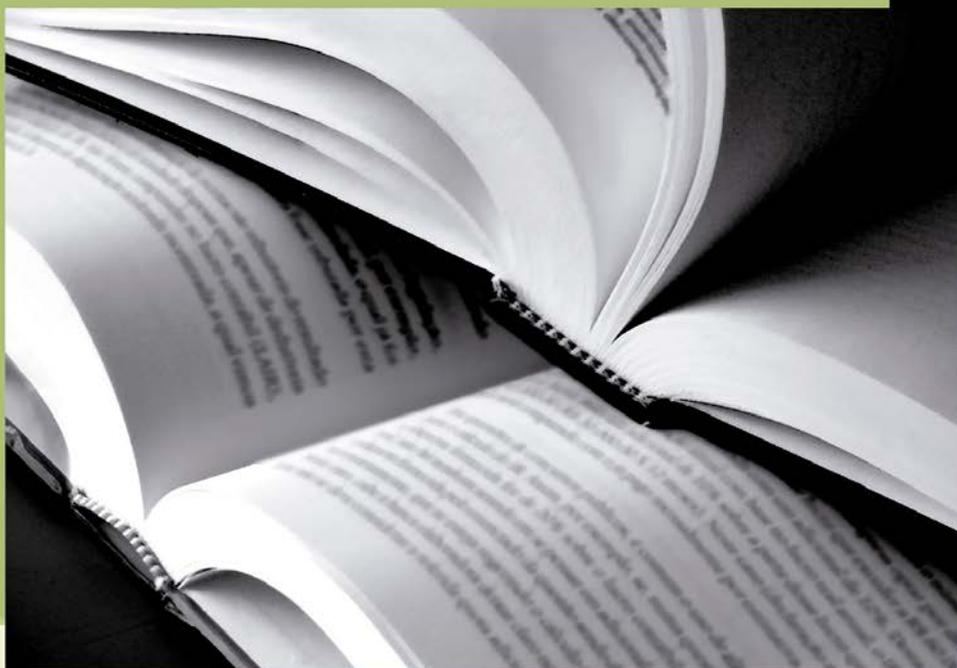


SÉRIE MONOGRAFIAS DO CEJ

Beatriz Aguiar Bovendorp Veloso



A mediação de conflitos como obra de arte:
o papel da hermenêutica fenomenológica e as
críticas ao tecnicismo

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Presidente

Ministro Og Fernandes
Corregedor-Geral da Justiça Federal e
Diretor do Centro de Estudos Judiciários

Ministro Marco Aurélio Gastaldi Buzzi
Ministro Marco Aurélio Bellizze Oliveira
Ministra Assusete Dumont Reis Magalhães
Ministro Sérgio Luíz Kukina
Desembargador Federal José Amílcar Machado
Desembargador Federal Messod Azulay Neto
Desembargadora Federal Marisa Ferreira dos Santos
Desembargador Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira
Desembargador Federal Edilson Pereira Nobre Júnior
Desembargadora Federal Mônica Jacqueline Sifuentes

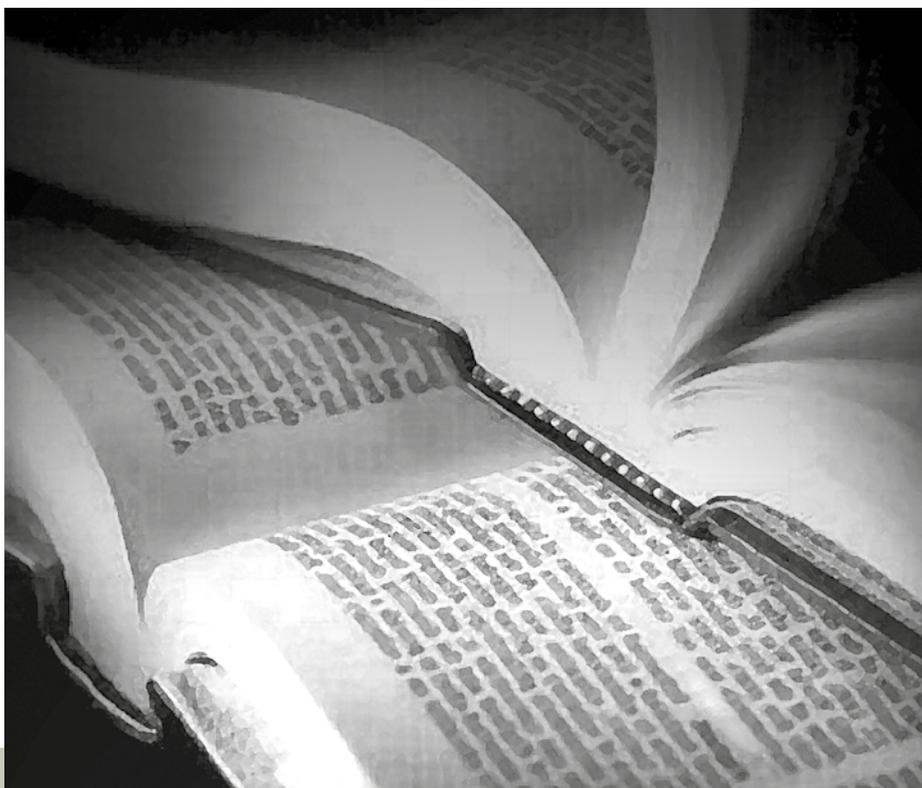
Membros efetivos

Ministro Paulo Dias de Moura Ribeiro
Ministra Regina Helena Costa
Ministro Rogerio Schietti Machado Cruz
Ministro Luiz Alberto Gurgel de Faria
Desembargadora Federal Ângela Maria Catão Alves
Desembargador Federal Guilherme Calmon Nogueira da Gama
Desembargador Federal Antonio Carlos Cedenho
Desembargador Federal Fernando Quadros da Silva
Desembargador Federal Alexandre Luna Freire
Desembargador Federal Vallisney de Souza Oliveira

Membros Suplentes

Juiz Federal Daniel Marchionatti Barbosa
Secretário-Geral

SÉRIE MONOGRAFIAS DO CEJ



A mediação de conflitos como obra de arte:
o papel da hermenêutica fenomenológica e as
críticas ao tecnicismo

