



Universidade Federal de Santa Catarina

Programa de Pós-Graduação em Engenharia de Produção e Sistemas

**OS MÉTODOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS E A  
TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO COMO INSTRUMENTOS DE ACESSO À  
JUSTIÇA**

Cláudio Cupertino

Dissertação apresentada ao  
Programa de Pós-Graduação em  
Engenharia de Produção da  
Universidade Federal de Santa Catarina  
como requisito parcial para a obtenção  
do título de Mestre em  
Engenharia de Produção



04203403

Florianópolis

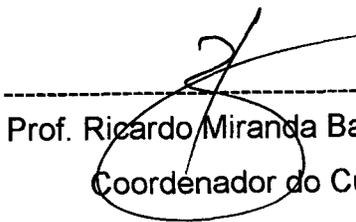
2002

Cláudio Cupertino

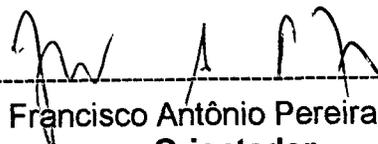
**OS MÉTODOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE  
CONFLITOS E A TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO COMO  
INSTRUMENTOS DE ACESSO À JUSTIÇA**

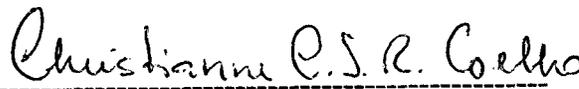
Esta dissertação foi julgada e aprovada para a  
obtenção do título de **Mestre em Engenharia de  
Produção e Sistemas** no Programa de Pós-Graduação em  
**Engenharia de Produção e Sistemas** da  
Universidade Federal de Santa Catarina

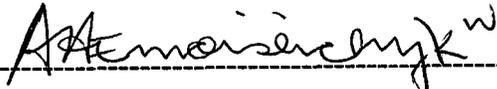
Florianópolis, 04 de março de 2002.

  
-----  
Prof. Ricardo Miranda Barcia, PhD  
Coordenador do Curso

**BANCA EXAMINADORA**

  
-----  
Prof. Francisco Antônio Pereira Fialho, Dr.  
**Orientador**

  
-----  
Profª. Christianne Coelho S. R. Coelho, Dra.

  
-----  
Profª. Ana Elizabeth Moiseichyk, Dra.

À minha noiva Karen, pelo amor, pela dedicação e pelos exemplos de  
coragem.

Aos meus pais, Mauro (em memória) e Regina, pela educação, pelos  
conselhos e pelos estímulos para se enfrentar os desafios.

À minha avó Luíza, pelo apoio, pela compreensão e pelos exemplos de  
honradez.

## Agradecimentos

A Deus, por estar sempre ao meu lado.

À Universidade Federal de Santa Catarina.

Ao professor Francisco Antônio Pereira Fialho, grande mestre na esfera do conhecimento e especial amigo na esfera do sentimento, pelo apoio nos momentos de incerteza, pela orientação no desenvolvimento desta pesquisa e pela confiança em mim depositada.

Aos meus irmãos Regina e Geraldo pelo incentivo.

À professora Christiane Coelho pelos sábios conselhos.

À professora Ana Elizabeth Moiseichyk por estar sempre pronta a ajudar.

Ao professor Faustino Silva pela valorosa iniciação à matéria.

Ao professor Aires José Rover por seu direcionamento.

Ao professor Wolkmer pelas importantes contribuições ao trabalho.

Ao professor Sérgio Cavalieri Filho pelo forte exemplo prestado no advento de minha iniciação acadêmica.

Ao CNPq pelo financiamento que viabilizou a execução deste estudo.

Aos funcionários do Programa de Pós-Graduação em Engenharia de Produção e do Curso de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina.

A todos que direta e indiretamente contribuíram para a realização desta dissertação.

“Criamos a época da produção veloz, mas nos sentimos enclausurados dentro dela. A máquina, que produz em grande escala, tem provocado a escassez. Nossos conhecimentos fizeram-nos cépticos; nossa inteligência, empedernidos e cruéis. Pensamos em demasia e sentimos bem pouco. Mais do que máquinas, precisamos de humanidade; mais do que inteligência, precisamos de afeição e doçura! Sem essas virtudes, a vida será violenta e tudo estará perdido”.

Charles Chaplin.

## SUMÁRIO

<b>Lista de figuras</b> -----	p.viii
<b>Lista de quadros</b> -----	p.ix
<b>Lista de abreviaturas e siglas</b> -----	p.x
<b>Resumo</b> -----	p.xi
<b>Abstract</b> -----	p.xiii
<b>1 INTRODUÇÃO</b> -----	p.1
1.1 Tema -----	p.1
1.2 Delimitação do tema -----	p.1
1.3 Problema de pesquisa -----	p.2
1.4 Hipótese -----	p.2
1.5 Justificativa e relevância -----	p.2
1.6 Objetivo geral -----	p.6
1.7 Objetivos específicos -----	p.6
1.8 Metodologia -----	p.7
1.9 Limites da pesquisa -----	p.7
1.10 Estrutura da dissertação e revisão de literatura -----	p.8
<b>2 SOCIEDADE E JUSTIÇA</b> -----	p.13
2.1 Introdução ao capítulo -----	p.13
2.2 A sociedade e o direito -----	p.13
2.3 A crise social e o conflito -----	p.21
2.4 Os aspectos da justiça -----	p.26
2.5 O acesso à justiça -----	p.29
2.6 A crise na Justiça -----	p.37
2.7 Conclusão do capítulo -----	p.44
<b>3 MÉTODOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS</b> -----	p.45
3.1 Introdução ao capítulo -----	p.45
3.2 Os aspectos da mediação e da conciliação -----	p.45
3.3 A mediação e a conciliação no mundo e a sua história -----	p.63
3.4 Os precedentes da prática da conciliação na Justiça estatal -----	p.70
3.5 A composição extrajudicial de conflitos no Brasil -----	p.74
3.6 A mediação e a conciliação como instrumentos de acesso à justiça --	p.78
3.7 Conclusão do capítulo -----	p.82

<b>4 A SOCIEDADE DO CONHECIMENTO E A TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO</b> -----	p.83
4.1 Introdução ao capítulo -----	p.83
4.2 A sociedade do conhecimento -----	p.83
4.3 Ambientes virtuais de aprendizagem -----	p.86
4.4 O ensino a distância como instrumento de acesso à justiça -----	p.92
4.5 Conclusão do capítulo -----	p.97
<b>5. CONCLUSÕES DA PESQUISA E RECOMENDAÇÕES PARA FUTUROS TRABALHOS</b> -----	p.98
5.1 Conclusões da pesquisa -----	p.98
5.2 Recomendações para futuros trabalhos -----	p.101
<b>GLOSSÁRIO</b> -----	p.102
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS</b> -----	p.108
<b>BIBLIOGRAFIA RECOMENDADA</b> -----	p.111
<b>APÊNDICES</b> -----	p.113
<b>ANEXOS</b> -----	p.125

## Lista de figuras

Figura 1.1: Estrutura da dissertação -----	p.11
Figura 2.1: Pirâmide de P.I.N -----	p.25
Figura 2.2: O acesso à justiça -----	p.33
Figura 2.3: A morosidade da Justiça -----	p.34
Figura 2.4: A explosão da litigiosidade no Brasil -----	p.38
Figura 2.5: A evolução do número de juízes no Brasil -----	p.38
Figura 2.6: Relação do número de pessoas por juiz -----	p.39
Figura 3.1: Forma autônoma de resolução de conflitos – Autotutela -----	p.52
Figura 3.2: Forma autônoma de resolução de conflitos – Autocomposição -----	p.52
Figura 3.3: Forma heterônoma de resolução de conflitos – Arbitragem ----	p.53
Figura 3.4: Forma heterônoma de resolução de conflitos – Jurisdição -----	p.53

## Lista de quadros

Quadro 2.1: A história do direito -----	p.16
Quadro 2.2: A violência no Brasil e no mundo -----	p.21
Quadro 3.1: Tipos de intervenções de terceiros -----	p.56
Quadro 3.2: Técnicas de mediação -----	p.58
Quadro 3.3: Modelo americano de procedimentos para a mediação -----	p.61

## Lista de abreviaturas e siglas

**ABRAME** – Associação Brasileira de Mediadores.

**ADRs** – Alternatives Dispute Resolution - Resoluções Alternativas de Disputas.

**CCRC** – Centro Catarinense de Resolução de Conflitos.

**CDSP** – The Community Dispute Settlement Program – Programa comunitário para resoluções de disputas.

**CNT** – Central Nacional de Televisão.

**CONIMA** – Conselho Nacional das Instituições de Mediação e Arbitragem.

**FUST** – Fundo de Universalização de Serviços de Telecomunicações.

**IBMEC** – IBMEC Business School.

**IMAB** – Instituto de Mediação e Arbitragem do Brasil.

**IP** – Internet Protocol – Protocolo da Internet.

**MEC** – Ministério da Educação e Cultura.

**MINC** – Ministério da Cultura.

**NJCs** – Neighborhood Justice Centers – Centro de Justiça da Vizinhança.

**NRT** – Núcleos Regionais de Tecnologia.

**P.I.N** – Posições, Interesses e Necessidades.

**PUC** – Pontifícia Universidade Católica.

**UERJ** – Universidade Estadual do Rio de Janeiro.

**WEB** – *World Wide Web* – Rede Mundial.

## Resumo

CUPERTINO, Cláudio. **Os métodos alternativos de resolução de conflitos e a tecnologia da informação como instrumentos de acesso à justiça**. 2002. 153f. Dissertação (Mestrado em Engenharia de Produção e Sistemas) – Programa de Pós-Graduação em Engenharia de Produção e Sistemas. UFSC, Florianópolis.

A pesquisa apresenta um estudo sobre os métodos alternativos de resolução de conflitos, representados pela mediação e a pela conciliação comunitária e extrajudicial, como instrumentos para um efetivo acesso à justiça. Introduce-se a idéia de quebra de paradigmas tradicionais, baseados no modelo conservador instituído pelo monopólio estatal. Inicialmente contempla-se uma extensa análise de aspectos da sociedade, do Direito e da Justiça brasileira, dedicando-se ao estudo das inter-relações entre os institutos e suas conseqüências, primordialmente no que se refere ao conflito, seu elemento comum e invariavelmente repudiado. *A posteriori*, desenvolve-se a pesquisa, fundamentalmente em referencial teórico, sobre a correlação que se estabelece entre estes agentes, verificando-se uma profunda crise normativa e estrutural na Justiça estatal, exteriorizando-se negativamente no que se refere a sua acessibilidade e a sua operosidade como ferramenta de pacificação social. Segue-se pesquisando os institutos da mediação e da conciliação extrajudicial, de onde se extraem atributos que contribuem para a apresentação de uma proposta de resolução de disputas, baseada na consensualidade, na celeridade e na participação comunitária, com a comunhão de esforços de natureza pública e privada. Insere-se a idéia de um despertar de exigências e necessidades, dentre as quais a de uma Justiça participativa, objetivando a consecução da ordem pública e do interesse social, através da democratização dos acessos à justiça, contribuindo-se assim, com a desobstrução dos órgãos jurisdicionais do Estado, desenvolvendo-se vias alternativas às convencionais. Conclui-se indicando a tecnologia da informação, representa pelos ambientes virtuais de aprendizagem, como instrumento de acesso à justiça e à

informação. baseado na sua capacidade de disseminação de conhecimento, de forma independente no que se refere a aspectos temporais, espaciais e geográficos. atuando como instrumento de capacitação de mediadores. Sugestiona-se ao final, que sejam realizados intensos debates direcionados para a necessidade de se optar por uma Justiça capaz de acompanhar as transformações sociais, reafirmando-se ainda, a importância da continuação de estudos sobre os instrumentos alternativos de acesso à justiça comprometidos com a consecução do interesse público.

**Palavras-chave: Sociedade; Justiça; Mediação; Conciliação; Tecnologia da Informação.**

## Abstract

CUPERTINO, Cláudio. **The alternative methods for conflict solution, and the Information technology as a tool for accessing justice.** 2002. 153f. Dissertation (Master degree in Production Engineering) – Post Graduation Program in Production Engineering, UFSC, Florianópolis.

This research presents a survey on alternative methods for conflict solution, corresponding to mediation and extra judicial communitarian conciliation, as tools for an effective access to justice. We introduce the idea of an existing traditional paradigm, based in a standard model, a state monopoly. Initially we proceed with an extended analysis on social aspects, legislation, and Brazilian Justice, concentrating on the inter relations between these institutes and their consequences, mainly conflicts, with their common elements being systematically negated. The research is developed a posteriori, based on a theoretical referential which explores the correlation established between these agents, emphasizing the deep normative and structural crisis of the State Justice, which is exteriorized, negatively, in terms of justice accessibility, and its operation as a tool for social pacification. We follow researching mediation and extra judicial conciliation institutes extracting attributes that contributes for the presentation of a proposal for disputes resolution based in co sensuality, in the celerity and in the communitarian participation as a communion of efforts, both of public and private nature. We insert the idea of the emergence of exigencies and needs, mainly for a Participative Justice, aiming the consecution of a public order attaining social interest through the democratization of justice access, contributing for removing obstructions for the juridical state organs, and developing alternative ways to the conventional ones. We conclude indicating information technology, represented by virtual learning environments, as a tool for justice and information access, centered in its capacity for disseminating knowledge in a way that is independent from temporal, geographic, and spatial aspects, acting as a tool for mediator capacitating. We propose, at the end, that intense debates must be realized toward the need for a justice able to follow social transformations, and so reaffirming the importance in continuing studies

on alternative instruments for better justice access, committed with the public interest consecution.

**Key words: Society; Justice; Mediation; Conciliation; Information Technology.**

# 1 INTRODUÇÃO

## 1.1 Tema

Os métodos alternativos de resolução de conflitos e a tecnologia da informação como instrumentos de acesso à justiça.

## 1.2 Delimitação do tema

No trabalho, os métodos alternativos de resolução de conflitos se fazem representar pela mediação e pela conciliação comunitárias e extrajudiciais. Os ambientes virtuais de aprendizagem representam a tecnologia da informação, através da proposta de se capacitar mediadores comunitários, independentemente de variáveis temporais, espaciais e geográficas.

A pesquisa propõe uma intensa comunhão de esforços públicos e privados, a fim de possibilitar uma possível implementação do objeto do trabalho. O processo de mediação e de conciliação comunitárias deverá ser realizado, exclusivamente, em espaços neutros, que não representem interesses vinculados a qualquer das partes conflitantes, como escolas, universidades, bibliotecas, dentre outros ambientes de natureza pública ou privada.

A proposta obsta espaços onde são exercidas atividades políticas e jurídicas pela Administração pública, como prefeituras e sedes da Justiça. Caso contrário, representariam novas propostas alternativas de resolução de disputas ou até mesmo, um novo plano de extensão da Justiça estatal, estranhas assim, à proposta sugerida pela pesquisa, de se instituir a mediação e a conciliação comunitárias, apoiadas em ambientes on-line de capacitação a distância, como instrumentos em potenciais, para um efetivo acesso à justiça.

### **1.3 Problema de pesquisa**

Poderiam os métodos alternativos de resolução de conflitos e a tecnologia da informação contribuir no combate à crise na justiça brasileira, instituindo-se uma via alternativa, às convencionais do Estado, de acesso à justiça e à informação?

### **1.4 Hipótese**

Os métodos alternativos de resolução de conflitos e a tecnologia da informação poderão representar um passo, no longo caminho que está para ser trilhado, na busca de procedimentos pertinentes e legítimos, potencialmente capazes a possibilitar a construção de novos meios de pacificação social, tendo em vista a profunda crise estrutural e normativa da Justiça brasileira. A mediação e a conciliação comunitárias representam um modelo autônomo e autocompositivo, baseado na consensualidade e na celeridade, que somados aos ambientes de capacitação a distância, poderão se constituir em uma excelente oportunidade para a democratização e para a desobstrução das vias jurídicas convencionais, instituindo um possível acesso alternativo à justiça e à informação.

### **1.5 Justificativa e relevância**

O homem é um ser sociável. sendo esta uma de suas características mais marcantes. A sociabilidade humana possibilitou, dentre outras coisas, o desenvolvimento de sua inteligência. A partir disso conduziu a humanidade a um complexo processo de inter-relações, criando uma diversidade de estruturas que possibilitassem seu bem estar, evoluindo continuamente e desenvolvendo novos sistemas de convivência, baseados na interação e na diversidade humana. Neste complexo sistema de convivência, quase tudo é possível para a conquista de sua satisfação. Barreiras antes intransponíveis se tornaram frágeis frente à genialidade humana.

Como bem lembra Silva Junior (2001), as atividades dos animais, algumas até bastante complexas, como as das abelhas e das formigas, são

repetitivas, não se alteram ou evoluem com significativa rapidez. O João de Barro faz hoje a mesma casa de há cem anos e amanhã a repetirá. Nisto, aliás, reside, em essência, a distinção entre o homem e as demais espécies animais, ou seja, a capacidade de evoluir com extrema rapidez e continuamente.

A evolução do homem, fruto de seu brilhantismo e de sua sociabilidade, fez com que se criasse novos ambientes, onde co-existem pessoas, instituindo-se diferentes relações. O conflito surge das relações entre pessoas, que explicado por diversas teorias, simplifica-se pela premissa de ser este, elemento de sua própria natureza. A frenética busca por bens à vida intensifica estas transformações, surgidas em velocidade dantesca.

Sendo certo que o conflito origina-se da própria coexistência humana, representada por suas complexas e mutáveis estruturas, este encontra ambiente ideal para sua "reprodução", multiplicando-se com velocidade e eficiência compatíveis apenas às das organizações humanas. Nada mais é do que uma "doença", desenvolvida pelo próprio homem. Como "remédio" à Justiça e para a justiça, a genialidade humana, respaldada na democracia e na grandeza da coletividade.

Sendo assim, apresentam-se os métodos alternativos de resolução de conflitos, como potenciais instrumentos de acesso à justiça, capazes a proporcionar uma nova via para a composição de disputas, possibilitando um possível descongestionando das vias convencionais, representadas pelos órgãos jurisdicionais estatais.

Apesar do interesse exercido por diversos países do globo, os métodos alternativos de composição de disputas, representados pelos institutos da mediação e da conciliação, são pouco conhecidos no Brasil. Rechstiener (1998) colabora, informando que na Ásia, sobretudo na China, Japão e Coréia, prestigia-se as ADRs - *Alternatives Dispute Resolution*, assim como nos Estados Unidos, Canadá, Europa e alguns países da América Latina.

O interesse nestes métodos se explica por sua própria natureza, pois buscam a composição extrajudicial na forma não adversarial, pouco onerosa, baseada na consensualidade e na celeridade. Matérias de natureza familiar, de vizinhança, escolar, relacionada ao consumo, trabalhista, dentre outras, são extensivamente trabalhadas e convencionadas pelo instituto.

Entende-se que a utilização destes meios alternativos se faz iminente, tendo em vista a grave crise normativa e estrutural da jurisdição estatal, que inviabiliza o acesso à justiça, principalmente para aqueles cidadãos que se encontram em estado de hipossuficiência econômica e cultural. A grande demanda reprimida de processos se exterioriza pela morosidade e onerosidade dos procedimentos estatais.

A falta de informação à população é um outro reflexo deste quadro, que se agrava com o ritualismo jurídico, mantido por membros de uma elite tradicionalmente conservadora, que mantém uma postura dogmática no que tange modificar velhos paradigmas.

Pensadores de nosso tempo, como o professor Wolkmer (1994), contestam este modelo conservador e burocrático que fez do Direito um dogma imutável, pouco comprometido com a ordem pública e ao interesse social. Segundo o autor, o alcance dessa crise de identidade do judiciário condiz com as próprias contradições da cultura jurídica nacional, sendo construído sobre uma racionalidade técnico-dogmática e calcada em procedimentos lógicos formais, sendo incapaz de acompanhar o ritmo das transformações sociais e a especialidade cotidiana dos novos conflitos coletivos. Completa indicando que se trata de uma instância de decisão não só submissa e dependente da estrutura de poder dominante, como, sobretudo, de um órgão burocrático do Estado, desatualizado e inerte, de perfil fortemente conservador e de pouca eficácia na solução rápida e global de questões emergenciais vinculadas, quer às reivindicações dos múltiplos movimentos sociais, quer aos interesses das maiorias carentes de justiça e da população privada de seus direitos. A crise vivenciada pela Justiça oficial, refletida na sua inoperacionalidade, lentidão, ritualização burocrática, comprometimento com os “donos do poder” e a falta de meios materiais e humanos, não deixa de ser sintoma indiscutível de um fenômeno mais abrangente, que é a própria falência da ordem jurídica estatal. Conclui, afirmando que a cultura jurídica atual é incapaz de entender a sociedade e seus conflitos, apresentando uma má vontade em discutir a democratização efetiva deste ramo do Estado.

Cintra (1993) participa da idéia de que a morosidade dos atos processuais é uma poderosa inimiga da efetividade da função pacificadora. A

permanência de situações indefinidas constitui, como já foi dito, fator de angústia e infelicidade pessoal.

Carneiro (1999), que realizou pesquisas no que se refere aos juizados especiais e ao acesso à justiça, apontou que, de acordo com suas últimas avaliações, continua impiedosa a necessidade de levar informação jurídica à população mais carente. Segundo o autor, os juizados especiais não alcançaram uma das suas principais finalidades, de possibilitar o acesso à justiça, em sentido amplo, para as classes menos favorecidas, enfim, a democratização da Justiça.

Morais (1999, p.121) aponta para a mediação e para a conciliação, como instrumentos ideais para possibilitar o acesso à justiça e à informação para as comunidades. O autor lembra Maristela Basso, que enfatiza o fato desses mecanismos poderem colaborar no processo de descongestionamento das vias judiciais tradicionais, quando *"(...) atuando como um filtro, retendo grande parte das situações litigiosas, deixando a Justiça ordinária como reduto final, reservado para os litígios que não obtêm solução por arbitragem, conciliação ou mediação"*.

O autor indica que em outros países, diversos programas de mediação locais são promovidos por grupos de natureza pública e privada, em âmbito nacional, estadual ou regional, como em estados norte-americanos, onde, inicialmente estimulados pela advocacia e fundados pelo *National Institute for Dispute Resolution*, o número de programas de base comunitária aumentou 500 vezes em dez anos. (Suskind e Drake, *apud* Moraes, 1999, p.121)

Segundo Wolkmer (1994), as práticas alternativas do direito, implementadas por organizações populares ou comunitárias, no exercício efetivo de serviços legais ou de assistência judicial informal, representam um rompimento com os serviços legais de cunho assistencialista e paternalista, calcados na prática ritualista da lei e do formalismo forense.

O Estado poderá se valer de um novo instrumento agregador de valor aos esforços no combate à grave crise jurídica que contagia toda a estrutura da Justiça estatal. Para tanto, deve conceder espaços públicos representativos em todas as regiões do Brasil, como escolas e bibliotecas, para que seja prestada a assistência comunitária. Além disso, deverá continuar na realização dos programas de informatização e de instrumentação para viabilizar a

comunicação digital destes estabelecimentos, criando-se novas parcerias com empresas privadas e organizações não governamentais (ONGs). Estes esforços objetivam propiciar a capacitação do mediador voluntário, valendo-se da tecnologia da informação, representada pela educação a distância, amplamente difundida, devida suas características de independência temporal, espacial e geográfica.

Em termos teóricos, espera-se contribuir para o estudo da mediação e da conciliação extrajudiciais, assim como avaliar a possibilidade de sua aplicação e efetivação, como instrumentos de desobstrução dos acessos convencionais da Justiça, filtrando-se as disputas levadas à jurisdição estatal, podendo resultar na ampliação da eficácia e da produtividade dos órgãos judiciais do Estado. Consagram-se os métodos alternativos de resolução de disputas por representarem soluções não onerosas ao Estado, apoiadas na participação comunitária e na comunhão de esforços públicos e privados, objetivando reverter o quadro jurídico caótico brasileiro, baseado em um modelo de monopolização do Estado.

## **1.6 Objetivo geral**

Analisar a possibilidade de se instituir a mediação e a conciliação comunitárias e extrajudiciais, apoiadas pela tecnologia da informação, como instrumentos de acesso à justiça e à informação para a sociedade brasileira.

## **1.7 Objetivos específicos**

- Correlacionar características inerentes à sociedade, à Justiça e ao Direito, identificando suas relações.
- Identificar aspectos sociais que contribuem com a formação das situações conflituosas.
- Detectar a dimensão da atual crise estrutural e normativa da Justiça estatal e apurar suas conseqüências à sociedade.
- Levantar, na literatura especializada, os principais conceitos e aspectos da mediação e da conciliação extrajudicial.

- Analisar a aplicação da mediação e da conciliação extrajudicial em diversos países do globo.
- Correlacionar a base teórica sobre o assunto, verificando-se a possibilidade de se desenvolver um modelo de mediação e de conciliação comunitária.
- Avaliar os ambientes de educação a distância como instrumentos, potencialmente eficazes, de capacitação e de suporte para mediadores e para conciliadores comunitários.

## **1.8 Metodologia**

O trabalho tem como fundamento a pesquisa qualitativa.

A técnica de pesquisa utilizada, constituindo-se na parte prática de coleta dados, foi a de documentação indireta, abrangendo a pesquisa documental, fontes primárias e a bibliográfica, fontes secundárias.

A abordagem realizou-se por um estudo analítico e crítico de natureza dedutiva, partido-se da doutrina selecionada, das teorias pertinentes e das leis, em sua maioria baseada na ocorrência de fenômenos, com o propósito de explicar o conteúdo das premissas apresentadas.

O método de procedimento, para a caracterização da pesquisa, aborda os aspectos referentes ao tema na forma histórica, no que se refere a uma breve investigação dos acontecimentos sociais, jurídicos e políticos, verificando-se as suas influências sobre a crise jurídica atual, viabilizando assim, a construção da temática. E na forma comparativa, pois realiza comparações entre os métodos alternativos de resolução de disputas e demais institutos, com a finalidade de verificar similitudes e explicar divergências.

A dissertação adota um enfoque exploratório e descritivo, pois se desenvolve a partir de um plano desconhecido, tornando-se claro ao decorrer do trabalho.

## **1.9 Limites da pesquisa**

- Não se realizaram estudos de casos, pelo desconhecimento de instituições de mediação ou de conciliação comunitárias. Tem-se notícia

de iniciativas, tais como: juizados itinerantes e centros de conciliação em sindicatos, empresas, sedes de Justiça ou em estabelecimentos ligados diretamente à Administração Pública, como prefeituras. Estes esforços representam importantes avanços no que se refere à criação de novos meios de acesso à justiça; contudo, apresentam características distintas às da mediação e da conciliação comunitária, objetos da pesquisa em questão.

- Aponta-se para a não realização de pesquisas de campo devido à notoriedade da crise jurídica atual e à necessidade de se criar alternativas para a ampliação e a democratização dos acessos, objetivando a inclusão e a integração social.
- Indica-se ser de elementar importância um estudo de caso a partir da implantação da mediação e da conciliação comunitárias, para que se possa realizar a verificação de seus resultados, no que se refere aos índices de composição de conflitos, à natureza de sua demanda, aos reflexos observados nos órgãos da Justiça e ao grau de comprometimento e satisfação das comunidades. A implantação do plano e sua respectiva avaliação não foram realizadas dadas as limitações financeiras e temporais, e a necessária comunhão de esforços de diversos sujeitos públicos e privados, por suas variáveis e por sua complexidade. Limitando-se a pesquisa ao campo teórico.

### **1.10 Estrutura da dissertação e revisão de literatura**

O capítulo 1 introduz o leitor ao tema da pesquisa, sua respectiva delimitação, problema, hipótese, fundamentação e relevância. Expõe o objetivo geral e os específicos, assim como a definição da metodologia aplicada, os limites da pesquisa, sua estrutura e a revisão de literatura. Como referência, utilizaram-se as obras de Marconi e Lakatos (1990) e de Gil (1996).

O capítulo 2 busca descrever e contextualizar as relações entre o Direito e a sociedade, a origem do conflito, os aspectos gerais da Justiça, além de descrever sua crise estrutural e normativa, apontando para a obstrução de seus acessos e os desafios enfrentados para a busca da pacificação social. O capítulo baseia-se, primordialmente, nas análises apresentadas por Cavalieri

(1994) e Azambuja (1993), ao retratarem as relações entre o Direito e a sociedade. Wolkmer (1994) e Cintra (1993), no que se refere à representação da atual crise jurídica, assim como Carneiro (1999), que apresenta estudos sobre o acesso à justiça e à informação.

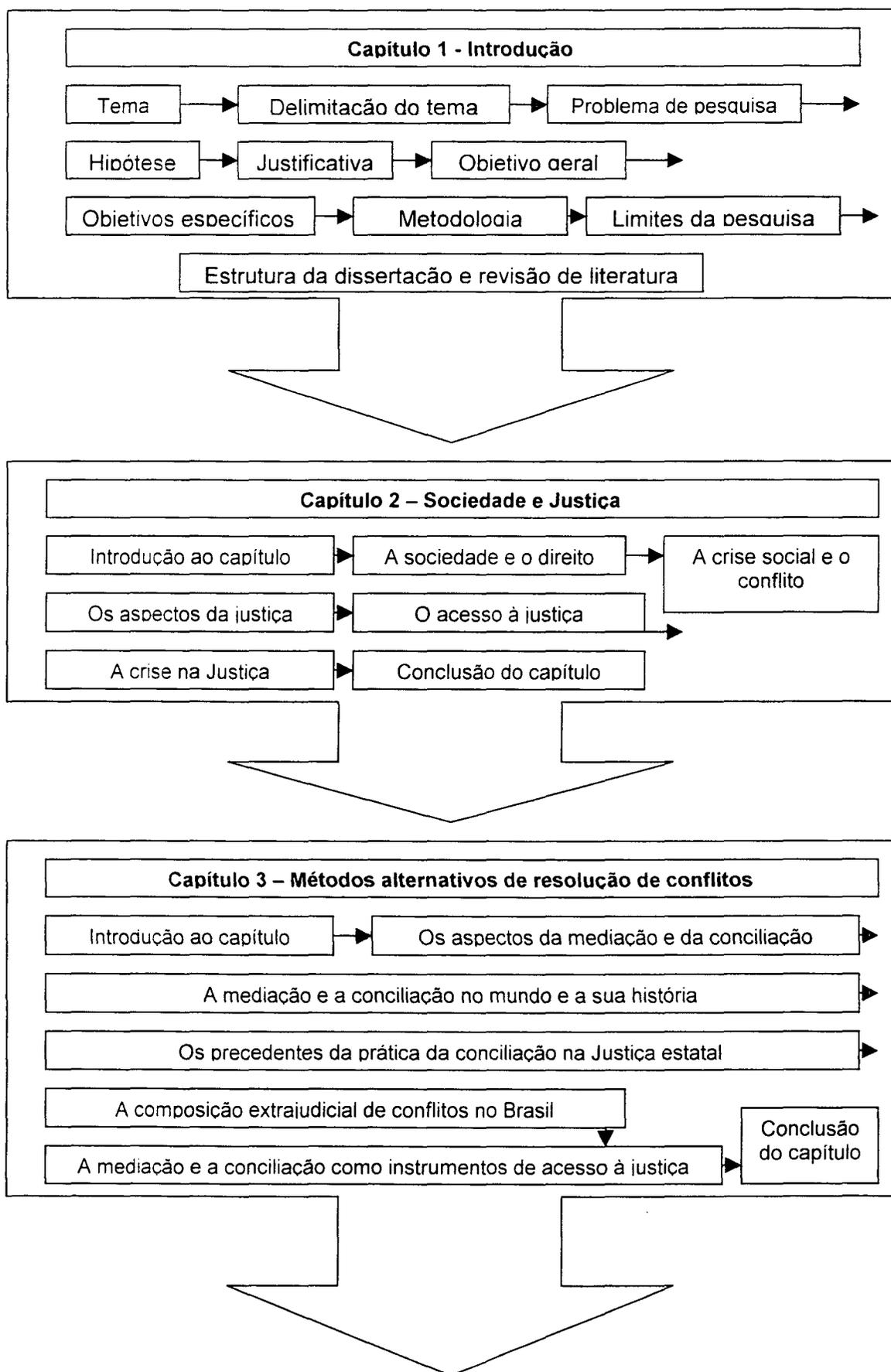
O capítulo 3 contempla uma ampla pesquisa documental sobre a mediação e a conciliação. Descreve a aplicação dos institutos na forma endoprocessual e extraprocessual. Aponta para sua usabilidade em diversos países do mundo. Apresenta uma extensa fundamentação teórica no que tange a adequação da mediação e da conciliação como instrumentos alternativos de acesso à justiça e à informação, introduzindo-os como vias não convencionais, sob a ótica de um paradigma baseado na integração social, adequando a Justiça a uma nova realidade. A partir da construção do referencial teórico sobre o tema, discute-se a possibilidade de quebra da estrutura conservadora e burocrática da Justiça, sugestionando a adoção de procedimentos não convencionais, autocompositivos e consensuados, representados pela mediação e pela conciliação comunitária e extrajudicial, como legítimos instrumentos de pacificação social, decorrentes de um processo de recuperação da cidadania. O capítulo desenvolve-se, principalmente, a partir das obras de Beer (1997) e de Moore (1998), que enriquecem a pesquisa com a experiência norte-americana sobre as *Alternatives Dispute Resolution*. Moraes (1999), Kroetz (1998), Rechsteiner (1998) e Faustino (2001), retratando o instituto da mediação e da conciliação sob todos os aspectos pertinentes. Wolkmer (1994) e Cintra (1993), pensadores de nosso tempo e severos críticos do paradigma de monopólio estatal em que se baseia a Justiça, sugestionam a democratização dos seus acessos, através da descentralização das iniciativas de pacificação social, sob um modelo de participação comunitária.

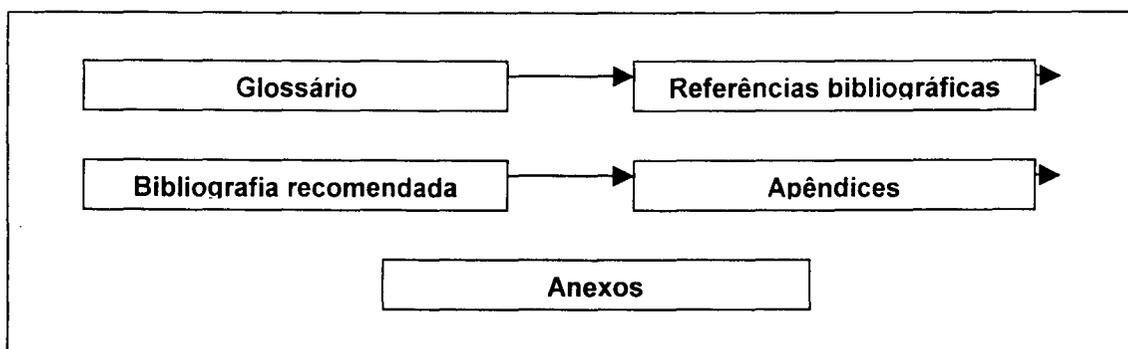
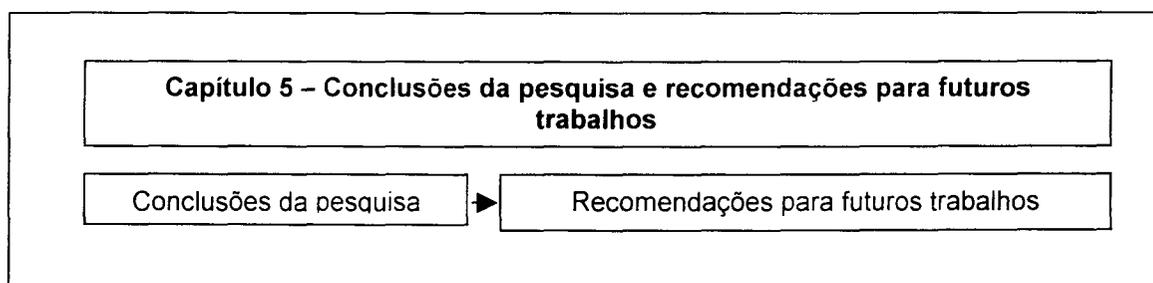
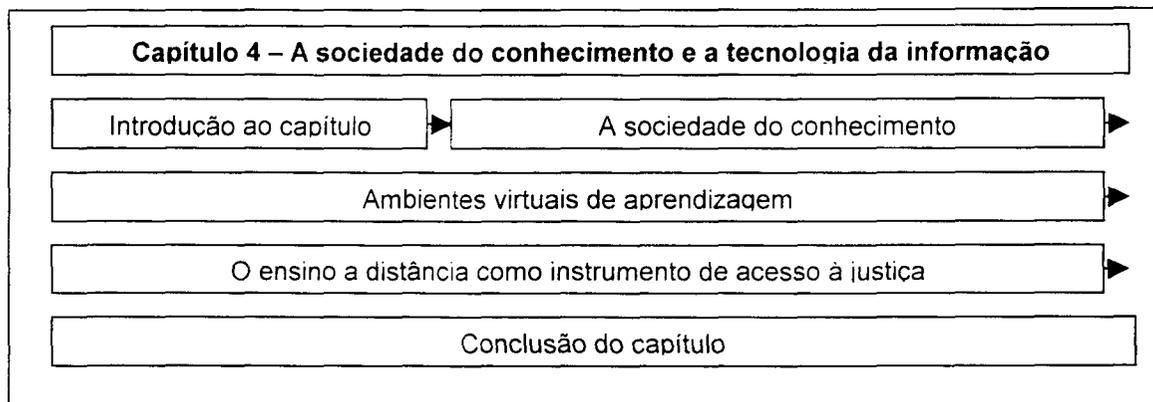
O capítulo 4 sugestiona a aplicabilidade da tecnologia da informação, representada pelos ambientes virtuais de aprendizagem, como legítimos instrumentos de acesso à justiça e à informação, aptos a capacitar mediadores comunitários, independentemente de circunstâncias temporais, espaciais e geográficas. Objetiva a integração de localidades, geograficamente distantes dos grandes centros, aos movimentos que levem ao exercício da cidadania. Para tanto, apoiou-se nas obras, dentre outras, de Takahashi (2000), Lèvy (1999), Pereira (2000) e Cruz (2000).

O capítulo 5 apresenta as conclusões finais da pesquisa, onde se aponta para a possível consecução do objetivo geral e dos objetivos específicos formulados na fase introdutória, assim como a comprovação da hipótese apresentada. Finalizando-se com recomendações de matérias para futuros trabalhos.

A estrutura da dissertação está organizada e representada conforme a figura 1.1.

Figura 1.1: Estrutura da dissertação





## **2 SOCIEDADE E JUSTIÇA**

### **2.1 Introdução ao capítulo**

Neste capítulo, apresentam-se as características da sociedade, da Justiça e do Estado, para que se construa uma base ideológica, objetivando retratar como se deu o surgimento do Direito, assim como indicar sua função dentro da sociedade. O capítulo segue analisando o conflito como produto das complexas relações humanas, além de apontar para o quadro caótico em que se encontram os órgãos jurisdicionais.

### **2.2 A sociedade e o direito**

A sociedade é formada por diversos grupos sociais, e a partir dessa coletividade humana, desenvolve-se uma série de complexas relações. Pode-se dizer que a sociedade brasileira é formada pela reunião de pessoas pelo vínculo da nacionalidade, e que a partir dela, surgem novos grupos que se formam unidos por diversos vínculos, como os de natureza religiosa, esportiva, acadêmica, profissional, econômica, política, comercial, jurídica, dentre outras.

Segundo Cavalieri (1994), o homem teria no início vivido na solidão, como foi ilustrado por Daniel De Föe na conhecida história de Robson Crusóe. Contudo, devido sua natureza intrinsecamente sociável, os homens começaram a se agrupar, originando a sociedade, através de um pacto, o célebre "Contrato Social", título de um dos mais famosos livros de Rousseau. A partir desse momento as relações entre os homens seriam disciplinadas por regras introduzidas pelo próprio homem.