Beatriz Aguiar Bovendorp Veloso

CONSELHO EDITORIAL DO CEJ

Presidente

Ministro Og Fernandes

Diretor do Centro de Estudos Judiciários

Membros

Mauro Campbell Marques

Superior Tribunal de Justiça

Ministro Paulo de Tarso Sanseverino

Superior Tribunal de Justiça

Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva

Superior Tribunal de Justiça

Ministro Luis Felipe Salomão

Superior Tribunal de Justiça

Desembargador Federal I'talo Fioravanti Saba Mendes

TRF da 1ª Região

Desembargador Federal Guilherme Calmon Nogueira da Gama

TRF da 2ª Região

Desembargador Federal Mairan Gonçalves Maia Júnior

TRF da 3ª Região

Desembargador Federal Fernando Quadros da Silva

TRF da 4ª Região

Desembargador Federal Edilson Pereira Nobre Júnior

TRF da 5ª Região

Desembargador Federal Rogério de Meneses Fialho Moreira

TRF da 5ª Região

Juíza Federal Alcioni Escobar da Costa Alvim

em auxílio na Corregedoria-Geral da Justiça Federal

Juiz Federal Erivaldo Ribeiro dos Santos

em auxílio na Corregedoria-Geral da Justiça Federal

Professor Doutor Ingo Wolfgang Sarlet

Pontifícia Universidade Católica – PUC/RS

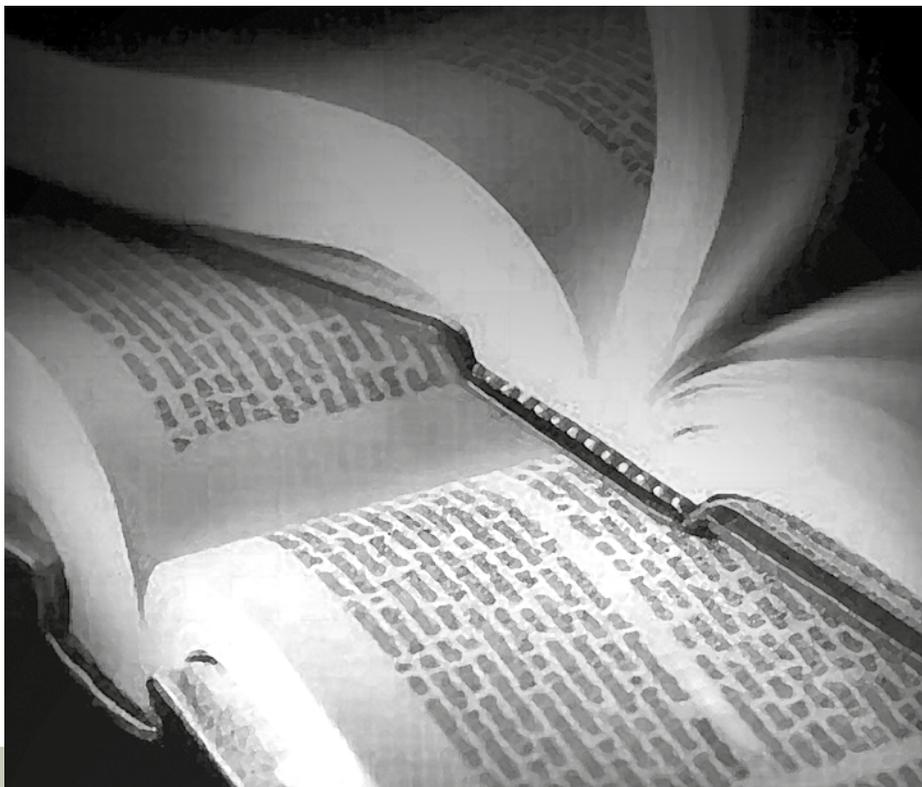
Professor Doutor José Rogério Cruz e Tucci

Universidade de São Paulo – USP/SP

Professor Doutor Otavio Luiz Rodrigues Junior

Universidade de São Paulo – USP/SP

SÉRIE MONOGRAFIAS DO CEJ



A mediação de conflitos como obra de arte:
o papel da hermenêutica fenomenológica e as
críticas ao tecnicismo

Beatriz Aguiar Bovendorp Veloso

Copyright © Conselho da Justiça Federal – 2023

Tiragem: 1.500 exemplares.

Impresso no Brasil.

É autorizada a reprodução parcial ou total desde que indicada a fonte.

As opiniões dos autores não refletem, necessariamente, a posição do Conselho da Justiça Federal.

EDITORAÇÃO

CENTRO DE ESTUDOS JUDICIÁRIOS – CEJ

Deyst Deyster Ferreira de Carvalho Caldas – Secretária

Divisão de Biblioteca e Editoração do CEJ – Dibie/CEJ

Maria Aparecida de Assis Marks – Diretora da Dibie/CEJ

Milra de Lucena Machado Amorim – Chefe da Seção de Editoração da Dibie/CEJ

Helder Marcelo Pereira – Seção de Editoração da Dibie/CEJ (diagramação)

Telma Cristina Ikeda Gondo – Seção de Editoração da Dibie/CEJ

Ana Paula Lucena Silva Candeas – Seção de Editoração da Dibie/CEJ

V443m

Veloso, Beatriz Aguiar Bovendorp.

A mediação de conflitos como obra de arte: o papel da hermenêutica fenomenológica e as críticas ao tecnicismo / Beatriz Aguiar Bovendorp. Veloso. – Brasília : Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, 2023. 302 p. – (Série Monografias do CEJ ; n. 41).

ISBN 978-65-89718-04-8

1. Mediação. 2. Solução de conflito, Brasil. 3. Obra de arte. 4. Hermenêutica. 5. Fenomenologia. 6. Filosofia, Alemanha. 7. Heidegger, Martin, 1889-1976. 8. Poder judiciário, inovação. I. Série.

CDU 347.925

Aos meus pais, Nilza Aguiar Bovendorp e
Gerhard Dirk Bovendorp, in memoriam.

Com gratidão, ao meu irmão
Dirk Gerhard Aguiar Bovendorp.

AGRADECIMENTOS

A Deus, pela oportunidade da vida e da caminhada evolutiva descobrindo que a arte de viver é amar incondicionalmente o outro, missão esta que abraço na mediação com o diálogo e o cuidado na arte da escuta.

Aos meus pais, *in memoriam*, minha eterna reverência e gratidão pela vida e pelo exemplo de fé, força, princípios e valores humanos, dedicação e amor incondicional pelos filhos, inspiração que me impulsionou a sonhar e realizar os estudos – as duas graduações e o doutorado.

À professora Dra. Maria Helena Damasceno e Silva Megale, querida orientadora que me acolheu e inspirou na tese com seu amor ao trabalho da academia, permitindo-me adquirir os conhecimentos e as inspirações filosóficas no transcender de minhas dúvidas na travessia do doutorado. Meus sinceros agradecimentos, por me indicar o caminho do nascer das próprias ideias.

À professora Dra. Tereza Sorice Baracho Thibau, pela completude nos desafios da academia e da vida em todos os momentos vividos. Gratidão profunda pela oportunidade dos estágios de docência na graduação do Direito na UFMG, inspirando-me com a sua seriedade profissional. As experiências vividas na nossa formação como instrutoras do CNJ, laçou nossas almas para sempre pela mediação e pacificação. Reconheço e agradeço por aprender com o seu olhar de inteireza e compaixão tão digno diante da dor e sofrimento do outro.

À professora Dra. Adriana Goulart de Sena Orsini, pela inspiração da linha de pesquisa na academia na área do acesso à justiça pela cidadania e pelo aprendizado com o trabalho desenvolvido de mestrados e doutorandos sob sua orientação, tendo todos no meu coração com gratidão.