Azambuja (1993) afirma que a primeira sociedade em importância para o homem é aquela natural por excelência, a família, que o alimenta, o protege e o educa. Depois de adulto, passa ainda a fazer parte de outras organizações, algumas criadas por ele mesmo, com fins econômicos, profissionais ou simplesmente morais. Este conjunto de grupos sociais forma a sociedade propriamente dita. A extensão e a compreensão do termo sociedade varia,

podendo abranger os grupos sociais de uma cidade, de um país ou de todos os países, neste último caso, se trata da sociedade humana, a humanidade. Completa o autor classificando-a de modo analítico, indicando que uma sociedade é a união moral de seres racionais e livres, organizados de maneira estável e eficaz para realizar um fim comum e conhecido por todos.

Morais (1999) indica que a doutrina aristotélica aponta para o caráter social do homem, e que como sendo um “ser político”, não pode viver senão em sociedade. Esta característica é típica de uma necessidade natural inerente ao homem e a algumas outras espécies animais. O homem, assim sendo, associa-se com outros, para que possa suprir sua necessidade natural e atingir objetivos mais facilmente, através da cooperação de vontades. O homem, desde que nasce e durante toda sua existência, faz parte, simultânea ou sucessivamente, de diversas instituições e sociedades, formadas por indivíduos ligados ao parentesco, por interesses materiais ou por objetos espirituais. Elas têm por fim assegurar ao homem o desenvolvimento de suas aptidões físicas, morais e intelectuais, e para isso lhe impõem certas normas, sancionadas pelo costume, a moral e a lei.

Inclui-se a figura do Estado como uma espécie de sociedade, pois se constitui essencialmente de um grupo de indivíduos unidos e organizados permanentemente para realizar um objetivo comum. Denomina-se “Sociedade Política”, porque tendo sua organização determinada por normas de direito positivo, é hierarquizada na forma de governantes e governados e tem uma finalidade própria, o bem público. (Azambuja, 1993)

O Estado é a maior sociedade em que se faz parte, com a exceção da “Sociedade Global”. Sendo certo que esta será uma sociedade tão organizada e completa, quanto for o seu elemento humano. A complexidade de seus objetivos torna verdadeiramente difícil a trajetória para a obtenção de uma qualidade conjuntural. A responsabilidade dos indivíduos que dela fazem parte é tão complexa quanto sua estrutura.

O Estado exerce uma função essencial, pois cabe a ele organizar as relações provenientes deste vasto grupo social. Para que possa desempenhar tamanha função, utiliza-se de seu elemento intrínseco, essencial para a consecução de suas tarefas, o “Poder de Império”. Este é, juntamente com a soberania, característica que coloca sua autoridade em nível superior a

qualquer outra que se apresente. Mesmo que em todas as sociedades haja expressões de mando, a autoridade do Estado, dentro de seu território, preserva o monopólio da força como meio eficiente e necessário para a ordem social. É certo que na família, o patriarca ou a matriarca utilizam-se da força para educar suas proles, já em outros grupos, também se pode verificar a expressão da autoridade; contudo, estas expressões comportamentais só ocorrem dentro de limites restritos e rígidos, admitidos pelo Estado. A autoridade despreendida varia de intensidade, conforme a espécie de Estado atuante em determinada sociedade. No Brasil tem-se o Estado democrático de direito, que insere regras pré-ordenadas, dentro de padrões liberais para o exercício dos direitos.

As regras são impostas pelo Estado, pois seu objetivo é organizar a coletividade. Se falha nesta função, falha com o seu compromisso de proporcionar ao seu elemento humano boa qualidade de vida, contrariando assim, sua própria existência.

O professor Cavalieri (1994) é um dos adeptos da Escola Sociológica do direito. Esta escola entende o Direito como um fato social, tendo sua origem nas inter-relações humanas, sendo este um fenômeno decorrente do próprio convívio do homem em sociedade. Coloca como razão, a premissa de que, sendo o homem um ser social, não pode viver isolado, como Robinson Crusóé em sua ilha, e obrigados a viver ao lado uns dos outros, carece de regras de proceder na vida em coletividade. O Direito é, justamente, o conjunto de normas que regulam a vida social, sendo assim, a sociedade humana é, portanto, o meio em que o direito surge e se desenvolve, pois a idéia deste liga-se à idéia de conduta e de organização, provindo das relações entre os indivíduos.

Confraternizam-se os princípios da Escola Sociológica do direito, a despeito das demais escolas, como a Jusnaturalista, a Teológica, a Racionalista, a Histórica e a Marxista, que adotam conceitos diferenciados.

A história do Direito é tão longa quanto a própria existência humana, embora entendam alguns autores que se originou após a "Era da força física", ou seja, do período da Pré História. Baseia-se a afirmação, no fato de que mesmo na remota época citada, o homem fazia valer sua vontade através de regras que impunha aos demais membros de seu grupo. Essas regras eram o

exercício do Direito. representado por gestos e sons, um sistema subdesenvolvido, proporcional à capacidade de raciocínio do homem da época. Em qualquer momento da história, verifica-se que o homem viveu junto a outros, e nesta relação, alguns exerciam a liderança, impondo idéias, soluções e regras aos demais. Nossos ancestrais não foram exceções de nossa história.

Pinheiro (2000) reforça a idéia colocando que no princípio o Direito não era escrito e sim consuetudinário. No entanto, com o decorrer dos tempos o homem pôde registrar os seus pensamentos através da escrita e, dispondo desse recurso, logo passou a sentir a necessidade de registrar as normas jurídicas, a fim de que melhor pudessem ser compreendidas e aceitas. Esses direitos escritos surgiram, certamente, quando as civilizações atingiram um certo desenvolvimento. Vieram ditados pela boca dos homens predestinados, os quais, prudentemente, se apresentavam sob o engodo da outorga divina.

De forma simplificada, pode-se esquematizar a evolução das diversas legislações conhecidas pelo homem. Algumas delas causaram grande influência nas legislações atuais, tanto no Brasil, como nos demais países do globo. Na cultura ocidental, o direito romano foi o ordenamento jurídico mais influente. Observa-se no quadro abaixo, uma resumida exposição dos diversos institutos de direito produzidos na humanidade, incluindo-se por certo, a nossa legislação.

Quadro 2.1: A história do direito

<b>Legislação</b>	<b>Período aproximado</b>	<b>Local de origem</b>
Código de Hamurabi	2083 a.C. / 1728-1686 a.C.	Suméria (Irã e Iraque)
Legislação Mosaica ou Código de Moisés	1400 –1300 a.C.	Galiléia (Israel)
Código de Manu	1000 a.C.	Índia
A Legislação de Drácon	Séc. VIII a.C.	Grécia
Lei das XII Tábuas (1ª fase) e as demais fases do Dir. Romano	754 a.C. – 565	Roma (Itália)

A Legislação de Sólon	638 – 558 a.C.	Grécia
Direito Bizantino	565 - 1453	Roma do Oriente (Turquia)
O Alcorão	611	Meca e Medina (Arábia Saudita)
A Magna Carta	1215	Inglaterra
Ordenações do Reino de Portugal	1446	Portugal
Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão	1789	França
A Constituição Imperial do Brasil	1824	Brasil
As Constituições da República	1891 -1934 – 1946	Brasil
A Declaração Universal dos Direitos do Homem	1948	ONU
As Constituições da República	1967 – 1988	Brasil

Fonte: Adaptado de Pinheiro (2000)

Como já apresentado, a origem do Direito está diretamente ligada à origem da sociedade, pois se o homem não vivesse em grupo, jamais poderia germinar em sua consciência as regras de conduta. Entende-se por Direito, a realidade da própria vida social, e não o da natureza física ou do mero psiquismo dos seres humanos. Não haveria Direito sem sociedade, ao contrário dos que entendem que sua origem estaria ligada diretamente a Deus, à razão, ou ao Estado.

O Direito está ligado diretamente à sociedade, mais especificamente nas inter-relações humanas, e indiretamente, à razão, ao Estado, e por certo, a Deus, tendo em vista a crença de ser todas as coisas, os seres, a terra e o mar, frutos de sua criação divina. Para a sociologia jurídica, o Direito é uma ciência essencialmente social, oriunda da sociedade e para a sociedade. São

normas ditadas pelas próprias necessidades e conveniências sociais. Por isto, se aponta para o fato de que o Direito não ser composto por regras imutáveis, quase sagradas, como muitos idealizam, mas sim variáveis, em constante mutação, assim como a sociedade no qual se origina. (Cavaliere, 1994)

A Sociedade apresenta elementos que se relacionam e se misturam, formando uma cadeia de dependência mútua. Direcionando-se para o ápice desta cadeia, contempla-se o Estado. A partir deste, verifica-se três elementos essenciais: a população, o território e o governo. A figura do Estado, só se materializa a partir da união desses três elementos, caso contrário poderá existir qualquer coisa, menos o Estado.

Analisando-se o elemento humano do Estado e os conflitos provenientes deste, alguns sábios suscitavam uma questão: se haveria limite numérico para sua população? Segundo Aristóteles, para ser bem governado, não devia ter o Estado mais de dez mil habitantes. Já Platão fixou um número certo: 5.040 homens livres. Estas eram idéias conforme o tempo, os Estados gregos davam limites numéricos à cidade, a *polis*. Rousseau, visando o governo ideal, estimava também em dez mil o número dos habitantes que convinha ao Estado possuir. Na antiguidade, eram comuns, mormente no mundo grego, os pequenos Estados, mas existiam também grandes e populosos impérios, como o da Pérsia, o Chinês dentre outros. Verifica-se no mundo moderno, que prevalecem os Estados de grande população, com dezenas e até centenas de milhões de habitantes. (Azambuja, 1993)

O número de pessoas que integram uma sociedade, não está diretamente associado com o número de conflitos. No entanto, pode-se dizer que seja mais fácil organizar uma sociedade pequena do que uma sociedade populosa. Várias circunstâncias contribuem para a boa organização social, e o poder é um dos elementos principais, utilizado para a contenção de conflitos sociais.

Azambuja (1993) afirma que não há sociedade sem poder, que é a ordem no seu aspecto dinâmico, e que todas as formas de sociedade, a familiar, a profissional, a religiosa, são organizadas hierarquicamente e obedecem ao seu direito social próprio, que são normas destinadas a manter a coesão e assegurar o desenvolvimento do grupo. Ao poder, expressão dinâmica da ordem política, denomina-se governo, e é o terceiro elemento

essencial do Estado. tendo este, características especiais que o distinguem do poder de outros grupos sociais. O poder estatal se distingue pelo fato de ser supremo, dotado de coerção irresistível em relação aos indivíduos e grupos que formam sua população, e ser independente em relação ao governo de outros Estados, ou seja, trata-se do exercício da soberania.

Completa Cavalieri (1994), que a soberania interna se faz representar pelas leis e pelas ordens que edita para todos os indivíduos que habitam seu território e para as sociedades formadas por esses indivíduos. Predomina sem contrastes, não podendo ser limitado por nenhum outro. O poder do Estado é o mais alto existente, é a *summa potestas*, a potestade. Já a soberania externa atua nas relações recíprocas entre os Estados, não havendo subordinação nem dependência, e sim igualdade.

O Poder Judiciário é um dos três poderes em que se divide o governo, sua função típica é aplicar as leis, elaboradas, em regra, por um novo poder, o Legislativo.

O povo deve ser o representante do poder, exercido pela soberania interna ou externa. Toda a estrutura, complexidade e objetivos das instituições têm como razão de ser a nação, elemento humano do Estado. Da famosa premissa que o poder reside no povo, pode-se incontestavelmente tirar a conclusão de que tudo se origina deste, pois a vida é a essência de tudo que se conhece, como especifica Cícero, o “povo não é uma aglomeração qualquer de homens reunidos de qualquer maneira, e sim uma aglomeração de gente associada pelo consentimento ao mesmo direito e por interesses comuns”. (Abbagnano, 1982, p. 752)

A partir do povo, núcleo do Estado, e para o bem do mesmo, constrói-se estruturas, hierarquias e idéias. Quanto mais organizada e consciente for a nação, melhor e mais eficiente será o Estado, pois da sociedade emana o impulso vital que faz o Estado agir. O território nada mais é do que terra e água, de onde se retira energia para a vida humana, e o governo, nada mais é do que uma estrutura organizacional criada pelo povo. O poder é do homem e para o homem, assim como tudo a sua volta.

Conforme expõe Comparato (1989, p.70), importante fonte para a construção da relação sócio-jurídica brasileira, no que tange a base conceitual e formal na qual se baseia, foi a tradição monárquica, onde o rei se

considerava defensor dos povos do seu reino, ressaltando-se a barbárie e o autoritarismo da época. Em nossa Constituição Imperial expressava-se a idéia em seu artigo 138: "Para julgar as causas em segunda e última instância, haverá nas províncias do Império as relações que forem necessárias para a comodidade dos povos".

Em se tratando de "poder do povo", faz-se necessária uma rápida análise da palavra "democracia". Idealizada pelos gregos, tem seu sentido básico contido na sua etimologia, significando governo (Kratia) do povo (demos), conforme expõe Jaguaribe (1985). Explora-se o seu significado básico, tendo em vista, as diversas interpretações da palavra e de sua complexa relação e efeito nas diversas culturas e sociedades. Não sendo o momento oportuno para o devido estudo sobre o assunto, apresenta-se a democracia, como sendo simplesmente, conforme expõe Comparato (1989), o regime em que o poder supremo pertence ao povo. Povo, no sentido amplo seria o conjunto de membros de uma sociedade. Sendo assim, democratização nada mais é do que o processo tendente ao estabelecimento do regime democrático, ou seja, o processo que conduz o povo, da tirania ou da oligarquia à democracia.

Segundo Azambuja (1993), a democracia baseia-se, em primeiro lugar, na idéia de que cada povo é o senhor de seu destino, tendo o direito de viver de acordo com as leis que adotar e escolher livremente as pessoas que, em nome dele e de acordo com sua opinião, não de tratar dos interesses coletivos. A democracia é a espécie de regime político adotado pelo Brasil, após longa jornada, contrapondo-se ao autoritarismo. A democracia pressupõe as palavras liberdade e igualdade, sendo ainda a fraternidade, fruto da democracia.

A efetivação plena de uma democracia, ou seja, do poder exercido pelo povo, é de suma importância para o Direito, pois se este é o conjunto de regras capazes de regular a vida em sociedade, e sendo estas regras provenientes da vontade do próprio homem, como se constituirá o Direito, de outra forma se não através da democrática?

A finalidade das leis é de estabelecer respostas para os diversos conflitos advindos da vida em grupo. Estas leis são criadas pelos representantes do povo, que se não forem escolhidos de forma geral e livre, de

nada valeria sua representação. Sem liberdade não há representação, e sem representação não há Direito.

### 2.3 A crise social e o conflito

O conflito gera o litígio e este, por sua vez, quebra o equilíbrio e a paz social. A sociedade não tolera o estado conflituoso, porque necessita de ordem, tranqüilidade e equilíbrio em suas relações. Por isso, tudo faz para evitar ou prevenir o conflito, e aí está a primeira e principal função social do Direito: prevenir conflitos, ou seja, evitar, tanto quanto possível, a colisão de interesses.

No Brasil, os conflitos sociais se agravam, gerando intenso desequilíbrio na ordem pública do Estado. A sociedade brasileira demonstra ser extremamente conflitante, motivada por uma série de fatores sociais, políticos e econômicos. O quadro abaixo mostra um retrato da violência na sociedade brasileira comparada com outras. Expressa-se no quadro, o conflito de maior intensidade dentro de uma sociedade, o crime capital:

Quadro 2.2: A violência no Brasil e no mundo

Cidade	Número de homicídios no ano de 2000
Nova York	671
Paris	125
Roma	26
São Paulo	5.327

Fonte: Adaptado de Carta (set. 2001)

O quadro reforça a idéia de que o Estado deve se empenhar na missão de pacificação social, sendo imperial a necessidade de se assegurar a ordem pública nacional.

Aponta Pereira (*apud* Rover, 2000), para o fato de que o mundo vivencia uma fragmentação devastadora no que se refere às relações sociais, culturais e interpessoais; essa situação faz emergir um individualismo egocêntrico que

tem levado o homem a uma competição predatória, fruto da eliminação do humanismo e da solidariedade, tais fenômenos sociais levam ao conflito.

Segundo Cavalieri (1994), acredita-se que o Direito tem um caráter essencialmente repressivo, mas na realidade assim não é. O Direito existe muito mais para prevenir do que para corrigir, muito mais para evitar que os conflitos ocorram do que para compô-los. O Direito previne conflitos através de um conveniente disciplinamento social, estabelecendo regras de conduta para a sociedade. Na medida em que cada um respeitar o disciplinamento estabelecido, evitar-se-á o conflito com outrem. Sem essas regras de conduta, os conflitos seriam tão freqüentes de modo a tornar impossível a vida em coletividade.

O autor continua esclarecendo que o simples fato de o indivíduo viver em grupo, mantendo uma cadeia complexa de relacionamentos, origina o conflito, pois se o mesmo vivesse só, isolado, não necessitaria de regras de conduta, pois poderia viver e fazer o que bem entendesse. Em grupo, precisa limitar-se, comportar-se, respeitar direitos e interesses dos outros. Quanto maior o relacionamento, quanto mais complexas as relações sociais, maior será a possibilidade de conflito, portanto, maior a necessidade de disciplina e organização. Até mesmo na família, o menor e mais forte grupo social, com os membros ligados por vínculos de afeição e de sangue, com inúmeras normas de direito disciplinando as relações dos cônjuges, pais, filhos, etc., todas objetivando prevenir conflitos, estes acabam ocorrendo, e não raro, de forma violenta. Superar um conflito de interesses é aquilo que se chama composição. E aí está a segunda grande função social do direito; compor conflitos. A maneira de solucionar o conflito é, então, colocar os dois interesses antagônicos na balança. Esse é o sentido de toda a composição.

Tal posição pressupõe, entretanto, que o legislador tenha previsto todas as hipóteses e dado todas as respostas na lei, o que, como se sabe, não é verdade. Constantemente estão os juizes enfrentando hipóteses novas e decidindo casos não contidos no âmbito das normas existentes. Mesmo admitindo uma perfeita adequação entre a realidade social e a lei, isto é, que todas as hipóteses estejam nela prevista no momento de sua elaboração, com o decorrer do tempo a norma vai se tornando desadequada, já que a lei é estática e a sociedade é dinâmica. Sendo assim, novas hipóteses vão surgindo

em decorrência das constantes transformações sociais, exigindo novos pronunciamentos.

O conflito no conceito japonês significa perigo e oportunidade. Os japoneses entendem que a idéia negativa a respeito do conflito, associa-se a problemas de falha na comunicação. O temor de perder foi o que levou o conceito de conflito, antes de se tornar litígio, ser negativo. A nova visão não é negativa, nem positiva, é natural, inerente à vida, o que seria negativo ou positivo é a solução do conflito. A nova técnica de resolução de conflitos deve ser do tipo “ganha-ganha”, ou seja, as partes envolvidas na disputa devem sair igualmente satisfeitas e beneficiadas pela decisão. (Faustino, 2001)

Completa o autor expondo que o conflito pode ser manifesto, sendo explícito; ou oculto, sendo implícito ou negado. Contudo, nenhum conflito é como se apresenta na superfície, pois assim como num “iceberg”, a parte oculta da questão é muito maior do que a parte visível, representada por sua massa.

Cavaliere (1994) cita o livro, “A divisão do trabalho social” de Durkheim, que na tentativa de explicar certos fenômenos sociais, assim desenvolveu sua teoria sobre o conflito:

- a) A sociedade moderna, para poder atingir os seus fins, inclusive de produção e sobrevivência, precisa organizar-se;
- b) a organização impõe divisão de trabalho ou tarefas;
- c) a divisão de tarefas produz especialização;
- d) a especialização ocasiona isolamento dentro do grupo, motivando por sua vez um enfraquecimento do espírito de solidariedade do grupo global;
- e) o enfraquecimento desse espírito de solidariedade acarreta uma influência dissolvente e, por via de conseqüências, o comportamento de desvio.

Completa o autor, que Durkheim invocou palavras de Comte no sentido de que as separações das funções sociais tendem espontaneamente, ao lado de um desenvolvimento favorável do espírito de minúcia, a abafar o espírito de conjunto, ou pelo menos a entrar seriamente o seu desenvolvimento. Citou também Espinas ao afirmar que divisão significa dispersão.

Cavaliere (1994) expõe que a tese de Durkheim apresenta muitos pontos verdadeiros no que diz respeito às sociedades desenvolvidas, não é verdade no que se refere às sociedades subdesenvolvidas, onde se observa que o

maior índice de desvio, principalmente no que tange a criminalidade, verifica-se justamente entre os menos especializados ou mesmo sem nenhuma especialização; por esta razão a tese foi contestada e preterida por muitos, em face da tese de Robert K. Merton, por sua obra clássica "Teoria e estruturas sociais".

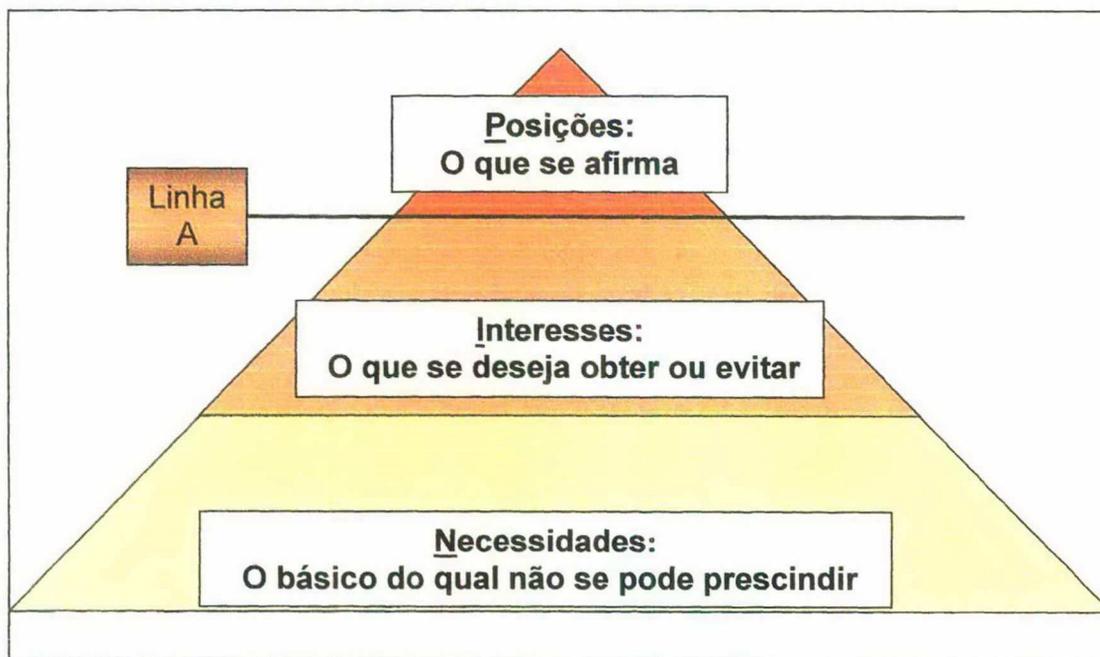
Partindo de uma análise da sociedade americana, Merton sustentou que em toda sociedade existem metas culturais a serem alcançadas, entendendo-se como tais, os valores sócio-culturais que norteiam a vida dos indivíduos. Para atingir essas metas existem os meios, que são os recursos institucionalizados pela sociedade, aos quais aderem-se normas de comportamento. De um lado, metas sócio-culturais, e de outro, meios socialmente prescritos para atingi-los.

Ocorre, entretanto, que os meios existentes não são suficientes nem estão ao alcance de todos, acarretando assim, um desequilíbrio entre os meios e as metas. Quer isso dizer que, enquanto todos são insistentemente estimulados a alcançar as metas sociais, na realidade apenas alguns poucos conseguem por terem ao seu dispor os meios institucionalizados.

Segundo Cavalieri (1994), esse desequilíbrio entre meios e metas ocasionaria o comportamento de desvio individual ou em grupo, eis que o indivíduo, no empenho de alcançar as metas que lhe foram sugeridas e não dispondo de meios para tal, buscaria outros meios, mesmos que contrários a ordem pública.

A Pirâmide de P.I.N, representada pela figura 2.1, mostra que um conflito é composto por três partes. A primeira parte é composta pelas necessidades, ou seja, do básico que não se pode prescindir; a segunda é composta pelos interesses, o que se deseja obter ou tenta-se evitar; e a última parte é as posições, o que se afirma. Geralmente, apenas a ponta do "iceberg", ou seja, as posições são aparentes.

Figura 2.1: Pirâmide de P.I.N



Fonte: Adaptado de Faustino (2001)

Normalmente em um conflito, apenas as posições das partes estão expostas; contudo, assim como num *iceberg*, a maior parte da questão está oculta. Para que se possa chegar a uma composição do conflito de longo prazo, se faz necessário que os esforços sejam direcionados aos interesses da questão, e não nas posições. A conciliação no Judiciário, normalmente, centra-se nas posições, pois não há estrutura e disponibilidade de tempo, para se analisar interesses e necessidades que estão ocultos em um conflito.

Acredita-se na potencialidade da mediação e da conciliação comunitária e extrajudicial para uma análise mais profunda das questões, iniciando-se pela base da pirâmide e não apenas a partir da linha A, ou seja, a partir da área não oculta da questão, podendo-se chegar a uma solução duradoura, onde as partes têm suas pretensões satisfeitas com a criação de opções de ganho mútuo, insistindo-se em critérios objetivos, consensuados e não adversariais, diferencialmente da Justiça estatal.

## 2.4 Os aspectos da justiça

Na mitologia grega, quando Zeus desejava apaciar a discórdia entre os homens, ordenava que a deusa augusta, Têmis, descesse do Olimpo para que reinasse a justiça. Contudo, na realidade da vida, ela é representada e executada pelo próprio homem. Preocupação constante da humanidade sempre foi como obtê-la sem manchas ou vícios. Neste sentido a figura do julgador é questão inexorável. (Meunier, 1991)

A figura do juiz venal é tão abominável que, na Antigüidade, a punição consistia na pena capital, segundo as leis das XII Tábuas. Não é por acaso que o pretor romano Lucius Antonius Rufus Appius, célebre por proferir decisões favoráveis a quem melhor lhe pagasse, e que assinava suas sentenças L. A. APPIUS, deu origem a palavra "larápio", que significa "aquele que furta", teve como castigo a morte. (Casella, 1998)

Através da mitologia e dos contos da antiguidade entende-se a importância da justiça para os homens. O sentimento de justiça está presente em todas as ações humanas e preconizam o conjunto de ações no centro das relações sociais. Na maioria dos movimentos sociais que se tem notícia, a quebra de paradigmas se baseou no julgamento público da idéia do que seria justo ou não.

Sabe-se que todo indivíduo, a partir de seus vínculos humanos e sociais, preserva um juiz interno, perfazendo a separação do que seria certo ou errado, do bem e do mal, do justo ou injusto, não sendo necessária formação jurídica ou conhecimento apurado sobre legislação. Este sentido é freqüentemente utilizado nas mais diversas circunstâncias, onde pessoas fazem seus julgamentos frente a situações do cotidiano, afirmando que algo seria correto ou incorreto. Este julgamento, nem sempre é solitário, pois por vezes é realizado por um coletivo de pessoas, estabelecendo assim um padrão de comportamento. Como já foi dito, o sentido de justiça pode ser comum a todas as sociedades, contudo, geralmente varia entre elas, tendo em vista as diferentes culturas.

Para o sábio Ulpiano, a justiça significava a "vontade constante e permanente de dar a cada um o que é seu". Para Hume "a utilidade e o fim da Justiça é o de procurar a felicidade e a segurança, conservando a ordem na

sociedade”. Sendo assim, à distância entre as normas jurídicas e o sentimento coletivo de justiça, não pode ser longa. (Abbagnano, 1982, p. 565 – 566)

De extrema complexidade é analisar o significado da palavra justiça, pois está condicionada às variáveis culturais, legais, políticas e econômicas de uma dada sociedade; contudo, a título necessário para seu bom uso no trabalho, faz-se uma breve apreciação de seu significado, conforme as definições apresentadas por Abbagnano (1982). A palavra ganha uma conotação subjetiva, representando a capacidade de tornar possível as relações entre os homens, sendo neste caso, quando possível, grafada por minúsculas, diferenciando-se quando representar a idéia de um conjunto de tribunais, de magistrados e de todas as pessoas encarregadas de aplicar as leis.

Constitui extrema incoerência, a idéia de um sistema jurídico imóvel e indiferente à natureza mutável da sociedade. Caso ocorra, poder-se-á dizer que, dentro de um contexto político-social, seria este um modelo estabelecido pela vontade de uma minoria privilegiada, contrariando a idéia de um Estado baseado na representatividade e na democracia. Sendo assim, mesmo que exista um grande aparato jurídico, não se estará fazendo justiça com a aplicação de uma norma não reconhecida pelo povo.

O Estado, para a consecução de seus objetivos, distribuiu suas funções, entregando-as a três órgãos distintos, na tradição do pensamento constituído por Montesquieu em seu livro “O espírito das leis”, devendo tais órgãos atuar de forma independente, mas harmônica, pois o equilíbrio entre eles é fundamental para a eficiência estatal. (Azambuja, 1993)

Cabe ao Poder Legislativo elaborar leis que venham a compor as complexas relações da vida em sociedade; ao Poder Executivo deve administrar, observando os preceitos legais; e ao Poder Judiciário julgar, aplicando as leis aos casos concretos. O Direito, constituído a partir destes poderes, busca disciplinar a convivência humana, por suas condutas, através de instrumentos aptos a resolver disputas de interesses. (Morais, 1999)

Para cumprir com esta tarefa, utiliza-se de meios jurídicos hábeis à composição dos litígios advindos do embate de interesses conflitantes, dentro do modelo de um Estado de direito. Tal sistema, filiado à tradição da *civil law*, é regido preponderantemente pelo normativismo e tem suas origens no antigo

direito romano. Assim, o estabelecimento do juiz estatal se deu no momento em que o magistrado romano, até então sem poder jurisdicional, chamou para si a responsabilidade de solucionar o litígio entre as partes em nome do Estado, missão que até então era exercida por um terceiro, particular, árbitro portanto, escolhido pelos próprios contendores ou por indicação do magistrado. Esse mecanismo atravessou séculos sem maior evolução, transformando-se a partir da Revolução Francesa de 1789, quando se constroem princípios até hoje consagrados, como o do contraditório e da ampla defesa. (Morais, 1999)

Como foi analisado, cabe ao Poder Judiciário a função de interpretar e aplicar a lei nos dissídios surgidos entre os cidadãos, ou entre os cidadãos e o Estado. Cintra (1993) acrescenta que no desempenho de sua função jurídica o Estado regula as relações intersubjetivas através de duas ordens de atividades distintas, mas intimamente relacionadas. Com a primeira, que é a legislação, estabelece as normas que, segundo a consciência dominante, devem reger as mais variadas relações, dizendo o que é lícito e o que é ilícito, atribuindo direitos, poderes, faculdades e obrigações; são normas de caráter genérico e abstrato, ditadas aprioristicamente, sem destinação particular a nenhuma pessoa e a nenhuma situação concreta; são verdadeiros tipos, ou modelos de conduta desejada ou reprovada, acompanhados ordinariamente dos efeitos que seguirão a ocorrência de fatos que se adaptem às previsões. Com a segunda, que consiste na jurisdição, cuida o Estado de buscar a realização prática daquelas normas em caso de conflito entre as pessoas, declarando, segundo o modelo contido nelas, qual é o preceito pertinente ao caso concreto, processo de conhecimento, e desenvolvendo medidas para que esse preceito seja realmente efetivado pelo processo de execução.

Continua o autor esclarecendo que caracterizada a insatisfação de alguma pessoa em razão de uma pretensão que não pôde, ou de qualquer modo não foi satisfeita, o Estado poderá ser chamado a desempenhar a sua função jurisdicional; e ele o fará em cooperação com ambas as partes envolvidas no conflito ou com uma só delas, segundo um método de trabalho estabelecido em normas adequadas. A essa soma de atividades em cooperação e à soma de poderes, faculdades, deveres, ônus e sujeições que impulsionam essa atividade, dá-se o nome de processo.

A experiência de milênios mostra que a insatisfação é sempre um fator anti-social, independentemente da pessoa ter ou não ter direito ao bem pretendido. A indefinição de situações das pessoas perante outras, perante os bens pretendidos e perante o próprio direito é sempre motivo de angústia e tensão individual e social.

Morais (1999) aponta o significado original do termo “jurisdição”, ou “*jurisdictio*”: *jus* (direito) e *dicere* (dizer). Portanto, esta função de que o Estado se faz monopolizador, compreende o dizer do direito em casos concretos.

Em contrapartida ao monopólio estatal instituído, verifica-se a conciliação endoprocessual, que embora realizada em sede estatal, pode ser conduzida por pessoas estranhas à atividade jurídica formal, como estudantes e serventuários; os procedimentos conciliatórios extrajudiciais realizados em disputas trabalhistas; e o instituto da arbitragem, realizada por um terceiro munido de poder decisório, equiparado aos do juiz estatal. Estas práticas quebraram os antigos paradigmas e preconizam o início de novos modelos e instrumentos de acesso à justiça, como já idealizava Cintra (1993), que apontava para o interesse às modalidades de soluções não-jurispcionais dos conflitos, tratadas como meios alternativos de pacificação social. Apontava para o fato de que ganhava-se espaço, a consciência de que se o que importa é pacificar, irrelevante seria que a pacificação viesse por obra do Estado, através da jurisdição ou por outros meios, desde que eficientes. Cresce também a percepção de que o Estado tem falhado muito na sua missão pacificadora que tenta realizar, mediante o exercício da jurisdição e através dos procedimentos tradicionais, expressamente determinados pelo processo civil, penal ou trabalhista.

## **2.5 O acesso à justiça**

A evolução do homem e a conseqüente transformação social preconizam uma contínua busca por inovações. A partir destas, construiu-se uma nova sociedade, baseada na concentração de descobertas tecnológicas, principalmente no que tange as comunicações. A chamada “Sociedade da Informação” impulsionou a idéia de um despertar de exigências, objetivando

um modelo social baseado na melhoria da qualidade de vida, há ser exteriorizada em todos os seus segmentos.

Ramos e Miqueluzzi (2000) indicam que a noção de acesso à justiça tem sofrido alteração no transcorrer da história devido as constantes transformações sociais, significando, na forma contemporânea, o contínuo processo de transposições dos obstáculos impostos pela sociedade industrial, para a consecução dos direitos individuais e coletivos. Entende-se que esta definição seja oportuna, pois o acesso à justiça nada mais é do que a concessão dos instrumentos necessários à sociedade, para possibilitar que cada um receba o que lhe é de direito. Os autores complementam a abordagem, apontando para o fato de que o procedimento estatal tem sido utilizado mais como uma restrição, do que como um instrumento do direito de acesso à justiça.

Esta situação caótica representa um retrocesso à civilidade. O Poder Judiciário exerce grande influência à sociedade, pois sua função precípua é de compor os conflitos interpessoais, amplamente repudiados.

Baseada na precariedade dos meios que levam aos órgãos jurisdicionais do Estado, a crise jurídica tem como razão, à ineficácia dos meios de acesso à justiça, a falta de investimentos para a manutenção e para a ampliação da estrutura dos órgãos jurisdicionais, e a natureza ritualista dos instrumentos processuais brasileiros. A duração do processo, no que tange todas as suas espécies e o seu custo constituem um grande obstáculo para a serenidade da coletividade. Estes elementos, como é perceptível à primeira vista, concorrem para estreitar o canal de acesso à justiça através do processo estatal.

A crise jurídica tem provocado intensos debates entre juristas, doutrinadores, profissionais do direito e a comunidade acadêmica, no sentido de se implementar instrumentos alternativos à solução de conflitos, como a mediação e a conciliação.

A primeira característica dessas vertentes alternativas é a ruptura com o formalismo processual. Segundo Cintra (1993), a “desformalização” é uma tendência, quando se trata de dar pronta solução aos litígios, constituindo fator de celeridade. Depois, dada à preocupação social de levar a justiça a todos, também a gratuidade constitui característica marcante dessa tendência. Os

meios informais e gratuitos são obviamente mais acessíveis e mais céleres, cumprindo com a função pacificadora.

Aponta-se para a implementação de métodos alternativos. A conciliação e a mediação comunitárias mostram-se remédios ideais para a democratização do acesso à justiça, pois não se trata apenas da mera admissão do processo, ou da possibilidade de ingresso em juízo, mas sim, de ter o maior número de pessoas a possibilidade de demandar e defender-se adequadamente.

Para que estes objetivos sejam devidamente alcançados, faz-se necessário uma série de mudanças no paradigma jurídico atual, conforme aponta o professor Carneiro (1999):

- Descentralizar a Justiça para que fique mais próxima, menos misteriosa e desconhecida da população em geral, favorecendo, especialmente, o acesso das classes menos favorecidas.
- Privilegiar a conciliação extrajudicial como meio de pacificação e de resolução de conflitos.
- Incentivar a participação popular na administração da justiça através da contribuição de pessoas do próprio bairro nas resoluções dos conflitos.
- Servir de referência de pólo, onde pessoas pudessem ter informações sobre os seus direitos em geral, e como fazer para torná-los efetivos.
- Ser gratuita e rápida, desburocratizada, informal, equânime e efetiva.
- Desafogar a Justiça tradicional.

Tais questões apontam para um modelo sustentável e democrático de Justiça, pois para que haja o acesso coletivo e igualitário, é necessário que o povo esteja informado sobre seus direitos e como exercê-los. É notório o fato de que o Brasil mantém um grande número de pessoas vivendo em condições precárias, estas pessoas não têm possibilidades sequer de serem partes em um processo judicial, são colocadas à margem do Estado, marginalizadas, pois não sabem nem mesmo os direitos de que dispõem ou de como exercê-los. A Justiça não deve servir apenas para uma minoria, pois sendo assim, justo não seria.

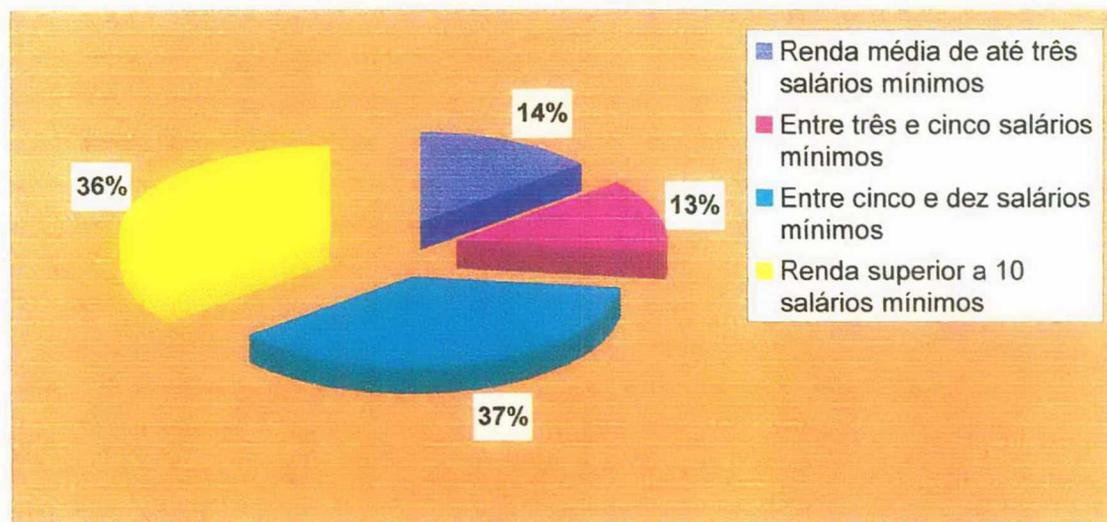
Entende-se que a criação da mediação e da conciliação extrajudicial, o incentivo da participação popular na administração da justiça e a desobstrução

das vias convencionais dos órgãos jurisdicionais fariam diminuir significativamente a “avalanche” de processos que chegam ao judiciário. Estas questões são objetos de estudo e análise de diversos pensadores de nosso tempo.