À professora Dra. Paula Vilaça Bastos, que, com o conhecimento demonstrado nas contribuições filosóficas dadas a este trabalho, clareou-me o caminho, sem o que este percurso não seria o mesmo. A leveza e a

claridade me iluminaram as difíceis estradas
na compreensão da ontofenomenologia.

À professora Dra. Patricia Gazire De Marco, pelo aprendizado nos congressos, nas aulas do Professor Dr. Marco Antônio Casanova, nos cursos, que marcaram a temática desenvolvida na academia.

Ao meu irmão Dirk Gerhard Aguiar Bovendorp, pela parceria incondicional de amor e cuidado em todos os momentos desafiadores nos anos do doutorado. Sem seu apoio, eu não teria conseguido ter fôlego para esta empreitada de desafios e realizações. E pela arte na música, inspirando-me e demonstrando que a técnica não se sobrepõe ao intérprete no ato de compreensão e no tocar a alma.

Ao Klaus Bovendorp Veloso, meu amado filho, para inspirá-lo na caminhada dos seus sonhos. Tudo é possível quando nos dispomos a caminhar, apesar dos desafios, obstáculos e angústias. Você é meu orgulho e motivação.

Ao Renato, companheiro que me permitiu a maternidade do filho Klaus, minha fonte de inspiração de vida e aprendizado nos caminhos da compreensão da alteridade do outro e das suas escolhas.

Ao meu irmão caçula João Bovendorp Neto, por ter me inspirado a cursar o Direito e pela vontade de ter uma redação inteligente e cuidadosa que encanta a alma.

In memoriam, ao meu irmão David Aguiar Bovendorp, que cedo partiu. Saudades imensas da alma doce que me inspira a pensar e viver o amor na sua imensidão.

À querida Salma Ferraz, que me inspirou e, com doçura, guiou-me pelos caminhos às vezes desafiadores da produção acadêmica.

Ao querido Adolfo Braga, minha gratidão pela minha formação e inspiração na arte de formar mediadores.

À professora e revisora Olga Julieta da Fonseca, que, com tanto profissionalismo e cuidado, ensinou-me os caminhos da redação científica, com delicadeza nas correções e recomendações.

Aos servidores do Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da UFMG, que, com carinho, auxiliaram-me em toda a caminhada na academia. Agradecimentos a Welerson, Saul e demais servidores ao longo dos quatro anos, pela excelência e dedicação ao trabalho de atendimento aos alunos da Pós-Graduação da Faculdade de Direito da UFMG.

À minha amiga Regina, conhecedora da minha vida, e que sempre me dizia: “Levanta sua cabeça, lembre-se da D. Nilza, mãe amada!”. Pela arte do amor que inspira seu trabalho no artesanato e na vida de sua família, exemplos que encheram minha alma de coragem, aprendendo com o seu cuidado nas horas em que a dor esteve a me perturbar.

Aos meus amigos da Pós-Graduação, que me acolheram nas dúvidas e preocupações, auxiliando-me nos estudos. A inspiração e o exemplo de vocês com as dissertações e teses me mostraram que o caminho dos desafios pode ser trilhado. Em especial, gratidão a Patricia Gazire de Marco, Gladston Bethônico Bernardes Rocha Macedo, Paula Bastos Vilaça e Thiago Dias de Matos Diniz, colegas brilhantes e parceiros, que conheci e com quem convivi desde o primeiro momento na área da pesquisa. Aprendi muito a buscar a qualidade no trabalho com o desafiador diálogo com a filosofia. À Thaís Costa Teixeira Viana, que tão logo aprendeu a filosofar com as aulas da professora Maria Helena, demonstrando seu perfil para a academia em todas as áreas. Minha gratidão por todas as ajudas recebidas nas horas difíceis dos desafios para cumprir os requisitos do doutorado na academia.

Aos mediadores, minha gratidão pela caminhada de aprendizagem uns com os outros e na partilha da semente da mediação.

À Fapemig, minha gratidão por me permitir o solo material na caminhada da pesquisa.

*Ora (dizeis) ouvir estrelas! Certo
Perdeste o senso!" E eu vos direi, no entanto,
Que, para ouvi-las, muita vez desperto
E abro as janelas, pálido de espanto...*

*E conversamos toda a noite, enquanto
A via-láctea, como um pálido aberto,
Cintila. E, ao vir do sol, saudosos e em pranto,
Inda as procuro pelo céu deserto.*

*Dizeis agora: "Tresloucado amigo!
Que conversas com elas? Que sentido
Tem o que dizem, quando estão contigo?"*

*E eu vos direi: "Amai para entendê-las!
Pois só quem ama pode ter ouvido
Capaz de ouvir e de entender estrelas.*

SOBRE A AUTORA

Beatriz Aguiar Bovendorp Veloso é advogada, psicóloga e professora universitária nos cursos de Psicologia e Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Membro da Comissão de Mediação e Arbitragem da OAB/MG desde 2010. Mediadora de Conflitos Judicial certificada pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais-TJMG. Instrutora em Conciliação e Mediação pelo Conselho Nacional de Justiça-CNJ. Mediadora de conflitos certificada pelo IMAB – Instituto de Mediação e Arbitragem do Brasil. Doutora pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Minas Gerais.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADR	<i>Alternative Dispute Resolutions</i> (Resolução Alternativa de Disputas)
AGE	Advocacia Geral do Estado
CEJUSC	Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CNMP	Conselho Nacional do Ministério Público
CNV	Comunicação Não Violenta
CNVC	<i>Center of Nonviolent Communication</i>
CONIMA	Conselho Nacional das Instituições de Mediação e Arbitragem
CPC/15	Código de Processo Civil Brasileiro de 2015 (Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015)
CPRAC/88	Câmara de Prevenção e Resolução Administrativa de Conflitos
CF/88	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
DPMG	Defensoria Pública de Minas Gerais
ENAM	Escola Nacional de Mediação e Conciliação
ESDEP	Escola Superior da Defensoria Pública
FDMC	Faculdade de Direito Milton Campos
MASC	Método Adequado de Solução de Conflitos
MEC	Ministério da Educação
MPMG	Ministério Público de Minas Gerais
NAME	<i>National Association of Mediation in Education</i> (Associação Nacional de Mediação em Educação)
NJC	<i>Neighborhood Justice Center</i> (Centro de Justiça de Vizinhança)
NUMEC	Núcleo de Mediação e Conciliação da OAB seção MG
NUPEMEC	Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos
NUSC	Núcleo Una de Solução de Conflitos
OAB	Ordem dos Advogados do Brasil
RAD	Resolução Apropriada de Disputas

RECAJ Programa de Ensino, Pesquisa e Extensão em Acesso à Justiça
e Solução de Conflitos

TJMG Tribunal de Justiça de Minas Gerais

TJSP Tribunal de Justiça de São Paulo

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

Figura 1 – Os doze estágios dos movimentos do mediador..... 105

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	21
2	MEDIAÇÃO DE CONFLITOS: INSTRUMENTO JURÍDICO DO DIREITO OU ARTE DA ESCUTA, DO DIÁLOGO E DO CUIDADO?	29
3	QUESTÕES FUNDAMENTAIS DA MEDIAÇÃO DE CONFLITOS	49
	3.1 BREVE RESUMO HISTÓRICO	50
	3.2 A MEDIAÇÃO COMO ACESSO À JUSTIÇA	56
	3.3 MODELOS DE MEDIAÇÃO: VISÃO FENOMENOLÓGICA	67
	3.4 ASPECTOS GERAIS E RELEVANTES DA MEDIAÇÃO	78
	3.4.1 Aspectos conceituais e legislativos	78
	3.4.2 Dos princípios da mediação	88
	3.4.3 Das etapas e técnicas da mediação de conflitos	100
4	O TECNICISMO NA MEDIAÇÃO DE CONFLITOS: UMA LEITURA A PARTIR DE MARTIN HEIDEGGER.....	125
	4.1 EFICIÊNCIA E TÉCNICA: DESAFIOS DE UMA HUMANIDADE INQUIETA.....	126
	4.2 TRAVESSIA NECESSÁRIA EM PROL DA MOSTRAÇÃO FENOMENOLÓGICA	131
	4.3 PARA UM NOVO FLORESCER DOS MEDIADORES	143
	4.4 MEDIAÇÃO E A MAIÊUTICA DE SÓCRATES	151
	4.5 SULLY, O HERÓI DO RIO HUDSON E A CRÍTICA AO TECNICISMO	168
5	RE(SIGNIFICANDO) OS CONFLITOS SOB A ÓTICA DA HERMENÊUTICA FENOMENOLÓGICA.....	173
	5.1 “COM-VIVÊNCIA” E CONFLITO	174

5.2 COMPREENDENDO E DEFININDO O CONFLITO NA FENOMENOLOGIA	190
5.3 A LINGUAGEM COMO MORADA DO SER	198
5.3.1 A linguagem como instrumento ou como voz do ser-aí?	198
5.3.2 A mostraç�o do ser-a� como possibilidade de ressignificar o conflito.....	204
5.3.3 A dif�cil tarefa de auscultar aquele que fala.....	208
6 A VIRTUALIZA�O DA MEDIA�O DE CONFLITOS	223
6.1 TEMPOS MODERNOS: ADAPTA�O E INOVA�OES DO PODER JUDICI�RIO	224
6.2 A MEDIA�O DE CONFLITOS VIRTUALIZADA: UMA NOVA REALIDADE.....	235
7 A MEDIA�O DE CONFLITOS COMO OBRA DE ARTE.....	249
7.1 ESCUTA CUIDADOSA: UM CAMINHO ESSENCIAL NA MEDIA�O DE CONFLITOS.....	250
7.2 A ARTE DO (RE)VISITAR O SER NA BUSCA DA RESOLU�O DOS CONFLITOS	252
7.3 DO PENSAMENTO QUE CALCULA PARA O QUE MEDITA: CAMINHOS PARA UM OLHAR MAIS SERENO	256
7.4 A MEDIA�O COMO UMA OBRA DE ARTE	262
8 CONCLUS�O	279
REFER�NCIAS	286
ANEXO A – TERMO DE AUTORIZA�O PARA ACOMPANHAMENTO DAS SESSOES VIRTUAIS DE MEDIA�O NA QUALIDADE DE OBSERVADORA JUNTO AO CEJUSC DE BELO HORIZONTE-MG.....	302

1 Introdução

“Na obra de arte, põe-se em obra a verdade do ente.”

Martin Heidegger

A tese ora apresentada com o título “A mediação de conflitos como obra de arte: o papel da hermenêutica fenomenológica e as críticas ao tecnicismo” insere-se na linha de pesquisa “Direitos Humanos e Estado Democrático de Direito: fundamentação, participação e efetividade”, do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, e no projeto coletivo: Acesso à justiça, Governança Pública, Administração da Justiça, Hermenêutica Jurídica e Direitos Fundamentais. A área de estudos é “Hermenêutica Jurídica nas Matrizes Fenomenológica e Epistemológica: interação de saberes em prol da efetividade dos direitos humanos e fundamentais”.

Tendo em vista que a mediação de conflitos é considerada direito fundamental dos cidadãos e visa à concretização do acesso à justiça, justifica-se a pertinência

temática deste estudo à linha de pesquisa e ao projeto coletivo de acesso à justiça. A mediação é tida como meio de tratamento adequado dos conflitos e, como prática dialógica, permite o resgate da autonomia e da cidadania, além de reforçar a horizontalização e a efetivação dos direitos fundamentais no Estado Democrático de Direito, tão desejáveis na nossa sociedade. Pode-se afirmar que um de seus objetivos é dar voz aos cidadãos, sendo caminho facilitador das falas dos sujeitos, de modo a permitir que eles próprios possam resolver suas questões apropriadamente.

Nesse sentido, o uso da mediação é pertinente em diversas situações, notadamente quando a vulnerabilidade dificulta a defesa e a concretização dos direitos humanos. Sua relevância foi apontada por Adriana Goulart de Sena Orsini e Nathane Fernandes Silva, que abordaram o papel da “efetivação do acesso à justiça em comunidades vulnerabilizadas, com forte histórico de exclusão e violação de direitos e garantias” (ORSINI; SILVA. 2013). Nesse cenário de vulnerabilidades, a participação dos sujeitos na busca de soluções apropriadas aos seus conflitos representa a materialização de acesso à justiça, considerada em seu sentido mais amplo, que engloba não apenas o ingresso no Poder Judiciário, como também o acesso à cidadania e à proteção e efetivação dos Direitos Humanos (Idem).

Por isso mesmo, é importante repensar as soluções adequadas ao conflito, para que elas priorizem o ser humano – designado de ser-aí ou *Dasein* por Heidegger (2012) – e, a partir desse enfoque, permita-se um *habitat* autêntico fundamentado na visão da hermenêutica fenomenológica. Aquele que se dispõe a mediar um conflito, denominado mediador, deve agir com imparcialidade e escutar empática e ativamente aquele que fala, deixando que os fenômenos apareçam por si mesmos, sem obscurcimentos e interpelações pessoais. Por mais desafiador que seja, é preciso manter-se imparcial ao escutar um relato, sem interferir no processo de compreensibilidade do conflito dos sujeitos envolvidos.

O conflito vivenciado entre as partes precisa ser abordado fenomenologicamente, o que significa trazer à luz as questões e os interesses ocultos e/ou não verbalizados; deixar que as coisas apareçam por si mesmas, sem interferências do mediador ou de qualquer outra pessoa que esteja presente na sessão de mediação, seja a parte mediada, o advogado ou um observador.