Pode-se construir uma substancial idéia da crise jurídica em nosso país, a partir das pesquisas sobre os Juizados Especiais Cíveis do Estado do Rio de Janeiro, realizadas pelo professor Carneiro (1999), tendo em vista a importância destes órgãos jurisdicionais para o acesso à justiça, como reforça o professor Wolkmer (1994), afirmando que estes tribunais especiais nasceram do esforço de se buscar alternativas ao aparato inoperante das instâncias jurisdicionais oficiais do Estado, recorrendo aos juizados informais, mais ágeis e práticos, propiciando o estímulo às formas extrajudiciais de resolução de conflitos e almejando assegurar concretamente o acesso à justiça de grandes massas populares. Tais agências judiciais, altamente informalizadas e flexíveis, inspiradas nas *Small Claims Courts* norte-americanas, ou sejam, cortes de pequenas reclamações, mesmo representando uma incisiva contribuição estratégica de “desregulamentação” e “desburocratização” da cultura jurídica nacional, não deixam de ser procedimentos alternativos instituídos por iniciativa do próprio Estado, acrescentando que estes foram os primeiros indícios concretos da informalização e transformação da Justiça estatal brasileira.

Inicialmente a finalidade da primeira pesquisa, realizada no ano de 1994, pelo professor Carneiro (1999), consistia na coleta de uma série de dados que pudessem revelar, da forma mais ampla possível, o modo pelo qual diversos juizados especiais estabelecidos no Estado do Rio de Janeiro estavam funcionando, de sorte a permitir a implantação de um Juizado modelo no campus da Universidade Estadual do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). A segunda pesquisa foi realizada no ano de 1997, já no Juizado situado na UERJ. A terceira, foi realizada no ano de 1998, nos diversos juizados do estado, para uma avaliação comparativa e genérica. As pesquisas revelaram as seguintes informações: 13% do público que utilizava os juizados possuíam uma renda média de até três salários mínimos; 13%, entre três e cinco salários mínimos; 37%, entre cinco e dez salários mínimos; 36%, com renda superior a 10 salários mínimos, conforme a figura 2.2 que se segue.

Figura 2.2: O acesso à justiça

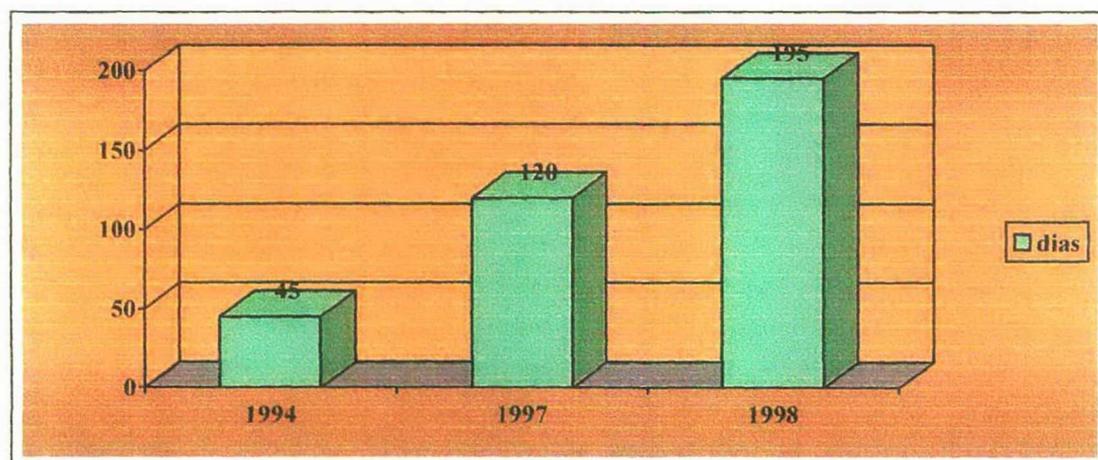


Fonte: Adaptado de Carneiro (1999).

A figura mostra a realidade da justiça brasileira em números, pois os juizados especiais constituem um dos órgãos mais democráticos e efetivos de acesso à justiça, onde não se requer advogados para as partes nas causas de até vinte salários mínimos, e não se cobra custas processuais, conforme a lei 9.099/95. Contudo, mesmo neste ambiente que privilegia o acesso à justiça, o grupo de usuários predominante pertence às categorias mais privilegiadas da sociedade. Conclui-se, que a falta de informação sobre os direitos legais do cidadão constitui um poderoso elemento de obstrução do acesso à justiça, condenando uma grande parcela da população à marginalidade, sendo seus direitos esquecidos pelo Estado que, respectivamente, não cumpre seu papel de garantidor da ordem pública e do interesse social.

Nas pesquisas realizadas pelo professor Carneiro, uma nova questão observada foi o aumento do tempo na entrega da prestação jurisdicional, ou seja, do tempo levado entre o ajuizamento da ação até a decisão final do juiz de primeira instância. Na primeira pesquisa (1994), o tempo de entrega da prestação jurisdicional era estimado em 45 dias. Na segunda pesquisa (1997), passou para quatro meses, e na última (1998), o prazo atingiu uma média de seis meses e meio.

Figura 2.3: A morosidade da justiça



Fonte: Adaptado de Carneiro (1999).

O gráfico acima mostra que no decorrer de quatro anos a produtividade e a eficácia dos juizados especiais foram sofrendo uma pesada queda. O prazo da prestação jurisdicional aumentou neste período em mais de 300%. Estes números mostram que o judiciário está num acelerado processo de “desmantelamento”. Em contra partida, existe uma verdadeira explosão na litigiosidade social no país, como se verá mais adiante.

O excesso de demanda de processos e a falta de estrutura da Justiça são elementos que contribuem para a crise jurídica no país. Uma nova questão observada pelo autor foi a improvisação utilizada pelo órgão estatal. Conforme se verificou, os estagiários e serventuários, que em regra não estavam adequadamente preparados, exerciam funções de orientação jurídica e elaboravam a petição inicial do processo sem qualquer supervisão; a representação em audiência das partes sem assistência era realizada, muitas vezes, pelo advogado que passava naquele momento pelo corredor; o direito ao recurso é privilégio daqueles que possuem advogados particulares, na medida em que o desassistido tinha de aguardar, às vezes meses, para a nomeação de um defensor público para interpor o recurso.

Carneiro (1999) acrescenta ainda que, possivelmente, o resultado da experiência realizada no Rio de Janeiro constitui a regra em todo o Brasil, onde as pessoas menos favorecidas têm extrema dificuldade de acesso à justiça, no que tange ausentar-se do emprego no horário do expediente, em especial na

parte da tarde, período em que, em regra, a presença delas é mais necessária. O cliente do Juizado precisa, na melhor das hipóteses, comparecer pelo menos quatro vezes ao juízo.

Diante deste quadro, pode-se dizer que os princípios da acessibilidade e da operosidade não andam sendo observados. A falta de informação jurídica para a população, principalmente na tida como mais carente, além da falta de estrutura do órgão estatal, demonstram uma grave crise, que resulta num entrave ao efetivo acesso à justiça. As audiências de conciliação, obrigatórias no processo dos juizados, remontam num eficaz instrumento para a operosidade estatal; contudo, não são suficientes para estabilizar o quadro precário da instituição.

Considerando-se o fato de que grande parte da população é formada por pessoas de baixo poder aquisitivo, e notoriamente com baixo índice de escolaridade, ou seja, hipossuficientes culturais, se faz necessário levar até eles a informação sobre seus direitos e deveres, assim como disponibilizar os veículos para fazê-los respeitados. Um valioso mecanismo para tal tarefa seria a mediação comunitária, realizada por profissionais iniciados na arte da negociação, ao contrário do que comumente verifica-se na conciliação judicial, onde ao final de um longo período de espera, as partes se deparam com estagiários inexperientes, sem treinamento ou prática em conciliação. Neste sentido, os meios alternativos não estatais de resoluções de conflitos representam um instrumento para a retomada da cidadania.

Conforme Capeletti (*apud* Moraes, 1999), um dos aspectos centrais do moderno Estado se baseia nos esforços para a efetividade do acesso à justiça, principalmente no que diz respeito ao acesso dos hipossuficientes, ou seja, esforços que visem à superação dos obstáculos decorrentes da pobreza, pois não se pode conceder como verdadeira a jurisdição em que a parte pobre esteja privada de informações e de representação, que constituem condições essenciais para sua participação. Portanto, muito embora a assistência judiciária se destine a pessoas que não possuam boas condições financeiras, sua eficácia está atrelada ao grau de educação e instrução, como capacidade de reconhecer direitos, que os seus destinatários possuem.

Alguns exemplos como os centros comunitários, representados por associações de moradores, escolas, bibliotecas e universidades, podem

reservar espaços não só para que as partes conflitantes possam discutir questões conflituosas, mais principalmente, para que elas tenham um ambiente de acesso à informação.

A mediação e a conciliação comunitária são métodos alternativos não estatais de resolução de conflitos, e segundo Morais (1999), são mecanismos através dos quais, normalmente, chega-se a resultados mais rápidos. O terceiro neutro, conciliador ou mediador, pode auxiliar na construção de um acordo idealizado pelas partes. Estes métodos prezam pela confiança, pois os procedimentos, diferentemente dos judiciais, não são públicos, mas secretos. São informais, pois os poucos procedimentos existentes revestem-se de escasso formalismo. Justos nas decisões, já que a resolução do conflito se dá de forma adaptada ao que as partes almejam. E apresentam-se promissores, tendo em vista as experiências satisfatórias dos países que já os implementaram.

A alternatividade de instrumentos de informação e de composição de conflitos representa a exigência por garantias e por meios concretos rumo a democratização do acesso à justiça, além de um repensar sobre instrumentos mais efetivos para o tratamento de conflitos. Sugestiona-se a implementação de mecanismos de pacificação social mais eficientes para possibilitar a desobstrução dos acessos convencionais à justiça, assegurando-se as garantias previstas na Constituição da República.

A questão do reconhecimento e do incentivo a outras instâncias normativas informais, baseia-se no dilema de legitimidade e eficácia vividas pela administração da Justiça. Conforme Wolkmer (1994), as agudas crises institucionais que atravessa o Judiciário impõem a necessária tarefa da democratização e da descentralização da Justiça. O grau de consciência da crise do aparelho convencional de jurisdição estatal e a urgência por novas formas participativas de resolução de confrontos incidem numa tomada de posição interligada aos movimentos sociais e demais corpos comunitários intermediários.

Entende-se que os fatores colaboradores para a ineficiência do acesso da sociedade à justiça não seriam somente a ausência de legislação processual moderna, menos ritualista, mas principalmente, a falta de estrutura, ou seja, de estabelecimentos que possam suportar o crescente número de

peessoas em busca de respostas às suas disputas, o escasso número de profissionais do direito e a falta de procedimentos extrajudiciais que possam contribuir na desobstrução das vias jurídicas tradicionais, tendo em vista a “enxurrada” de processos demandados aos órgãos da Justiça.

## **2.6 A crise na Justiça**

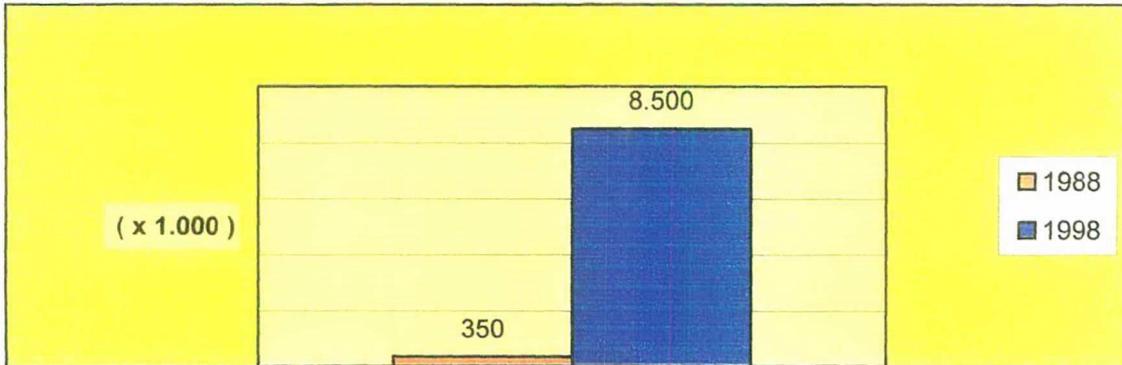
A crise na Justiça se materializa através de um modelo de monopólio estatal, retratado com grande propriedade pelo professor Wolkmer (1997), afirmando que o direito projetado pela sociedade burguês-capitalista, corporificado pelo modelo de centralização estatal hegemônico, impõe um rígido sistema de fontes formais, caracterizado pela supremacia do poder legiferado e escrito sobre o direito consuetudinário e o direito dos juristas, além do sufocamento e da exclusão de práticas informais vinculadas ao direito comunitário autônomo.

Continua o autor ressaltando que no espaço de sociedades divididas em estratos sociais com interesses profundamente antagônicos, instituições político-jurídicas precárias, emperradas no formalismo burocrático e movidas historicamente por avanços e recuos na conquista de direitos, nada seria mais significativo do que a constatação que o pluralismo dessas manifestações por “novos” direitos é uma exigência contínua da própria coletividade frente às novas condições de vida e às crescentes prioridades impostas socialmente. Naturalmente, as mudanças e a evolução no modo de viver, produzir, relacionar e consumir de indivíduos, grupos e classes podem perfeitamente determinar anseios, desejos e interesses que transcendem os limites e as possibilidades do sistema, propiciando situações de privação, carência e exclusão.

A crise generalizada da Justiça brasileira encontra ainda guarita, em números trazidos pelo Desembargador Luiz Fernando Ribeiro de Carvalho, presidente da Associação dos Magistrados Brasileiros, e relatados pelo professor Carneiro (1999). Observou uma explosão da litigiosidade no Brasil, antes contida. Indicou que em 1998, deram entrada no Judiciário 8,5 milhões de processos novos, contra 350 mil em 1988, ou seja, num período de 10 anos, o número de novos feitos aumentou em 25 vezes. O mais grave é que nesse

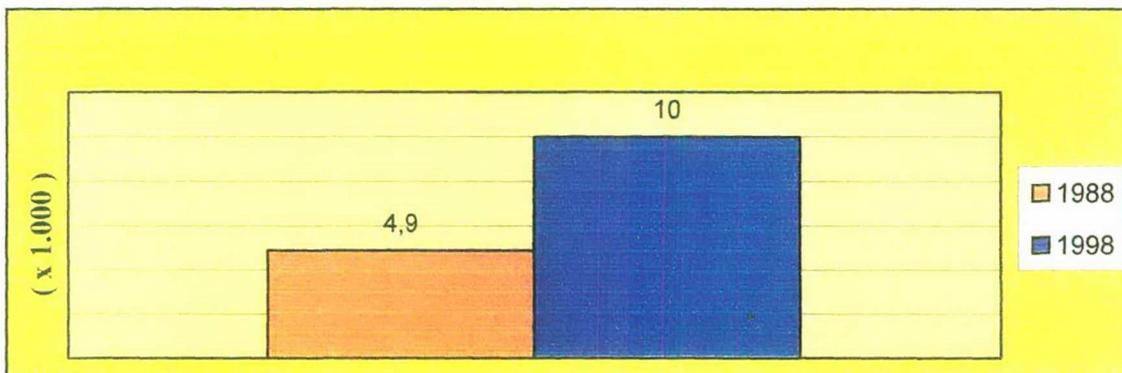
mesmo período, o número de juizes passou de 4.900 para apenas 10.000, conforme retratam as figuras a baixo.

Figura 2.4: A explosão da litigiosidade no Brasil - volume de processos



Fonte: Adaptado de Carvalho (*apud* Carneiro, 1999)

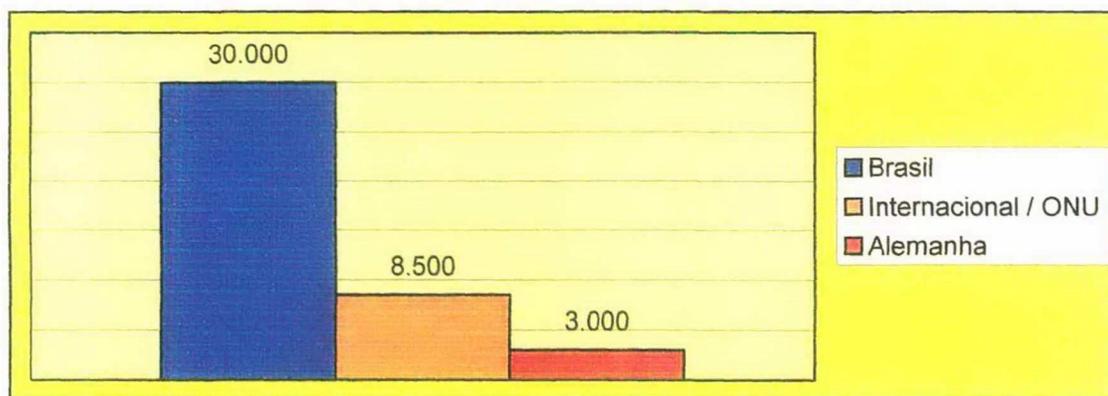
Figura 2.5: A evolução do número de juizes no Brasil



Fonte: Adaptado de Carvalho (*apud* Carneiro, 1999)

O autor apresenta novos dados baseados em entrevista do atual ministro do Supremo Tribunal Federal, Dr. Carlos Velloso. Informa que no Brasil tem-se um juiz para cada 30.000 habitantes, enquanto na Alemanha há um juiz para cada 3.000 habitantes. A média internacional está entre sete mil e dez mil habitantes por juiz, perfazendo uma média de 8.500 habitantes por juiz, conforme mostra a figura 2.6 que se segue.

Figura 2.6: Relação do número de pessoas por juiz



Fonte: Adaptado de Velloso (apud Carneiro, 1999)

A explosão da litigiosidade no Brasil, em conjunto com a carência estrutural dos órgãos jurisdicionais, colaboram com a idéia da implementação de formas alternativas de composição de conflitos, como a mediação e a conciliação extrajudicial.

Entende-se que a máquina estatal e os operadores do direito devem funcionar em *lides*, ou seja, em conflitos já em estágio avançado onde as tentativas realizadas pelos equivalentes jurisdicionais não tenham funcionado. Este escalonamento de atividades poderá se dar através dos métodos alternativos de composição de conflitos. Os métodos representam a celeridade, e se concentram na participação das partes direcionadas por um terceiro. O objetivo do procedimento alternativo é de estabelecer um mecanismo eficiente de composição entre as partes, apoiado num modelo de ganho mútuo, consensuado e não adversarial.

Entre os críticos da mudança dos atuais paradigmas jurídicos, estão aqueles que sobrevivem dentro do modelo dogmático e arcaico da Justiça atual. Sem dúvida alguma, em qualquer sistema, mesmo aquele que represente o desamparo da maioria absoluta dos seus clientes, existe uma minoria beneficiária. Estes são os “burocratas”, uma elite que pensa no utópico como solução de conflitos concretos, que fazem os resultados parecerem uma simples casualidade dos tempos modernos. Os contribuintes, que pagam pelos seus serviços, não alcançam seus gabinetes “refrigerados”, longe dos “saguões superlotados” por desamparados em busca de justiça. Estes ambientes seletos representam o conforto dos “burgueses”, em detrimento às necessidades de

um “proletariado” passivo, frente à situação caótica conduzida por uma Administração Pública “sonolenta” e desinteressada.

O professor Carneiro (1999) apresenta uma pesquisa publicada no jornal O Globo, de 07 de abril de 1999. Mais uma vez, retrata em números a realidade da Justiça no Brasil, pois em pesquisa realizada pela CNT em conjunto com a Vox Populi, constatou-se que 89% das pessoas entrevistadas consideravam a Justiça demorada, lenta; 67% achavam que ela só favorecia aos ricos; 58% não confiavam nela.

Sabe-se que a demora na prestação jurisdicional é um dos elementos de maior influência para o descrédito do povo ao Judiciário. Alguns processos demoram mais de uma década para chegar ao fim. Atualmente, quando um cidadão resolve entrar na Justiça, dependendo de sua idade e da natureza do processo, já pensa na possibilidade de deixar como herança para seus descendentes; como, por exemplo, em questões previdenciárias argüidas contra o Instituto Nacional do Seguro Social. Estas, em especial, são famosas por demorarem anos até a consecução de uma decisão judicial. Longos procedimentos baseados numa aplicação equivocada do princípio da ampla defesa, que deveria servir para assegurar os direitos das partes, acabam se tornando nada mais do que um elemento propiciador de benefícios àqueles que podem se valer de experientes advogados e esperar anos por uma decisão. Muitos protelam no processo, com a finalidade de exaurir a parte contrária, esta normalmente acompanhada pela razão. O que deveria ser um instrumento legítimo da boa aplicação da justiça, passa a ser um elemento propagador da injustiça social. Mesmo que a parte vencedora receba o objeto de sua pretensão, ao final da longa espera, já não irá usufruir o seu prêmio pelo tempo que deveria por direito.

Estas questões não constituem segredo, e a jurisprudência está para comprovar tal fato: o processo, ao invés de servir de instrumento para a realização da justiça, passa a ser um fim em si mesmo.

Acompanhando este pensamento, o professor Ives Gandra da Silva Martins, em um artigo publicado na revista Carta Mensal, intitulado “O dilema do judiciário”, citado por Carneiro (1999, p.90-91), afirma:

*“Perante esta realidade provocada pela “enxurrada” de processos, o Poder Judiciário tem procurado se defender da “avalanche” com a criação de “questiúnculas” processuais, muitas delas sequer constantes de lei, para “não conhecer” dos processos e deixar de julgar o mérito de ações, numa reprodução do primitivo direito processual romano, conhecido por “período formulário”, em que a não utilização das palavras adequadas (por exemplo “videira” em vez de “árvore”) era o suficiente para que a questão não fosse decidida. Ora estamos voltando, por força desse acúmulo de trabalho, há 2.500 anos de atraso no direito processual, com sérios prejuízos à cidadania e, principalmente, às pessoas sem recursos para pagar bons advogados, que terminam perdendo seus “reais direitos” pela utilização da forma inadequada ou por falhas processuais criadas pelos próprios tribunais”.*

Carneiro (1999), sobre a questão, indica que este fato significa a priorização da “técnica das solenidades judiciais”.

O Desembargador Cavalieri (1994, p.85) apresenta como conseqüências da falta de estrutura, a transgressão sem punição e o estímulo à ilicitude. Indica ainda a premissa de Montesquieu, que afirmou: “quando vou a determinado país, não indago se aí há leis boas, porque leis boas há em toda parte, mas sim se as executam”.

Cavalieri (1994, p.134) cita algumas declarações de figuras ilustres da Justiça brasileira que, ironicamente, apontavam para o quadro emergencial do Judiciário de 1977, o que nos leva à reflexão sobre o longo período de descaso do Estado para com o interesse social e a ordem pública. Apresenta uma reportagem do Jornal do Brasil, publicada no dia 30 de outubro de 1977, com os seguintes pronunciamentos:

- 1) Otávio Lobo, então presidente da OAB/PE: “A situação permanece absolutamente inalterada. A máquina continua emperrada, a morosidade dos processos é a mesma. Há dificuldades também pela falta de juizes. Afinal, a reforma não saiu do papel”.
- 2) O Desembargador José Luiz de Carvalho Filho, então Presidente do Tribunal de Justiça da Bahia, revelou que: “o número de desembargadores daquele Tribunal é o mesmo há 25 anos, contra um aumento anual do

número de processos na ordem de 20%. Faltam juízes e funcionários na primeira instância. A situação é de tal modo difícil, que 18 comarcas do interior – inclusive algumas importantes, na zona cacauera – permaneceram três anos sem juízes”.

- 3) Em São Paulo, a OAB fez um levantamento da situação existente e os resultados foram desalentadores: “Faltam instalações, faltam funcionários, faltam equipamentos. As instalações são insuficientes, os equipamentos obsoletos e os funcionários mal pagos”, continua, “A moléstia é tão visível, que é fácil o diagnóstico. É doença crônica, que vem agravada com o tempo. A sua causa é de elementar evidência. Faltam recursos financeiros para a Justiça de primeira instância. Ou se concedem ao Poder Judiciário as verbas necessárias, ou se permanecerá na abstração estéril das reformas de cúpula”. Trata-se do relatório da OAB paulista, publicado no Jornal do Advogado.

A reforma, que versa o presidente da OAB/PE, é a do Código Civil, que em agosto deste corrente ano, foi aprovada pelo Congresso Nacional, após 25 anos de tramitação.

Cavaliere (1994, p.136) lembra da época em que era juiz, apresentando alguns fatos daquele tempo, e que ainda se constituem como contemporâneos:

*“Recordo-me de ter julgado na 23ª Vara Criminal do Rio de Janeiro um réu que, quando se estava construindo a Ponte Rio-Niterói, empurrou de cima de uma de suas pilastras um companheiro de trabalho, causando-lhe lesões graves. O inquérito subiu e desceu tantas vezes, que levou mais de três anos na delegacia. Quando chegou à fase judicial, a construção da ponte já havia terminado, todo mundo tinha ido embora, de sorte que não mais fora encontrada réu, vítima e testemunhas, acabando o processo em absolvição por falta de provas. Na sentença observei que a infra-estrutura da Justiça estava tão emperrada que levou-se mais tempo na elaboração do processo que na construção da Ponte Rio-Niterói”, continua, “Na mesma vara, antes da fusão dos antigos Estados do Rio de Janeiro e da Guanabara, a despeito de dezenas de ofícios e requisições, um réu que estava preso*

*em Niterói levou mais de três anos para ser apresentado ao juízo criminal do Rio, isto é, foi necessário mais tempo, para o réu atravessar a baía do que para construir a ponte”.*

Os fatos apresentados mostram que a Justiça pouco mudou durante os vinte e quatro anos que se passaram. A ineficiência estatal é por demais expressiva. Sendo certo que com o rápido crescimento populacional e a conseqüente explosão da litigiosidade, caso não haja mudanças imediatas, entende-se que a crise jurídica irá, em muito, se agravar.

Este quadro é fruto do modelo aristocrático-burguês de um Estado monopolizador, onde poucos se beneficiam. Estes burgueses conservadores se prendem ao tradicionalismo como desculpa à ineficiência de suas condutas no que tange a satisfação dos interesses das massas sociais. Contudo, de eficiente conduta, ao analisar-se a consecução de interesses da minoria privilegiada. Entende-se que a tradição não pode ser obstáculo aos objetivos sociais. Como já foi tratada anteriormente, uma das mais expressivas características sociais é a mutabilidade, ou seja, a constante transformação social, fruto do processo evolutivo do homem. Com o passar do tempo inovações surgem, modificando a maneira de viver dos diversos grupos sociais. Cabe ao Direito acompanhar estas mudanças, garantindo a segurança e o equilíbrio, resguardando-se o bem estar da sociedade de forma geral e igualitária. Para nenhum outro objetivo se vale o Direito, senão para consecução do interesse público.

Segundo Kato (*apud* Moraes, 1999), o conflito entre as condições existenciais e as normas jurídicas vigentes propicia a perda da confiança nas soluções normatizadas, gerando a crise das instituições jurisdicionais.

Cappelletti (*apud* Moraes, 1999) afirma que uma Justiça que não cumpre sua função dentro de um prazo razoável é, para muitas pessoas, uma Justiça inacessível, o que vale dizer, uma autêntica denegação de justiça.

A demora na prestação jurisdicional está relacionada com a crise estrutural do Judiciário e com a crise normativa, tendo em vista a cultura processual ritualista, onde diversos recursos são exaustivamente utilizados, baseados nos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Morais (1999) aponta para a importância de se criar fórmulas renovadas no contexto atual, onde observa-se que, embora se recorra aos tribunais de forma irracional e existindo uma quantidade considerável de conflitos, que em sua maioria devam ser decididos pelos tribunais, ainda restaria uma parcela considerável de conflitos que poderiam ser resolvidos pelas próprias partes ou com estas e a ajuda de um terceiro, variando conforme a conveniência das partes.

Completa o autor que esses mecanismos alternativos, entre os quais citam-se a mediação e a conciliação, colocam-se ao lado do tradicional processo judicial como uma opção que visa a descongestionar os tribunais; a reduzir o custo e a demora dos procedimentos estatais; a estimular a participação da comunidade na resolução dos conflitos; e a facilitar o acesso à solução da disputa, já que por vezes, muitas delas ficam sem resolução, porque as vias de acesso são complexas e custosas. As partes não têm alternativas disponíveis, a não ser, recorrer à força, gerando-se mais violência.

Estuda-se a implementação de métodos alternativos não estatais, representados pela mediação e pela conciliação comunitárias, como remédios ideais para a desobstrução da máquina estatal, propiciando a composição de conflitos de forma autônoma, pragmática, célere, consensual e não adversarial, induzindo a consecução de acordos duradouros e não traumáticos às partes.

## **2.7 Conclusão do capítulo**

Foi apresentada neste capítulo a análise dos aspectos sociais e de seu contínuo processo de transformação, assim como a titularidade e os mecanismos tradicionais de pacificação. Por fim, construiu-se um referencial teórico sobre a profunda crise jurídica, no que se refere aos aspectos estruturais e normativos, ocasionando a obstrução dos canais convencionais de acesso à justiça. Introduziu-se ainda, os métodos alternativos de composição de conflitos como instrumentos para uma efetiva democratização da Justiça.

## **3 MÉTODOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS**

### **3.1 Introdução ao capítulo**

Realizada a resumida análise sobre a sociedade, a justiça e a crise normativa e estrutural dos órgãos jurisdicionais, pretende-se neste capítulo realizar um amplo estudo a respeito dos métodos alternativos de resoluções de controvérsias, representados pela mediação e pela conciliação comunitárias, apontando para suas características, história e aplicação. Busca-se, ao longo do capítulo, a construção da convicção de que os institutos representam um efetivo instrumento de acesso à justiça e à informação, capazes de auxiliar os órgãos jurisdicionais na difícil tarefa de pacificação da coletividade, e colaborar na desobstrução das vias judiciais.

### **3.2 Os aspectos da mediação e da conciliação**

Na antiguidade as sociedades solucionavam seus conflitos através de diversos meios, tendo em vista a fraqueza da organização estatal da época ou, não raro, da inexistência da figura do Estado. Atualmente a crise se dá a nível estrutural e normativo, pois os poderes estatais, já definidos e organizados, sofrem com a carência estrutural das instituições nos diferentes segmentos organizacionais.

Independentemente do tempo em que se passa o conflito, fruto do próprio relacionamento humano, os meios alternativos de resolução de disputas estiveram sempre presentes. Em contraposição ao monopólio do Estado, determinadas questões eram resolvidas dentro da comunidade onde ocorriam os fatos, através da convenção de pessoas que formavam o grupo ou através da decisão de seus representantes.

Morais (1999) aponta ainda para o fato de que em determinados momentos da história dos instrumentos procedimentais, devido à inexistência ou ineficácia do Estado, os conflitos ocorridos entre as pessoas se resolviam instintivamente, ou seja, a parte interessada em satisfazer seu direito buscava sua satisfação através do uso da força, impondo sua vontade ao outro; era a

chamada autodefesa ou, costumeiramente, autotutela. Neste instituto o que realmente vale é a força propriamente dita, o poder de coação, que acaba por relegar ao segundo plano qualquer parâmetro de justiça. Era, por outras palavras, a busca da justiça pelas próprias mãos.

A autotutela ainda sobrevive como forma de solução de controvérsias dentro do próprio direito positivo brasileiro ou como método costumeiro e usual do cotidiano da vida em grupo, embora utilizada em proporções infinitamente inferiores as quais era praticada no passado. Alguns países continuam se valendo da autotutela, geralmente aqueles onde os direitos do cidadão são limitados, seja por motivos religiosos, políticos ou culturais. Normalmente o uso deste instrumento depende da tolerância da sociedade e do Estado, sendo utilizado em algumas situações excepcionais.

Novo método procedimental estabeleceu-se como forma de resolução de controvérsias, a Arbitragem. A partir deste instituto as partes designam uma pessoa de grande influência na comunidade e depositária de confiança e credibilidade para compor o conflito. Sabe-se pela história, que tal poder decisório era destinado ao pagê, ao sacerdote, ao ancião, ao curandeiro, ao melhor guerreiro, ao profeta, dentre outros. O que importava era ser o árbitro, figura notoriamente destacada dentro da comunidade.

A figura de um terceiro, com o poder decisório sobre uma determinada questão em disputa, continuou sendo utilizada até se chegar ao atual estágio. Conforme o natural desenvolvimento social e a evolução das instituições políticas, o Estado passou a monopolizar o processo decisório através de um terceiro, sendo este, o juiz, retentor da função jurisdicional e do poder de decidir soberanamente sobre as controvérsias. A partir deste momento, o Estado começa a se utilizar da chamada jurisdição, que se caracteriza pela competência do Estado de dizer sobre o direito.

Sobre o assunto, Moraes (1999) constrói um quadro acerca da transformação da tutela jurídica na sociedade, acrescentando que a evolução dos procedimentos de composição de conflitos não se estabeleceu necessariamente dentro de uma seqüência clara e lógica, pois a história humana não é retilínea, ao contrário, ela é contraditória, com avanços, estagnações e, às vezes, até retrocessos. O que embasa tal assertiva é o fato de que institutos utilizados nas civilizações antigas, como é o caso da

mediação e da arbitragem, foram substituídos por outros, que eram considerados mais justos e eficazes. Atualmente os métodos alternativos estão sendo retomados com o objetivo de atacar a debatida crise da administração da justiça.

Segundo Wolkmer (1994), nas últimas décadas a cultura jurídica dos países capitalistas de industrialização avançada, como os Estados Unidos e a França, vem experimentando considerável avanço em direção à substituição da tradicional regulamentação centralizadora do Estado por crescentes processos de auto-regulamentação da sociedade civil. Essa dinâmica pluralista reflete a diminuição da intervenção do poder estatal, representado pelo fenômeno da “desregulamentação estatal”, apontando para a “informalização” da administração da Justiça como, sobretudo, da expansão crescente, quer de novos pólos legislativos de criação espontânea do Direito, quer de novos mecanismos flexíveis e informais de resolução de conflitos.

O autor cita Eliane B. Junqueira, que acrescenta que o desenvolvimento da Justiça informal em países do capitalismo industrial avançado, principalmente nos Estados Unidos, compreende uma série de experiências e práticas de resolução de conflitos mediante instâncias informalizadas, flexíveis e sumárias, com o conseqüente fortalecimento do poder de auto-regulamentação societária e a expansão de procedimentos calcados na negociação, na conciliação e na arbitragem extra-oficial. Nas nações centrais do “Primeiro Mundo” a Justiça informal já é possuidora de reconhecimento público e de certo grau de institucionalização. Estas vêm vivenciando, há algum tempo, um amplo movimento de substituição das funções tradicionais clássicas de interdição e de regulamentação, atribuídas com exclusividade ao Estado moderno, por um esforço paralelo da sociedade civil em direção à auto-regulamentação, ou seja, pela estruturação com autonomia suficiente para criar novos pólos de produção legislativa e novas agências alternativas de resolução de disputas. Eliane completa que, ainda que haja singularidades próprias da Justiça informal entre os países centrais avançados, é inegável o crescente processo de descentralização, o afastamento gradual do Estado como elemento privilegiado de fazer justiça, a desprofissionalização das agências jurisdicionais e a tendência efetiva de regulamentação do poder societário.

Afirma Morais (1999) que o instituto da autocomposição, apesar de ser uma forma autônoma de soluções de conflitos, onde os titulares do poder de decidir a disputa são as partes, atua com melhor eficiência quanto ao comprometimento dos interesses, pois baseia-se em fatores persuasivos e consensuais, onde as partes compõem o litígio de tal forma que obtêm soluções mais duradouras. Continua, afirmando que esta autonomia pode ser alcançada com a participação de terceiros, através das figuras da mediação e da conciliação, formas de tratamento de conflitos conhecidas desde há muito. Faz-se, todavia, conveniente salientar que em ambos os institutos nota-se um processo construtivo de decisão, onde a titularidade da mesma remanesce com as partes, privilegiando a autonomia das vontades, utilizando-se a orientação do mediador ou do conciliador.

O autor define a mediação da seguinte forma: "consiste na solução do litígio pela intermediação de uma pessoa distinta das partes e imparcial que atuará na relação pendente na condição de mediador, favorecendo o diálogo direto e pessoal entre as mesmas". (Morais, 1999, p.118)

Segundo Moore (1998, p.22), a mediação é:

*"um prolongamento ou aperfeiçoamento do processo de negociação que envolve a interferência de uma aceitável terceira parte, que tem um poder de tomada de decisão limitado ou não-autoritário. Esta pessoa ajuda as partes principais a chegarem de forma voluntária a um acordo mutuamente aceitável das questões em disputa. Da mesma forma que ocorre com a negociação, a mediação deixa que as pessoas envolvidas tomem as decisões. A mediação é um processo voluntário em que os participantes devem estar dispostos a aceitar a ajuda do interventor se sua função for ajudá-los a lidar com suas diferenças - ou resolvê-las. A mediação é, em geral, iniciada quando as partes não mais acreditam que elas possam lidar com o conflito por si próprias e quando o único meio de resolução parece envolver a ajuda imparcial de uma terceira pessoa".*

Completa o autor definindo a figura do mediador:

*“o mediador é uma terceira parte, uma pessoa indiretamente envolvida na disputa. É um fator crítico no manejo e na resolução de conflitos, pois consiste na participação de uma pessoa externa, portadora de novas perspectivas com relação às questões que dividem as partes e processos mais eficientes para construir relacionamentos que conduzam à solução dos problemas”.* (Moore, 1998, p.28)

A conciliação para Faustino (2001, p.115) é o “meio informal e não estruturado, no qual um terceiro, que não tem nenhum poder coercitivo, facilita discussões e oferece um lugar neutro e seguro, onde as partes podem negociar entre si”.

Entende-se que a diferença entre os institutos da mediação e da conciliação esteja no grau de aprofundamento do exercício do terceiro neutro na questão. Baseia-se a afirmação, no que tange a Pirâmide de P.I.N (figura 2.1), apresentada no capítulo 2 do trabalho. Na conciliação, o conciliador desenvolve sua técnica de composição de conflitos apoiado nas posições das partes. Este método é utilizado quando não se tem tempo suficiente para a análise dos interesses e necessidades das partes, como em questões discutidas em sede da Justiça estatal, na forma de encontros prévios para se discutir a possibilidade de acordo. Neste procedimento o conciliador opina e sugere por determinada solução. Na mediação se desenvolve um procedimento mais complexo, baseado não nas posições, e sim nos interesses e necessidades que compõem a base da pirâmide de P.I.N, enfrentando-se assim, a origem do problema. Pela mediação, normalmente, se consegue acordos mais duradouros do que pela conciliação. Neste procedimento o mediador não opina ou sugestiona, apenas esclarece, organiza, e direciona para possibilidades e opções a serem analisadas pelas partes.

Compreende-se que a forma de um conflito é como a de um “iceberg”, pois a parte exposta, embora perigosa e problemática, não corresponde nem a um terço da totalidade de sua dimensão, estando a maior parte “submersa nas águas do mar”, invisível ao primeiro olhar. Em um conflito, as posições significam a parte exposta do iceberg, pois a maior parte do problema está nas necessidades e nos interesses igualmente não aparentes ao primeiro olhar. Na mediação se trata não só dos interesses, mais de toda a estrutura da questão.

Analisando-se os dois procedimentos intrinsecamente, vê-se a mediação como um procedimento mais completo. Entende-se que os dois métodos são ideais à resolução de controvérsias, variando apenas quanto ao momento para sua aplicabilidade, conforme o espaço temporal necessário ou destinado para a tomada da decisão. Se o período é curto, utiliza-se a conciliação, de outra forma, o melhor “remédio” é a mediação.

Alguns autores como Moraes (1999), entendem que a diferença entre os dois institutos está no grau de complexidade do conflito. Contudo, a idéia faz parte da corrente minoritária, representando uma posição isolada na doutrina. Fica-se com o primeiro entendimento sobre assunto, pois a complexidade da questão é variável, tendo em vista que um conflito, inicialmente simples, que seja mal resolvido, pode se tornar uma complexa questão. Sendo assim, aponta-se para a utilização do procedimento autocompositivo mais completo possível, dentro de um determinado espaço temporal.

A arbitragem se difere dos dois institutos a cima, pois neste caso um ou mais árbitros são autorizados oficialmente pelas partes a tomar uma decisão unilateralmente, sendo esta de obrigatória execução às partes. A decisão proferida só é aplicável à direitos patrimoniais disponíveis, irrecorríveis quanto ao mérito, podendo-se discutir no judiciário apenas vícios que possam gerar a nulidade do processo arbitral. Difere-se da jurisdição do Estado, pois na arbitragem, cabe às partes escolher o árbitro ou tribunal arbitral que irá decidir sobre a disputa. Já na jurisdição, segundo Moraes (1999), organizada como uma função de Estado à qual sujeitam-se os indivíduos envolvidos na lide, o procedimento fica vinculado às regras de competência definidas nas leis processuais.

A mediação e a conciliação são métodos autocompositivos, tendo em vista o fato de que as partes solucionam sua controvérsia de forma consensual e autônoma, sendo direcionadas por um mediador ou conciliador neutro. Estas características os diferem do procedimento judicial mantido pelo Estado, pois neste, a decisão fica a cargo do Estado-juiz; da arbitragem, pois a decisão neste procedimento é realizada por um terceiro, impondo-a compulsoriamente; da autotutela, pois neste método o resultado é reflexo do uso da força, sem a participação de um terceiro pacificador.

Faustino (2001) divide os métodos de composição de conflitos nas seguintes modalidades:

- Composição particular - a mediação e a conciliação, como técnicas de negociação processualizadas, em que se chega ao acordo de vontades mediante o trabalho técnico de dirigi-las a um ponto comum.
- Composição paraestatal – a arbitragem, que significa a decisão por intermédio de um árbitro equidistante entre as partes, mas desprovido de poder estatal e não integrante do quadro dos agentes jurisdicionais.
- Composição estatal da lide – por sentença judicial, provida de magistrado inserido entre os agentes públicos da atividade jurisdicional do Estado.

A mediação apenas recentemente se tornou um meio de solução para disputas no Brasil, sobre tudo para assuntos relacionados à vizinhança, consumo, trabalho, meio ambiente, família, comércio, escola, disputas internacionais, dentre outros, sendo realizada por diversos centros especializados (apêndice 1).

Acrescenta Moore (1998, p.28), considerando os seguintes cenários: “um mediador das Nações Unidas entra em uma disputa internacional; um mediador trabalhista envolve-se em negociações antes de uma ameaça de greve; um mediador comercial ajusta uma disputa de negócios; um advogado, atuando como mediador, estabelece as controvérsias de um processo legal; um mediador familiar ajuda um casal a chegar a um acordo de divórcio”.

Importa frisar para o fato de que o facilitador intervém diretamente numa questão, o que significa entrar em um sistema contínuo de relacionamentos, ficar entre pessoas, grupos ou objetos, com o propósito de ajudá-los após a provocação de uma ou das duas partes da relação. O mediador funciona de forma similar a um psicólogo, terapeuta, advogado, assistente social, consultor, dentre outras funções de modo informal, acrescentando-se técnicas de negociação.

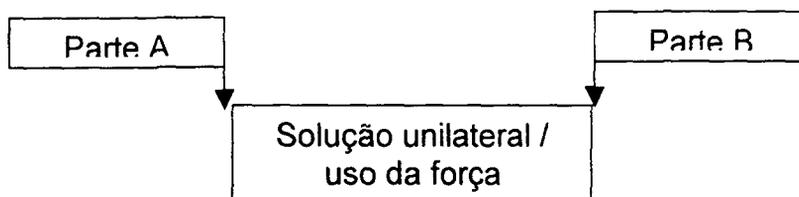
Conforme Carneiro (1999), a prestigiosa faculdade de Direito de Harvard, tem a longos anos um projeto de negociação, dirigido pelo professor Roger Fisher, que também leciona uma disciplina de “Negociação”. Essa faculdade desenvolveu uma técnica de negociação que está descrita no livro

“Como chegar ao sim” de Roger Fisher, William Ury e Bruce Patton, trata-se do Projeto de Negociação da Harvard Law School.

A partir do exposto, pode-se esquematizar as formas de resolução de conflitos como:

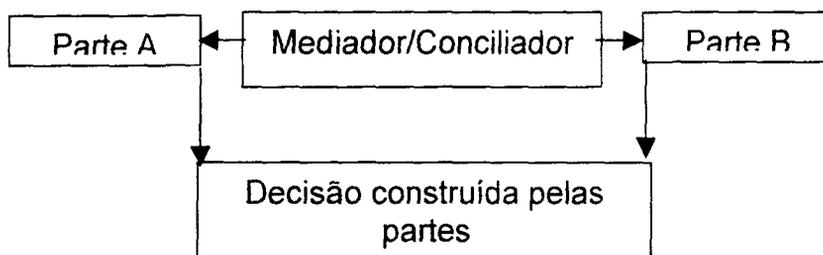
- Autônoma - onde a decisão é construída pelas próprias partes. Esta pode ser através do uso da força, representada pela autotutela (fig. 3.1) ou por consenso, representado pela mediação e pela conciliação (fig. 3.2).
- Heterônoma - de decisão imposta por um terceiro, através de um árbitro (fig. 3.3), determinado pelas partes conflitantes ou de um juiz (fig. 3.4), determinado pelo Estado.

Figura 3.1: Forma autônoma de resolução de conflitos - Autotutela



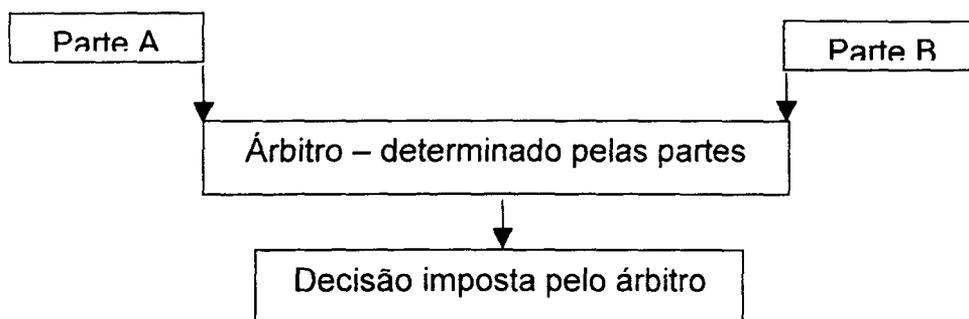
Fonte: Adaptado de Faustino (2001)

Figura 3.2: Forma autônoma de resolução de conflitos- Autocomposição



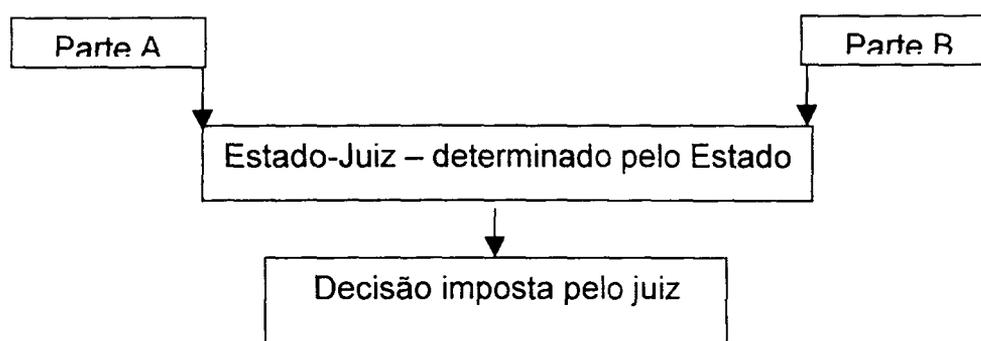
Fonte: Adaptado de Faustino (2001)

Figura 3.3: Forma heterônoma de resolução de conflitos – Arbitragem



Fonte: Adaptado de Faustino (2001)

Figura 3.4: Forma heterônoma de resolução de conflitos - Jurisdição



Fonte: Adaptado de Faustino (2001)

As figuras ilustram as diferentes formas de resolução de conflitos. Confraterniza-se com a idéia dos autores citados, de que a mediação e a conciliação constituem métodos ideais para a solução de disputas de variadas naturezas. São procedimentos autônomos de autocomposição de conflitos, pelo fato de serem coordenados pelas próprias partes, através da figura de um terceiro neutro, atuando como facilitador da negociação. O mediador voluntário poderá ser um representante comunitário, como por exemplo, professores de escolas públicas, conhecedores das características e necessidades da comunidade local, podendo conduzir as negociações de forma eqüitativa e justa.

A conciliação já é utilizada na esfera jurídica, fazendo parte do corpo processual estatal; contudo, de atuação pouco eficiente, tendo em vista a

grande demanda de processos e conseqüentemente o tempo limitado para o procedimento, acabando por produzir resultados pouco efetivos ou perfazendo acordos de pouca duração, baseados nas posições das partes e não no conteúdo do problema, ou seja, nos interesses e necessidades das partes.

Já o uso da autotutela, pode ser verificado em alguns preceitos legais atuais, pode-se verificar o uso da autotutela; contudo, este não é o modelo ideal de resoluções de disputas, significando geralmente, a vitória do indivíduo de maior força e não o de maior razão. É prevista em situações como no estado de necessidade e na legítima defesa. O professor Cintra (1993) estende a lista, apontando para o fato de que, apesar da enérgica repulsa a autotutela, representando um meio ordinário para a satisfação de pretensões em benefício do mais forte ou astuto, em certos casos excepcionalíssimos, a própria lei abre exceções à proibição. Constituem exemplos o direito de retenção, o penhor legal, o direito a cortar raízes e ramos de árvores limítrofes que ultrapassem a extrema do prédio, a auto-executoriedade das decisões administrativas, dentre outros.

A Justiça estatal é essencial para a manutenção da ordem social; contudo, entende-se que pela importância de sua função, deva ser acionada posteriormente à tentativa de uma composição extrajudicial, na forma autocompositiva.

A arbitragem é bastante solicitada em disputas internacionais, entre países; e comerciais, entre empresas. As partes escolhem um perito ou um grupo de peritos sobre determinado assunto, estes vão decidir sobre as questões soberanamente. Esta decisão não estará sujeita a recursos na Justiça estatal, salvo vícios formais, conforme versa a lei 9.307 de 1996. Este processo heterônomo de resolução é extensivamente utilizado em diversos países, especialmente nos Estados Unidos da América e na Europa. Contudo, entende-se que este meio é desaconselhável para a maioria dos conflitos do cotidiano social, sendo ideal para empresas. Isto se dá por ser contencioso, por seus elevados custos, e pelo fato do árbitro escolhido, funcionar com poderes similares a de um juiz estatal, sendo sua decisão um título judicial e irrecorrível quanto ao mérito. A arbitragem trata apenas dos direitos patrimoniais disponíveis. Entende-se que este instituto se constitua em uma Justiça privada e não em um método alternativo de resolução de disputas.

Rechsteiner (1998) compara a arbitragem e as ADRs (*Alternatives Dispute Resolution*), ou seja, a mediação e a conciliação, expondo suas características elementares:

- Arbitragem
  - Procedimento contencioso;
  - delegação, em regra, para o departamento jurídico de empresas, para escritórios de advocacia, e para instituições especializadas;
  - procedimento instrutório é completo;
  - a função do procedimento é jurisdicional privado;
  - a decisão do tribunal arbitral é passível da coisa julgada e da execução forçada por um tribunal estatal.
- Mediação e Conciliação
  - Procedimento cooperativo;
  - concentração dentro de diretorias da empresas, instituições especializadas, e em ambientes informais;
  - procedimento concentrado e curto, normalmente, não ultrapassando 90 dias;
  - material probatório concentrado ao essencial (*best evidence*);
  - a função do procedimento é restrita à conciliação e à mediação;
  - caso a conciliação ou a mediação falhe, as partes tem ainda a possibilidade de recorrer à Justiça estatal ou se submeter à arbitragem privada.

Aponta Beer (1997) para o fato de que pessoas negociam conflitos todos os dias, ou seja, o supervisor media situações litigiosas entre empregados, vizinhos discutem sobre problemas de estacionamento, a família decide quem vai fazer determinadas tarefas, uma loja faz acordo com um cliente que reclamava sobre seus serviços, dentre outros.

Demonstra-se no quadro 3.1 que, além da mediação e da conciliação, existem diferentes tipos de intervenções de terceiros ou processos para solucionar conflitos interpessoais ou organizacionais.

Quadro 3.1: Tipos de intervenções de terceiros

<p><b>Conselho</b> – conselheiros, terapeutas, consultores (familiares, financeiros, administrativos etc...). Estes focalizam um longo processo de apoio estratégico ao cliente ou à organização. Eles atuam como treinadores, e não tomadores de decisões.</p>
<p><b>Advocacia</b> – os advogados, normalmente, defendem uma determinada parte na negociação. Eles litigiam, negociam, ou organizam as ações de um grupo ou indivíduo.</p>
<p><b>Arbitragem</b> – é um procedimento formal onde uma parte imparcial faz um julgamento a respeito de um fato legalmente constituído. Os árbitros, normalmente, são especialistas em um determinado objeto de disputa. Eles têm força na discussão, nas evidências e decisões, assim como nos tribunais.</p>
<p><b>Avaliação</b> – apontadores, investigadores e avaliadores, onde perguntam e pesquisam uma situação ou fatos, resolvendo determinados pontos do litígio ou dando recomendações.</p>
<p><b>Jurisdição</b> – significa levar a discussão para a Justiça estatal. O ponto é percebido através de uma lei ou regulamento. Algumas vezes proferindo uma punição.</p>
<p><b>Negociação</b> – as partes e seus representantes trabalham para chegarem a um acordo ou contrato.</p>
<p><b>Ombuds</b> – são empregados que mediam e aconselham uma instituição ou grupo. O <i>ombudsman</i> recebe e compartilha opiniões de pessoas ligadas a instituições ou grupos direta ou indiretamente.</p>

Fonte: Adaptado de Beer (1997)

Braga Neto (*apud* Oliveira, 1999, p.96) apresenta as palavras do grande jurista, Prof. Miguel Reale, “no fundo, estamos cada vez mais inclinados a viver segundo o predomínio do social sobre o estatal, preferindo, sempre que possível, resolver nossas questões por nós mesmos”. O autor explica que as declarações do prestigiado jurista, nada mais são, do que a expressão da vontade popular de que se permita a busca de canais próprios para a solução

de suas próprias controvérsias e, com isso, cessar um hábito comum de terceirizar a solução do conflito gerado pela própria sociedade. Não se pretende à volta da barbárie, ou seja, a justiça feita pelas próprias mãos, e sim a construção de procedimentos já comprovadamente eficazes na pacificação social, filtrando-se a demanda a seguir ao Judiciário, ampliando-se os canais de acesso à justiça.

A resistência aos métodos alternativos de resolução de disputas se institui por posições conservadoras de longa data, assim como aconteceu com a maioria das inovações agregadoras de valor à sociedade. Aponta-se para o caráter tradicionalista da minoria privilegiada. Muniz (*apud* Oliveira, 1999, p.42) ilustra o pensamento apresentando uma interessante analogia à resistência a criação de instrumentos alternativos de acesso à justiça, indicando o fato de que no ano de 1843 o senador do Império Bernardo Pereira de Vasconcelos, com relação às ferrovias argumentou: “É coisa de americano. Nosso negócio é outro”.

Para Moraes (1999), a mediação e a conciliação, chamadas de “Justiça Consensual”, na esteira dos *Alternatives Dispute Resolution* - ADRs norte-americanas ou da *Justice de Proximité* francesa, ou sejam, institutos alternativos de composição de disputas, aparecem como resposta ao disfuncionamento do modelo judiciário estatal, objetivando a recuperação de um modo de regulamentação social, percebidas como instrumentos de integração. Apresentam-se como procedimentos onde um terceiro busca promover a troca entre as partes, permitindo que as mesmas se confrontem, buscando uma solução pactuada para o conflito, ou seja, a solução do conflito provém não de uma intermediação externa pela autoridade do Estado-juiz ou do árbitro que dita a sentença, mas de uma confrontação explícita de pretensões e interesses, que permita às partes, neste processo de troca, ascender a uma solução consensuada, apenas mediada pela figura de um terceiro, cujo papel é o de facilitar os intercâmbios, e não o de ditar a resposta, como na sentença judicial ou arbitral.

O professor Faustino (2001), apresenta algumas técnicas da mediação, representadas no quadro a seguir:

### Quadro 3.2: Técnicas de mediação

<p>1 - Concentrar nos interesses, não nas posições (pedido, valores, atitudes, condições). Interesses (o que desejo, como desejo, o que temo, razões que nos levam a construir posições motivações internas, preocupações, o que está por traz das posições). Não se deve negociar sobre posições – é ineficaz, pois põe em risco a manutenção do relacionamento.</p>
<p>2 - Inventar opções de ganho mútuo. As pessoas geralmente negociam numa única dimensão, preço, duração, percentual etc. A habilidade de inventar opções é um dos dons mais úteis a um bom negociador.</p>
<p>3 - Separar o ato de inventar opções do ato de julgá-las. As opções não são compromissos. Pode-se utilizar ainda, o <i>brainstorm</i>.</p>
<p>4 - Buscar benefícios mútuos, pois é a base de um acordo permanente.</p>
<p>5 - Insistir em critérios objetivos. A negociação baseada em critérios produz acordos sensatos, amistosos e eficientes. O mediador deve proporcionar uma estrutura inicial para o processo, onde se obtenha a confiança e a cooperação do cidadão, favorecendo assim a participação ativa destes e criando um ambiente de entendimento e aceitação.</p>

Fonte: Adaptado de Faustino (2001)

Morais (1999) aponta para algumas importantes características da mediação:

**a) Privacidade** - o processo é desenvolvido em ambiente secreto e somente será divulgado, se esta for a vontade das partes.

**b) Economia financeira e de tempo** - em contrapartida aos processos judiciais que, lentos, mostram-se custosos, os conflitos levados à discussão através do Instituto da Mediação tendem a ser resolvidos em tempo muito inferior ao que levariam se fossem debatidos em Corte tradicional, o que acaba por acarretar uma diminuição do custo indireto, eis que, quanto mais se alongar a pendência, maiores serão os gastos com a sua resolução.

Analisando-se esta economia de tempo sob o prisma dos considerados hipossuficientes, constata-se que tal fator pode transparecer a viabilidade de

um acesso à justiça aos mesmos, que compõem o grupo dos menos privilegiados economicamente e encontram-se marginalizados.

Quando em busca de um direito, via de regra, as pessoas almejam uma solução rápida para o seu dilema. A demora de tal solução faz com que tais direitos, muitas vezes, sejam ignorados por seus detentores, eis que preferem abdicá-los à enfrentar os trâmites legais, lentos, burocráticos e dispendiosos.

**c) Oralidade** - a mediação é um processo informal, onde as partes têm a oportunidade de debater os problemas que lhes envolvem, visando a encontrar a melhor solução. Inúmeras vezes, as partes possuem convivência cotidiana ou interesses ligados à relações continuadas como as de vizinhança, família, trabalho etc. Quando surge um litígio entre dois vizinhos, a tendência é que muito mais importante para estes não seja obter uma satisfação de um prejuízo por algo que a outra parte possa ter feito, mas sim a restauração das relações com aquela. Através da mediação, buscar-se encontrar o âmago do problema para solucioná-lo. Exemplo semelhante seriam as pendências entre membros de uma família. O ambiente familiar está sujeito a diversos desentendimentos onde, para os envolvidos, mais relevante é a questão sentimental presente. A simples fixação de uma compensação financeira jamais será capaz de reconstruir as relações humanas existentes previamente entre as partes. Isto somente será possível através de um amplo debate sobre o problema, com a conseqüente restauração das relações entre os envolvidos.

O Poder Judiciário tradicional quando acionado, em tais circunstâncias, em regra, tende a distanciar ainda mais estas pessoas, eis que tem um perfil litigante. Age dentro de um sistema que apresenta duas partes combatendo, a fim de apresentar, ao final, um ganhador e um perdedor, vinculados por uma resposta prevista pelo sistema jurídico. Salvo exceções na forma consensuada.

**d) Reaproximação das partes** - o Instituto da mediação, ao contrário à jurisdição tradicional, busca aproximar as partes. Trabalha-se para resolver as pendências através do debate e do consenso, tendo como objetivo final a restauração das relações entre os envolvidos.

**e) Autonomia das decisões** - as decisões tomadas pelas partes não necessitarão ser alvo de futura homologação pelo Judiciário. Compete às partes optarem pelo melhor para si mesmas, quando se tratar de direitos patrimoniais disponíveis. Se indisponíveis, nada impede às partes de exercer

uma prévia discussão, negociação ou processo informativo-consultivo, podendo haver um posterior pedido de homologação, apreciação pelo judiciário ou simplesmente, uma facilitação ao processo judicial ministrado pelo juiz estatal.

Não compete ao mediador oferecer a solução do conflito, porém é de sua competência a manutenção e a orientação do processo. A missão do instituto da mediação é a pacificação social.

Deve-se observar o fato de que as partes podem recorrer à Justiça estatal para discutir um acordo onde seja comprovada a má fé no procedimento aplicado. Neste caso, poder-se-á presumir o prejuízo de uma das partes em relação às demais e seria da responsabilidade do juiz togado anular o resultado firmado por vício durante o processo de mediação, provocado por uma das partes ou pelo mediador.

Morais (1999, p.158) aponta para a autoria do modelo padrão de conduta para mediadores:

*“Entre os anos de 1992 e 1994, nos Estados Unidos da América, um comitê composto de dois delegados da American Bar Association (John D. Feerick Chair e David Botwinick), dois delegados da Society of Professionals in Dispute Resolution (Susan Dearborn e Lemoine Pierce) prepararam documento que veio a ser chamado de Modelo-padrão de Conduta para Mediadores – Model Standards of Conduct for Mediators”.*

O objetivo almejado era o de fazer evoluir o instituto da mediação e criar uma ferramenta para auxiliar seus agentes. Buscava-se criar um documento padrão que viesse a servir como um guia para conduta dos mediadores.

Existem vários modelos indicando as regras de um Código de Ética para mediadores (anexo 1), etapas do processo de mediação, regulamentos de instituições de mediação, dentre outros. São geralmente similares aos modelos adotados para a arbitragem. Estes documentos variam ainda conforme a instituição, como a CCRC, a CONIMA, o IMAB, a ABRAME, dentre outras (apêndice 1), podendo cada uma delas elaborar e controlar suas técnicas e metodologias aplicadas aos seus associados e clientes.

Sobre o assunto, Morais (1999) indaga que o processo da mediação, embora técnico, não contém rigidez quanto aos modelos para seus documentos e procedimentos. Cita Kimberlee K. Kovach, que apresentou o modelo de maior usabilidade na mediação americana. Tal modelo apresenta nove estágios básicos e outros quatro opcionais. Via de regra, estes quatro estágios aparecem como parte dos demais, porém, quando necessários, à eles pode-se dar ênfase especial. Quando desnecessários, estes podem ser descartados. Os estágios sugeridos são apresentados no quadro abaixo.

Quadro 3.3: Modelo americano de procedimentos para a mediação

<p>1. <b>Arranjos preliminares</b> – é neste momento que devem ser feitos os acordos gerais. É o instante em que as partes darão o aceite final em levar o seu problema à um processo de mediação. Acertado isso, os envolvidos passam então a selecionar o mediador e, a partir daí, a trabalhar na preparação do processo. É fundamental para o êxito dos trabalhos que as diretrizes de ação sejam definidas antes do início dos labores de negociação e pacificação, eis que isso evitará interrupções desnecessárias e prejudiciais para os trabalhos.</p>
<p>2. <b>Introdução do mediador</b> – é a fase onde o mediador deve apresentar-se e oferecer tempo para que as partes e seus representantes também o façam. Posteriormente deve descrever o processo minuciosamente a fim de que os envolvidos tenham pleno conhecimento do assunto discutido.</p>
<p>3. <b>Depoimento inicial pelas partes</b> – neste momento cabe às partes e aos seus representantes fazerem uma apresentação, de forma ininterrupta, acerca dos motivos que as trouxeram a esta situação; devendo ainda, expressar os argumentos em favor do seu ponto de vista sobre a disputa.</p>
<p>4. <b>Arejamento (opcional)</b> – busca-se neste período que as partes se aliviem de frustrações e raivas.</p>
<p>5. <b>Obtenção de informações</b> – no caso dos depoimentos iniciais serem insuficientes para a definição clara e concreta sobre a disputa, compete ao mediador dar início a este estágio, onde o mediador deve buscar as informações adicionais necessárias.</p>

<p>6. <b>Identificação da causa</b> – busca-se neste estágio a definição da questão do processo. O período somente pode ser concluído quando este elemento estiver perfeitamente definido.</p>
<p>7. <b>Acerto do cronograma (opcional)</b> – podem as partes ou o mediador concluir pela elaboração de um novo cronograma de trabalho para as próximas etapas.</p>
<p>8. <b>Reuniões (opcional)</b> – neste momento, além das reuniões conjuntas, pode o mediador reunir-se privativamente com cada uma das partes, recebendo tal ação a denominação de estágio das reuniões.</p>
<p>9. <b>Criação de opções</b> – passa para o período de formação de idéias, de opções e de alternativas para solucionar a questão.</p>
<p>10. <b>Teste da realidade (opcional)</b> – quando as partes simulam e imaginam a utilização das opções propostas, a fim de verificar seu êxito pacificador ou não.</p>
<p>11. <b>Barganha e negociações</b> – momento onde se deve chegar a uma solução final para o problema trazido. Esta deverá ser ponderada consoante as opções sugeridas, conforme o entendimento pessoal das partes.</p>
<p>12. <b>Acordo</b> – sabido que perfaz função do mediador, a prestação de auxílio nas conversações e negociações no curso deste processo, quando do sucesso do mesmo, firma-se um acordo. A preparação deste é competência do mediador. Deve conter a determinação do acordo firmado, assumir a forma de contrato ou memorando de pacificação e ser assinado pelas partes. Não sendo obtido uma concordância, deve o mediador reapresentar o problema às partes, salientando qualquer avanço nos entendimentos que, porventura, estas tenham obtido.</p>
<p>13. <b>Fechamento</b> – como estágio final, de conclusão do processo, fala-se na fase do encerramento. É recomendável que o processo seja encerrado formalmente a fim de simbolizar o término do problema vivenciado pelas partes.</p>

### 3.3 A mediação e a conciliação no mundo e a sua história

Rechsteiner (1998) lembra que a mediação e a conciliação fazem parte dos métodos alternativos de resolução de disputas, e aponta para o grande número de procedimentos aos quais é comum que não levem a uma decisão imposta pela autoridade de um tribunal estatal ou arbitral. Todas essas formas de solução de divergências são embutidas dentro da conceituação do ADRs - *Alternatives Dispute Resolution*.

Para Moraes (1999), a arbitragem é espécie pertencente aos métodos alternativos de resolução de conflitos. Isto se dá ao se entender por métodos alternativos em *latu sensu*, aqueles que não advêm dos órgãos jurisdicionais do Estado. Contudo, adota-se a identificação de Rechsteiner, não só pelo fato de que na arbitragem não se constrói uma solução de forma consensuada, mas também, embora seja um importante instituto que preza pela celeridade e amplo acesso, não se difere muito da Justiça estatal, no que se refere à imposição de decisões por terceiros, embora estes possam se basear em regras de equidade e não necessariamente em normas estatais pré-estabelecidas, conforme versa a lei de arbitragem (anexo 2), excepcionando-se os dispositivos da Magna Carta. Entende-se que não apresenta importância o fato das partes escolherem um particular, representado pelo árbitro, e não o Estado, representado pelo juiz, para julgar sua disputa. O fato da solução ser construída de forma consensual e autônoma pelas partes, é a imperiosa característica dos métodos alternativos de resolução de disputas.

Acrescenta-se ainda que, para se constituir um procedimento alternativo de resolução de disputas, não basta ser uma modalidade consensual da resolução de uma divergência, pois, além disto, não deve a decisão ter valor de coisa julgada de uma sentença estatal ou arbitral, com a respectiva possibilidade de executá-la diretamente mediante a cooperação da Justiça estatal.

Estes métodos não adversariais de solução de divergências, estão coroados pelo sucesso em mais de 80% dos casos onde são praticados, conforme as estatísticas da *American Arbitration Association* – AAA, organização esta, que desenvolve a arbitragem como espécie de Justiça

privada, e a mediação como método alternativo de resolução de disputas. (Hoellering, *apud* Rechsteiner, 1998)

Braga Neto (*apud* Oliveira, 1999) lembra que a origem da mediação remonta da China que, segundo Confúcio, era o principal instrumento para resolver conflitos.

Pinheiro (2000), no entanto, expõe que no código mais antigo da humanidade, ou seja, o Código de Hamurabi, já existiam normas que versavam sobre a mediação.

Moore (1998), considerado um dos maiores especialistas em mediação, apresenta valiosas informações sobre a historicidade da mediação, assim como exemplos de sua efetividade, amparado pela ampla experiência norte-americana em composição de conflitos, via mecanismos alternativos. Trata-se da aplicação das *Alternatives Dispute Resolution* - ADRs. O autor retrata a longa história da mediação como método efetivo de composição não adversarial de conflitos nas mais variadas culturas e regiões do planeta.

Em tempos bíblicos, as comunidades judaicas utilizavam a mediação, que era praticada tanto por líderes religiosos quanto políticos, para resolver diferenças civis e religiosas. Na Renascença, a Igreja Católica na Europa Ocidental e a Igreja Ortodoxa no Leste Mediterrâneo foram as principais organizações de mediação e administração de conflitos da sociedade ocidental. O clero mediava disputas familiares, casos criminais e disputas diplomáticas entre nobreza. As culturas islâmicas também têm longa tradição de mediação. Em muitas sociedades pastorais tradicionais do Oriente Médio, os problemas eram freqüentemente resolvidos através de uma reunião comunitária dos idosos, em que os participantes discutiam, debatiam, deliberavam, e mediavam para resolver questões tribais ou intertribais críticas ou conflituosas. Nas áreas urbanas, o costume local, o *'urf*, tornou-se codificado em uma lei *shari'a*, que era interpretada e aplicada por intermediários especializados, ou *quadis*. Estes oficiais exerciam não apenas funções judiciais, mas também de mediação. Cita Houradi (*apud* Moore, 1998, p.114), assinalando que um *quadi* "podia interpretar seu papel como um conciliador, tentando preservar a harmonia social efetivando um acordo para a solução de uma disputa, em vez de aplicar os ditames escritos da lei".

Com a ascensão da sociedade secular no ocidente, a mediação e a quantidade de pessoas atuando como mediadores ampliou-se. No mundo dos negócios, as sociedades de comércio, *guildas*, e seus membros praticavam a mediação, assim como burgueses nas disputas que surgiam nas cidades emergentes. Embora o clero continuasse a desempenhar um papel importante como intermediário nas relações locais, intercomunitárias e interestaduais, o suprimento das nações-estados levou ao crescimento de intermediários diplomáticos não-religiosos.

Os mediadores de outras épocas e culturas eram treinados informalmente e desempenhavam o seu papel no contexto de outras funções ou deveres. Somente a partir da virada do século XX, a mediação tornou-se formalmente institucionalizada e desenvolveu-se como uma profissão reconhecida. A prática moderna da mediação expandiu-se exponencialmente pelo mundo, sobretudo nos últimos 25 anos. Este crescimento deve-se em parte a um reconhecimento mais amplo dos direitos humanos e da dignidade dos indivíduos, à expansão das aspirações pela participação democrática em todos os níveis sociais e políticos, à crença de que um indivíduo tem o direito de participar e de ter o controle das decisões que afetam sua própria vida, a um apoio ético aos acordos particulares, e às tendências, em algumas regiões, para maior tolerância à diversidade. A mudança também tem sido motivada pela crescente insatisfação com os processos autoritários de tomada de decisão, acordos impostos que não se ajustam adequadamente aos interesses genuínos das partes, e aos custos cada vez maiores em dinheiro, tempo, recursos humanos, solidariedade interpessoal e comunitária, de processos adversariais, do tipo ganhador-perdedor de resolução de disputas.

Desde meados da década de 1960, a mediação vem crescendo intensamente nos Estados Unidos da América. Nos primeiros anos de crescimento do campo, o governo federal fundou os *Neighborhood Justice Centers* (NJs) que proporcionavam serviços de mediação gratuitos ou de baixo custo para o público, de forma que as disputas pudessem ser resolvidas de maneira eficiente, barata e informal. No início da década de 1980, muitos desses NJs foram institucionalizados e passaram a fazer parte dos serviços alternativos aos tradicionais meios judiciários de resolução de disputa. Alguns programas comunitários também se tornaram organizações não-lucrativas

independentes, oferecendo um serviço básico de resolução de conflitos, em que os membros da comunidade atuavam como mediadores únicos, co-mediadores ou membros de grupos de mediação ou conciliação. (Lemmon e Shonholtz, *apud* Moore, 1984)

Os canadenses desenvolveram programas de base comunitária em várias províncias. Deve-se dar especial destaque ao *Saskatchewan Mediation Service*, sediado em Regina, que tem-se concentrado na prestação de serviços para as famílias da zona rural, incluindo a mediação de disputas entre devedor e credor, renegociação de empréstimos, e conflitos interpessoais e operacionais em fazendas familiares.

A mediação cresceu muito rapidamente desde meados de 1980 nos setores corporativo e comercial, onde, em alguns tipos de disputas, ela superou a arbitragem como método de escolha. Os líderes de promoção de procedimentos alternativos de resolução de disputas, incluindo a mediação para resolver disputas corporativas e comerciais, foram o *Center for Public Resources*, a *American Arbitration Association*, a *Jams/Endispute* e vários outros órgãos privados, nacionais e locais, assim como agências governamentais como o *U.S. Army Corps of Engineers*. O *Center for Public Resources* é uma coalisão sem fins lucrativos de advogados das companhias da *Fortune 500* e sócios de importantes firmas de advocacia que estão buscando alternativas para o custo cada vez mais elevado de litígios.

A Ásia e o Pacífico têm sido áreas particularmente férteis para a prática da mediação. A República Popular da China há muito vem praticando a mediação para resolver disputas interpessoais, comunitárias e cíveis através dos Comitês Populares de Conciliação e dos tribunais de conciliação. (Ginsberg e Li, *apud* Moore, 1988) Os Comitês Populares de Conciliação são prestadores de serviços institucionalizados criados pelo governo; eles proporcionam serviços de mediação primários, nos níveis da vizinhança, da aldeia, da vila, de distrito e do condado. Os mediadores são, em geral, líderes de aldeias afastadas e que gozam de prestígio elevado. Hong Kong também deu passos importantes introduzindo e institucionalizando a mediação nos setores comercial e familiar, através do *Hong Kong International Arbitration Center*.

O Japão tem uma longa história no uso da mediação a nível informal, com sistemas elaborados de interferências no diálogo entre partes disputantes. A mediação está incorporada a cultura empresarial, na qual os intermediários são usados como instrutores, *shokai-sha*, e como mediadores, *chukai-sha*, para atenuar os relacionamentos empresariais. (Graham e Sano, *apud* Moore, 1998) A mediação familiar é obrigatória para a maior parte dos procedimentos de divórcio e para muitas questões entre pais e filhos.

Na Coréia estabeleceu-se o Comitê de Dificuldades do Povo que realiza funções de *ombudsman* e também de mediação. A agência ambiental nacional também desenvolveu um comitê de mediação para lidar com questões ambientais. (Yang, *apud* Moore, 1998)

Na Indonésia tem-se mantido o processo *musyawarah* para a tomada de decisão por consenso e em resolução de disputas em muitas aldeias e instituições. A iniciativa mais recente na área do *musyawarah* e da mediação está na resolução de disputas ambientais. Grupos não-governamentais de interesse público, incluindo o *Wahana Lingkungan Hidup Indonésia* e o *Indonesian Center for Environmental Law*, apoiaram e participaram de várias mediações sobre questões de poluição da água. O governador da província de *Kalimantan*, em Bornéu, estava dando apoio ao projeto e a institucionalização de um sistema mediador para resolução de disputas ambientais. Este projeto estava sendo conduzido em parceria com o *Deutsche Gesellschaft für Technische Zusammenarbeit* (GTZ), uma agência de assistência técnica alemã e profissionais administradores de conflitos norte-americanos. (Moore e Santosa, *apud* Moore, 1998)

As Filipinas e o Sri Lanka desenvolveram programas de mediação de base comunitária extremamente elaborados para a resolução de disputas cíveis e algumas disputas criminais menores. O *Barangay Justice System*, nas Filipinas, estabeleceu um sistema de âmbito nacional de grupos de mediadores e árbitros nas aldeias e distritos para examinar as disputas comunitárias. (Pe e Tadiar, *apud* Moore, 1998) Os grupos de mediação lidam com situações em um processo de resolução que inclui muitos passos e também esforços do presidente do grupo para resolver o ponto, uma audiência de mediação e, se isso não for suficiente, optar por uma decisão de um grupo de arbitragem. O sistema tem mais de 40.000 conselhos em todo o país.

A Comissão dos Conselhos de Mediação de Sri Lanka foi autorizada por lei em 1988. Este ato de estabelecimento determinou a forma de uma Comissão de Conselhos de Mediação independentes, subordinados ao Ministério da Justiça e criados para estabelecer grupos de mediação compostos por cidadãos respeitados nos distritos de toda a ilha. Com ajuda de especialistas norte-americanos em projeto de sistemas de disputa e na mediação, os conselhos treinaram mais de 6.000 mediadores e estabeleceram mais de 240 grupos. (Herat, *apud* Moore, 1998)

Na Índia, a mediação é realizada por programas de ajuda legal em vários estados, e nos estados de *Gujarat* e *Uttar Pradesh*, pelos *Lok Adalats*, ou Tribunais Populares, que oferecem serviços de mediação e conciliação para disputas matrimoniais e cíveis. (Shourie, *apud* Moore 1998) Na Índia, muitos destes sistemas têm sido fortemente influenciados pelos princípios de Ghandi sobre governo descentralizado.

No Nepal desenvolveu-se os processos de mediação para lidar com as disputas de administração florestal (Shrestha, *apud* Moore, 1998), conflitos conjugais e transações financeiras.

O Paquistão e Bangladesh concentram-se na mediação das disputas familiares e cíveis.

Na Austrália e na Nova Zelândia foram fundados centros de mediação comunitária na maioria dos estados e em grandes áreas urbanas. Estes centros oferecem a mediação, principalmente em pequenas disputas cíveis e de vizinhança, familiar, comerciais, pequenas queixas criminais, trabalhistas, agrárias e ambientais. A mediação comunitária na Austrália é muito ativa. Questões culturais entre a maioria branca e os povos aborígenes são levadas à mediação.

No Quênia e na Somália, o trabalho da mediação tem sido realizado pelo Comitê Central de *Mennonite* e por grupos não-religiosos e religiosos locais para lidar com disputas étnicas e entre clãs. (Lederach, *apud* Moore, 1998)

Na África do Sul os *Independent Mediation Services of South Africa* (IMSSA) foram criados para lidar com o número crescente de conflitos trabalhistas em várias indústrias, expandindo-se para a resolução de conflitos raciais e políticos. A mediação na África varia de tribo para tribo e de região

para região. Por exemplo, o *Moot court*, é freqüentemente utilizado entre vizinhos para resolverem disputas no sul da África.

Nas comunidades palestinas da margem oeste de Gaza, os líderes comunitários e políticos freqüentemente mediam disputas familiares, cíveis e políticas. (Awad, *apud* Moore, 1998) No Líbano, sobretudo na época da guerra civil, facções políticas realizaram a mediação como um meio de lidarem com as diferenças durante a época de guerra, para evitar o tribunal. (Hamzeh, *apud* Moore, 1998)

Na Tunísia os mediadores de mercado, os *amine*, resolvem as disputas entre os comerciantes e os fregueses nos mercados públicos.

Em Israel, a mediação desenvolveu-se na sociedade para disputas comerciais, comunitárias e familiares. (Matz, *apud* Moore, 1998)

A Europa Ocidental também começou a adotar e desenvolver mais amplamente processos e instituições de mediação. A mediação de negócios tem uma posição estabelecida na Grã-Bretanha, Irlanda, Holanda, Alemanha, França e nos países escandinavos e serviços de mediação familiar ou comunitária. (Acland, *apud* Moore, 1998) A Noruega estabeleceu um elaborado sistema de Conselhos de Conciliação que medeia tanto casos cíveis quanto familiares. (Shaughnessey, *Apud* Moore, 1998)

Na Irlanda, foram iniciados vários programas e projetos para tratar de algumas tensões separatistas no norte. (Morrow e Wilson, *apud* Moore, 1998)

Desde o fim do domínio comunista, no início de 1990, o Leste Europeu e a Confederação dos Estados Independentes (CEI) começaram a institucionalizar a mediação como meio de resolver muitas disputas. Na Polônia, República Checa, Eslováquia, Hungria, Bulgária, Macedônia, Ucrânia e Rússia foram criados centros de resolução de disputas, que oferecem treinamento em serviços de mediação. Muitos destes centros receberam ajuda de profissionais norte-americanos.