A partir dessas considerações, desvela-se o objetivo central desta tese, que é encontrar um *habitat* para a mediação de conflitos à luz da perspectiva da hermenêutica fenomenológica. Com esteio na ontofenomenologia de Martin Heidegger e, conseqüentemente, com base nas críticas ao tecnicismo, busca-se aqui fazer uma desconstrução da mediação de conflitos tradicionalmente vista sob o enfoque de um agir utilitarista, procedimental e tecnicista, para vislumbrá-la em seu *habitat* mais genuíno. Nesse habitat, o objetivo é fazer com que os fenômenos apareçam sem encobrimentos, permitindo-se, assim, um campo de mostraçãõ dos posicionamentos das partes envolvidas, o que abarca os seus interesses e as suas necessidades.

Não se vislumbra possível, ou mesmo pertinente, a busca por uma única verdade, uma vez que todos os envolvidos apresentam seus posicionamentos. Os princípios e valores estabelecidos pelos meios consensuais de solução de conflitos visam ao bom relacionamento das partes e à construção de soluções que mais as beneficiem, conforme afirma Juan Carlos Vezzulla sobre a mediação:

[...] uma técnica de resolução de conflitos, não adversarial, que, sem imposições de sentenças ou de laudos, e com um profissional devidamente formado, auxilia as partes a acharem seus verdadeiros interesses e a preservá-los num acordo criativo onde as duas partes ganham. Ao contrário de um judiciário sobrecarregado e demorado, a mediação propõe, em breve tempo, com baixos custos e procurando manter o bom relacionamento entre as partes, construir as soluções que mais as beneficiem. (VEZULLA, 1998, p. 15)

Ainda na visão desse autor, o mediador responsável acolhe o ser humano por completo; ele escuta os conflitos apresentados e auxilia as partes para que possam dialogar a respeito dos interesses, das necessidades e dos sentimentos envolvidos, proporcionando, com isso, autonomia na solução das próprias questões. Assim, a mediação propicia o desenvolvimento de uma escuta empática, pautada pelo cuidado e pelo acolhimento do outro. Tal aprendizagem contribui para o que diálogo possa se fortalecer como caminho para solucionar futuros e even-

tuais problemas (COMISSÃO TÉCNICA, 2011, p. 41, 45).

Portanto, conforme acima exposto, foram adotados para esta pesquisa os marcos teóricos: Martin Heidegger na filosofia e Juan Carlos Vezzulla na mediação de conflitos.

A mediação de conflitos visa, assim, à compreensão das falas e das escutas entre os envolvidos, sendo relevante o papel da hermenêutica fenomenológica, de maneira a construir um modo autêntico de solucionar os conflitos em prol da concretização da paz. Para tanto, os meios procedimentais e técnicos devem respeitar o ritmo e o conteúdo das narrativas dos sujeitos para a aparição dos fenômenos. No entanto tais procedimentos, muitas vezes, são utilizados como meios para a concretização de acordos, o que resulta numa visão instrumental das relações humanas. Escutar ativamente as questões das partes torna-se mais valioso do que seguir rigidamente as etapas da mediação.

Esse modo excessivamente técnico do uso dos procedimentos assemelha-se à abordagem crítica de Martin Heidegger sobre tecnicismo sob o prisma da técnica moderna. Segundo esse filósofo, o tecnicismo tem como pensamento exclusivo o raciocínio maquinal e calculador; há certo fascínio pela produtividade, assim como ocorre em algumas situações de mediação: produtividade quanto aos resultados nos acordos, até mesmo para garantir a eficiência estatística do ponto de vista institucional.

A crítica da técnica, aqui, é quanto ao seu uso como pensamento calculativo e preditivo, tal como preconizado pela técnica moderna, resultando em um processo degenerativo do pensar e do agir, em detrimento de um processo virtuoso, tão necessário para a mediação de conflitos. A importante reflexão trazida por Heidegger acerca da técnica moderna decorre do fato de ela, na maioria das vezes, dominar automática e irrefletidamente os modos de desdobramento das ações humanas, num total fazer maquinal. Quando isso ocorre, a escuta do mediador e o cuidado com a compreensão do outro são prejudicados, impedindo uma fluidez e obscurecendo a percepção fenomenológica dos sujeitos, ou seja, as partes nem sempre são devidamente auscultadas nesse processo de mostraçãõ. Por isso há necessidade da humildade para escutar o outro com cuidado e de modo sereno. Afinal, a técnica não pode se sobrepor ao humano.

Nesse prisma, critica-se o modo como a mediação de conflitos tem

sido regida, pautada majoritariamente pelo uso do tecnicismo. Heidegger não abordou, em suas obras, a mediação de conflitos em si, mas criticou o tecnicismo, no que diz respeito ao uso exacerbado de recursos técnicos, o que, na mediação, também deturpa o necessário cuidado com os seres em conflito. Isso não significa que ele excluía o uso de técnicas. Segundo esse filósofo, a técnica é inerente ao cotidiano e às ciências em geral; o que ele enfaticamente critica são os impactos negativos que o uso exagerado da técnica pode gerar na obstrução dos campos de mostraçã das verdades que a dominação total acaso exercida pelo modo interpelativo da técnica moderna ocasionar.

Não se nega, nesta tese, a técnica propriamente dita. É sabido que há intervenções técnicas realizadas pelo mediador ao longo de todas as sessões, as quais podem auxiliar no desvelamento das verdades e, conseqüentemente, ser modo de alcançar o outro em sua completude. O que se questiona é o modo de desencobrimento do mundo imposto pela técnica moderna, pautada por um fazer maquinal que, de uma forma ou de outra, domina, de modo irrefletido, as ações dos seres humanos. Assim, não é possível alcançar a compreensão dos posicionamentos das partes em conflito em sua mostraçã.

Para que se alcance o sentido originário das questões postas à apreciação, é preciso um alinhamento hermenêutico que permita a sua mostraçã.

Em oposição ao tecnicismo que tem sido utilizado na mediação, busca-se demonstrar neste estudo a relevância do pensar fenomenológico, com amparo na construção de um modo autêntico de mediar com a mostraçã dos sujeitos e suas verdades, na busca pela concretizaçã da paz, que é a forma desejada que se apresenta para a mediação de conflitos.

Por isso, há necessidade de revisitar o modo como é vista a mediação, desconstruindo seu uso comum em prol de acordos, os quais, muitas vezes, se quedam na superficialidade das relações. É imperioso, decerto, repensar o verdadeiro sentido do uso das técnicas na mediação, o qual pode ser fator descaracterizante do autêntico sentido da linguagem, abrigo do ser.

Importa apontar, para que isso possa ocorrer, que a formação dos mediadores seja menos mecânica e presa aos ditames de manuais, e sim implementada na escuta e no cuidado da mostraçã dos sujeitos singulares, os quais têm necessidades e interesses distintos em cada caso concreto.

A mediação de conflitos entendida como uma obra de arte é aquela não posicionadora e não aprisionada por métodos e meios de intervenção. Esse *habitat* é o lugar das possibilidades de escuta empática e de cuidado, como caminho fundamental para o descobrimento das singularidades dos seres-aí.

A metodologia adotada para este estudo foi a pesquisa teórica e jurídico-crítica, em viés jusfilosófico.

Feitas essas considerações introdutórias, apresenta-se o caminho percorrido no presente trabalho.