O ilustre autor termina sua análise histórica e espacial sobre o instituto da mediação, indicando que a Argentina está no processo de desenvolvimento de mediação familiar, trabalhista e comercial. Este país absorveu o modelo espanhol, como do Tribunal de Lãs Águas. (Lederach, *apud* Moore, 1998)

Enriquecendo a discussão, Franco Filho (1997) aponta para o fato de que nos Países-Baixos existe um colégio de mediadores do Estado desde

1945. Na Bélgica, a lei de 27 de julho de 1964 criou seis mediadores sociais, nomeados pelo Rei.

Beer (1997) apresenta um exemplo de participação comunitária no processo de mediação e conciliação extrajudicial. É o programa comunitário da Pensilvânia, nos Estados Unidos da América, de resoluções de disputas. O programa utiliza-se da mediação tal como um serviço comunitário, ou seja, casos são levados ao centro pelo próprio judiciário, pela polícia ou pelas agências. O escritório do CDSP - *The Community Dispute Settlement Program* se encarrega de tratar da hora e local das mediações. Voluntários se reúnem como um grupo que avalia o caso e prepara a mediação.

Contemporaneamente, diversos países contêm legislação específica sobre a mediação. Dentre eles a Espanha, com a lei 7380 e correlatas (anexo 3), que tratam da mediação familiar na região da Catalunã. Foi instituída para a tentativa de pacificação de famílias contaminadas pela forte violência disseminada na região, originária do grupo de libertação Basco. No México, a lei de conciliação local (anexo 4), trata das conversações entre o Estado e a comunidade de maioria indígena, na região de Chiapas.

### **3.4 Os precedentes da prática da conciliação na Justiça estatal**

Os métodos consensuados ou não adversariais de resolução de conflitos já estão presentes em nossa legislação e são utilizados em diversas estruturas processuais de nosso Direito. Sendo a conciliação judicial, o instrumento de maior usabilidade no corpo processual pátrio.

Embora se entenda que a mediação seria o procedimento mais completo para a missão de compor disputas de forma duradoura, a conciliação também representa um grande avanço para uma efetiva solução não litigiosa, pouco morosa e onerosa para as partes da relação.

O professor Wolkmer (1994) indentifica alguns procedimentos institucionalizados, detentores de eficácia para produzir juridicidade alternativa, presentes e fundamentados na atual legislação oficial positiva brasileira. Neste aspecto, a Constituição Federal Brasileira de 1988 não só consagra, em seu artigo primeiro, inciso V, o pluralismo jurídico como um de seus princípios fundamentais, como também, introduz, inovadoramente, a democracia direta,

conforme artigo 1º, parágrafo único, possibilitando a conseqüente participação e controle da população e dos sujeitos coletivos representativos; artigo 10º, artigo 14, incisos I e II, artigo 29, inciso X, artigo 31, parágrafos 1º e 3º, artigo 204, inciso II da Constituição da República, bem como disposições relativas à iniciativa da sociedade de propor “novos” direitos, conforme artigo 14, inciso III, artigo 29, inciso XI, artigo 61, parágrafo 2º, da Constituição da República Federativa do Brasil.

Kroetz (1998, p.37) indica o artigo 57 da Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, que têm a seguinte redação:

*“O acordo extrajudicial, de qualquer natureza ou valor, poderá ser homologado, no juízo competente, independentemente de termo, valendo a sentença como título executivo judicial”.*

Trata do assunto o ilustre jurista Antônio Carlos de Araújo Cintra (1993), afirmando que da conciliação já falava a Constituição Imperial brasileira, exigindo que esta fosse tentada, antes de todo o processo, como requisito para sua realização e julgamento da causa.

Carneiro (1999) completa que os resultados positivos alcançados nos Juizados Especiais, e a própria necessidade de equivalentes jurisdicionais levaram o legislador ordinária a proceder modificações no Código de Processo Civil, tornando obrigatório, no procedimento ordinário, a tentativa de conciliação, pelo menos em duas ocasiões: a primeira, no momento do saneamento do processo, conforme artigo 331, caput, do Código Processo Civil; a segunda, logo no início da instrução e julgamento, artigo 447 do mesmo código.

Nos juizados especiais cíveis se dá especial destaque à fase conciliatória, pois só acontece a audiência de instrução e julgamento do processo se, após toda a tentativa, não tiver sido obtida a conciliação dos litigantes ou a instituição do juízo arbitral, conforme os artigos 21 a 26 da lei 9.099 de 1995, constante no Código de Processo Civil.

Em matéria criminal, a conciliação tem sido considerada inadmissível, dada à absoluta indisponibilidade da liberdade corporal. Nova perspectiva abriu-se com a Constituição da República de 1988, que prevê a instituição de

juizados especiais, providos por juizes competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de infrações penais de menor potencial ofensivo, permitidos nas hipóteses previstas em lei, a conciliação pela composição civil dos danos e da transação penal, artigos 72, 73, 74 e 79 da lei 9.099 de 1995, constante no Código de Processo Penal. Nos termos da lei federal, será admissível a conciliação, onde o procedimento abreviar-se-á, para a maior efetividade da pacificação em matéria criminal.

Acrescenta Cintra (1993, p. 31-32) que:

*“(...) a conciliação pode ser extraprocessual ou endo-processual. Em ambos os casos visam a induzir as próprias pessoas em conflito a ditar a solução para a sua pendência. O conciliador procura obter uma transação entre as partes (mútuas concessões), ou a submissão de um à pretensão do outro (no processo civil, reconhecimento do pedido: art. 269, inc. II), ou a desistência da pretensão (renúncia: CPC, art.269, inc. v). Tratando-se de conciliação endo-processual, pode-se chegar ainda à mera “desistência da ação”, ou seja, revogação da demanda inicial para que o processo se extinga sem que o conflito receba solução alguma (art. 267, inc. VIII)”.*

Carneiro (1999) ressalta a importância de consignar a preocupação do legislador com a participação popular, nos Juizados Especiais, não só para a conciliação, conforme artigos 7 e 22 da lei 9.099 de 1995, mas também para funcionar como juiz leigo com competência para atuar na instrução e no julgamento do processo, conforme artigo 40, devendo a sentença do juiz leigo ser homologada pelo juiz togado e, ainda, como árbitro com poderes idênticos aos do juiz togado, além da possibilidade de decidir por equidade, artigo 25.

Acrescenta que essa participação popular na administração da justiça será tanto mais proveitosa na medida em que pessoas do próprio bairro e, portanto, conhecidas pelos membros da comunidade onde o juizado esteja situado, contribuam com o seu trabalho para o alcance dos fins visados, especialmente a conciliação com pacificação. O ilustre autor aponta para importantes avanços da Justiça estatal no que tange a introdução de meios mais efetivos e menos burocráticos do dizer do direito, com a ativa participação

da comunidade nas etapas do processo, exercendo determinadas funções dentro do órgão jurisdicional.

Morais (1999) lembra algumas inovações estatais como a lei 8.952/94, que reformou o Código de Processo Civil incluindo, no procedimento ordinário, uma audiência preliminar de conciliação com o fim de conciliar os litigantes e sanear o processo e, no caso de não haver acerto, deixar disposição para ser proposta a qualquer momento com o objetivo de dar um fim pacífico ao litígio; a lei 9.099/95, que, de forma tênue, prevê, no seu artigo 2º, o uso dos institutos da conciliação e da transação; e a lei 9.307/96, que regulamentou o Instituto da Arbitragem.

A autocomposição não constitui ultraje ao monopólio estatal da jurisdição, é considerada legítimo meio alternativo de solução dos conflitos, sendo estimulado pelo próprio Direito, como na conciliação estatal.

Pode-se ressaltar os instrumentos expostos acima e que, previstos em lei, apontam para membros da comunidade atuando como pacificadores; o instituto da arbitragem, onde é permitido que as partes escolham um árbitro para decidir sobre determinada questão; a conciliação nos juizados especiais cíveis, onde participam estudantes universitários como conciliadores; e a conciliação prévia em disputas de natureza trabalhista.

Segundo Ramos (2000), o artigo 625 da Consolidação das Leis Trabalhistas, conforme redação dada pela lei 9.958/2000, dispõe que toda a demanda de natureza trabalhista, resguardada algumas exceções, será submetida à Comissão de Conciliação Prévia, que deverá funcionar no local da prestação do serviço do empregado. Este procedimento é de caráter inovador na Justiça trabalhista e segue como uma exceção normativa, representando de forma similar, os métodos alternativos de resolução de disputas, ou seja, a tentativa de composição entre partes na forma extrajudicial, consensuada, rápida e pouco onerosa, desobstruindo as vias jurídicas tradicionais e beneficiando outras *lides* que delas necessitam. Esta lei é produto da evolução da mediação trabalhista que era burocratizada pelo Estado, impondo um modelo conservador que tornava o instituto estéril de resultados, como salienta Franco Filho (1997), citando alguns diplomas legais que tratava da mediação trabalhista: a Convenção n. 154 da Organização Internacional do Trabalho, ratificada pelo Brasil; a portaria n. 3097, de 17 de maio de 1988, que

burocratizou a mediação; o decreto n. 509, de 24 de abril de 1992, que atribuiu competência à Secretaria Nacional do Trabalho para desempenhar mediação e arbitragem; a instrução normativa n. 04/93 do Tribunal Superior do Trabalho que tornou o procedimento obrigatório em dissídios coletivos; o decreto 1572 de 28 de julho de 1995 que estabelece regras de mediação em negociação coletiva de trabalho; o decreto n. 1643 de 25 de maio de 1995, que prevê que a Secretaria de Fiscalização do Trabalho e a Secretaria de Relações do Trabalho devem orientar a mediação levada a cabo por Inspetores do Trabalho, que exercem a figura de “Mediador Público”, expressamente previsto no “Manual do Mediador”, conforme indica o Ministério do Trabalho. Do credenciamento do mediador cuidou a Portaria MTb n. 818, de 30 de agosto de 1995, dentre outras regras impostas à mediação trabalhista, burocratizando o processo, tornando-o tão complexo quanto o procedimento judicial tradicional. A nova lei 9.958 de 2000 introduz mecanismos modernos de aplicação da justiça autocompositiva, não adversarial.

É inegável o fato de ser o direito feito para o homem e pelo homem, sendo assim, se faz necessária a construção de uma sociedade atuante e engajada dentro do processo de pacificação social, que se encontra monopolizado pelos poderes institucionalizados. É grande o ônus do Estado na árdua função de administrador da justiça, com isto, inúmeros instrumentos foram criados e integrados a esta, nestes últimos tempos, acompanhando-se a evolução e movimento da sociedade moderna. Contudo, mostraram-se ainda insuficientes, sob o prisma da atual crise jurídica e da precariedade dos mecanismos de acesso à justiça.

### **3.5 A composição extrajudicial de conflitos no Brasil**

Wolkmer (1994) participa da idéia que diante da complexidade e da multiplicidade de espécies de conflitos produzidos pelas atuais sociedades, talvez a resposta eficaz para a implementação de uma Justiça menos ritualizada e burocrática, mais flexível e rápida, com o alargamento da “mediação” e da “conciliação”, pois segundo Cintra (1993), em certas matérias, não é permitida a autocomposição, o juízo arbitral e nem mesmo a satisfação voluntária de pretensões. Entende-se, no entanto, no que se refere a mediação

comunitária, que a permissão ou não do Estado se dê no âmbito da dimensão e da natureza da assistência prestada.

Explica-se que as pretensões necessariamente sujeitas ao exame judicial são aquelas que se referem aos direitos e interesses regidos por normas de extrema indisponibilidade, como as penais e algumas não penais, que representam direitos indisponíveis como, por exemplo, o direito de família. É a indisponibilidade desses direitos, sobretudo o de liberdade, que conduz a ordem jurídica a ditar a regra do indispensável controle jurisdicional.

No que tange o assunto, esclarece-se que a impossibilidade da composição na forma extrajudicial está relacionada com determinadas matérias tuteladas exclusivamente pelo Estado. Contudo, se dá a proibição da mediação apenas no que se trata, dar um pronunciamento autônomo e decisivo nestas matérias, pois obrigatoriamente, devem ser decididas pela jurisdição estatal.

Os objetivos da mediação são de desobstruir os canais estatais da Justiça, instituir um meio alternativo de acesso à justiça e por último, estabelecer uma estrutura tipicamente social para informar as comunidades sobre os direitos e deveres inerentes a ela.

O fato de existir a proibição de outro meio se não o estatal para se decidir o mérito em certas matérias tidas como indisponíveis, não impede que seja prestada a assistência à sociedade. Pode-se indicar como exemplo os conflitos advindos da família, como a separação de um casal. Neste caso cabe apenas ao Estado-juiz a decisão da questão. Através da mediação comunitária poderá se dar a tentativa de conciliação das partes. Não sendo possível se restabelecer o vínculo matrimonial, poderá se contemplar uma prévia discussão sobre a divisão dos bens, a assistência financeira ou ainda, a visitação às proles. Neste processo informativo prévio, o mediador atua como um assistente social, advogado, psicólogo ou simplesmente um ouvidor do casal. A partir deste prévio acordo, se seguirá obrigatoriamente o processo judicial, onde o juiz poderá decidir pela homologação ou não do documento particular. Este procedimento é amplamente utilizado em diversos países como já se observou.

Carneiro (1999) acrescenta que parece elementar que valha a pena investir nesse instituto, torná-lo mais operoso, tendo como contrapartida economia de tempo, dinheiro, maior credibilidade na justiça, alcançando-se a um só tempo, a pacificação. Completa que qualquer empresa que tivesse uma

determinada atividade ligada à composição de litígios, que verificasse que mais da metade deles poderiam ser resolvidos através da mediação e da conciliação, certamente dirigiria seus maiores esforços na busca e no treinamento de funcionários capazes de cumprir e mesmo de superar tal meta. Cabe indagar por que não fazer o mesmo?

Não há legislação que normatize a mediação e a conciliação extrajudiciais. Os autores que tratam do assunto, não mencionam qualquer limitação quanto à natureza e a extensão da matéria a ser mediada.

Entende-se que estes métodos alternativos não sofrem limitações quanto à natureza da matéria mediada, tendo em vista o fato de que o acordo construído pelas partes não ter força de título judicial, ao contrário do que acontece no procedimento arbitral, ou seja, na jurisdição privada, como intitula Moraes (1999).

Tratando-se da mediação envolvendo questões de direitos indisponíveis, entende-se que o método alternativo comunitário, solicitado pelas partes, deva proporcionar um ambiente de acesso à informação e à prestação de serviços, estabelecendo um diálogo entre as partes solicitantes, promovendo uma prévia discussão mediada. Já as decisões sobre estas questões reservadas devem provir, exclusivamente, dos órgãos estatais. Não contém efeito legal decisões finais que não se originem no Judiciário.

Sobre os direitos indisponíveis trata o mestre Orlando Gomes (*apud* Kroetz, 1998), dissertando da economicidade essencial do patrimônio, apontando para alguns direitos não disponíveis: a) direitos personalíssimos, como a vida, a liberdade, a honra; b) direitos de poder, como os do pátrio poder; c) ações do estado, como a de contestação de legitimidade do filho e a de investigação de paternidade.

O autor concluiu que patrimoniais são os direitos avaliáveis em dinheiro, e extrapatrimoniais, os que não têm valor econômico. Além disso, os direitos patrimoniais são transmissíveis, conquanto os extrapatrimoniais são intransmissíveis.

Novo ponto de especial importância é quanto à validade do ato, pois está condicionado a determinados requisitos. Kroetz (1998) indica algumas nulidades absolutas que incidem sobre os negócios realizados entre pessoas, tais como: a ausência da capacidade do agente, e a idoneidade do objeto

(licitude e possibilidade). Inquinam de nulidade absoluta o ato negocial, determinando sua ineficácia jurídica, em consonância ao artigo 82 do Código Civil brasileiro.

Sendo assim, quando se tratar de direitos indisponíveis, restabelecido o diálogo e providas as respectivas informações, as partes deverão ser encaminhadas à Justiça estatal para que seja dado início aos atos processuais previstos em lei, agora mais céleres e menos traumáticos a partir do pré-questionamento extrajudicial motivado pelas partes. Este procedimento proporciona um ambiente alternativo de geração de opções consensuadas, exigindo-se esforços mútuos entre os solicitantes.

Analisa-se o exemplo de um divórcio, onde as partes, a partir da mediação comunitária, constroem acordo sobre os dias de visitação ao filho, motivados pela longa espera para a primeira sessão judicial. Diversos países têm legislações específicas para a mediação exclusivamente familiar, assim como de outras matérias, como a escolar. Aponta-se para a importância dos métodos alternativos no exterior.

Uma nova questão a ser abordada, utilizando-se o direito comparado entre a arbitragem, a mediação e a conciliação, dada suas características similares, seria o fato de que na arbitragem oferece-se a opção de escolha da arbitragem de direito ou por equidade, conforme a lei 9.307/96, artigo 2º, lembra Kroetz (1998). Estabelece-se, entretanto, como requisito facultativo do compromisso arbitral, a indicação expressa de autorização das partes para que os árbitros julguem por equidade, artigo 11 da referida lei. Na mediação não há previsão legal para tal, sendo assim, entende-se que qualquer direcionamento, deverá seguir as regras normativas pré-estabelecidas pelo Estado, não havendo razão para analogias à lei de arbitragem, no que se refere a acordos estabelecidos por regras de equidade, sendo esta uma exceção prevista excepcionalmente para o instituto da arbitragem.

Casella (1997) enaltece a importância da nova lei de arbitragem para os métodos alternativos de resolução de disputas, como a mediação e a conciliação, pois concedeu precedentes baseados na ampla autonomia às partes para optarem pelo procedimento diferenciado do estatal. Estabeleceu regras e normas próprias para o seu desenvolvimento, equiparando em efeitos a sentença proferida pelo árbitro àquela proferida pelo juiz estatal. Lembra que

não existe nenhuma subtração de um possível exame de lesão de direito ao Poder Judiciário. As próprias partes, antes de estabelecerem como juridicamente o conflito, devem tentar a composição extrajudicial. Casella (1997, p. 134) indaga sobre qual seria o problema de tal prerrogativa:

*“As partes são maiores, o direito é disponível, os princípios da lei são observados e pronto. As partes poderiam, independentemente de submeter um conflito ao Poder Judiciário, encetar uma transação, que produziria, do ponto de vista de não poder ser mais discutida em juízo, “efeitos de coisa julgada” na dicção não tecnicamente correta do artigo 1.030 do Código Civil.”*

Na arbitragem, importante se faz consignar, qualquer pessoa capaz, em princípio, pode ser árbitro, conforme artigo 13, *caput*, da lei 9.307 de 1996. Este fato constitui um importante precedente para a construção da mediação comunitária, pois se é autorizado a uma pessoa, sem maiores conhecimentos jurídicos, decidir sobre determinada questão, de forma soberana e incontestável, tendo sua decisão poder de um título executivo judicial, assim como um juiz estatal. Certamente, ao mediador comunitário é concedido o direito de auxiliar cidadãos na composição autônoma, direta e consensuada de questões conflitantes. Este acordo corporifica-se como um título extrajudicial, podendo ser contestado a qualquer momento nos órgãos jurisdicionais do Estado.

### **3.6 A mediação e a conciliação como instrumentos de acesso à justiça**

Os métodos alternativos de resolução de conflitos representam o exercício de cidadania e a conquista por parte dos cidadãos, da autonomia na condução dos procedimentos de pacificação da coletividade. O sucesso do instrumento dependerá de sua correta efetivação e do bom uso que dela se faça.

Segundo Marshall (*apud* Wolkmer, 1994, p.147), foi graças ao “aumento da participação nas comunidades locais” e ao “interesse crescente pela

igualdade como princípio de justiça social” que se criaram as condições iniciais para a revelação de direitos sociais mínimos.

Preende-se desenvolver e incentivar a prática da mediação e da conciliação extrajudicial, de forma que a própria comunidade possa participar autonomamente da composição não adversarial de seus conflitos. A mediação poderá ser realizada, preferencialmente, em escolas públicas, bibliotecas, universidades, centros comunitários, dentre outros estabelecimentos do gênero, desde que, quando necessário, seja autorizado pela Administração Pública.

Acredita-se que uma grande variedade de disputas possam ser mediadas extrajudicialmente. Carneiro (1999) apresenta a variedade de conflitos de natureza disponível, que são levados, por exemplo, aos juizados especiais cíveis do Estado do Rio de Janeiro. Pelo menos 50% das causas têm por base relações de consumo; em segundo lugar ficam as ações de cobrança em geral, inclusive de títulos executivos extrajudiciais (especialmente cheques); assim como causas de indenização por danos causados em acidentes de veículos de via terrestre; e ressarcimento por danos em prédios, como em casos de infiltrações de um apartamento para outro. Todas estas ações representam cerca de 80% do movimento total dos juizados. Todas suscetíveis ao processo de mediação extrajudicial.

Nova constatação documentada pela pesquisa, realizada pelo professor Carneiro, mostra a importância de se adotar métodos alternativos de resolução de conflitos, no que tange a otimização dos recursos e o aumento dos índices de eficiência e produtividade jurídica. Constatou-se que os acordos realizados nas audiências de conciliação dos juizados, dirigidas por estagiários, representam êxito na média de 40% das causas. Ainda acrescenta que um número significativo de acordos são conseguidos na audiência posterior, ou seja, na de instrução e julgamento, onde o juiz realiza a tentativa de rápida conciliação, ficando em média com 30% de êxito, variando da disposição e da habilidade do juiz de direito. Contudo, para que seja realizada a primeira audiência no juizado, são necessários em média 6,5 meses, conforme o ilustrado no quadro 2.3 (capítulo 2) do presente trabalho. Soma-se ainda o fato de ser os conciliadores, geralmente, serventuários ou estagiários sem maiores

conhecimentos jurídicos e nenhum treinamento direcionado às técnicas de negociação.

A partir do exposto, entende-se que a mediação extrajudicial, realizada por membros da própria comunidade, devidamente capacitados, possivelmente poderia vir a ampliar os índices de resoluções consensuadas, propiciando a diminuição da demanda de processos aos órgãos judiciais estatais.

Os mediadores participariam do processo de forma voluntária, como é realizado em diversos países como nos Estados Unidos e no Canadá. A capacitação e o suporte aos voluntários deverão estar disponíveis a distância, ou seja, através de ambientes virtuais de aprendizagem, abrangendo assim, localidades distantes dos grandes centros, onde geralmente, mais se necessitam de métodos alternativos de resolução de disputas, devido à precariedade ou a falta de órgãos jurisdicionais. Entende-se que estas comunidades poderão ter acesso à informação e ao treinamento, utilizando-se a estrutura física destes espaços coletivos de grande representatividade social.

Wolkmer (1994) aponta para a importância de se recuperar a conceptualização de “comunidade”. Ainda que possa carregar um sentido muitas vezes vago e difuso, a noção de “comunidade” implica num certo aglomerado social com características singulares, interesses comuns e identidade própria, que, embora inseridos num espectro de relações pulverizadas por consenso e dissenso, interligam-se por um lastro geográfico espacial, coexistente ideologicamente e repleto de carências materiais de natureza similar. Informa sobre os benefícios motivados pela acentuação dos processos decisórios alicerçados em técnicas de ação comunitária e participativa, pois reforça regionalmente a implementação deliberatória e executiva das ações coletivas e de suas funções no âmbito da família, vizinhança, igreja, comitês de bairro, associação local e comunidades restritas.

Completa Wolkmer (1994, p.276), que:

*“(...) na medida em que o órgão de jurisdição do modelo de legalidade estatal convencional tornou-se funcionalmente incapaz de acolher as demandas e de resolver os conflitos inerentes às novas necessidades engendradas pelos movimentos sociais, nada mais natural do que o poder societário instituir novas instâncias extrajudiciais*

*assentadas na informalidade, autenticidade, flexibilidade e descentralização. A constituição de um novo paradigma da política e do jurídico está diretamente vinculada ao surgimento comunitário-participativo de novas agências de jurisdição não-estatais espontâneas, estruturadas por meio de processos de mediação e de conciliação. Não se trata aqui das formas de conciliação já previstas e consignadas no interior da legislação estatal positiva, mas de instâncias e procedimentos mais amplos, em regra informalizados e independentes, nascidos e instaurados pela própria sociedade e seus múltiplos corpos intermediários quase sem nenhuma vinculação com os órgãos do Estado”.*

Apresenta-se a idéia de que um novo paradigma de justiça, baseado na participação da coletividade no processo de construção consensuada de soluções aos conflitos, através da mediação e da informação, poderá garantir que, de forma pragmática, resolva-se as demandas e as necessidades coletivas, além de cooperar com o processo de recuperação do Judiciário, rompendo-se com o modelo conservador estatal, baseado no monopólio tradicionalmente instituído pelas bases dominantes, idealizador dos trâmites burocráticos, oneroso e moroso da jurisdição, que não reconhece, nem viabiliza o acesso popular.

Como indica Wolkmer (1994), trata-se do procedimento mais simplificado, distinto da atividade jurisdicional clássica, pois os conciliadores são agentes que exercem funções diversas na comunidade, não necessitando ser juizes ou mesmo advogados. O critério deve nortear a “conciliação” extra-oficial como ruptura e alternativa à Justiça do Estado.

A ilustre autora Ada P. Grinover (*apud* Wolkmer, 1994) aponta para o fato de ter os tribunais populares o grande mérito de aproximar o povo da justiça e de socializar a função jurisdicional. Assinala ainda que dentre as principais conseqüências dessas instâncias de Justiça popular, devem ser apontadas a ruptura do corporativismo e da burocratização da magistratura tradicional, a desmistificação do ritualismo e do hermetismo retórico das formas de expressão do mundo jurídico para o senso comum da população, e a

descentralização do poder coativo do Estado para o exercício de jurisdição efetivada pelos cidadãos.

### **3.7 Conclusão do capítulo**

Esta seção abordou os institutos da mediação e da conciliação, apontando para seus aspectos e para sua aplicação nas mais diversas culturas e regiões. Ressaltou-se a necessidade de se romper com o paradigma jurídico atual, baseado num modelo de monopólio estatal, tradicionalista e conservador, mantido por burocratas, representantes de uma minoria privilegiada. Participa da idéia de que no Brasil, a mediação e a conciliação comunitária poderia em muito colaborar na distribuição eqüitativa de justiça, baseada num verdadeiro movimento de integração social. No próximo capítulo analisa-se a utilização da tecnologia da informação como autêntico instrumento de acesso à justiça, propiciador da capacitação de mediadores e de conciliadores comunitários.

## **4 A SOCIEDADE DO CONHECIMENTO E A TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO**

### **4.1 Introdução ao capítulo**

Tendo concluído o estudo sobre a mediação e a conciliação, neste capítulo será analisada a tecnologia da informação, representada pelos ambientes virtuais de aprendizagem, como instrumento de acesso à justiça. Verifica-se o nascimento de uma nova sociedade, a “sociedade da informação” ou a “sociedade do conhecimento”, resultado da acentuada transformação social instituída a partir da eterna busca do homem por conhecimento, alterando intrinsecamente as complexas relações humanas. Apresenta-se a Internet como preconizadora de uma época onde o conhecimento é a maior riqueza, e a partir deste instrumento inovações foram surgindo. O capítulo deseja apontar para um destes novos produtos, cita-se os ambientes virtuais de aprendizagem, por representarem inigualável ferramenta de disseminação de conhecimento, podendo em muito colaborar com os métodos alternativos de resolução de disputas, ao capacitar mediadores independentemente de aspectos temporais e geográficos, configurando-se importante instrumento de acesso à justiça e à informação.

### **4.2 A sociedade do conhecimento**

A sociedade se materializa por formas variadas, exteriorizando padrões culturais, morais, científicos, políticos ou econômicos, distinguindo-se conforme o tempo e o lugar. Contudo, constitui característica invariável, oriunda da própria natureza humana, a busca frenética pelo conhecimento. Desde que a humanidade existe, contempla a eterna procura por elementos agregadores de bens e valores à vida. Deste processo originou-se um progresso científico nunca antes visto, acelerando as mudanças de forma inimaginável.

Cavaliere (1994, p.33) reforça a idéia apresentando uma nova história advinda da mitologia grega:

*“Quando da criação do mundo, Epimeteu conseguiu para os animais, seus protegidos, tudo aquilo que lhes era necessário para a sobrevivência: dentes fortes e agudos, força descomunal, pêlos abundantes, chifres pontiagudos, cascos resistentes, espinhos, carapaças, destreza invulgar etc. Para o homem nada restou, ficando ele nu e desamparado na natureza. Foi então que Prometeu, com pena do homem, subtraiu um archote do carro flamejante de Zeus e deu-o de presente à humanidade.*

*Indignado com a ousadia de Prometeu, amigo dos homens, o rei dos deuses submeteu-o a cruel castigo, acorrentando-o ao cáucaso, donde um abutre vinha periodicamente devorar-lhe o fígado. Assim agira Zeus porque sabia que, de posse do fogo divino, o homem se tornaria um verdadeiro semideus, de criatura passaria a criador, capaz de transformar em utilidade, tudo aquilo em que colocasse as mãos”.*

Oportuna se faz a história apresentada pelo ilustre autor, pois é com o dom sagrado da sabedoria que a humanidade transforma, constantemente, as coisas que estão à sua volta. O homem de pedras fez valerosos artefatos; subjuguou animais para conseguir alimento e vestimenta, sobrevivendo, procriando e se desenvolvendo nos mais remotos cantos do planeta; transformou plantas em remédios, árvores em moradia e calor, metais em máquinas, tudo vindo da própria natureza na qual se originou. Ao desenvolver suas habilidades intelectuais criou a linguagem, a lavoura, a arte, a música, a religião, e a ciência; a partir de sua necessidade de viver em grupo, criou a própria sociedade, trabalhando como personagem e autor de sua própria história, construindo roteiro e cena a cada instante de seu tempo. O homem com a mesma força que cria, destrói, evoluindo, aprendendo e se modificando em proporções dantescas.

A partir dessas transformações inúmeras descobertas surgiram e inovações foram acrescentadas à humanidade. Com as inovações o homem passou, dentre outras coisas, a explorar o espaço, viajando além da velocidade da luz; a decifrar o código genético da vida, possibilitando a clonagem de seres; e a se comunicar globalmente, quebrando barreiras temporais, espaciais

e geográficas. Foram tantas as mudanças que ocorreram em consequência desse fantástico progresso científico, que sua exata dimensão e suas consequências passam a ser imperceptíveis, pois a coletividade acostuma-se naturalmente e gradualmente aos resultados do processo evolutivo.

Lembra Corrêa (2000), que as transformações proporcionaram significativos impactos à sociedade, alterando abruptamente suas relações. No advento deste fascinante desenvolvimento tecnológico surgiu uma nova era para a humanidade, a denominada "Era da Informação", baseada na capacidade de se organizar e dominar a informação, por meio da utilização de computadores, da Internet e de outras tecnologias relacionadas. Sabe-se que a troca e a difusão de informações sempre foram responsáveis pelo desenvolvimento dos mecanismos de transformação social.

Este novo paradigma social, baseado na disseminação da informação, teve como principal instrumento a Internet. O autor explica que a Internet é um sistema global de rede de computadores que possibilita a comunicação e a transferência de arquivos de uma máquina a qualquer outra máquina conectada na rede, possibilitando, assim, um intercâmbio de informações sem precedentes na história, de maneira rápida, eficiente e sem a limitação de fronteiras, culminando na criação de novos mecanismos de relacionamento.

Silva Junior (2001) aponta para o fato de que o mundo vive um eterno processo de mudanças, podendo-se afirmar que até hoje tivemos três formas de alterações, sendo a primeira, pela introdução da máquina na produção de bens; a segunda, pela intensificação de seu uso na produção em série; e a terceira, pela explosão tecnológica. Todas, diga-se de passagem, influenciando nas relações entre os homens.

O ilustre professor Darcy Ribeiro (*apud* Rover, 2000) participa da idéia indicando que atualmente a humanidade, atônica, se vê diante da incrível velocidade das mudanças. Depara-se a uma nova mudança, tão profunda, que se arrisca afirmar que nos encontramos diante de uma nova civilização. A civilização da "Revolução Digital", tendo a América do Norte como palco principal deste novo período, chamado, por muitos, de "Sociedade Pós-Industrial".

Tadao Takahashi (2000) aponta para o fato de que o conhecimento tornou-se hoje, mais do que no passado, um dos principais fatores de

superação de desigualdades, de agregação de valor, de criação de emprego qualificado, e de propagação do bem-estar. No novo paradigma, gerado pela sociedade da informação, a universalização dos serviços de informação e de comunicação é condição fundamental, ainda que não exclusiva, para a inserção dos indivíduos como cidadãos, construindo-se uma sociedade da informação para todos.

### **4.3 Ambientes virtuais de aprendizagem**

Segundo Cruz (2000), uma das ferramentas de maior interesse para a educação é a *World Wide Web*, um sistema hipermídia distribuído e utilizado na Internet. A *Web* oferece várias capacidades atraentes para o cientista e o educador. A rede é uma mídia rica porque é composta por gráficos, animações, sons, textos, dentre outros. É interativa, pois permite tarefas on-line, tutoriais e testes. Não é linear, já que por *links* de hipertextos, estudantes podem ser encorajados a adotar a abordagem construtivista para a sua aprendizagem, focalizando seus pontos fracos e usando o material de acordo com sua necessidade. É uma plataforma independente, pois materiais didáticos podem ser desenvolvidos para rodar em qualquer máquina que possa ser conectada à rede. Não têm fronteiras, pois oferece as opções mais flexíveis de edição para o ensino nos dias atuais. Os materiais didáticos podem ser rapidamente corrigidos ou atualizados, sem a necessidade de se ter um novo livro do curso impresso ou gravado em CD-ROM.

A tecnologia da comunicação provoca impactos no setor educacional, com a construção de cenários inovadores, apoiados em diferentes formas de educação, baseada na comunicação digital. Segundo Santos (*apud* Cybis, 2000), a Internet torna-se, gradativamente, um meio comum de troca de informações, de acesso a inúmeros especialistas, e de formação de equipes para o trabalho cooperativo, independentemente das distâncias geográficas e de limitações temporais. Acrescenta que de forma diferente das inovações tecnológicas surgidas nos últimos anos, a Internet rompe as barreiras geográficas de espaço e tempo, permite o compartilhamento de informações em tempo real, e apóia a cooperação e a comunicação, o que vem a potencializar a capacitação dos mediadores e conciliadores comunitários.

Lévy (1999) indica que a universalização da “cibercultura” propaga a co-presença e a interação de quaisquer pontos do espaço físico, social ou informacional. Neste sentido, ela é complementar a uma segunda tendência fundamental, a virtualização.

Completa o autor que o ciberespaço encoraja um estilo de relacionamento quase independente dos lugares geográficos, através da telecomunicação e da telepresença, além da “coincidência dos tempos”, ou seja, da comunicação assíncrona. Não chega a ser uma novidade absoluta, uma vez que o telefone já nos habilitou a uma comunicação interativa. Já com o correio ou a escrita em geral, tem-se a comunicação recíproca, assíncrona e a distância. Contudo, apenas as particularidades técnicas do ciberespaço permitem que os membros de um grupo humano se coordenem, cooperem, alimentem e consultem uma memória comum, e isto quase em tempo real, apesar da distribuição geográfica e da diferença de horários. O que conduz diretamente a virtualização das organizações que, com a ajuda das ferramentas da cibercultura, tornam-se cada vez menos dependentes de lugares determinados, de horários de trabalho fixos, e de planejamentos de longo prazo.

Takahashi (2000) observa que a opção mais imediata para o acesso amplo à Internet, na sociedade brasileira, está nas escolas. Isso já se concretiza. por exemplo, no estado de São Paulo, onde a empresa Telefônica e o governo assinaram, em maio de 2000, um acordo para suprir as escolas estaduais com acesso gratuito à Internet de alta velocidade. A operadora vai investir R\$20 milhões e, infra-estrutura para interligar 2.170 escolas públicas e 38 Núcleos Regionais de Tecnologia (NRT), em 500 municípios, fora a capital, por meio de sua rede IP. O projeto envolve 100 mil professores e 3,3 milhões de alunos. Iniciativas semelhantes, de parte de outras operadoras, estão em formulação. Investimentos de dimensão bastante superior poderão ser viabilizados com a utilização do Fundo de Universalização de Serviços de Telecomunicações (FUST).

Já a prefeitura de Curitiba inaugurou serviço de acesso gratuito à Internet em pontos de alta freqüência da população: bibliotecas, locais de prestação de serviços públicos e pontos turísticos. A meta é implantar 567 computadores em 55 pontos, pra atender a cerca de 180 mil usuários. Para a

implementação do serviço, a prefeitura fez parcerias com o CDI, a Microsoft e a Brasil Telecom.

O setor privado da sociedade pode colaborar com a criação da nova “sociedade do conhecimento” por iniciativas de provimento de acesso realmente comunitário à Internet, que estão sendo lideradas por organizações não governamentais (ONGs) com o apoio dos setores privado e público. Em geral, tais entidades viabilizaram o acesso à rede como meio para a consecução de um objetivo central, de cunho social ou educacional.

Segundo o autor, a meta do governo é fixar um número como 36 milhões de pessoas com acesso à Internet até o final de 2003. Isso representa cerca de 20% da população. O setor privado é o que dispõe de maior capacidade para investimento e inovação. Esse setor, em colaboração com diferentes grupos de usuários, deve tomar a dianteira do investimento em tecnologias e aplicações. Essa parceria deve também estar voltada para o desenvolvimento de produtos de alta qualidade e serviços inovadores que criem oportunidades para a melhoria das condições de vida de todos os indivíduos.

Harassim (*apud* Cybis, 2000) mostra que a educação a distância não se apresenta eficaz somente por beneficiar pessoas com dificuldades geográficas ou temporais em se dedicarem à aprendizagem, pois lembra que a educação on-line, isto é, predominantemente conferência por computador, representa um domínio independente de interação educacional. Os atributos-chave caracterizando este novo domínio são que ele, além de ser um meio de comunicação assíncrono, ou seja, independente do tempo e lugar, possui ainda a possibilidade de interatividade de “muitos-para-muitos”. Esta combinação contribui para fazer da educação online um domínio independente.

Continua a autora apontando que, muito mais que um equipamento técnico de troca de informações, a interação por computador facilita o compartilhamento do conhecimento e entendimento entre os membros de grupos que não estejam trabalhando juntos no mesmo lugar ou momento. A conferência por computador foi desenvolvida expressamente para facilitar a interatividade das comunicações de grupo, mantendo uma fluente transcrição partilhada por muitas pessoas na discussão de um tópico. Cada conferência é um arquivo que é construído e partilhado pelos membros daquela conferência.

Conferência por computador oferece oportunidades de aprendizado que de outra forma seriam impossíveis.

As empresas já se utilizam das vantagens oferecidas pela educação on-line. Conforme apresenta Teixeira Junior (2001), na empresa Souza Cruz foi introduzido um programa de treinamento on-line em 1998. Em 2000, 500 executivos utilizaram o sistema, representando uma economia na ordem de 1 milhão de dólares anuais; a meta da empresa é de elevar para 5.000 o número de funcionários beneficiados pelo treinamento a distância.

Vassallo (2000) enfatiza que a IBMEC, uma das maiores escolas de negócios do país, está entrando no negócio de educação a distância, trazendo para o Brasil a Unext, uma universidade virtual criada pelo consórcio entre a Universidade de Stanford, a Universidade de Columbia, a *London School of Economics*, a *Carnegie Mellon*, e a Universidade de Chicago.

O sucesso da educação a distância é notório, sabe-se que vários países adotam este mecanismo como meio de levar o ensino a pessoas de localidades distantes, ou simplesmente, àquelas pessoas que não dispõem de tempo específico para a aprendizagem presencial. Harassim (*apud* Cybis, 2000) completa que a educação on-line é mais que uma forma de distribuição; é um novo domínio de aprendizado que nos habilita, como educadores e estudantes, a engajar em interações de aprendizado mais facilmente, mais freqüentemente e talvez mais efetivamente, assim como a desenvolver qualitativamente novas e diferentes formas de interações educacionais. A natureza interativa da educação on-line permite acesso do usuário a discussões ou contato com *experts* nas mais diversas áreas acadêmicas e profissionais, independentemente de localização geográfica.

Sabe-se que para que haja uma boa qualidade na absorção cognitiva do conteúdo de determinado ambiente virtual, deve-se dar especial atenção para a teoria cognitiva a ser adotada, assim como para a interface do ambiente, sendo estas, escolhidas conforme as pesquisas na área da interação homem-máquina realizadas por grupos multidisciplinares, formados por profissionais da área pedagógica, da engenharia, do design, das ciências da computação, assim como dos conteudistas, dentre outros, variando de acordo com a matéria a ser oferecida. Contudo, em comum *sensu*, o esforço significa a busca de um modelo que proporcione ao usuário um alto grau de eficiência e eficácia com

relação à utilização do ambiente. Como se sabe, várias empresas e universidades no Brasil fornecem opções para a elaboração de cursos conforme as necessidades e fins a serem alcançados por seus mentores. Hoje há um consenso entre os desenvolvedores de *software*, de que a qualidade do desempenho do usuário está ligada à qualidade de sua interface com o sistema.

Sobre o assunto, Cruz (2000) afirma que para se projetar a qualidade de um *software* ou sistema educacional passa-se, necessariamente, pela sua qualidade ergonômica, mas, fundamentalmente, pela sua qualidade didática. Ao tratar da qualidade do software educacional, cita Silva (*apud* Cruz, 2000, p.85), que uma das soluções propostas para a problemática do projeto e avaliação de *software* educacional é “buscar na interdisciplinariedade da ergonomia e no universo da pesquisa pedagógica, estratégias de concepção e avaliação de produtos informatizados”.

Lembra Landim (*apud* Cruz, 2000) que a produção de um ambiente de ensino a distância é feita normalmente dentro de uma linha de montagem, que envolve uma equipe formada por profissionais das mais variadas áreas: conteudista ou professor responsável pelo conteúdo; tecnólogos educacionais, que fazem o desenho e a estrutura do conteúdo; redatores e editores do texto final; programadores gráficos; especialistas em comunicação; e especialistas em meios técnicos para a produção do material didático. Algumas etapas são: estabelecimento do programa, definição dos objetivos, redação pedagógica dos conteúdos, digitação do texto, ilustração, revisão pedagógica, validação, impressão gráfica, dentre outras.

Nesta ordem, Levy (1999) afirma que o ciberespaço suporta tecnologias intelectuais que ampliam, exteriorizam e modificam numerosas funções cognitivas humanas como: memória, por bancos de dados, e por hiperdocumentos, arquivos digitais de todos os tipos; imaginação, por simulações; percepção, por sensores digitais, telepresença e realidades virtuais; e raciocínio, pela inteligência artificial e pela modelização de fenômenos complexos. Essas tecnologias intelectuais favorecem:

- novas formas de acesso à informação: navegação por hiperdocumentos, caça à informação através de mecanismos de pesquisa, agentes de *software*, e exploração contextual através de mapas dinâmicos de dados;

- novos estilos de raciocínio e de conhecimento, tal como a simulação, verdadeira industrialização da experiência do pensamento, que não advém nem da dedução lógica nem da indução a partir da experiência.

Para Moran (*apud* Cruz, 2000), a Internet é uma tecnologia que facilita a motivação dos alunos pela novidade e pelas possibilidades inesgotáveis de pesquisa que oferece. A Internet ajuda a desenvolver a intuição, a flexibilidade mental e a adaptação a ritmos diferentes.

Santos (*apud* Cybis, 2000) aponta a AulaNet para exemplificar espaços de sala de aula virtual que resguardam e ampliam a comunicação e a cooperação entre os participantes de um curso.

Segundo o autor, a AulaNet - encontrada no endereço eletrônico, <http://aulanet.les.inf.puc-rio.br/aulanet/> - é um ambiente para criação, manutenção e assistência de cursos baseado na *Web*, desenvolvido no Laboratório de Engenharia de Software do Departamento de Informática da PUC - Rio. Um curso no AulaNet é um conjunto de aulas voltadas para a apresentação de conteúdos aos alunos. Os conteúdos podem ser apresentados como transparências, textos de aulas, vídeos e imagens. Para enriquecer o processo de aprendizagem, a AulaNet prevê a indicação de fontes complementares de informação. A interatividade entre alunos e professores do curso é garantida por uma série de serviços de comunicação e cooperação, simultâneos ou não, tais como correio eletrônico, listas de discussão, grupos de discussão, sessões de chat e videoconferências.

A AulaNet apóia-se nas seguintes premissas básicas:

- os cursos criados devem possuir grande capacidade de interatividade, de forma a atrair a participação intensa do aluno no processo de aprendizagem;
- os mecanismos para a criação de cursos devem corresponder aos de uma sala de aula convencional, acrescidos de outros normalmente disponíveis no ambiente *Web*;
- deve ser possível a reutilização de conteúdos já existentes em mídia digital. através da importação de arquivos.

#### 4.4 O ensino a distância como instrumento de acesso à justiça

De acordo com o exposto e baseado nos fatos apresentados, entende-se que a capacitação on-line seria o meio mais efetivo de treinamento do mediador, tendo em vista o fato do voluntário poder ser capacitado, independentemente de obstáculos geográficos, temporais ou espaciais, por profissionais de excelência na área de negociação, jurídica, psicológica, assistência social, dentre outras. O ambiente virtual de ensino é baseado na ideologia multidisciplinar, seguindo critérios e modelos amplamente comprovados e atestados pelas instituições de ensino e órgãos de educação.

Os cursos a distância representam um poderoso instrumento para o acesso à informação, principalmente para aquelas comunidades afastadas dos grandes centros urbanos e carentes de serviços inerentes à cidadania.

Como visto, a educação a distância, por todas as suas características, poderia ser compreendida como um instrumento ideal para a capacitação do mediador; contudo, este meio de acesso à informação sofre do mesmo mal dos métodos alternativos de acesso à justiça, ou seja, esbarra com os interesses dos conservadores e tradicionalistas que exercem o monopólio sobre os serviços de interesse público. Estes burocratas estão amparados nos princípios oriundos das épocas de ditaduras civil e militar, e da denegação à democratização dos serviços essenciais, resguardando-os para uma minoria dominante e privilegiada.

Como resultado do quadro de atraso social que se encontra o país, controlado por esta elite de burocratas, os produtos do avanço tecnológico, que tanto poderiam colaborar na ampliação dos serviços essenciais à comunidade, têm sido absorvidos, usados e dominados primeiramente nos setores mais modernos da sociedade, causando um significativo aumento no quadro da desigualdade entre as diversas regiões e estados brasileiros, entre comunidades e entre pessoas, com a concentração de bens privados em poder de poucos e a má utilização do bem público, servindo a interesses contrários aos coletivos.

Para que se possa pensar em um ambiente virtual para a formação de pessoas, se faz necessário, conforme Takahashi (2000), que esta "sociedade da informação" seja resultado da elaboração entre diferentes parceiros nos

níveis local, nacional e internacional. O compartilhamento das responsabilidades entre governantes, organizações privadas e a sociedade civil é modelo básico de apoio à sociedade da informação.

A Administração Pública participaria do programa de mediação comunitária, através da cessão de espaços onde possivelmente poderia se dar o processo de mediação, tais como: escolas, universidades, bibliotecas, centro de serviços comunitários, dentre outros ambientes de natureza exclusivamente imparcial, ou seja, que não representem interesses de qualquer segmento e que não exerçam atividades políticas ou ligadas à Justiça estatal.

Nada obsta que os métodos alternativos sejam realizados em locais privados como sindicatos, empresas, cooperativas, dentre outros estabelecimentos, sendo certo que algumas iniciativas já sejam utilizadas como mecanismos de composição de conflitos; contudo, se diferenciam da proposta de uma mediação e conciliação comunitária, pelo fato de não representarem ambientes potencialmente descomprometidos com partes específicas ou com resultados obtidos pela composição.

Novo apoio por parte do Poder Público seria a continuação e a intensificação dos programas de informatização dos estabelecimentos públicos, suscetíveis a prática da mediação comunitária, pois, obviamente, para que haja a capacitação a distância, são necessários computadores e pessoas habilitadas ao manuseio dos mesmos, além de suporte técnico.

O plano de mediação e conciliação comunitária extrajudicial tem como um de seus objetivos otimizar recursos, devendo-se aproveitar a estrutura direcionada para estes programas não onerando o Estado, muito pelo contrário, dando causa à otimização dos recursos públicos com a agregação de serviços convergentes e com a respectiva desobstrução das vias jurisdicionais.

No entanto, existe um desafio no que tange a capacitação de mediadores e conciliadores comunitários, devido ao fraco desempenho dos programas governamentais de construção de uma sociedade interligada pela comunicação digital, pois conforme cita Tadao Takahashi (2000), a maioria das escolas brasileiras não está ainda conectada à Internet. De acordo com o censo escolar do MEC de 1999, apenas 7.695 escolas (3,5% do total de escolas de educação básica) possuíam acesso à rede municipal de

computadores, das quais 67,2% são particulares. Ou seja, há conexão com a Internet para alunos de apenas 2.527 das 187.811 escolas públicas brasileiras.

No que se refere a bibliotecas, segundo o levantamento feito pela Secretaria do Livro e da Leitura do Ministério da Cultura, apontada pelo autor, em fins de 1997 a situação de bibliotecas públicas no Brasil era que dos 5.482 municípios do país, 3.288 possuíam bibliotecas públicas; cerca de 340 dispunham de computador, destas, uma centena tinha acesso à Internet. Esses números retratam uma realidade modesta, se comparada com países avançados, mas ainda são potencialmente expressivos.

Mesmo que os dados apresentados representem um fiel retrato do subdesenvolvimento nacional, provocado pelo descaso da Administração Pública em não investir nos setores essenciais à ordem pública e ao interesse social, como é a educação, a cultura e a Justiça. Indicam-se centenas de estabelecimentos, com estrutura suficiente, aptos a suportar a nova função de promover a pacificação social a partir dos métodos alternativos de resolução de conflitos, representados pela mediação e pela conciliação comunitárias, com a otimização dos espaços públicos e a participação voluntária da comunidade.

Novos esforços vêm sendo realizados, segundo Takahashi (2000), com o objetivo de levar a informação à população. Com a construção de bibliotecas e escolas com acesso à Internet, desde 1996, o Ministério da Cultura (MINC) executa o programa "Uma Biblioteca em Cada Município", visando a implantar bibliotecas em municípios delas desprovidos. A ação é sempre conveniada com municípios ou estados, cabendo à parte local fornecer instalação física, conexão telefônica e funcionários, bem como formalizar, por lei, a existência da biblioteca. De 1996 a 1999, foram assim implantadas 687 novas bibliotecas, como pontos focais para a ampliação de oportunidades de acesso aos serviços e produtos já disponíveis, e estender seu uso a outros grupos sociais, aumentando a potencialidade de criação de conteúdos locais e a capitalização do acesso. Entende-se que estes ambientes viabilizarão, para pessoas e comunidades não diretamente conectadas, o acesso público, gratuito e assistido aos conteúdos da Internet.

Acrescenta o autor que, do ponto de vista das frentes de informação das escolas, o Brasil tem feito importante esforço na área da educação pública, a qual deve ser reforçada. O Programa Nacional de Informática na Educação

(Proinfo) do MEC é a iniciativa central do país na introdução da tecnologia de informação e de comunicação na escola pública como ferramenta de apoio ao processo ensino-aprendizagem.

Takahashi (2000) aponta para o fato do governo, nos níveis federal, estadual e municipal, ter o papel de assegurar o acesso universal à tecnologia de informação, de comunicação e de seus benefícios, independentemente da localização geográfica e da situação social do cidadão, garantindo níveis básicos de serviços e estimulando a interoperabilidade de tecnologias e de redes. Além disso, cabe ao governo estimular e viabilizar a participação de minorias sociais e outros segmentos marginalizados, bem como as organizações sem fins lucrativos, de modo a que esses segmentos possam ter acesso aos benefícios que a sociedade da informação possa proporcionar.

Rover (2000) apresenta um interessante exemplo, ilustrando de forma diferenciada o apresentado. Comparou uma cozinha moderna, com lava-louças, freezer e microondas, com uma sala de aula dos dias de hoje. A conclusão foi de que não houve significativas mudanças no mundo da educação nos anos que se passaram, ao contrário das inovações domésticas, que tiveram como alvo, famílias privilegiadas. Aprecia-se a questão pela incomparável diferença, no que se refere à relevância social, dos elementos apresentados.

Procura-se demonstrar a viabilidade de utilização das novas tecnologias, em especial, a tecnologia da informação, fundamentalmente os ambientes virtuais de aprendizagem, na capacitação de pessoas tendentes a trabalhos de cunho assistencialista, como o mediador comunitário. Dá-se grife a educação a distância, tendo em vista seu incontestável potencial de massificação do acesso à informação, representando um meio capaz de instrumentalizar os mecanismos alternativos de acesso à justiça.

A idéia da capacitação on-line de pessoas, fazendo-se uso em grande escala das novas tecnologias no ensino, é essencial ao exercício da cidadania, pois cria possibilidades efetivas de formação continuada em comunidades, hoje marginalizadas pelos mais diversos fatores, como geográficos e econômicos. Alternativas de baixo custo devem ser concebidas para que o ensino a distância em larga escala se torne uma realidade e, assim, possa promover a alfabetização digital, bem como a capacitação e a formação tecnológica.

Quartiero (*apud* Cybis, 2000) lembra que a sociedade do conhecimento exige um homem crítico, criativo, e com capacidade de pensar, de aprender a aprender, de trabalhar em grupo e de conhecer o seu potencial intelectual. Esse homem deverá ter uma visão geral sobre os diferentes problemas que afligem a humanidade, como os sociais e ecológicos, além de profundo conhecimento sobre domínios específicos. Em outras palavras, um homem atento e sensível às mudanças da sociedade, com uma visão transdisciplinar e com capacidade de constante aprimoramento e depuração de idéias e ações.

Sob esta ótica, Wolkmer (1994) indica que a construção de uma sociedade democrática, alicerçada nas necessidades das identidades coletivas locais, não só depende da participação integral de uma cidadania consciente e atuante, com ainda tem sua condição prévia de marcos de descentralização político-administrativo e na redistribuição racional de recursos, competências e funções. Na verdade, parece correto associar a prática moderna de descentralização com a própria democratização da sociedade, do Estado, e da cultura, bem como com a melhoria da qualidade de vida cotidiana, a humanização e o fortalecimento das múltiplas formas de gestão local, distrital ou municipal. O autor cita Jacobi, afirmando que a implementação e o alargamento da sociedade democrática descentralizadora só se completa com a efetiva participação e controle por parte dos movimentos e grupos comunitários.

Completa o autor que, neste contexto, a viabilidade da participação popular comunitária depende de determinadas condições e de instrumentos operacionalizadores. Quanto às condições, são necessárias estruturas individuais e coletivas, com certo grau de institucionalização e reconhecimento, habilitadas a abarcar os diferentes níveis da sociedade, que tem interesses a serem defendidos e que estão em confronto e negociação.

Comparato (1989) agrega valor à idéia acrescentando que o princípio da participação implica na realização mais concreta da soberania popular, pois soberano é o povo, não apenas periodicamente, quando os cidadãos se deslocam para manifestar o seu voto, mas também, e sobre tudo, quando eles exercem diretamente funções públicas no interesse coletivo.

Pretende-se construir um modelo de resolução de controvérsias, apoiado em um efetivo sistema de capacitação a distância, objetivando a

disseminação da mediação e da conciliação comunitária, como instrumentos de acesso à justiça e à informação às comunidades marginalizadas pelo Estado. Carneiro (1999), sob este enfoque, aponta para o fato de que o primeiro componente a tornar algo acessível, próximo e capaz de ser utilizado, é o conhecimento dos direitos que temos e como utilizá-los. O direito a tais informações é ponto de partida e ao mesmo tempo de chegada para que o acesso à justiça, tal como preconizamos, seja real e ao alcance de todos.

#### **4.5 Conclusão do capítulo**

Este capítulo abordou as vantagens e as possibilidades da utilização de ambientes virtuais de aprendizagem como efetivos instrumentos de capacitação de mediadores comunitários, com o intuito de garantir a boa utilização dos meios alternativos de composição de conflitos, para a consecução do acesso à justiça e à informação a uma sociedade marginalizada e cerceada de direitos inerentes à cidadania através do modelo administrativo atual, imposto pelo Estado.

## 5 CONCLUSÕES DA PESQUISA E RECOMENDAÇÕES PARA FUTUROS TRABALHOS

### 5.1 Conclusões da pesquisa

Inaugurou-se a obra através de seu capítulo primeiro, onde se tratou de expor o problema de pesquisa, a hipótese e sua justificativa. Estabeleceu-se o objetivo geral e os objetivos específicos a serem logrados.

A construção desta dissertação instituiu-se com a abordagem dos principais pontos relacionados aos métodos alternativos de resoluções de conflitos, representados pela mediação e pela conciliação extrajudicial comunitária; e a tecnologia da informação, representada pelos ambientes virtuais de capacitação a distância.

Neste capítulo, se estabelece a análise sobre a possível consecução dos objetivos determinados na primeira fase da pesquisa. Aponta-se para a provável comprovação da hipótese, levantada a partir do problema formulado, de onde se originou o objetivo geral e os específicos, perseguidos no decorrer do trabalho.

Desenvolveu-se a idéia de que a exteriorização da evolução da sociedade se deu através da criação de complexas estruturas. Estes desdobramentos têm como causa o acelerado progresso que a humanidade vem vivenciando, e como uma de suas conseqüências, o conflito. Este, origem do caos e da desordem, é extensamente repudiado pelo homem, que se utiliza da Justiça como instrumento regenerador da ordem e da paz. No entanto, a Justiça se encontra em crise, afetada pela inércia e intenso desinteresse por parte da Administração Pública. Sendo assim, indicou-se os métodos alternativos de resolução de conflitos e a tecnologia da informação como potenciais instrumentos colaboradores da ampliação do acesso à justiça, e no respectivo restabelecimento da ordem pública, a partir de um modelo alternativo, baseado na integração social, resgatando-se para tal, o sentido de cidadania e de cooperação. Esta premissa foi apresentada no capítulo 1, e

fundamentada a partir de vasto referencial teórico, abrangendo estudos divididos em três capítulos.

Idealizou-se a comprovação dos objetivos, inicialmente, no capítulo 2, onde através do resgate à historicidade do desenvolvimento da sociedade, dos conceitos e da análise das funções do Estado, da Justiça e do Direito, conseguiu-se correlacionar as características e as relações existentes entre estes, delimitando-se e verificando-se suas inter-relações. Identificou-se aspectos da sociedade que contribuem para o desenvolvimento do conflito. Avaliou-se as conseqüências à sociedade da atual crise estrutural e normativa da Justiça brasileira. Estes objetivos foram perseguidos a partir da construção de um entendimento sobre o modelo de Justiça que se instituiu no Brasil, contaminado pela cultura jurídica centralizadora e individualista, idealizada por uma elite de burocratas, conservadores, e cultivadores do ritualismo extremo. O descaso da Administração Pública agrava o quadro caótico, baseado no estreito comprometimento com interesses de uma minoria privilegiada. No que se refere à Justiça, constatou-se uma postura eqüidistante a realidade e as necessidades da coletividade.

No capítulo 3 levantou-se, em literatura específica, os principais conceitos e aspectos da mediação e da conciliação. Analisou-se a aplicação dos modelos alternativos de resolução de conflitos em diversos países do globo. Concluiu-se pela potencial eficácia destes métodos na resolução de conflitos no Brasil. Ao final, apontou-se para a possibilidade de se desenvolver, institucionalizar e reconhecer o modelo de mediação e de conciliação comunitária extrajudicial, como instrumento viabilizador do acesso à justiça e à informação.

No capítulo 4, apontou-se para a educação a distância como meio mais eficaz de capacitação e suporte para mediadores e para conciliadores comunitários. Constatou-se o grande potencial da tecnologia para a disseminação de informação. Concluiu-se indicando a possibilidade de que os ambientes virtuais de aprendizagem representem ser instrumentos aptos a capacitar mediadores voluntários para o processo de construção de acessos alternativos à justiça.

A inclusão social pressupõe formação para a cidadania, o que significa que a tecnologia de informação e de comunicação deve ser utilizada também

para a democratização dos processos sociais, para fomentar a transparência de políticas e ações de governo, e para incentivar a mobilização dos cidadãos e sua participação ativa nas instâncias cabíveis.

É notório que as regiões distantes das capitais estaduais ou das grandes cidades são as mais carentes no que tange os serviços essenciais, dentre eles o acesso à justiça. Os métodos alternativos de resolução de conflitos poderiam ser de grande utilidade a estas regiões, introduzindo uma via alternativa, não adversarial e autônoma, onde a própria comunidade atuaria voluntariamente no processo de pacificação social. Como já foi observado, tal prática é de grande uso nos mais diversos países e culturas, colaborando com a desobstrução das vias jurídicas, alvo de crises endêmicas. Para tanto, se faz necessária a utilização de todos os instrumentos que esta nova sociedade desenvolveu, dentre eles, a educação a distância se destaca como ideal meio para a capacitação do mediador ou conciliador comunitário.

Desenvolveu-se uma seqüência lógica para a comprovação da hipótese e a consecução do objetivo geral e dos específicos da pesquisa, através de vasta fundamentação teórica, e apoiada pelos procedimentos metodológicos adotados, destacando-se os aspectos conclusivos. A função foi delineada a partir da seqüência de capítulos expostos, onde se discutiu a trajetória da sociedade, desde os tempos anteriores ao surgimento do Estado, analisando-se progressivamente o seu desenvolvimento, até o linear de sua evolução, com o surgimento da chamada “sociedade da informação”.

Sendo assim, aponta-se para a possível comprovação de que o instituto de mediação e de conciliação comunitária representa um meio potencialmente capaz de contribuir na desobstrução das vias jurídicas convencionais, com a redução do fluxo da demanda processual aos órgãos jurisdicionais do Estado, insurgindo como um eficaz instrumento de acesso à justiça e à informação, como sugeridos nas premissas da hipótese.

Como conclusão última desta pesquisa, a convicção de que o autor tem, que sobre a mediação, a conciliação e os ambientes de aprendizagem a distância, há muito para se estudar, devido o grande universo de questões que envolvem o assunto. Entende-se que esta dissertação, represente uma linha de pesquisa bastante ampla, e as perspectivas de aprofundamento em trabalhos futuros não devem ser descartadas. Como já foi dito, o trabalho realizado

constitui-se em apenas um passo, no longo caminho para uma efetiva avaliação sobre a aplicação, os efeitos e as variáveis, dos métodos alternativos de resolução de disputas para a consecução da justiça e do bem estar da coletividade. Finalmente, deseja-se contribuir e agregar valor aos demais esforços de pacificação da sociedade brasileira. Conclui-se com este entendimento, salvo melhor juízo.

## **5.2 Recomendações para futuros trabalhos**

Para futuros trabalhos faz-se as seguintes recomendações:

- A partir da implantação do programa de mediação e de conciliação comunitária extrajudicial, pode-se acompanhar, analisar e avaliar o desenvolvimento do processo, no que se refere inicialmente ao público beneficiado, a natureza da demanda levada à composição, e ao índice de composição e rejeição ao processo. Posteriormente, pode-se estudar o grau de interação entre mediadores, entre mediadores e a comunidade, e a efetividade dos ambientes virtuais de aprendizagem na capacitação destes mediadores e conciliadores. Por último opina-se para a análise do grau de eficácia do método, no que se refere à função de colaborar na desobstrução das vias jurisdicionais do Estado e conseqüentemente, em amenizar a crise na Justiça estatal, com a abertura desta nova frente de pacificação.
- Pesquisar novas representações dos métodos alternativos de resolução de disputas aptos a agregar valor ao combate contra a inoperosidade e a inacessibilidade dos meios que levem ao exercício da cidadania, justiça e segurança, contribuindo-se para o “exílio” da impunidade.
- Desenvolver técnicas eficazes de negociação, direcionadas às características específicas da sociedade brasileira.
- Encontrar dentro das novas tecnologias criadas pela sociedade do conhecimento, mecanismos que venham a propiciar a celeridade, a efetividade e a produtividade dos órgãos jurisdicionais e de segurança do Estado, como em estudos no campo da informática jurídica e do direito da informática.

## GLOSSÁRIO

Esta seção objetiva estabelecer os significados de palavras e de expressões dentro do contexto inserido no trabalho, assim como definir termos e siglas.

Fontes: Abbagnano (1982), Diniz (1998) e Michaelis (1998).

**ACESSO À JUSTIÇA** – Alcance aos direitos que lhe pertence.

**AMBIENTE VIRTUAL** – Espaço não físico ou não concreto.

**BRAINSTORM** (ingl.) – Tempestade de idéias.

**CIBERESPAÇO** – Espaço virtual.

**CIDADANIA** – Qualidade de cidadão. Exercício das prerrogativas outorgadas pela constituição de um Estado democrático.

**CONFLITO** – Pendência, disputa, controvérsia, embate de pessoas que lutam, tensão produzida pela presença simultânea de posições contraditórias.

**CONSUETUDINÁRIO** – Fundado nos costumes, na prática e no uso.

**DIREITO** – Técnica da coexistência humana. Como técnica, o direito se caracteriza em um conjunto de regras. Tem por objeto o comportamento inter – subjetivo, isto é, o comportamento recíproco dos homens entre si. O que é justo e conforme com a lei e a justiça.

A palavra pode estar grafada na forma maiúscula ou minúscula, variando no que tange o seu grau de evidência no contexto de uma sentença, não havendo variação referente ao seu significado.

**EFICÁCIA** – Qualidade ou propriedade de eficaz. Que produz o efeito desejado.

**EFICIÊNCIA** – Ação ou virtude de produzir um efeito.

**ESTADO** – O conjunto de poderes políticos de uma nação. Nação politicamente organizada. Organismo político administrativo que, como nação soberana ou divisão territorial, ocupa um território determinado, dirigido por governo próprio e se constitui pessoa jurídica de direito público, internacionalmente reconhecida.

A palavra pode estar grafada na forma maiúscula ou minúscula, variando apenas, no que tange o seu grau de evidência no contexto de uma sentença. Não havendo variação conforme seu significado.

**HIPERMÍDIA** – Tecnologia que permite a combinação de diversos meios de comunicação simultaneamente, tais como textos, sons e imagens.

**HIPERTEXTO** – Forma não linear de apresentar e consultar informações por meio de vínculos estabelecidos no corpo do texto e que remetem a outro documento.

**HOMOLOGAR** – Confirmar ou aprovar por autoridade judicial ou administrativa.

**INSTITUCIONALIZAR** – Adquirir o caráter de instituição. Tornar-se institucional.

**INTERNET** (ingl.) – Rede de comunicação de dados que interliga computadores de quase todo o mundo.

**IP** (ingl.) – Forma abreviada de Internet Protocol – Parte IP do protocolo TCP/IP, a qual direciona uma mensagem na rede.

**JUIZ TOGADO** – Juiz titular da comarca ou vara, com competência para administrar a justiça em primeira instância.

**JUIZADOS ESPECIAIS** – São órgãos da Justiça ordinária criados pela União, no Distrito Federal e nos Estados, para a conciliação, processo, julgamento e execução, nas causas de sua competência. O processo orienta-se pelos critérios da oralidade, simplicidade, informalidade, economicidade processual e celeridade, buscando sempre que possível a conciliação ou a transação.

**JUIZO ARBITRAL** – É o instituído judicialmente ou extrajudicialmente pelas partes litigantes, tornando efetivo o compromisso, para que os árbitros conheçam e para que decidam a pendência.

**JURÍDICO** – Que se faz por via de justiça. Concernente ao direito.

**JURISDIÇÃO** – Poder legal para interpretar e ministrar a lei. Faculdade de aplicar as leis e de julgar.

**JURISDICIONAL** – Pertence à jurisdição, ou a ela relativo.

**JUSTIÇA** - (1) É a conformidade da conduta com uma norma. Constitui a eficiência de uma norma, ou seja, a capacidade de tornar possíveis as relações entre os homens. Virtude que consiste em dar ou deixar a cada um o que por direito lhe pertence. Conformidade com o direito.

(2) - (estatal) Tribunais, magistrados e todas as pessoas encarregadas de aplicar as leis. Órgão do poder público, cuja jurisdição permite-lhe zelar pela administração da justiça e promover a aplicação das normas jurídicas e ao conhecer e julgar cada caso concreto submetido à sua apreciação.

- (privada) Aquela em que a própria vítima ou um grupo lesado procura a reparação da ofensa, sem recorrer aos meios ~~estatais~~ - arbitragem.

Na pesquisa, quando a palavra, enquadrada no contexto da sentença, representar o sentido equivalente ao do item 2, estatal ou privada, estará grafada com maiúscula.

LIDE – Luta. Questão judicial.

LINK (ingl.) – Vínculo que cria uma conexão entre dois elementos em uma estrutura de dados. Os *links* permitem navegação hipertextual.

LITÍGIO – Demanda judicial. Conflito de interesses de ordem jurídica ou política.

MEC – Forma abreviada de Ministério da Educação e da Cultura.

MÉTODOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE DISPUTAS – métodos baseados na construção de soluções de forma autônoma e consensuada, que preza pela celeridade, pela operosidade e pelo amplo acesso. Para se constituir um método alternativo de resolução de disputas, não deve a decisão ter valor de coisa julgada de uma sentença estatal ou arbitral, ou ainda, a possibilidade de executá-la diretamente mediante a cooperação da Justiça estatal, pois têm natureza compositiva informal. A mediação e a conciliação extrajudiciais são representantes dos métodos alternativos de resolução de conflitos.

OAB - Forma abreviada de Ordem dos Advogados do Brasil.

PODER JUDICIÁRIO – Um dos três poderes detentores da soberania estatal, ao qual incumbe distribuir justiça e interpretar a constituição.

POVO – Uma comunidade humana, caracterizada pela vontade dos indivíduos que a compõe, de viver sob a mesma ordenação jurídica.

REDE MUNDIAL (Web - *World Wide Web*) – Conjunto de informações localizadas em numerosos servidores da Internet, que podem ser

acessadas com um *browser* ou navegando-se através de *links* de hipertextos.

**SITE** (ingl.) – Conjunto de páginas da Web que fazem parte do mesmo endereço na Internet. Um *site* corresponde ao conjunto de todos os hiperdocumentos, imagens e sons que compõem as páginas Web agrupadas sob um endereço URL.

**SOCIEDADE** – Conjunto de pessoas que vive em certa faixa de tempo e de espaço, segundo normas comuns, e que são unidas pelo sentimento de consciência do povo.

A palavra pode estar grafada na forma maiúscula ou minúscula, variando apenas, no que tange o seu grau de evidência no contexto de uma sentença. Não havendo variação conforme seu significado.

**SOFTWARE** (ingl.) – Programa ou grupo de programas que instrui o hardware sobre a matéria, como ele deve executar uma tarefa.

**TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO** – Conjunto de aparelhos ou meios de comunicação que transmitem informação.

**TÍTULO EXECUTIVO** – Documento, fato ou ato que, por lei, é considerado como suficiente e necessário para instaurar o processo de execução.

**TRIBUNAL** (estatal) – Aquele que tem jurisdição judicial. Local, onde processos são apreciados e julgados.

(arbitral) – Órgão composto por árbitros nomeados pelas partes, que tem o poder de julgar certas questões, prolatando as sentenças arbitrais.

**URL** (*Universal Resource Locator*) – Formato padronizado de endereço usado para endereços na Internet, especialmente na Rede Mundial. Normalmente com o seguinte formato: [http://www.dominio.tipo[/subdiretório/índice.html/].

VARA – Cada divisão de uma jurisdição.

WEB (ingl.) – Forma abreviada de Rede Mundial.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABBAGNANO, Nicola. **Dicionário de filosofia**. Tradução: Alfredo Bosi. et al. 2. ed. São Paulo: Mestre Jou, 1982.

ARYME - ARBITRAJE Y MEDIACIÓN. **Leyes, instituciones y eventos de mediación internacional**. Disponível em: <<http://www.aryme.com>>. Acesso em: 15 mai. 2001.

AZAMBUJA, Darcy. **Teoria geral do Estado**. 30. ed. São Paulo: Globo, 1993.

BEER, Jennifer E.; STIEF, Eileen. **The mediator's hand book**. 3. ed. Gabriola Island: New Society Publishers, 1997.

BRASIL. Lei n. 9.307, de 23 de setembro de 1996. Dispõe sobre a arbitragem. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, de 24 de setembro 1996.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 05 de outubro de 1988. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

BRASIL. Lei n. 9.099, de 26 de setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e outras providências. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, de 27 de setembro 1995.

BRASIL. Decreto-lei n. 3.689, de 03 de outubro de 1941. Cria o Código de Processo Penal. **Código de Processo Penal**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

BRASIL. Lei n. 3.071, de 1º de janeiro de 1916. Cria o Código Civil. **Código Civil**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. **Acesso à justiça. Juizados especiais cíveis e ação civil pública. Uma nova sistematização da teoria geral do processo**. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

CARTA, Mino. A violência no Brasil. **Revista Carta Capital – política, economia e cultura**. São Paulo, ano 8, n.155, p. 26, set. 2001.

CASELLA, Paulo Borba. (Coord.). **Arbitragem, a nova lei brasileira (9.307/96) e a praxe internacional**. São Paulo: LTr, 1997.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Você conhece sociologia jurídica?** Rio de Janeiro: Forense, 1994.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; Grinover, Ada Pellegrini; Dinamarco, Cândido. **Teoria geral do processo**. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 1993.

- COMPARATO, Fábio Konder. **Para viver a democracia**. São Paulo: Brasiliense, 1989.
- CORRÊA, Gustavo Testa. **Aspectos jurídicos da Internet**. São Paulo: Saraiva, 2000.
- CRUZ, Dulce Márcia. **Apostila do Curso de Introdução à Mídia e Conhecimento**. Florianópolis: PPGE/LED, 2000.
- DINIZ, Maria Helena. **Dicionário jurídico**. São Paulo: Saraiva, 1998.
- FAUSTINO, Roberto. **Apostila do curso de mediação e arbitragem do Centro Catarinense de Resoluções de Conflitos**. Santa Catarina: CCRC, 2001.
- FRANCO FILHO, Georgenor de Souza. **A nova lei de arbitragem e as relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 1997.
- JAGUARIBE, Hélio. et al. **Brasil, sociedade democrática**. Rio de Janeiro: José Olympio, 1985.
- KROETZ, Tarcísio Araújo. **Arbitragem conceito e pressupostos de validade de acordo com a lei 9.307/96**. São Paulo: Alfa-ômega, 1998.
- LÉVY, Pierre. **Cibercultura**. Tradução: Carlos Irineu da Costa. São Paulo: Editora 34, 1999.
- MEUNIER, Mário. **Nova mitologia clássica. História dos deuses e heróis da antigüidade**. 6. ed. São Paulo: IBRASA, 1991.
- MICHAELIS. **Moderno dicionário da língua portuguesa**. São Paulo: Melhoramentos, 1998.
- 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. **Mediação e Arbitragem. Alternativas à jurisdição!** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.
- OLIVEIRA, Ângela. (Coord.). **Mediação – Métodos de Resolução de Controvérsias**. São Paulo: LTr, 1999.
- PEREIRA, Alice Theresinha Cybis. **Apostila do curso de ambientes virtuais de aprendizagem**. Santa Catarina: UFSC, 2000.
- PINHEIRO, Ralfh Lopes. **História resumida do direito**. Rio de Janeiro: Thex, 2000.

RAMOS, Alexandre; MIQUELUZZI, Oswaldo. **Manual da ação trabalhista: da petição à resposta**. 2. ed. Florianópolis: OAB/SC, 2000.

RECHSTEINER, Beat Walter. **Arbitragem privada internacional no Brasil, depois da nova lei 9.907/96, de 23 de setembro de 1996: teoria e prática**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

ROVER, Aires José. (Org.). **Direito, Sociedade e Informática. Limites e perspectivas da vida digital**. Santa Catarina: Fundação Boiteux, 2000.

SILVA JUNIOR, Roberto Roland Rodrigues. **Internet e Direito – reflexões doutrinárias**. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2001.

TAKAHASHI, Tadao. (Org.). **Sociedade da Informação no Brasil: livro verde**. Brasília: Ministério da Ciência e Tecnologia, 2000.

TEIXEIRA JUNIOR, Sérgio. Todo poder aos jovens. **Revista Exame Negócios**. São Paulo. ano 2, n. 3, p. 92, mar. 2001.

VASSALLO, Cláudia. Mundo Digital – educação sem fronteiras. **Revista Exame**. São Paulo, ano 34, n. 21, p.25. out. 2000.

WOLKMER, Antônio Carlos. **Pluralismo jurídico**. São Paulo: Alfa Omega, 1994.

**BIBLIOGRAFIA RECOMENDADA**

ACLAND, A. **A sudden outbreak of common sense: Managing conflict through mediation.** Londres: Hutchinson, 1990.

ALCANTRA, Maria Emília Mendes. **Responsabilidade do Estado por atos legislativos e jurisdicionais.** São Paulo: RT, 1988.

AUGSBURGER, D. **Conflict mediation across cultures.** Louisville, Ky.: Westminster/John Knox Press, 1992.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **O direito à assistência jurídica: evolução no ordenamento brasileiro de nosso tempo.** Temas de direito processual. 5. série. São Paulo: Saraiva, 1994.

\_\_\_\_\_. **Efetividade do processo e técnica processual.** Temas de direito processual. 6. série. São Paulo: Saraiva, 1997.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos.** Tradução: Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

\_\_\_\_\_. **O futuro da democracia – uma defesa das regras do jogo.** Tradução: Marco Aurélio Nogueira. 5. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1986.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Arbitragem.** Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 1997.

CAMPOS, Ivan M. **Ciência e tecnologia para a construção da Sociedade da Informação no Brasil.** Brasília: CNPq, 1997.

DEMO, Pedro. **Introdução à metodologia da ciência.** São Paulo: Atlas, 1985.

\_\_\_\_\_. **Questões para a teleducação.** Petrópolis: Vozes, 1998.

FARIA, José Eduardo. **Justiça e conflito.** 2. ed. São Paulo: RT, 1992.

FERRÉS, Joan. **Televisão subliminar: socializando através de comunicações despercebidas.** Porto Alegre: Artes Médicas, 1998.

FOLBERG, J, TAYLOR, A. **Mediation: a comprehensive guide to resolving conflicts without litigation.** San Francisco: Jossey-Bass, 1984.

FREIRE, Paulo. **Educação como prática para a liberdade.** Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1980.

FREITAS, Juarez. **A substancial inconstitucionalidade da lei injusta.** Petrópolis: Vozes, 1989.

GIL, Antônio Carlos. **Projetos de Pesquisa.** São Paulo: Atlas, 1996.

GRINOVER, Ada Pellegrine, DINAMARCO, Cândido, WATANABE, Kasuo. (orgs.). **Participação e processo**. São Paulo: RT, 1988.

HIGHTON, Elena, ÁLVAREZ, Gladys. **Mediación para resolver conflictos**. Buenos Aires: Ad Hoc, 1995.

IRVING, H. **Divorce mediation: a rational alternative to the adversary system**. Nova York: Universe Books, 1980.

KATO, Shelma Lombardi de. **A crise do direito e o compromisso da libertação**. In: Direito e Justiça. 2. ed. São Paulo: Ática, 1994.

KOLB, D. **The mediators**. Cambridge, Mass.: MIT Press, 1983.

LÉVY, Pierre. **As tecnologias da inteligência: o futuro do pensamento na terra da informática**. Tradução: Carlos Irineu da Costa. Rio de Janeiro: Ed. 34, 1993.

\_\_\_\_\_. **O que é virtual?** Tradução: Paulo Neve. Rio de Janeiro: Ed. 34, 1998.

MARCONI, Marina de Andrade, LAKATOS, Eva MARIA. **Técnicas de Pesquisa**. São Paulo: Atlas, 1996.