No capítulo 1, faz-se uma abordagem introdutória da tese.

No capítulo 2, apresenta-se a conceituação de mediação de conflitos constatada no sistema jurídico, questionando o modo como a mediação é e deve ser vista por aqueles que dela fazem uso: como instrumento jurídico do Direito ou como arte da escuta, do diálogo e do cuidado?

No capítulo 3, faz-se um breve histórico da mediação de conflitos, abarcando aspectos conceituais e legislativos, além de se apresentarem os modelos procedimentais de mediação, esclarecendo sobre as etapas e os meios de intervenção utilizados pelos mediadores. Apresentam-se também as questões relevantes da mediação, os princípios que a regem e ao final apontam-se críticas a ela pertinentes, inclusive sobre os modelos.

No capítulo 4, aborda-se o conceito de tecnicismo na filosofia de Martin Heidegger e, a partir dessa leitura, faz-se uma crítica quanto ao seu uso nas mediações de conflito, bem como se aponta a importância da visão fenomenológica para construir um *habitat* próprio para a mediação, em prol da concretização da paz. Faz-se uma distinção entre a técnica como poíesis, que deixa aparecer os fenômenos, e a técnica moderna, que desafia as coisas como disponibilidade ao fornecimento de algo que não mostrariam por si.

Já o capítulo 5 é dedicado à análise da fenomenologia para se compreender o conflito e, assim, defini-lo, sendo certo que ele é inerente à com-vivência dos seres-aí. Ao fazer essa abordagem, aponta-se a difícil tarefa de auscultar aquele que fala, de tal modo que é necessário compreender o sentido do conflito.

No capítulo 6, são apontadas as adaptações implementadas no Poder Judiciário quanto ao uso das mediações, que já constituem uma nova rea-

lidade virtual. A partir daí, são abordados os desafios para a humanização da mediação para além do fascínio tecnológico.

No capítulo 7, demonstra-se a importância de um novo *habitat* da mediação de conflitos, que transcenda o agir tecnicista, utilitarista e resolutivo e que a compreenda como obra de arte à luz do pensamento heideggeriano. Nessa visão, o olhar sereno e virtuoso é imprescindível aos mediadores. O foco não deve ser a formulação de um acordo, mas trazer à luz as potencialidades das pessoas, auscultando-as de maneira empática e cuidadosa, permitindo, assim, um novo *habitat* e o florescer da mediação: mediação como obra de arte.

No capítulo 8, conclusão, apresenta-se esse novo *habitat* para a mediação de conflitos que passa a compreendê-la e concebê-la como uma obra de arte, em que o desvelamento da verdade é permitido e trazido na mostração fenomenológica, pois que “na obra de arte põe-se em obra a verdade do ente”. Demonstrou-se que a mediação de conflitos entendida como uma obra de arte, não posicionadora e refém de métodos e meios de intervenção, é o lugar das possibilidades de escuta e cuidado de forma humanizada e respeitosa à singularidade dos seres-aí com o outro e no mundo.

2 Mediação de conflitos: instrumento jurídico do Direito ou arte da escuta, do diálogo e do cuidado?

A mediação de conflitos, seja no cenário nacional ou no internacional, vem sendo construída em diferentes formatos que atendem às diversidades culturais de cada realidade. A complexidade da vida na sociedade moderna e a velocidade das informações, muitas vezes, desencadeiam um agir consumista e tecnicista potencialmente gerador de conflitos, seja no âmbito social, econômico ou político. Cada conflito tem suas peculiaridades e, diante de seus diferentes escopos, há necessidade de diferentes soluções, todas elas voltadas para o equilíbrio das relações e para a pacificação social.

Em face da multiplicidade de conflitos, com suas variadas configurações e em diversas áreas de ocorrência, aponta-se a mediação de conflitos como um dos caminhos para o equilíbrio das relações. Por meio dela, aque-

les que enfrentam dilemas inter-relacionais são auxiliados na busca das respostas adequadas e apropriadas para os dissensos.

A legislação que rege os meios consensuais no Brasil já recepcionava a mediação desde 2010, por meio da Resolução n. 125, de 29 de novembro de 2010, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), que instituiu a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário.¹ No entanto, o marco legal adveio com a edição da Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015, denominada Lei da Mediação.² A Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015, que instituiu o Código de Processo Civil brasileiro (CPC/2015),³ também elenca diversos artigos sobre os meios autocompositivos, reforçando a importância dos meios consensuais de solução das controvérsias.

Todas essas conquistas normativas foram fruto de diversas iniciativas e de muito trabalho de vários profissionais e instituições, de modo a viabilizar que a mediação ocupasse um importante papel na sociedade. Esse modo de solução das controvérsias, decerto, depende não apenas de legislação formal, mas de mudança cultural pautada pelo diálogo como forma de pacificação dos conflitos.

Com a entrada em vigor da Lei da Mediação e do CPC/2015, as expectativas quanto às mudanças foram muito grandes. Afinal o CPC/2015 também efetivou uma ruptura paradigmática relacionada à solução dos conflitos no processo democrático de direito, sendo visível o incentivo

-
- 1 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). Resolução n. 125, de 29 de novembro de 2010. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 29 nov. 2010. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156>. Acesso em: 25 fev. 2021.
 - 2 BRASIL. Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública; altera a Lei n. 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto n. 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o § 2º do art. 6º da Lei n. 9.469, de 10 de julho de 1997. Brasília, DF: Presidência da República. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113140.htm. Acesso em: 25 set. 2019.
 - 3 BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 4 nov. 2018.

aos meios consensuais evidenciada no capítulo intitulado “Das normas fundamentais do processo.” A mudança teve como objetivo incentivar os cidadãos a buscar, por si mesmos, as soluções para os seus conflitos, utilizando os meios autocompositivos, tais como a mediação e a conciliação.

Com o advento do Código de Processo Civil de 2015, fez-se presente a política autocompositiva e resolutiva dos conflitos, nos termos dos arts. 3º, §§ 2º e 3º, e ainda no art. 6º do CPC/2015, que estabelece que “a conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual pelos meios autocompositivos de conflito deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do ministério público inclusive no curso do processo judicial.” Nessa diretriz, é dever do Estado promover, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos, conforme § 2º do art. 3º.⁴

A mediação já se faz presente no âmbito do Poder Judiciário e em diversas iniciativas das instituições do sistema de justiça, tais como Ministérios Públicos, Defensorias Públicas e Procuradorias do Estado e da União. Ela também pode ser contemplada em espaços extrajudiciais, sendo eleita pelos próprios sujeitos por meio de uma relação contratualista.

A norma demonstra importante conquista a auxiliar na mudança paradigmática de uma agir cultural da litigiosidade para a consensualidade. O cenário do ordenamento jurídico vigente convida todos os cidadãos a contribuir e a cooperar com a realização de um diálogo coconstrutor de soluções próprias e adequadas. Oferecer ao cidadão a possibilidade de construir soluções para seus conflitos, pelo diálogo entre as partes e na contramão de uma cultura que privilegia a sentença nos litígios parece ser o espírito da norma processual civil.