MARTINELLI, D.P., ALMEIDA, A. P. **Negociação e solução de conflitos**. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

MOREIRA ALVES, José Carlos. **Direito Romano**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

NALINI, José Renato. **O juiz e o acesso à justiça**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.

PAULI, Everaldo. **Manual de Metodologia Científica**. São Paulo: Resenha Universitária, 1976.

PINTO, João Batista Moreira. **Direito e novos movimentos sociais**. São Paulo: Acadêmica, 1992.

REALE, Miguel. **Filosofia do direito**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 1994.

SANTOS, Milton. **Técnica, espaço, tempo: globalização e meio técnico-informacional**. São Paulo: Hucitec, 1998.

TAVARES, André Ramos. **Tribunal e jurisdição constitucional**. São Paulo: Celso Bastos Editor, 1998.

TORRES, Norberto. **Competitividade empresarial com a tecnologia da informação**. São Paulo: Makron Books, 1995.

## APÊNDICES

Nesta seção aponta-se para alguns centros de mediação e conciliação no Brasil e no mundo, assim como os periódicos, os informativos e os eventos que tratam do tema.

Fontes: Beer (1997), Moore (1998) e o endereço eletrônico do Aryme – Arbitraje y mediación.

### Apêndice 1

#### Centros de Mediação e Conciliação

##### Africa do Sul:

- South African Association for Conflict Resolution Intervention

41 Rhyn ave

Bayswater 9301

Tel: 27 51 311 423

##### Alemanha:

- Bundesverband für Familienmediation

Suedliche Auffahrtsallee 57

D-80639 München

##### Argentina:

- Cámara Argentina de Comercio

Av. Leandro N. Alem nº 36 – Buenos Aires – Argentina

Tel: 4331-8051 Fax: 4331-8055

Email: [centroservicios@cac.com.ar](mailto:centroservicios@cac.com.ar)

**Austrália:**

- Australian Dispute Resolution Association

17 Randle Street

Surry Hills. NSW 2010

- Conflict Resolution Network

P.O. Box 1016

Chatswood NSW 2057

Tel: (519) 836-7750

**Brasil:**

- Associação Brasileira de Mediadores – ABRAME

Rua Carlos de Carvalho nº 428 – Curitiba- PR

Cep: 80410-180

Tel: (41) 222-0708

Email: [abrame@abrame.com.br](mailto:abrame@abrame.com.br)

- Câmara de Comércio Argentino Brasileira de São Paulo

Av. Nações Unidas, 12.551 – 18º andar – Conjunto 1803

São Paulo – SP

Cep: 04578-903

Tel: 3043-7622 Fax: 3043-7625

Email: [camarbra@camarbra.com.br](mailto:camarbra@camarbra.com.br)

- Câmara de Mediação e Arbitragem do Instituto de Engenharia de São Paulo

Av. Dr. Dante Pazzanese nº 120

Vila Mariana – São Paulo - SP

Cep: 04012-908

Tel: (11) 5574-7766 ramal 218 Fax: (11) 55747766 ramal 221

E-mail: [cma-ie@cma-ie.org.br](mailto:cma-ie@cma-ie.org.br)

- Centro Catarinense de Mediação e Arbitragem - CCRC

Av. Rio Branco nº 387 - Centro

Florianópolis – SC

E-mail: [faustino@matrix.com.br](mailto:faustino@matrix.com.br)

- Centro de Mediação Familiar

Av. Rubens de Arruda Ramos nº 2334 – sala 501

Florianópolis – SC

Cep: 88015-700

Tel: (048) 222-4725

- Conselho Nacional das Instituições de Mediação e Arbitragem -  
CONIMA

Av. Iguaçu nº 1412

Curitiba - PR

Cep: 80025-190

Tel: (41) 3227679 Fax: (41) 2233240

E-mail: [presidencia@conima.org.br](mailto:presidencia@conima.org.br)

- Instituto de Mediação e Arbitragem do Brasil - IMAB

Rua Marechal Deodoro nº 228 térreo

Curitiba - PR

Cep: 80020-320

Tel: (41) 2328473

E-mail: [mediacao@imab.org.br](mailto:mediacao@imab.org.br)

### **Canadá:**

- Alberta Arbitration e Mediation Society

University of Alberta – Edmonton – Alberta T6G 2H5

Tel: (403) 433-4881 / 1-800-232-7214 Fax: (403) 433-9024

- Calgary Arbitration e Mediation Society

University of Calgary – Calgary – Alberta T2N 1N4 - University Drive NW nº  
2500

Tel: (403) 220-2877

- Grant MacEvan Community College

City Centre Campus C138, 10770 – 104 Avenue – Edmond – Alberta T5J 4S2

Tel: (403) 497 5281

- Family Mediation Canada

123 Woolwich Street, Secondo Floor

Guelph, ON N1H3V1

Tel: (509) 836-7750

- National Conference on Peacemaking and Conflict Resolution

4400 University Drive

Fairfax, VA 22030-4444

Tel: (703) 934-5140

- The Network for conflict resolution

Conrad Grebel College

Waterloo, ON N2L366

Tel: (519) 8850800

### **Chile:**

- Centro de Arbitrajes y Mediaciones de Santiago, Camara de Comercio Santiago do Chile

Coordinadora Ejecutiva – Karin Helmlinger Casanova

Edificio del Comercio – Monjitas n° 392 Piso 3 – Santiago - Chile

Tel: (062) 3607015 - Fax: (062) 6333395

Email: [khelmlinger@ccs.cl](mailto:khelmlinger@ccs.cl)

- Centro de Arbitraje y Mediación de Valparaíso - Cámara Regional del Comercio y la Producción Valparaíso A.G.

Rua Pasaje Ross n° 149 – Valparaíso – Chile

Email: [jabbott@entelchile.net](mailto:jabbott@entelchile.net)

**China:**

- Hong Kong Mediation Concil

Action Group – Tel: 25276132 Fax: 25297292

Family Group – Tel: 25730288 Fax: 28919802

Commerce Group – Tel: 27887192 Fax: 27887847

Community Group – Tel: 93646181 Fax: 28574398

**Costa Rica:**

- Centro de Arbitraje y Conciliación, Cámara de Comercio de Costa Rica

San Jose

Tel.:221-0005 Fax: 221-0005

Email:[camaraco@sol.racsa.co.cr](mailto:camaraco@sol.racsa.co.cr)

**Dinamarca**

- The Danish Institute

Det Danske Voldgiftsinstitut - Vesterbrogade 2 B, 2

1620 Copenhagen V - Denmark

Tel:+45 33 13 37 00 Fax: +45 33 13 04 03

Homepage: <http://www.denabitra.dk>

**Espanha**

- Gernika-Gogoratuz

Foru Plaza z/g

Gernika-Lumo Bizaia 48300

Tel.: 344 625 3558

**Estados Unidos da América:**

- Academy of Family Mediators

4 Militia Drive

Lexington, MA 02173

Tel: 617-674-2663 Fax:617-674-2690

Email: [afmoffice@igc.apc.org](mailto:afmoffice@igc.apc.org)

Home page – [www.igc.org](http://www.igc.org)

- Alternatives to Violence Project – AVP

P.O . Box 300431

Houston, TX 77230-0431

Tel: 713-747-9999

- American Arbitration Association

1730 Rhode Island, NW

Suite 512

Washington. DC 20036

Tel: 202-331-7073

Home page: [www.adr.org](http://www.adr.org)

- American Bar Association – Section on Dispute Resolution

740 15<sup>th</sup> Street, NW

Washigton. DC 20005-1009

Tel: 202-662-1680 Fax: 202-662-1032

Home page: [www.abanet.org](http://www.abanet.org)

- Association of Family and Conciliation Courts

329 W. Wilson Street

Madison, WI 53703

Tel: (608) 251-4001

- Children’s Creative Response to Conflict

P.O . Box 271

Nyack, NY 10960

Tel: 914-358-4601

- Community Mediation Center-Building Futures through Problem Solving in East Tennessee

Member, National Association of Community Mediation

Approved Rule 31 Training Organization

912 South Gay Street, Knoxville, TN 37902

Tel: (865) 594-1879

- Consortium on Peace, Reasearch, Education, and Development – COPRED

George Mason University  
4103 Chainbridge Road #315  
Fairfax, VA 22030  
Tel: 703-273-4485  
Home page: [www.igc.org](http://www.igc.org)

- Florida Medition Group Inc.

28 W, Flagler St. #1010 - Miami, Florida 33130  
Tel: 305-579-9990 Fax: 305-579-991  
E-mail: [fmg@floridamediationgroup.com](mailto:fmg@floridamediationgroup.com)  
Home page: [www.floridamediationgroup.com](http://www.floridamediationgroup.com)

- Nacional Association for Community Mediation – NAFCM

1726 M Street, NW #500  
Washigton. DC 20036-4502  
Tel: 202-467-6226 Fax: 202-466-4769  
Email: [nascm@igc.apc.org](mailto:nascm@igc.apc.org)  
Home page: [www.igc.org](http://www.igc.org)

- National Association for Mediation in Education – NAME

1726 M Street, NW #500  
Washington, DC 20036  
Tel: 202-466-4764 Fax: 202-466-4769  
Home page: [www.ncl.org](http://www.ncl.org)

- Society of Professionals in Dispute Resolution (SPIDR)

815 15<sup>th</sup> Street, NW - Suite 530 - Washington, DC 20005-220  
Tel: 202-783-7277 Fax: 202-783-7281  
Email: [spidr@spidr.org](mailto:spidr@spidr.org)  
Home page: [www.igc.org](http://www.igc.org)

- Victim-Offender Mediation Association – VOMA

St. Vicent de Paul Center for Community Reconciliation  
777 South Main Street - Suite 200 - Orange, CA 92668  
Home page: [www.igc.org](http://www.igc.org)

**França:**

- Centre Europeean de la Negotion

77, avenue des Champs Elvés

75008 PARIS

Tel: 331 5353 0505 Fax: 331 53530509

Home page: [info@cenego.com](mailto:info@cenego.com)

- Centre d'Arbitrage et de Médiation Rhône-Alpes (CARA)

9, boulevard de la Croix-Rousse 09004 Lyon

Tel: 0478295181

**Holanda:**

- National Association of Mediation in Education (NAME)

425 Amity Street

Amhest, MA 01002

Tel: (413) 545-2462

**Inglaterra:**

- Mediation UK

82<sup>a</sup> Gloucester Road

Bishopston

Bristol BS7 8BN

Tel: 44 117 924 1234

**Irlanda do Norte:**

- Mediation Network for Northen Ireland

74 Dublin Road

Belfast BT2 7HP

Tel: 44- 232 438 614

**Kênia:**

- Nairobi Peace Initiative

P.O. Box 14894

Nairobi

Tel: 254 2 48208

**México:**

- CRC Consultores S.A. de C.V.

Av. Constituyentes nº 34 Ote. 1er piso Suite 7 – Plaza Galerías Constituyentes  
Santiago de Querétaro, Qro., 76046

Tel: +52 (4) 213-7904 Fax: +52 (4) 213-9737

Email: [crc@medicion.com.mx](mailto:crc@medicion.com.mx)

Home page: [www.mediation.com.mx](http://www.mediation.com.mx)

**Panamá:**

- Centro de Conciliación y Arbitraje de Panamá

Av. Cuba y Ecuador nº 33ª

Apdo. 74 - Panamá

Tel: (507) 227-1233 Fax: (507) 227-4186

Email: [cciap@panama.phoenix.net](mailto:cciap@panama.phoenix.net)

Home page: [www.camvalpo.cl](http://www.camvalpo.cl)

**República Dominicana:**

- Cámara de Comercio y Producción de Santiago, Inc

Av. Las Carreras nº 7 – Edificio Empresarial Santiago de los Caballeros

Tel: 582-2856 Fax: 241-4546

**Turkia:**

- Umut Foundation

Resit Galip Caddesi, Hereke Soakak n°10

G.O.P. Ankara 2321000/2002

Tel: 011 903124471036

**Apêndice 2****Periódicos e Informativos:**

- Canadian Arbitration Journal

Mediation and Arbitration Institute of Canada Inc.

P.O. Box 462, Station U

Toronto, ON M8Z 5Y8

Tel: (416) 849-8993

- Conciliation Quartely

Mennonite Conciliation Service

21 South 12<sup>th</sup> Street, Box M

Akron, PA 17501

- Conflict Resolucion Notes

Conflict Resolution Center International, Inc.

2205 East Carson Street

Pittsburgh, PA 15203-2107

412-481-5559

- Mediation Monthly: The Newsletter for ADR Professionals

P. O. Box 6161

Rockford, IL 61125

- Mediation Quaterly

Jossey-Bass Publishers

433 California Street

San Francisco, CA 94104

- Missouri Journal of Dispute Resolution

Center for the Study of Dispute Resolution

University of Missouri, Columbia  
School of Law and Missouri Law Review  
104 Hulston Hall  
Columbia, MO 65211  
Tel: (314) 882-6487

- Negotiation Journal

Plenum Press  
233 Spring Street  
New York, NY 10013  
Tel: (212) 620-8000

- Ohio Journal

The Ohio State University School of Law  
1659 N.High Street Columbus, OH 43210  
Tel: (614) 292-2631

**Apêndice 3****Eventos**

**Forum Mundial de Mediación - World Mediation Forum - Forum Mondial de Médiation**

**Forum  
Mundial de  
Mediación  
World  
Mediation  
Forum  
Forum  
Mondial de  
Médiation**

Inscrito en la Hacienda de España  
número G 81901910.



## **Asia Pacific Mediation Forum**

**Reconciliation: A Conversation Beyond Cultural  
Boundaries**

**Adelaide, South Australia**

**29 November – 1 December 2001**



**II Congresso Brasileiro de Mediação e Arbitragem  
II Brazilian Congress on Mediation and Arbitration  
II Congreso Brasileiro de Mediación y Arbitraje**

## ANEXOS

Nesta seção, resgata-se alguns documentos que agregam valor à pesquisa:

**Anexo 1** - o Código de Ética para Mediadores do Centro Catarinense de Resolução de Conflitos.

Fonte: Faustino (2001).

**Anexo 2** - a lei 9.307 de 23 de setembro de 1996, lei de arbitragem nacional. Constitui-se um marco brasileiro no que se refere à democratização do acesso à justiça.

Fonte: Poder Executivo – URL: [http://www. planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br).

Acesso em: 16 mai. 2001

**Anexo 3** - a lei 7380 de 15 de março de 2001 e correlatas, que tratam sobre a mediação familiar na Catalunã – Espanha. Esta lei representa um exemplo da eficácia dos métodos alternativos de resolução de conflitos. Colabora para a pacificação familiar da província, atingida pela violência promovida pelo grupo separatista Basco.

Fonte: Aryme – URL: [http://www. aryme.com](http://www.aryme.com).

Acesso em: 16 mai. 2001

**Anexo 4** - a lei de conciliação de 09 de março de 1995, da província de Chiapas – México. Exemplo de eficácia dos métodos alternativos para a composição de conflitos. Utilizada como instrumento de pacificação da região de Chiapas, após longo período de crise entre o governo mexicano e a população local, composta majoritariamente, por grupos indígenas.

Fonte: Aryme - URL: <http://www.aryme.com>.

Acesso em: 16 mai. 2001

## **Anexo 1**

### **▪ Código de Ética para Mediadores**

#### **Introdução:**

A credibilidade da mediação no Brasil, como processo eficaz para a solução de controvérsias, vincula-se diretamente ao respeito que os Mediadores vierem a conquistar, por meio de um trabalho de alta qualidade técnica, embasado nos mais rígidos princípios éticos.

A Mediação transcende à solução da controvérsia, dispondo-se a transformar um contexto adversarial em colaborativo. É um processo confidencial e voluntário, onde a responsabilidade das decisões cabe às partes envolvidas. Difere da negociação, da conciliação e da arbitragem, constituindo-se em uma alternativa ao litígio e também um meio para resolvê-lo.

O mediador é um terceiro imparcial que, por meio de uma série de procedimentos próprios, auxilia as partes a identificar os seus conflitos e interesses, e a construir, em conjunto, alternativas de solução, visando o consenso e a realização do acordo. O Mediador deve proceder, no desempenho de suas funções, preservando os princípios éticos.

A prática da Mediação requer conhecimento e treinamento específico de técnicas próprias, devendo o Mediador qualificar-se e aperfeiçoar-se, melhorando continuamente suas habilidades profissionais. Deve preservar a ética e a credibilidade do Instituto da Mediação por meio de sua conduta.

Nas declarações públicas e atividades promocionais o Mediador deve restringir-se a assuntos que esclareçam e informem o público por meio de mensagens de fácil entendimento.

Com frequência, os Mediadores também têm obrigações frente a outros códigos éticos (de advogados, terapeutas, contadores, entre outros). Este Código adiciona critérios específicos a serem observados pelos profissionais no desempenho da Mediação. No caso de profissionais vinculados a instituições ou entidades especializadas somam-se suas normativas a este instrumento.

#### **I. Autonomia da vontade das partes**

A mediação fundamenta-se na autonomia da vontade das partes, devendo o Mediador centrar sua atuação nesta premissa.

Nota explicativa:

O caráter voluntário do processo da Mediação, garante o poder das partes de administra-lo, estabelecer diferentes procedimentos e a liberdade de tomar decisões durante ou ao final do processo.

#### **II. Princípios fundamentais**

O Mediador pautará sua conduta nos seguintes princípios : Imparcialidade, Credibilidade, Competência, Confidencialidade, e Diligência.

Notas Explicativas:

Imparcialidade – condição fundamental ao Mediador; não pode existir qualquer conflito de interesses ou relacionamento capaz de afetar sua imparcialidade; deve procurar compreender a realidade dos mediadores, sem que nenhum preceito ou valores pessoais venham a interferir no seu trabalho.

Credibilidade – o Mediador deve construir e manter a credibilidade perante as partes, sendo independente, franco e coerente.

Competência – a capacidade para a efetivamente mediar a controvérsia existente. Por isso o Mediador somente deverá aceitar a tarefa quando tiver as qualificações necessárias para satisfazer as expectativas razoáveis das partes.

Confidencialidade – os fatos, situações e propostas, ocorridos durante a Mediação, são sigilosos e privilegiados. Aqueles que participarem do processo devem obrigatoriamente manter o sigilo sobre todo conteúdo a ele referente, não podendo ser testemunhas do caso, respeitado o princípio da autonomia da vontade das partes, nos termos por elas convencionados, desde que não contrarie a ordem pública.

Diligência – cuidado e a prudência para a observância da regularidade, assegurando a qualidade do processo e cuidando ativamente de todos os seus princípios fundamentais.

### **III. Do mediador frente à sua nomeação**

Aceitar o encargo somente se estiver imbuído do propósito de atuar de acordo com os Princípios Fundamentais estabelecidos e Normas Éticas, mantendo íntegro o processo de Mediação.

Revelará, antes de aceitar a indicação, interesse ou relacionamento que possa afetar a imparcialidade, suscitar aparência de parcialidade ou quebra de independência, para que as partes tenham elementos de avaliação e decisão sobre sua continuidade.

Avaliará a aplicabilidade ou não de Mediação ao caso.

Obrigará-se-á, aceita a nomeação, a seguir os termos convencionados.

### **IV. Do mediador frente às partes**

A escolha do Mediador pressupõe relação de confiança personalíssima, somente transferível por motivo justo e com o consentimento expresso dos mediados, e para tanto deverá:

Garantir às partes a oportunidade de entender e avaliar as implicações e o desdobramento do processo e de cada item negociado nas entrevistas preliminares e no curso da Mediação;

Esclarecer quanto aos honorários, custos e forma de pagamento;

Utilizar a prudência e a veracidade, abstendo-se de promessas e garantias a respeito dos resultados;

Dialogar separadamente com uma parte somente quando for o conhecimento e igual oportunidade à outra;

Esclarecer a parte, ao finalizar uma sessão em separado, quais os pontos sigilosos e quais aqueles que podem ser do conhecimento da outra parte;

Assegurar-se que as partes tenham voz e legitimidade no processo, garantindo assim equilíbrio de poder;

Assegurar-se que as partes tenham suficientes informações para avaliar e decidir;

Recomendar às partes uma visão geral do acordo antes de subscrevê-lo;

Eximir-se de forçar a aceitação de um acordo e/ou tomar decisões pelas partes;

Observar a restrição de não atuar como profissional contratado por qualquer uma das partes, para tratar de questão que tenha correlação com a matéria mediada.

### **V. Mediador frente ao processo**

O Mediador deverá:

Descrever o processo da Mediação para as partes;

Definir, com os mediados, todos os procedimentos pertinentes ao processo;

Esclarecer quando ao sigilo;

Assegurar a qualidade do processo, utilizando todas as técnicas disponíveis e capazes de levar a bom termo os objetivos da Mediação;

Zelar pelo sigilo dos procedimentos, inclusive no concernente aos cuidados a serem tomados pela equipe técnica no manuseio e arquivamento dos dados;

Sugerir a busca e/ou a participação de especialistas na medida que suas presenças se façam necessárias a esclarecimentos para a manutenção da equanimidade;

Interromper o processo frente a qualquer impedimento ético ou legal;

Suspender ou finalizar a Mediação quando concluir que sua continuação possa prejudicar qualquer dos mediados ou quando houver solicitação das partes;

Fornecer às partes, por escrito, as conclusões da Mediação, quando por elas solicitado.

#### **VI. Do mediador frente à instituição ou entidade especializada**

O Mediador deverá:

Cooperar para a qualidade dos serviços prestados pela instituição ou entidade especializada;

Manter os padrões de qualificação de formação, aprimoramento e especialização exigidos pela instituição ou entidade especializada;

Acatar as normas institucionais e éticas da profissão;

Submeter-se ao Código de Ética da Instituição ou entidade especializada, comunicando qualquer violação às suas normas.

## **Anexo 2**

- **Lei n.º 9.307, de 23 de setembro de 1996**

### ***Dispõe sobre a arbitragem.***

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA

Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

## **CAPÍTULO I**

### **DISPOSIÇÕES GERAIS**

**Art. 1º** - As pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis.

**Art. 2º** - A arbitragem poderá ser de direito ou de equidade, a critério das partes.

**§ 1º** - Poderão as partes escolher, livremente, as regras de direito que serão aplicadas na arbitragem, desde que não haja violação aos bons costumes e à ordem pública.

**§ 2º** - Poderão, também, as partes convencionar que a arbitragem se realize com base nos princípios gerais de direito, nos usos e costumes e nas regras internacionais de comércio.

## **CAPÍTULO II**

### **DA CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM E SEUS EFEITOS**

**Art. 3º** - As partes interessadas podem submeter a solução de seus litígios ao juízo arbitral mediante convenção de arbitragem, assim entendida a cláusula compromissória e o compromisso arbitral.

**Art. 4º** - A cláusula compromissória é a convenção através da qual as partes em um contrato comprometem-se a submeter à arbitragem os litígios que possam vir a surgir, relativamente a tal contrato.

**§ 1º** - A cláusula compromissória deve ser estipulada por escrito, podendo estar inserta no próprio contrato ou em documento apartado que a ele se refira.

**§ 2º** - Nos contratos de adesão, a cláusula compromissória só terá eficácia se o aderente tomar a iniciativa de instituir a arbitragem ou concordar, expressamente, com a sua instituição, desde que por escrito em documento anexo ou em negrito, com a assinatura ou visto especialmente para essa cláusula.

**Art. 5º** - Reportando-se as partes, na cláusula compromissória, às regras de algum órgão arbitral institucional ou entidade especializada, a arbitragem será instituída e processada de acordo com tais regras, podendo, igualmente, as partes estabelecer na própria cláusula, ou em outro documento, a forma convencional para a instituição da arbitragem.

**Art. 6º** - Não havendo acordo prévio sobre a forma de instituir a arbitragem, a parte interessada manifestará à outra parte sua intenção de dar início à arbitragem, por via postal ou por outro meio qualquer de comunicação, mediante comprovação de recebimento, convocando-a para, em dia, hora e local certos, firmar o compromisso arbitral.

**Parágrafo único** - Não comparecendo a parte convocada ou, comparecendo, recusar-se a firmar o compromisso arbitral, poderá a outra parte propor a demanda de que trata o art. 7º desta Lei, perante o órgão do Poder Judiciário a que, originariamente, tocara o julgamento da causa.

**Art. 7º** - Existindo cláusula compromissória e havendo resistência quanto à instituição da arbitragem, poderá a parte interessada requerer a citação da outra parte para comparecer em juízo a fim de lavrar-se o compromisso, designando o juiz audiência especial para tal fim.

**§ 1º** - O autor indicará, com precisão, o objeto da arbitragem, instruindo o pedido com o documento que contiver a cláusula compromissória.

**§ 2º** - Comparecendo as partes à audiência, o juiz tentará, previamente, a conciliação acerca do litígio. Não obtendo sucesso, tentará o juiz conduzir as partes à celebração, de comum acordo, do compromisso arbitral.

**§ 3º** - Não concordando as partes sobre os termos do compromisso, decidirá o juiz, após ouvir o réu, sobre seu conteúdo, na própria audiência ou no prazo de dez dias, respeitadas as disposições da cláusula compromissória e atendendo ao disposto nos arts. 10 e 21, § 2º, desta Lei.

**§ 4º** - Se a cláusula compromissória nada dispuser sobre a nomeação de árbitros, caberá ao juiz, ouvidas as partes, estatuir a respeito, podendo nomear árbitro único para a solução do litígio.

**§ 5º** - A ausência do autor, sem justo motivo, à audiência designada para a lavratura do compromisso arbitral, importará a extinção do processo sem julgamento de mérito.

**§ 6º** - Não comparecendo o réu à audiência, caberá ao juiz, ouvido o autor, estatuir a respeito do conteúdo do compromisso, nomeando árbitro único.

**§ 7º** - A sentença que julgar procedente o pedido valerá como compromisso arbitral.

**Art. 8º** - A cláusula compromissória é autônoma em relação ao contrato em que estiver inserta, de tal sorte que a nulidade deste não implica, necessariamente, a nulidade da cláusula compromissória.

**Parágrafo único** - Caberá ao árbitro decidir de ofício, ou por provocação das partes, as questões acerca da existência, validade e eficácia da convenção de arbitragem e do contrato que contenha a cláusula compromissória.

**Art. 9º** - O compromisso arbitral é a convenção através da qual as partes submetem um litígio à arbitragem de uma ou mais pessoas, podendo ser judicial ou extrajudicial.

**§ 1º** - O compromisso arbitral judicial celebrar-se-á por termo nos autos, perante o juízo ou tribunal, onde tem curso a demanda.

**§ 2º** - O compromisso arbitral extrajudicial será celebrado por escrito particular, assinado por duas testemunhas, ou por instrumento público.

**Art. 10** - Constará, obrigatoriamente, do compromisso arbitral:

I - o nome, profissão, estado civil e domicílio das partes;

II - o nome, profissão e domicílio do árbitro, ou dos árbitros, ou, se for o caso, a identificação da entidade à qual as partes delegarem a indicação de árbitros;

III - a matéria que será objeto da arbitragem; e

IV - o lugar em que será proferida a sentença arbitral.

**Art. 11** - Poderá, ainda, o compromisso arbitral conter:

I - local, ou locais, onde se desenvolverá a arbitragem;

II - a autorização para que o árbitro ou os árbitros julguem por equidade, se assim for convencionado pelas partes;

III - o prazo para apresentação da sentença arbitral;

IV - a indicação da lei nacional ou das regras corporativas aplicáveis à arbitragem, quando assim convencionarem as partes;

V - a declaração da responsabilidade pelo pagamento dos honorários e das despesas com a arbitragem; e

VI - a fixação dos honorários do árbitro, ou dos árbitros.

**Parágrafo único** - Fixando as partes os honorários do árbitro, ou dos árbitros, no compromisso arbitral, este constituirá título executivo extrajudicial; não havendo tal estipulação, o árbitro requererá ao órgão do Poder Judiciário que

seria competente para julgar, originariamente, a causa que os fixe por sentença.

**Art. 12** - Extingue-se o compromisso arbitral:

I - escusando-se qualquer dos árbitros, antes de aceitar a nomeação, desde que as partes tenham declarado, expressamente, não aceitar substituto;

II - falecendo ou ficando impossibilitado de dar seu voto algum dos árbitros, desde que as partes declarem, expressamente, não aceitar substituto; e

III - tendo expirado o prazo a que se refere o art. 11, inciso III, desde que a parte interessada tenha notificado o árbitro, ou o presidente do tribunal arbitral, concedendo-lhe o prazo de dez dias para a prolação e apresentação da sentença arbitral.

### **CAPÍTULO III**

#### **DOS ÁRBITROS**

**Art. 13** - Pode ser árbitro qualquer pessoa capaz e que tenha a confiança das partes.

§ 1º - As partes nomearão um ou mais árbitros, sempre em número ímpar, podendo nomear, também, os respectivos suplentes.

§ 2º - Quando as partes nomearem árbitros em número par, estes estão autorizados, desde logo, a nomear mais um árbitro. Não havendo acordo, requererão as partes ao órgão do Poder Judiciário a que tocaria, originariamente, o julgamento da causa a nomeação do árbitro, aplicável, no que couber, o procedimento previsto no art. 7º desta Lei.

§ 3º - As partes poderão, de comum acordo, estabelecer o processo de escolha dos árbitros, ou adotar as regras de um órgão arbitral institucional ou entidade especializada.

§ 4º - Sendo nomeados vários árbitros, estes, por maioria, elegerão o presidente do tribunal arbitral. Não havendo consenso, será designado presidente o mais idoso.

§ 5º - O árbitro ou o presidente do tribunal designará, se julgar conveniente, um secretário, que poderá ser um dos árbitros.

§ 6º - No desempenho de sua função, o árbitro deverá proceder com imparcialidade, independência, competência, diligência e discrição.

§ 7º - Poderá o árbitro ou o tribunal arbitral determinar às partes o adiantamento de verbas para despesas e diligências que julgar necessárias.

**Art. 14** - Estão impedidos de funcionar como árbitros as pessoas que tenham, com as partes ou com o litígio que lhes for submetido, algumas das relações que caracterizam os casos de impedimento ou suspeição de juizes, aplicando-se-lhes, no que couber, os mesmos deveres e responsabilidades, conforme previsto no Código de Processo Civil.

**§ 1º** - As pessoas indicadas para funcionar como árbitro têm o dever de revelar, antes da aceitação da função, qualquer fato que denote dúvida justificada quanto à sua imparcialidade e independência.

**§ 2º** - O árbitro somente poderá ser recusado por motivo ocorrido após sua nomeação. Poderá, entretanto, ser recusado por motivo anterior a sua nomeação, quando:

a) não for nomeado, diretamente, pela parte; ou

b) o motivo para a recusa do árbitro for conhecido posteriormente à sua nomeação.

**Art. 15** - A parte interessada que argüir a recusa do árbitro apresentará, nos termos do art. 20, a respectiva exceção, diretamente ao árbitro ou ao presidente do tribunal arbitral, deduzindo suas razões e apresentando as provas pertinentes.

**Parágrafo único** - Acolhida a exceção, será afastado o árbitro suspeito ou impedido, que será substituído, na forma do art. 16 desta Lei.

**Art. 16** - Se o árbitro escusar-se antes da aceitação da nomeação, ou, após a aceitação, vier a falecer, tornar-se impossibilitado para o exercício da função, ou for recusado, assumirá seu lugar o substituto indicado no compromisso, se houver.

**§ 1º** - Não havendo substituto indicado para o árbitro, aplicar-se-ão as regras do órgão arbitral institucional ou entidade especializada, se as partes as tiverem invocado na convenção de arbitragem.

**§ 2º** - Nada dispondo a convenção de arbitragem e não chegando as partes a um acordo sobre a nomeação do árbitro a ser substituído, procederá a parte interessada da forma prevista no art. 7º desta Lei, a menos que as partes tenham declarado, expressamente, na convenção de arbitragem, não aceitar substituto.

**Art. 17** - Os árbitros, quando no exercício de suas funções ou em razão delas, ficam equiparados aos funcionários públicos, para os efeitos da legislação penal.

**Art. 18** - O árbitro é juiz de fato e de direito, e a sentença que proferir não fica sujeita a recurso ou a homologação pelo Poder Judiciário.

## CAPÍTULO IV

### DO PROCEDIMENTO ARBITRAL

**Art. 19** - Considera-se instituída a arbitragem quando aceita a nomeação pelo árbitro, se for único, ou por todos, se forem vários.

**Parágrafo único** - Instituída a arbitragem e entendendo o árbitro ou o tribunal arbitral que há necessidade de explicitar alguma questão disposta na convenção de arbitragem, será elaborado, juntamente com as partes, um adendo, firmado por todos, que passará a fazer parte integrante da convenção de arbitragem.

**Art. 20** - A parte que pretender argüir questões relativas à competência, suspeição ou impedimento do árbitro ou dos árbitros, bem como nulidade, invalidade ou ineficácia da convenção de arbitragem, deverá fazê-lo na primeira oportunidade que tiver de se manifestar, após a instituição da arbitragem.

§ 1º - Acolhida a argüição de suspeição ou impedimento, será o árbitro substituído nos termos do art. 16 desta Lei, reconhecida a incompetência do árbitro ou do tribunal arbitral, bem como a nulidade, invalidade ou ineficácia da convenção de arbitragem, serão as partes remetidas ao órgão do Poder Judiciário competente para julgar a causa.

§ 2º - Não sendo acolhida a argüição, terá normal prosseguimento a arbitragem, sem prejuízo de vir a ser examinada a decisão pelo órgão do Poder Judiciário competente, quando da eventual propositura da demanda de que trata o art. 33 desta Lei.

**Art. 21** - A arbitragem obedecerá ao procedimento estabelecido pelas partes na convenção de arbitragem, que poderá reportar-se às regras de um órgão arbitral institucional ou entidade especializada, facultando-se, ainda, às partes delegar ao próprio árbitro, ou ao tribunal arbitral, regular o procedimento.

§ 1º - Não havendo estipulação acerca do procedimento, caberá ao árbitro ou ao tribunal arbitral discipliná-lo.

§ 2º - Serão, sempre, respeitados no procedimento arbitral os princípios do contraditório, da igualdade das partes, da imparcialidade do árbitro e de seu livre convencimento.

§ 3º - As partes poderão postular por intermédio de advogado, respeitada, sempre, a faculdade de designar quem as represente ou assista no procedimento arbitral.

§ 4º - Competirá ao árbitro ou ao tribunal arbitral, no início do procedimento, tentar a conciliação das partes, aplicando-se, no que couber, o art. 28 desta Lei.

**Art. 22** - Poderá o árbitro ou o tribunal arbitral tomar o depoimento das partes, ouvir testemunhas e determinar a realização de perícias ou outras provas que julgar necessárias, mediante requerimento das partes ou de ofício.

**§ 1º** - O depoimento das partes e das testemunhas será tomado em local, dia e hora previamente comunicados, por escrito, e reduzido a termo, assinado pelo deponente, ou a seu rogo, e pelos árbitros.

**§ 2º** - Em caso de desatendimento, sem justa causa, da convocação para prestar depoimento pessoal, o árbitro ou o tribunal arbitral levará em consideração o comportamento da parte faltosa, ao proferir sua sentença; se a ausência for de testemunha, nas mesmas circunstâncias, poderá o árbitro ou o presidente do tribunal arbitral requerer à autoridade judiciária que conduza a testemunha renitente, comprovando a existência da convenção de arbitragem.

**§ 3º** - A revelia da parte não impedirá que seja proferida a sentença arbitral.

**§ 4º** - Ressalvado o disposto no § 2º, havendo necessidade de medidas coercitivas ou cautelares, os árbitros poderão solicitá-las ao órgão do Poder Judiciário que seria, originariamente, competente para julgar a causa.

**§ 5º** - Se, durante o procedimento arbitral um árbitro vier a ser substituído fica a critério do substituto repetir as provas já produzidas.

## **CAPÍTULO V**

### **DA SENTENÇA ARBITRAL**

**Art. 23** - A sentença arbitral será proferida no prazo estipulado pelas partes. Nada tendo sido convencionado, o prazo para a apresentação da sentença é de seis meses, contado da instituição da arbitragem ou da substituição do árbitro.

**Parágrafo único** - As partes e os árbitros, de comum acordo, poderão prorrogar o prazo estipulado.

**Art. 24** - A decisão do árbitro ou dos árbitros será expressa em documento escrito.

**§ 1º** - Quando forem vários os árbitros, a decisão será tomada por maioria. Se não houver acordo majoritário, prevalecerá o voto do presidente do tribunal arbitral.

**§ 2º** - O árbitro que divergir da maioria poderá, querendo, declarar seu voto em separado.

**Art. 25** - Sobrevindo no curso da arbitragem controvérsia acerca de direitos indisponíveis e verificando-se que de sua existência, ou não, dependerá o julgamento, o árbitro ou o tribunal arbitral remeterá as partes à autoridade competente do Poder Judiciário, suspendendo o procedimento arbitral.

**Parágrafo único** - Resolvida a questão prejudicial e juntada aos autos a sentença ou acórdão transitados em julgado, terá normal seguimento a arbitragem.

**Art. 26** - São requisitos obrigatórios da sentença arbitral:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes e um resumo do litígio;

II - os fundamentos da decisão, onde serão analisadas as questões de fato e de direito, mencionando-se, expressamente, se os árbitros julgaram por equidade;

III - o dispositivo, em que os árbitros resolverão as questões que lhes forem submetidas e estabelecerão o prazo para o cumprimento da decisão, se for o caso; e

IV - a data e o lugar em que foi proferida.

**Parágrafo único** - A sentença arbitral será assinada pelo árbitro ou por todos os árbitros. Caberá ao presidente do tribunal arbitral, na hipótese de um ou alguns dos árbitros não poder ou não querer assinar a sentença, certificar tal fato.

**Art. 27** - A sentença arbitral decidirá sobre a responsabilidade das partes acerca das custas e despesas com a arbitragem, bem como sobre verba decorrente de litigância de má-fé, se for o caso, respeitadas as disposições da convenção de arbitragem, se houver.

**Art. 28** - Se, no decurso da arbitragem, as partes chegarem a acordo quanto ao litígio, o árbitro ou o tribunal arbitral poderá, a pedido das partes, declarar tal fato mediante sentença arbitral, que conterá os requisitos do art. 96 desta Lei.

**Art. 29** - Proferida a sentença arbitral, dá-se por finda a arbitragem, devendo o árbitro, ou o presidente do tribunal arbitral, enviar cópia da decisão às partes, por via postal ou por outro meio qualquer de comunicação, mediante comprovação de recebimento, ou, ainda entregando-a diretamente às partes, mediante recibo.

**Art. 30** - No prazo de cinco dias, a contar do recebimento da notificação ou da ciência pessoal da sentença arbitral, a parte interessada, mediante comunicação à outra parte, poderá solicitar ao árbitro ou ao tribunal arbitral que:

I - corrija qualquer erro material da sentença arbitral;

II - esclareça alguma obscuridade, dúvida ou contradição da sentença arbitral, ou se pronuncie sobre ponto omitido a respeito do qual devia manifestar-se a decisão.

**Parágrafo único** - O árbitro ou o tribunal arbitral decidirá, no prazo de dez dias, aditando a sentença arbitral e notificando as partes na forma do art. 29.

**Art. 31** - A sentença arbitral produz entre as partes e seus sucessores, os mesmos efeitos da sentença proferida pelos órgãos do Poder Judiciário e, sendo condenatória, constitui título executivo.

**Art. 32** - É nula a sentença arbitral se:

I - for nulo o compromisso;

II - emanou de quem não podia ser árbitro;

III - não contiver os requisitos do art. 26 desta Lei;

IV - for proferida fora dos limites da convenção de arbitragem;

V - não decidir todo o litígio submetido à arbitragem;

VI - comprovado que foi proferida por prevaricação, concussão ou corrupção passiva;

VII - proferida fora do prazo, respeitado o disposto no art. 12, inciso III, desta Lei; e

VIII - forem desrespeitados os princípios de que trata o art. 21, § 2º, desta Lei.

**Art. 33** - A parte interessada poderá pleitear ao órgão do Poder judiciário competente a decretação da nulidade da sentença arbitral, nos casos previstos nesta Lei.

**§ 1º** - A demanda para a decretação de nulidade da sentença arbitral seguirá o procedimento comum, previsto no Código de Processo Civil, e deverá ser proposta no prazo de até noventa dias após o recebimento da notificação da sentença arbitral ou de seu aditamento.