Camila Silva Nicácio (2017, p. 23-28), em artigo publicado na obra *Mediação: uma experiência brasileira*,⁵ aponta duas formas pelas quais a me-

4 BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 4 nov. 2018.

5 Nessa obra, Braga Neto (2017) faz um levantamento sobre a história da mediação em que testemunha no cenário brasileiro, demonstrando os principais eventos que nortearam a participação do Instituto de Mediação e Arbitragem do Brasil (IMAB), entre outras instituições pesquisadas e parceiras.

dição é desenvolvida: o da contratualização ou desjudicialização e o da judicialização. Pelo primeiro, considerando o princípio da autonomia da vontade, os sujeitos reclamam para si a gestão de suas questões; pelo segundo, a solução do impasse ocorre mediante a busca da justiça, com o veredicto decretado pelos magistrados. No que tange ao segundo, é imperioso apontar que nem sempre a solução imposta por uma sentença magistral irá abarcar todas as questões do conflito, tampouco fará com que as partes entendam a diferença entre conflito jurídico e conflito sociológico. Sobre esse ponto, Valéria Lagrasta (2016, p. 65) considera que:

[...] A sentença resolve o conflito jurídico que aparece no processo levado pelas partes na inicial e na contestação, mas não soluciona o verdadeiro conflito entre elas, que é o conflito sociológico, subjacente no conflito jurídico e que reflete os verdadeiros interesses e necessidades das partes. O que se costuma dizer é que o conflito jurídico é a ponta do iceberg, o que se vê, é que o conflito sociológico é a base do iceberg, que fica submersa e que, portanto, não vemos com facilidade, sendo que apenas com a utilização de técnicas adequadas, próprias dos métodos consensuais de solução de conflitos é que podemos alcançá-la.

Tendo isso em vista, por meio da mediação de conflitos, as partes envolvidas serão levadas a entender os conflitos sociológicos, que, costumeiramente, quedam-se obscurecidos. Um dos objetivos da mediação é escutar ativamente todos os envolvidos sobre suas questões, seus interesses, seus sentimentos e suas necessidades, os quais, em razão da objetividade pela qual se pauta o conflito jurídico, não necessariamente serão contemplados e trabalhados na judicialização.

Uma das formas de se abordarem os métodos adequados de tratamento dos conflitos é por meio do modelo denominado Tribunal Multiportas, sistema inovador que permite a escolha de proposta pertinente para o caso, que será tratado adiante. Frank Sander, professor da Universidade de Harvard, no final da década de 1970, voltando-se para os estudos dos meios autocompositivos, lançou o conceito do Tribunal Multiportas, na *Pound Conference*, em 1976 (ALMEIDA R.; ALMEIDA T.; CRESPO, 2012, p. 27), segundo o qual:

O Tribunal Multiportas é uma instituição inovadora que direciona os processos que chegam a um tribunal para os mais adequados métodos de resolução de conflitos, economizando tempo e dinheiro tanto para os tribunais quanto para os participantes ou litigantes. (Idem, p. 26)

Frank Sander, conforme citado por Rafael Alves de Almeida, Tânia Almeida, Maria Hernandez Crespo, também entende que o Tribunal Multiportas poderia estar separado dos tribunais, porém sustenta que “se trata de uma relação bastante natural, porque os tribunais são o principal local de que dispomos, talvez o mais importante, para a resolução de conflitos” (Idem, p. 33).

Seguindo essa linha, o Código de Processo Civil de 2015 também adotou o que ora se denomina de Tribunal Multiportas para a resolução de conflitos (art. 3º, CPC/2015), oferecendo diversos meios de resolução de litígios, como a mediação, a conciliação e a arbitragem. Este último meio está elencado no art. 3º, §1º, do Código, e é considerado meio heterocompositivo de solução das controvérsias.⁶

Regulamentada por meio da Lei n. 9.307, de 23 de setembro de 1996,⁷ com as alterações da Lei n. 13.129 de 26 de maio de 2015,⁸ a arbitragem é uma forma heterocompositiva de resolução de conflitos, deslocando da jurisdição estatal o julgamento para a eleição das partes pelo julgamento do tribunal arbitral privado, sendo assim compreendida:

A arbitragem é conceituada como uma técnica para a solução de controvérsias através da intervenção de uma ou mais pes-

6 BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm. Acesso em: 4 nov. 2018.

7 BRASIL. Lei n. 9.307, de 23 de setembro de 1996. Dispõe sobre a arbitragem. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19307.htm. Acesso em: 31 mar. 2021.

8 BRASIL. Lei n. 13.129, de 23 de maio de 2015. Altera a Lei n. 9.307, de 23 de setembro de 1996, e a Lei n. 6.404, de 15 de dezembro de 1976, para ampliar o âmbito de aplicação da arbitragem e dispor sobre a escolha dos árbitros quando as partes recorrem a órgão arbitral, a interrupção da prescrição pela instituição da arbitragem, a concessão de tutelas cautelares e de urgência nos casos de arbitragem, a carta arbitral e a sentença arbitral, e revoga dispositivos da Lei n. 9.307, de 23 de setembro de 1996.

soas que recebem seus poderes de uma convenção privada, decidindo com base nesta convenção sem intervenção do Estado, sendo a decisão destinada a assumir eficácia de sentença judicial. (CARMONA, 2009, p. 15)

Esclareça-se que a arbitragem é uma forma de solução de controvérsias fora do âmbito do Poder Judiciário, com maior celeridade, eficácia, segurança jurídica – proporcionada pela especialidade do julgamento, entre outros fatores –, de forma sigilosa e definitiva, não cabendo recursos contra a sentença arbitral, salvo em casos de nulidade, conforme art. 32 da Lei n. 9.307/1996 (Lei da Arbitragem). Com o uso do juízo arbitral, resolve-se a controvérsia atacando diretamente o centro do conflito, por meio da escolha de um ou mais árbitros especializados no assunto.⁹

Quanto aos meios consensuais de autocomposição, quais sejam, a conciliação e a mediação, a grande oportunidade vislumbrada é a promoção da autonomia e da participação das partes nas soluções, de maneira que essas lhes sejam mais adequadas e apropriadas.

Conforme já mencionado, a Resolução n. 125, de 29 de novembro de 2010, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), instituiu a Política Pública de Tratamento Adequado dos Conflitos e de interesses no âmbito do Poder Judiciário, o que resultou na construção de bases sólidas para o enfrentamento dos conflitos em diversos segmentos, em âmbito da iniciativa privada ou pública.¹⁰

A vanguardista realidade ofertada pela Resolução n. 125/2010 do CNJ “é fruto do ideal de justiça que inspirou as mentes do Professor Kazuo Watanabe e do Ministro Cezar Peluso” (LAGRASTA, 2016d, p. 60) e um

9 ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. Seção de Minas Gerais. Comissão de Mediação e Arbitragem da OAB/MG. *Cartilha de arbitragem CMA*. Belo Horizonte: OAB/MG, 2009. Disponível em: https://www.precisaconsultoria.com.br/download/cart_arb/Arbitragem.pdf
Acesso em: 14 fev. 2021.