**§ 2º** - A sentença que julgar procedente o pedido:

I - decretará a nulidade da sentença arbitral, nos casos do art. 32, incisos I, II, VI, VII e VIII;

II - determinará que o árbitro ou o tribunal arbitral profira novo laudo, nas demais hipóteses.

**§ 3º** - A decretação da nulidade da sentença arbitral também poderá ser argüida mediante ação de embargos do devedor, conforme o art. 741 e seguintes do Código de Processo Civil, se houver execução judicial.

## CAPÍTULO VI

### DO RECONHECIMENTO E EXECUÇÃO DE SENTENÇAS

#### ARBITRAIS ESTRANGEIRAS

**Art. 34** - A sentença arbitral estrangeira será reconhecida ou executada no Brasil de conformidade com os tratados internacionais com eficácia no ordenamento interno e, na sua ausência, estritamente de acordo com os termos desta Lei.

**Parágrafo único** - Considera-se sentença arbitral estrangeira a que tenha sido proferida fora do território nacional.

**Art. 35** - Para ser reconhecida ou executada no Brasil, a sentença arbitral estrangeira está sujeita, unicamente, à homologação do Supremo Tribunal Federal.

**Art. 36** - Aplica-se à homologação para reconhecimento ou execução de sentença arbitral estrangeira, no que couber, o disposto nos arts. 483 e 484 do Código de Processo Civil.

**Art. 37** - A homologação de sentença arbitral estrangeira será requerida pela parte interessada, devendo a petição inicial conter as indicações da lei processual, conforme o art. 282 do Código de Processo Civil, e ser instruída, necessariamente, com:

I - o original da sentença arbitral ou uma cópia devidamente certificada, autenticada pelo consulado brasileiro e acompanhada de tradução oficial;

II - o original da convenção de arbitragem ou cópia devidamente certificada, acompanhada de tradução oficial.

**Art. 38** - Somente poderá ser negada a homologação para o reconhecimento ou execução de sentença arbitral estrangeira, quando o réu demonstrar que:

I - as partes na convenção de arbitragem eram incapazes;

II - a convenção de arbitragem não era válida segundo a lei à qual as partes a submeteram, ou, na falta de indicação, em virtude da lei do país onde a sentença arbitral foi proferida;

III - não foi notificado da designação do árbitro ou do procedimento de arbitragem, ou tenha sido violado o princípio do contraditório, impossibilitando a ampla defesa;

IV - a sentença arbitral foi proferida fora dos limites da convenção de arbitragem, e não foi possível separar a parte excedente daquela submetida à arbitragem;

**V** - a instituição da arbitragem não está de acordo com o compromisso arbitral ou cláusula compromissória;

**VI** - a sentença arbitral não se tenha, ainda, tornado obrigatória para as partes, tenha sido anulada, ou, ainda, tenha sido suspensa por órgão judicial do país onde a sentença arbitral for prolatada.

**Art. 39** - Também será denegada a homologação para o reconhecimento ou execução da sentença arbitral estrangeira, se o Supremo Tribunal Federal constatar que:

**I** - segundo a lei brasileira, o objeto do litígio não é suscetível de ser resolvido por arbitragem;

**II** - a decisão ofende a ordem pública nacional.

**Parágrafo único** - Não será considerada ofensa à ordem pública nacional a efetivação da citação da parte residente ou domiciliada no Brasil, nos moldes da convenção de arbitragem ou da lei processual do país onde se realizou a arbitragem, admitindo-se, inclusive, a citação postal com prova inequívoca de recebimento, desde que assegure à parte brasileira tempo hábil para o exercício do direito de defesa.

**Art. 40** - A denegação da homologação para reconhecimento ou execução de sentença arbitral estrangeira por vícios formais, não obsta que a parte interessada renove o pedido, uma vez sanados os vícios apresentados.

## **CAPÍTULO VII**

### **DISPOSIÇÕES FINAIS**

**Art. 41** - Os arts. 267, inciso VII; 301, inciso IX; e 584, inciso III, do Código de Processo Civil passam a ter a seguinte redação: (...)

**VII** - pela convenção de arbitragem;"

**IX** - convenção de arbitragem;"

**III** - a sentença arbitral e a sentença homologatória de transação ou de conciliação;"

**Art. 42** - O art. 520 do Código de Processo Civil passa a ter mais um inciso, com a seguinte redação: (...)

**VI** - julgar procedente o pedido de instituição de arbitragem."

**Art. 43** - Esta Lei entra em vigor sessenta dias após a data de sua publicação.

**Art. 44** - Ficam revogados os arts. 1.037 a 1.048 da Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916, Código Civil Brasileiro; os arts. 101 e 1.072 a 1.102 da Lei nº

5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil; e demais disposições em contrário.

Brasília, 23 de setembro de 1996: 175° da Independência e 108° da República.

Fernando Henrique Cardoso

*Nelson A. Jobim*

## **Anexo 3**

### ▪ **Ley de Mediación Familiar de Cataluña**

**7380 LEY 1/2001, de 15 de marzo, de Mediación Familiar de Cataluña.**

EL PRESIDENTE DE LA GENERALIDAD DE CATALUÑA

## **CAPITULO I**

Disposiciones generales

### **Artículo 1. Objeto.**

1. La presente Ley tiene por objeto regular la mediación familiar como medida de apoyo a la familia y como método de resolución de conflictos en los supuestos que recoge la presente Ley, para evitar la apertura de procedimientos judiciales de carácter contencioso y poner fin a los ya iniciados o reducir su alcance.

2. Los Colegios profesionales que incorporan a las personas que llevan a cabo mediaciones en el ámbito de la presente Ley pueden organizar sus servicios de mediación familiar.

### **Artículo 2. Organización.**

1. Se crea el Centro de Mediación Familiar de Cataluña, entidad sin personalidad jurídica propia, adscrita al Departamento de Justicia, que tiene por objeto promover y administrar la mediación regulada por la presente Ley y facilitar que se pueda acceder a la misma.

2. El Centro de Mediación Familiar de Cataluña es el encargado de designar a la persona mediadora en las mediaciones que se solicitan a instancias de la autoridad judicial o de las personas interesadas.

3. Las personas interesadas también se pueden dirigir a los servicios de mediación familiar de los Colegios profesionales que incorporan a los profesionales que llevan a cabo mediaciones en el ámbito de la presente Ley.

4. Los Colegios profesionales realizan funciones de formación, capacitación de las personas mediadoras, así como una función deontológica y disciplinaria respecto a los colegiados que ejercen la mediación.

5. Los Colegios profesionales deben colaborar en el fomento de la mediación regulada por la presente Ley.

### **Artículo 3. Funciones del Centro de Mediación Familiar de Cataluña.**

Para cumplir su objeto, el Centro de Mediación Familiar de Cataluña ejerce las siguientes funciones:

a) Fomentar y difundir la mediación en el ámbito familiar establecida por la presente Ley.

b) Estudiar las técnicas de mediación familiar.

c) Gestionar el Registro General de Personas Mediadoras.

d) Homologar, a efectos de la inscripción de las personas mediadoras en los correspondientes Registros, los estudios, los cursos y la formación específica en materia de mediación.

e) Designar, si procede, a propuesta de los servicios de mediación familiar de los diversos Colegios profesionales, a la persona mediadora cuando no lo hacen las partes.

f) Hacer el seguimiento de las mediaciones y arbitrar la solución de las cuestiones organizativas que se suscitan en relación con el proceso de mediación y no forman parte del objeto sometido a mediación.

g) Elaborar propuestas y emitir los informes sobre el proceso de mediación que, en relación con sus funciones, le sean pedidos por la persona titular del Departamento.

h) Elaborar una memoria anual de las actividades llevadas a cabo por el Centro.

i) Remitir al Colegio profesional correspondiente las quejas o las denuncias que se presenten como consecuencia de las actuaciones de las personas mediadoras inscritas en sus Registros y hacer su seguimiento.

#### **Artículo 4. Funciones de los Colegios profesionales.**

Son funciones de los Colegios profesionales que integran a los profesionales que llevan a cabo mediaciones en el ámbito de la presente Ley:

1. Llevar el Registro de personas mediadoras que estén colegiadas, declarar su capacitación y comunicar las altas y bajas al Centro de Mediación Familiar de Cataluña.

2. Proponer al Centro de Mediación Familiar de Cataluña la persona mediadora cuando las partes se dirijan al Colegio profesional.

3. Comunicar al Centro de Mediación Familiar de Cataluña las medidas adoptadas como consecuencia de los expedientes disciplinarios que hayan sido incoados a personas mediadoras.

4. Hacer el seguimiento de las mediaciones llevadas a cabo por los colegiados.

5. Programar y llevar a cabo la formación específica en el ámbito de la mediación.

6. Colaborar con el Centro de Mediación Familiar de Cataluña en el fomento y la difusión de la mediación.

7. Estudiar las técnicas de mediación familiar.

8. Elaborar propuestas y emitir los informes sobre el proceso de mediación que, en relación con sus funciones, le sean solicitados por el Centro de Mediación Familiar de Cataluña.

9. Remitir al Centro de Mediación Familiar de Cataluña una memoria anual de las actividades del Colegio profesional en el ámbito de la mediación.

#### **Artículo 5. Personas legitimadas y ámbito de la mediación**

1. Están legitimadas para instar la mediación familiar que regula la presente Ley las personas unidas por vínculo matrimonial o que forman una unión estable de pareja y las que, sin formar una unión estable de pareja, tienen hijos comunes, para la solución de conflictos en las situaciones que se indican:

Primero. Personas unidas por el vínculo matrimonial:

a) En las crisis de convivencia surgidas antes de la iniciación de cualquier proceso judicial, para llegar a los acuerdos necesarios y para canalizar y simplificar el conflicto por la vía judicial del común acuerdo, cuando las partes ya han decidido romper la convivencia.

b) En la elaboración de los acuerdos necesarios para el logro del convenio regulador de la separación o el divorcio contenciosos.

c) En el establecimiento de las medidas en ejecución de las sentencias de nulidad de matrimonio civil.

d) En el cumplimiento de las sentencias recaídas en los procedimientos de separación y divorcio de matrimonio.

e) En la modificación de las medidas establecidas por resolución judicial firme, por razón de circunstancias sobrevenidas.

Segundo. Personas que forman una unión estable de pareja, regulada por la Ley 1 0/1 998, de 1 5 de julio, de Uniones Estables de Pareja:

- a) En las crisis de convivencia surgidas antes de la iniciación de cualquier proceso judicial, para canalizar de mutuo acuerdo los efectos de la ruptura de la unión y, en su caso, simplificar el conflicto.
- b) En las cuestiones que hacen referencia a los hijos comunes menores de edad o discapacitados, tanto en el curso de la convivencia, con motivo de la ruptura o después de ésta.
- c) En el establecimiento de las medidas en ejecución de las sentencias relativas al pago de compensaciones económicas o de pensiones periódicas.
- d) En la modificación de las medidas aprobadas por resolución judicial firme, por razón de circunstancias sobrevenidas.

Tercero. Personas no incluidas en los apartados primero y segundo, en las cuestiones que surgen en el ejercicio de la potestad respecto a los hijos comunes.

2. También puede solicitar la mediación regulada por la presente Ley cualquier persona que tenga un conflicto por razón de alimentos entre parientes o de instituciones tutelares.

3. Fuera de los casos fijados por los apartados 1 y 2, las personas interesadas en solicitar los servicios de una persona mediadora se pueden dirigir a los Registros de los Colegios profesionales, pero no es de aplicación la presente Ley a la mediación que se lleve a cabo, excepto en el capítulo V por lo que respecta a la persona mediadora.

#### **Artículo 6. Naturaleza de los acuerdos.**

1. Las cuestiones que se pueden someter a la mediación familiar, en el marco de las situaciones detalladas en el artículo 5 y, en consecuencia, los acuerdos que se adopten, se han de referir siempre a materias de derecho privado dispositivo susceptibles de ser planteadas judicialmente.

2. Los acuerdos que se adoptan, si hay hijos, han de dar prioridad al interés superior y al bienestar de los hijos y, por consiguiente, establecer las soluciones más apropiadas para todos los aspectos referidos a la vida y al desarrollo de la personalidad de los hijos.

3. En caso de que no haya hijos comunes o de que sean mayores de edad o emancipados, se ha de dar prioridad al interés del cónyuge o del miembro de la pareja más necesitado, en atención a criterios de edad, de situación laboral, de salud física y psíquica y de duración de la convivencia, de conformidad, en todos los casos, con lo que establecen el Código de Familia y la Ley 10/1998, de 15 de julio, de Uniones Estables de Pareja.

#### **Artículo 7. El mediador o mediadora.**

1. El mediador o mediadora debe ser una persona que ejerza de Abogado, de Psicólogo, de Trabajador Social, de Educador Social o de Pedagogo y que esté colegiada en el Colegio profesional respectivo.

2. La condición de mediador o mediadora ha de ser declarada de acuerdo con la experiencia profesional y la formación específica que se establezcan por Reglamento.

#### **Artículo 8. Requisitos previos.**

1. Las partes que se someten a la mediación familiar deben aceptar las disposiciones y la tramitación establecidas por la presente Ley. También deben aceptar las tarifas de la mediación, las cuales han de ser facilitadas antes de iniciarla, salvo que gocen del derecho a la gratuidad que establece el artículo 9.1.

2. La mediación se puede convenir antes de la iniciación de las actuaciones judiciales o en el curso de las mismas, pero en este último caso deben haber quedado en suspenso a petición de una de las partes, aceptada por la otra, o de ambas partes de común acuerdo.

3. Las partes pueden designar de común acuerdo a la persona mediadora entre las inscritas en el Registro General del Centro de Mediación Familiar de Cataluña o en los Registros de Colegios profesionales. De otro modo, deben aceptar la que sea designada por el Centro.

4. Ha de haber transcurrido un año, como mínimo, desde que se haya dado por acabada una anterior mediación sobre un mismo objeto o que ésta hubiera sido intentada sin acuerdo, a fin de que pueda haber una nueva mediación, salvo que el Centro de Mediación Familiar de Cataluña aprecie circunstancias sobrevenidas que aconsejen antes una nueva mediación, en especial, para evitar un grave perjuicio de los hijos, si son menores o discapacitados.

#### **Artículo 9. Supuestos de gratuidad de la mediación.**

1. La mediación es gratuita para las personas que son beneficiarias del derecho a la asistencia jurídica gratuita o que podrían serlo puesto que reúnen las *condiciones* necesarias y la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita así se lo reconozca.

2. La gratuidad de la mediación se atribuye individualmente, según la capacidad económica de cada parte.

3. La parte que no goza del derecho a la gratuidad debe abonar la mitad del coste de la actividad.

#### **Artículo 10. Alcance de la mediación.**

La mediación parcial se limita a tratar algunas de las materias relativas a la custodia de los hijos, al ejercicio de la potestad del padre y de la madre, al régimen de visitas, al uso de la vivienda familiar o a las económicas. Si abarca todas las materias mencionadas se trata de mediación total.

## **CAPÍTULO II**

### **Características de la mediación familiar**

#### **Artículo 11. Voluntariedad.**

1. La mediación familiar está basada en el principio de voluntariedad, según el cual las partes no solamente son libres de acogerse o no a la mediación, sino también de desistir en cualquier momento.

2. La persona mediadora también puede dar por acabada la mediación en el momento en que aprecie falta de colaboración en una de las partes o no respeto de las condiciones establecidas, y también la puede dar por acabada si el proceso se vuelve inútil para la finalidad perseguida, considerando las cuestiones sometidas a la mediación. Esta decisión se traslada al servicio correspondiente del Colegio profesional a que pertenece la persona mediadora, el cual, en el plazo de un mes, ratifica el acabamiento o pide al Centro de Mediación Familiar de Cataluña una nueva designación.

#### **Artículo 12. Imparcialidad.**

1. La persona mediadora tiene el deber de la imparcialidad y, en consecuencia, ha de ayudar a los participantes a alcanzar los acuerdos pertinentes sin imponer ninguna solución ni medida concreta ni tomar parte.

2. Si en un momento determinado hay conflicto de intereses entre las partes y la persona mediadora, o algún vínculo de parentesco por consanguinidad o afinidad hasta el cuarto grado, amistad íntima o enemistad manifiesta entre la persona mediadora y una de las partes, la persona mediadora debe declinar la

designación. En caso de duda, la persona mediadora puede solicitar un informe a su Colegio profesional.

3. En caso de que se produzca alguno de los supuestos establecidos por el apartado 2 y la persona mediadora no haya declinado la designación, la parte puede, en el plazo de cinco días desde que tiene conocimiento de la designación de la persona mediadora, recusar su nombramiento mediante escrito motivado donde haga constar las causas de la recusación. Este escrito se ha de presentar ante el Centro de Mediación Familiar de Cataluña.

#### **Artículo 13. Confidencialidad.**

1. En la medida en que en el curso de la mediación se puede revelar información confidencial, la persona mediadora y las partes han de mantener el deber de confidencialidad en relación con la información que se trate. En cumplimiento de este deber, las partes se comprometen a mantener el secreto y, por lo tanto, renuncian a proponer la persona mediadora como testigo en algún procedimiento que afecte al objeto de la mediación; también la persona mediadora debe renunciar a actuar como perito en los mismos casos.

2. Las actas que se elaboran a lo largo del proceso de mediación tienen carácter reservado.

3. No está sujeta al deber de confidencialidad establecido por los apartados 1 y 2 la información obtenida en el curso de la mediación que:

a) No es personalizada y se utiliza para finalidades de formación o investigación.

b) Comporta una amenaza para la vida o la integridad física o psíquica de una persona.

4. En cualquier caso, la persona mediadora está obligada a informar a las autoridades competentes de los datos que puedan revelar la existencia de una amenaza para la vida o la integridad física o psíquica de una persona o de hechos delictivos perseguibles de oficio.

#### **Artículo 14. Apoyo a la persona mediadora.**

Las personas mediadoras pueden solicitar apoyo o asesoramiento al Centro de Mediación Familiar de Cataluña, en los casos o las situaciones que requieren conocimientos especializados.

#### **Artículo 15. Carácter personalísimo.**

Las partes y la persona mediadora deben asistir personalmente a las reuniones de mediación sin que se puedan valer de representantes o intermediarios.

### **CAPÍTULO III**

Desarrollo de la mediación

#### **Artículo 16. Inicio de la función mediadora.**

1. La mediación se puede iniciar:

a) A petición de ambas partes de común acuerdo.

b) A instancia de una de las partes, siempre que la otra parte haya manifestado su aceptación dentro del plazo de diez días desde que el Centro la haya citado a tal efecto.

2. En el caso de que el Centro de Mediación Familiar de Cataluña nombre un mediador o mediadora designado de común acuerdo por las partes, la notificación del nombramiento sólo debe hacerse a la persona designada.

#### **Artículo 17. Reunión inicial.**

1. La persona mediadora ha de convocar a las partes a una primera reunión en la cual les ha de explicitar el procedimiento y el alcance de la mediación; en especial, les ha de informar del derecho de cualquiera de ellas de dar por

acabada la mediación y del mismo derecho que tiene la persona mediadora si aprecia que se producen las circunstancias que señala el artículo 11.2.

2. La persona mediadora ha de informar a las partes de la conveniencia de recibir asesoramiento jurídico durante la mediación y de la necesidad de intervención letrada a fin de asesorar en la redacción del convenio, si éste es procedente.

3. En la primera reunión, la persona mediadora y las partes han de acordar las cuestiones que hay que examinar y han de planificar el desarrollo de las sesiones que pueden ser necesarias.

#### **Artículo 18. Acta inicial de la mediación.**

1. De la reunión inicial de la mediación familiar, se extiende un acta, en la cual se expresa la fecha, la voluntariedad de la participación de las partes y la aceptación de los deberes de confidencialidad establecidos por el artículo 13. En la medida en que sea posible, se identifica el objeto de la mediación y el número de sesiones previstas.

2. El acta se firma por triplicado, se entrega un ejemplar a cada una de las partes y el otro ejemplar lo conserva la persona mediadora.

#### **Artículo 19. Deberes de la persona mediadora.**

La persona mediadora a lo largo de su actuación tiene el deber fundamental de facilitar un acuerdo voluntario y equitativo entre las partes y, por lo tanto, debe:

a) Facilitar la comunicación entre las partes, promover la comprensión entre ellas y ayudar a buscar posibles soluciones al conflicto suscitado.

b) Velar para que las partes tomen las propias decisiones y dispongan de la información y el asesoramiento suficientes para lograr los acuerdos de una manera libre, voluntaria y exenta de coacciones.

c) Dar a entender a las partes la necesidad de velar por el interés superior de los hijos menores o discapacitados.

d) Dar por acabada la mediación ante cualquier causa previa o sobrevenida, propia o ajena a la persona mediadora, que haga incompatible la continuación del proceso de mediación con las exigencias establecidas por la presente Ley. En este sentido, la persona mediadora ha de prestar una atención particular a cualquier signo de violencia doméstica, física o psíquica, entre las partes.

#### **Artículo 20. Duración de la mediación.**

1. La duración de la mediación depende de la naturaleza y la complejidad de los puntos en conflicto. No puede exceder de tres meses, a contar desde el momento de la reunión inicial entre la persona mediadora y las partes. Mediante una petición motivada de la persona mediadora y de las partes, el Centro de Mediación Familiar de Cataluña puede acordar una prórroga hasta un máximo de tres meses.

2. Se ha de establecer por Reglamento el número mínimo de sesiones de la mediación para cerrarla sin acuerdo, según cuales sean las cuestiones sometidas a mediación, y el número máximo, tanto si acaba en acuerdo como si no.

3. A efectos estadísticos, las personas que se someten a la mediación han de responder, con carácter potestativo, un cuestionario en el cual han de hacer constar su parecer sobre la duración del proceso y sobre la actividad de la persona mediadora. En el tratamiento de los datos de este cuestionario se debe respetar su total confidencialidad.

**Artículo 21. Acta final de la mediación.**

1. De la sesión final de la mediación se extiende un acta, en la cual deben constar exclusivamente y de manera clara y concisa los acuerdos totales o parciales logrados.
2. Si es imposible llegar a algún acuerdo sobre el objeto total o parcial de la mediación, se extiende un acta en la cual tan sólo se hace constar que la mediación ha sido intentada sin efecto.
3. El acta se firma tal y como establece el artículo 18.2 y se entrega un ejemplar a cada parte que, si procede, trasladan a los respectivos Abogados.

**Artículo 22. Comunicación de la mediación.**

1. El acuerdo conseguido mediante la mediación puede ser trasladado por los Abogados de las partes al convenio regulador, y puede, así, ser incorporado al proceso judicial en curso o que se inicie, a fin de ser ratificado y aprobado.
2. En la mediación realizada por indicación de la autoridad judicial, con suspensión del curso de las actuaciones judiciales, la persona mediadora ha de comunicar a la mencionada autoridad, en el plazo máximo de cinco días desde la finalización de la mediación, si se ha llegado a un acuerdo o no. En el mismo plazo se ha de entregar a las partes el acta final de la mediación.

**CAPÍTULO IV**

Aspectos de registro y de organización

**Artículo 23. Registro de Personas Mediadoras.**

1. Tanto el Centro de Mediación Familiar de Cataluña como los Colegios profesionales que incorporan personas mediadoras gestionan los Registros de las mismas. Las personas que cumplen los requisitos de acuerdo con lo que dispone el artículo 7 y quieren ejercer la función de mediación regulada por la presente Ley deben inscribirse en el Registro del Colegio profesional al cual pertenecen. Los Colegios profesionales trasladan las inscripciones al Registro del Centro de Mediación Familiar de Cataluña que tiene inscritos todos los profesionales.
2. Tanto el Centro de Mediación Familiar de Cataluña como los Colegios profesionales han de aplicar un criterio de reparto equitativo de las mediaciones en los casos en que tengan que designar a la persona mediadora.
3. La estructura y el funcionamiento de los Registros se han de determinar por Reglamento.

**Artículo 24. Retribución.**

1. Las personas que se acogen a la mediación y no tienen derecho a la gratuidad de la misma, regulada por el artículo 9, han de abonar a la persona mediadora, si la otra parte sí tiene reconocido este derecho, la mitad de las tarifas que el Departamento de Justicia establece.
2. El Centro retribuye a las personas mediadoras en los supuestos de gratuidad de la mediación, de acuerdo con las tarifas que el Departamento de Justicia establece.
3. Si ninguna de las dos personas que se acogen a la mediación tiene derecho a la gratuidad de este servicio y se inicia sin intervención de la autoridad judicial, han de abonar a la persona mediadora los honorarios que pacten al inicio de la mediación. Los Colegios profesionales pueden establecer unos honorarios orientativos ponderados por la complejidad de la mediación y el tiempo dedicado. En este caso, únicamente es de aplicación el capítulo V por lo

que respecta a las personas mediadoras, si bien pueden acordar que la mediación se desarrolle de acuerdo con los preceptos del capítulo III.

**Artículo 25. Comunicaciones al Centro de Mediación Familiar de Cataluña.**

La persona mediadora ha de comunicar al Colegio al cual pertenece y al Centro de Mediación Familiar de Cataluña, mediante un impreso normalizado, los datos relativos a cada mediación, a efectos estadísticos y de verificación. Estos datos, considerando que tienen carácter personal, deben quedar protegidos.

**CAPÍTULO V**

Régimen sancionador

**Artículo 26. Responsabilidad de la persona mediadora.**

El incumplimiento de las obligaciones establecidas por la presente Ley, que comporte actuaciones u omisiones constitutivas de infracción, da lugar a las sanciones correspondientes en cada caso, previo expediente contradictorio.

**Artículo 27. Hechos constitutivos de infracción.**

Constituyen infracción los supuestos siguientes:

- a) Incumplir el deber de imparcialidad exigible en los términos establecidos por el artículo 1 2.
- b) Incumplir el deber de confidencialidad exigible en los términos establecidos por el artículo 1 3.
- c) Incumplir los deberes establecidos por el artículo 19.
- d) Incumplir las obligaciones establecidas por el artículo 22.2.
- e) Incumplir las obligaciones establecidas por el artículo 25.
- f) Incumplir el deber de facilitar previamente las tarifas en los términos establecidos por el artículo 8.1.
- g) Incumplir el deber de denunciar en los términos establecidos por el artículo 1 3.4.

**Artículo 28. Tipos de infracciones.**

1. Son infracciones leves los hechos señalados en el artículo 27.c), d) y e) que no comportan perjuicios a las partes.
2. Son infracciones graves los hechos señalados en el artículo 27.a) y b) que no comportan perjuicios graves a las partes, y también la reiteración de una infracción leve en el plazo de un año. Asimismo, son infracciones graves las señaladas en el artículo 27.c), d) y e) que comportan perjuicios leves a las partes.
3. Son infracciones muy graves los hechos señalados en el artículo 27.a), b) y e) que comportan perjuicios graves a las partes, así como la reiteración de una infracción grave en el plazo de dos años.
4. En todos los casos, las violaciones de los deberes de imparcialidad y de confidencialidad tienen siempre, como mínimo, el carácter de infracción grave.

**Artículo 29. Tipos de sanciones.**

Las sanciones que se pueden imponer son:

- a) Por una infracción leve, amonestación por escrito que se hace constar en el expediente del Registro.
- b) Por una infracción grave, suspensión temporal para poder actuar como persona mediadora, de un mes a un año.
- c) Por una infracción muy grave, suspensión temporal para poder actuar como persona mediadora, por un período de un año y un día a tres años, o baja definitiva del Registro de Personas Mediadoras.

### **Artículo 30. Órganos sancionadores.**

El Colegio profesional al cual pertenece la persona mediadora es el organismo competente para iniciar de oficio o a partir de una denuncia el expediente, para instruirlo y para sancionar a la persona mediadora de acuerdo con los procedimientos y mediante los órganos que establecen sus normas disciplinarias.

### **Artículo 31. Normas deontológicas.**

Las personas mediadoras deben respetar las normas deontológicas del Colegio profesional al cual pertenecen y las que apruebe el Departamento de Justicia a propuesta de los Colegios afectados o después de haberlos oído.

### **Artículo 32. Régimen jurídico.**

1. Todos los actos administrativos que dimanen de los órganos de gobierno y administrativos del Centro de Mediación Familiar de Cataluña pueden ser objeto de recurso de alzada ante el órgano que sea el superior jerárquico del que ha dictado el acto. El recurso extraordinario de revisión se puede interponer ante el Consejero o Consejera de Justicia en los supuestos regulados en la legislación de procedimiento administrativo.

2. La interposición del recurso contencioso administrativo es procedente según lo que establece la Ley de esta jurisdicción.

3. El ejercicio de acciones civiles y laborales se rige por las normas que le son de aplicación, y la reclamación previa debe ser resuelta por el Consejero o Consejera de Justicia.

4. A los actos de los órganos de los Colegios profesionales, les es de aplicación el régimen de recursos establecido por los estatutos respectivos.

### **Disposición adicional. Estructura territorial del Registro.**

1. El Registro de Personas Mediadoras del Centro de Mediación Familiar de Cataluña se estructura en las demarcaciones que corresponden a las Delegaciones territoriales del Departamento de Justicia.

2. Se autoriza al Gobierno para que, mediante un decreto, pueda establecer demarcaciones más reducidas que abarquen uno o varios partidos judiciales.

#### *Disposición final primera. Despliegue por Reglamento.*

1. Se faculta al Gobierno para que desarrolle las normas relativas a la organización, el funcionamiento y la publicidad del Registro de Personas Mediadoras, a la capacitación de las personas mediadoras, al régimen de tarifas, al establecimiento de los órganos sancionadores y las otras normas de despliegue que sean pertinentes.

2. El Gobierno ha de desplegar las actuaciones que sean pertinentes para ejecutar la presente Ley en el plazo de seis meses desde la entrada en vigor.

#### *Disposición final segunda. Entrada en vigor.*

La presente Ley entra en vigor a los nueve meses de haber sido publicada en el «Diario Oficial de la Generalidad de Cataluña».

Por tanto, ordeno que todos los ciudadanos a los que sea de aplicación esta Ley cooperen en su cumplimiento y que los Tribunales y autoridades a los que corresponda la hagan cumplir.

Palacio de la Generalidad, 15 de marzo de 2001.

JOSEP DELFI GUARDIA I CANELA Consejero de Justicia

JORDI PUJOL, Presidente.

*Publicada en el Diario Oficial de la Generalidad de Cataluña,, número 3355, de 26 de marzo de 2001.*

## **Anexo 4**

### **▪ Ley para el diálogo, la conciliación y la paz digna en Chiapas 09/marzo/1995.**

#### **Preámbulo**

Ernesto Zedillo ponce de leon, presidente constitucional de los estados unidos mexicanos, a su habitantes sabed.

El Congreso de los Estados Unidos Mexicanos, Decreta:

#### **Ley para el dialogo, la conciliacion y la paz digna en chiapas.**

##### **Articulo-1**

Esta ley tiene por objeto establecer las bases juridicas que propicien el dialogo y la conciliacion para alcanzar, a traves de un acuerdo de concordia y pacificacion, la solucion justa, digna y duradera al conflicto armado iniciado el 1º de enero de 1994 en el estado de chiapas.

Para los efectos de la presente ley, se entendera como ezln el grupo de personas que se identifica como una organizacion de ciudadanos mexicanos, mayoritariamente indigenas, que se inconformo por diversas causas y se involucro en el conflicto a que se refiere el parrafo anterior.

##### **Articulo-2**

Sera objeto del acuerdo de concordia y pacificacion a que se refiere el articulo anterior, entre otros, pactar las bases que permitan:

I.- A asegurar la paz justa, digna y duradera en el estado de chiapas, dentro del pleno respeto al estado de derecho;

li.- Atender las causas que originaron el conflicto y promover soluciones consensadas a diversas demandas de caracter politico, social, cultural y economico, dentro del estado de derecho y a traves de las vias institucionales;

lii.- Propiciar que los integrantes del ezln participen en el ejercicio de la politica dentro de los causes pacificos que ofrece el estado de derecho, con respeto absoluto a su dignidad y garantias de ciudadanos mexicanos;

lv.- Conciliar las demandas e intereses legitimos de los diversos sectores de la sociedad chiapaneca;

v.- Promover el bienestar social y el desarrollo economico sustentable en chiapas, y

vi.- Proponer los lineamientos para la amnistia que, como consecuencia del proceso de dialogo y conciliacion, concedera en su caso el congreso de la union por los hechos relacionados con el conflicto en el estado de chiapas, iniciado a partir del 1º de enero de 1994.

Del dialogo Y la negociacion.

##### **Articulo-3**

En el acuerdo de concordia y pacificacion previsto en esta ley, intervendran los representantes del gobierno federal y del ezln con la participacion que corresponda a la comision de concordia y pacificacion.

##### **Articulo-4**

Con el objeto de propiciar condiciones para el dialogo y la conciliacion, partir de la fecha de publicacion de la presente ley en el diario oficial de la federacion y durante los treinta dias naturales inmediatos siguientes, las autoridades judiciales competentes mantendran suspendidos los procedimientos iniciados

en contra de los integrantes del ezln, que se encuentren sustraídos de la acción de la justicia, y ordenaran que se aplaze por dicho término el cumplimiento de las ordenes de aprehensión dictadas dentro de dichos procedimientos. de igual manera, la procuraduría general de la república suspenderá, por el mismo plazo, las investigaciones relativas a los hechos a que se refiere el artículo 1 de esta ley.

Si ha iniciado el diálogo dentro de dicho plazo, se mantendrán las suspensiones mencionadas en el párrafo anterior, siempre que continúen las negociaciones para la suscripción del acuerdo de concordia y pacificación a que se refiere esta ley.

#### **Artículo-5**

El gobierno federal pactará con el ezln los calendarios, agenda y, en general, las bases para el diálogo y la negociación del acuerdo de concordia y pacificación previsto en este ordenamiento, con la participación que, en su caso, corresponda a la comisión de concordia y pacificación señalada en el artículo 8. dicha comisión propondrá, por consenso, los espacios específicos para la realización de las negociaciones que deberán ser convenidos por las partes.

#### **Artículo-6**

En tanto se desarrolla el diálogo y la negociación, el gobierno federal adoptará las medidas necesarias para garantizar el libre tránsito de los dirigentes y negociadores del ezln y asegurar que no serán molestados, en sus personas o posesiones, por autoridad federal alguna.

Las autoridades competentes del gobierno federal, se coordinarán con las del estado de Chiapas y de los municipios respectivos, para que el libre tránsito y la integridad de los dirigentes y negociadores del ezln, en sus personas y posesiones, quede garantizada, en términos del párrafo anterior, con la intervención que, en su caso, corresponda a la comisión de concordia y pacificación.

En los espacios de negociación, determinados de común acuerdo, no se permitirá la portación de ningún tipo de arma. el gobierno federal en coordinación con el del estado de Chiapas, con la intervención que corresponda a la comisión de concordia y pacificación, generará medidas de distensión y demás condiciones físicas y políticas para el diálogo.

#### **Artículo-7**

El gobierno federal en coordinación con el gobierno del estado de Chiapas y los ayuntamientos respectivos, otorgará garantías y facilidades a los indígenas y campesinos de la zona del conflicto para su reintegración y asentamiento en sus comunidades de origen. esta disposición es válida para todos los indígenas y campesinos, independientemente de su participación en el grupo involucrado en el conflicto del estado de Chiapas. De la comisión de concordia y pacificación.

#### **Artículo-8**

Se crea la comisión de concordia y pacificación, integrada por los miembros de la comisión legislativa del congreso de la unión para el diálogo y la conciliación para el estado de Chiapas, así como por un representante del poder ejecutivo y otro del poder legislativo del estado de Chiapas, que serán invitados con tal objeto.

Esta comisión coordinará sus acciones con la instancia de mediación reconocida por los negociadores.

La presidencia de la comision de concordia y pacificacion estara a cargo, de manera rotativa y periodica, de los representantes del poder legislativo federal. El secretariado tecnico estara a cargo de integrantes de la propia comision designados de manera conjunta por los miembros de la misma.

la comision podra designar delegados que se acreditaran ante el gobierno federal y el ezln.

#### **Articulo-9**

La comision para la concordia y la pacificacion se encargara de:

I.- Coadyuvar a fijar las bases para el dialogo y la negociacion del acuerdo de concordia y pacificacion a que se refiere esta ley, las que contendran, entre otros aspectos, los lugares y condiciones especificos de las negociaciones y la agenda de las mismas;

li.- Facilitar el dialogo y la negociacion y apoyar la suscripcion del acuerdo de concordia y pacificacion a que se refiere esta ley;

iii.- promover ante las autoridades competentes condiciones para realizar el dialogo en los lugares especificos que hayan sido pactados para las negociaciones, y

lv.- Gestionar ante la secretaria gobernacion la adopcion de las medidas necesarias para la adecuada difusion de esta ley.

De la comision de seguimiento y verificacion.

#### **Articulo-10**

Una vez que se suscriba el acuerdo de concordia y pacificacion a que se refiere esta ley, o cuando los negociadores lo consideren procedente, se creara una comision de seguimiento y verificacion, integrada de manera paritaria, en los terminos que lo acuerden los propios negociadores y a la que se invitara a sendos representantes de los poderes ejecutivo y legislativo del estado de chiapas. Igualmente, la comision podra invitar a personas o instituciones que considere conveniente para el mejor cumplimiento de su cometido.

#### **Articulo-11**

La comision de seguimiento y verificacion se encargara de:

I.- Dar seguimiento a los compromisos pactados dentro del proceso de concordia y pacificacion, con el proposito de promover el cabal cumplimiento de los mismos;

li.- Proponer reformas juridicas que se deriven del acuerdo de concordia y pacificacion previsto en esta ley, y

lii.- Publicar de manera periodica las acciones emprendidas y los resultados alcanzados, derivados del acuerdo para la concordia y pacificacion, tendientes a resolver los problemas que dieron lugar al conflicto a que se refiere-la-presente-ley.

Disposiciones finales

#### **Articulo-12**

El gobierno federal promovera la coordinacion de acciones con el gobierno del estado de chiapas y de sus ayuntamientos, a fin de que las acciones e inversiones federales, estatales y municipales previstas en el plan nacional de desarrollo y en los programas estatal y municipales, apoyen prioritariamente el desarrollo social y economico de las comunidades indigenas y de los campesinos en esa entidad federativa.

En igual forma se promovera la concertacion de acciones con los sectores social y privado, a fin de que contribuyan a establecer y fortalecer el dialogo y cooperacion permanentes entre los diversos grupos de la sociedad chiapaneca.

asi mismo, se fomentara la creacion de fondos mixtos con recursos federales, estatales, municipales y privados para financiar programas especificos destinados a rescatar de la marginacion a las citadas comunidades indigenas y de campesinos en el estado de chiapas.

#### **Articulo-13**

Las autoridades federales, en el ambito de sus respectivas competencias, mantendran la soberania, seguridad y orden publico internos, guardando la debida coordinacion con las autoridades estatales para tales efectos. las disposiciones de esta ley no impiden el ejercicio de las facultades otorgadas a las autoridades competentes y fuerzas de seguridad para que cumplan su responsabilidad de garantizar la seguridad interior y la procuracion de justicia.

#### **Transitorios**

##### **Articulo-primero**

Esta ley entrara en vigor el dia de su publicacion en el diario oficial de la federacion.

##### **Articulo-segundo**

Esta ley sera difundida en los medios de comunicacion en el estado de chiapas y debera fijarse en bandos en las diversas poblaciones que se encuentran en la zona de conflicto, en las lenguas que se hablen en dichas localidades.

##### **Articulo-tercero**

La comision de concordia y pacificacion a que se refiere esta ley, se instalara a los tres dias habiles de la entrada en vigor de este ordenamiento.

Mexico, D.F., a 9 de marzo de 1995 - Sen. Sami David, Presidente - Dip. Gerardo de Jesus Arellano Aguilar, Presidente - Sen. Jorge Rodriguez Leon, Secretario - Dip. Marcelino Miranda Añorve, secretario - rubricas.

En cumplimiento de lo dispuesto por la fraccion i del articulo 89 de la constitucion politica de los Estados Unidos Mexicanos, y para su debida publicacion y observancia, expido el presente decreto en la residencia del poder ejecutivo federal, en la ciudad de mexico, distrito federal, a los diez dias del mes de marzo de mil novecientos noventa y cinco - Ernesto Zedillo Ponce de Leon - rubrica - el secretario de gobernacion, Esteban Moctezuma barragan -rubricas.