10 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). Resolução n. 125 de 29 de novembro de 2010. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 29 nov. 2010. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156>. Acesso em: 25 fev. 2021.

seleto grupo de juristas nomeados para a formulação desta normativa. “Todos eles estavam preocupados com o estímulo da cultura da pacificação social e com o incremento da utilização dos meios consensuais de solução dos conflitos, principalmente as conciliações e as mediações menos ortodoxas do Poder Judiciário” (Idem).

Entre os propósitos dessa Resolução, Valéria Lagrasta (2016a, p. 60-61) aponta que há um tripé de objetivos:

[...] o acesso à Justiça como “acesso à ordem justa”; a mudança de mentalidade dos operadores do Direito e das próprias partes, diminuindo a resistência de todos em relação aos métodos consensuais de solução de conflitos; a qualidade dos serviços prestado por conciliadores e mediadores que envolve sua capacitação.

Esses objetivos confluem para a “pacificação social (escopo magno da jurisdição) e para tornar efetivo o acesso à justiça qualificado ou acesso à ordem jurídica justa” (LAGRASTA, 2016a, p. 61).

No que tange ao anseio da comunidade por uma justiça mais acessível, constata-se que a mediação proporciona às partes envolvidas a possibilidade de melhor equacionarem seus dissensos por meio dos diálogos cooperativos.

Quanto à mudança de mentalidade preconizada pela Resolução n. 125/2010, esforços de todos os órgãos e instituições que compõem o sistema de justiça vêm sendo feitos a fim de criar na sociedade a cultura de pacificação por meio de práticas dialógicas de tratamento dos conflitos. Porém é preciso ainda a colaboração dos profissionais do direito, notadamente dos advogados, para que esses meios autocompositivos e dialógicos sejam mais adotados e acreditados como forma de solução dos conflitos e de pacificação social.

Por fim, no escopo da Resolução n. 125/2010, houve previsão para a capacitação dos profissionais que estejam envolvidos na resolução dos conflitos e aptos a empreender os esforços adequados e necessários a cada situação, de acordo com suas peculiaridades, tendo sido necessários investimentos de diversas ordens, especialmente com a criação dos Núcleos Permanentes de Solução de Conflitos (NUPEMECs) e dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSC).

A Resolução n. 125/2010 determinou a criação dos Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos pelos Tribunais de cada estado da federação, com o intuito de desenvolver a Política Judiciária de Tratamento Adequado dos Conflitos de Interesses. A Resolução n. 873 de 2018 do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, com a redação alterada pela Resolução do Órgão Especial n. 887 de 2019, dispôs sobre a estrutura e o funcionamento do Núcleo Permanente de Métodos de Solução de Conflitos vinculados à terceira Vice-Presidência, bem como estabeleceu normas para instalação dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania.¹¹

São atribuições principais do NUPEMEC previstas no art. 5º da Resolução n. 873/2018, do Tribunal de Justiça de Minas Gerais:

[...] desenvolver, planejar, implementar, manter e aperfeiçoar, no âmbito do TJMG, ações voltadas ao cumprimento da Política Judiciária de tratamento adequado dos conflitos de interesses e suas metas; atuar na interlocução com outros tribunais; participar das instalações dos CEJUSCs; promover, por meio da Escola Desembargador Edésio Fernandes (EJEF), capacitação, treinamento e atualização permanente de magistrados, servidores, conciliadores e mediadores nos métodos consensuais de solução de conflitos; regulamentar e gerenciar o cadastro de Câmaras Privadas de Conciliação e Mediação atuantes no estado de Minas Gerais; firmar, quando necessário, convênios e parcerias com entes públicos e privados; promover ações voltadas ao tratamento adequados dos conflitos de interesses, como mutirões de conciliação, práticas restaurativas, no âmbito criminal e infracional e no âmbito da violência doméstica e familiar, oficinas de parentalidade e divórcio, dentre outras.¹²

11 MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Resolução n. 873, de 19 de março de 2018. Dispõe sobre a estrutura e o funcionamento do Núcleo Permanente de Métodos de Solução de Conflitos, da Superintendência da Gestão de Inovação e do órgão jurisdicional da Secretaria do Tribunal de Justiça diretamente vinculado à Terceira Vice-Presidência, e estabelece normas para a instalação dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania. Publicado em 20 de março de 2018. Disponível em: <http://www8.tjmg.jus.br/institucional/at/pdf/re08732018.pdf>. Acesso em: 18 jun. 2021.

12 MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Resolução n. 873, de 19 de março de 2018. Dispõe

Os CEJUSCs são unidades do Poder Judiciário preferencialmente responsáveis pela realização ou gestão das sessões e audiências de conciliação e de mediação que estejam a cargo dos conciliadores e mediadores, bem como pelo atendimento e a orientação ao cidadão.¹³ A criação de tais órgãos demandou e ainda demanda investimentos diversos e de recursos, além de exigir esforços hercúleos a fim de viabilizar a capacitação dos serviços, com a devida qualidade.

Evidencia-se, assim, o interesse no desenvolvimento de uma contribuição para além da prestação jurisdicional pautada pelas soluções adjudicadas e oriundas do Poder Judiciário com a instituição da Política Pública de Tratamento Adequada dos conflitos prevista na Resolução n. 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Essa complementaridade pode ser viabilizada pelas soluções não adjudicadas, com as conciliações e mediações e com a cultura do diálogo (LAGRASTA, 2016a, p. 60-61). A mudança de uma cultura adversarial para uma cultura do diálogo nas soluções dos conflitos e pacificação tem sido um desafio para diversas reformas estruturantes institucionais.

Nessa mudança, inclui-se a mediação de conflitos como forma de promover a participação da sociedade e dos cidadãos, de resgatar o acesso à justiça democrática no Brasil e de reforçar a emancipação, a autonomia e a cidadania pela via do diálogo. O movimento é de construção plural de olhares e da busca de efetivas possibilidades de solução nas mais diversas áreas do conhecimento: familiar, empresarial, médica, escolar, comunitária, entre inúmeras outras.

No caso de relações empresariais, é compreensível que a busca por um ambiente mais negocial, focado na resolutividade das questões e nos interesses envolvidos, demanda uma tonalidade própria e adequada a esse ambiente. A forma de sua abordagem pode ser diferenciada, tendo

sobre a estrutura e o funcionamento do Núcleo Permanente de Métodos de Solução de Conflitos, da Superintendência da Gestão de Inovação e do órgão jurisdicional da Secretaria do Tribunal de Justiça diretamente vinculado à Terceira Vice-Presidência, e estabelece normas para a instalação dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania. Publicado em 20 de março de 2018. Disponível em: <http://www8.tjmg.jus.br/institucional/at/pdf/re08732018.pdf>. Acesso em: 18 jun. 2021.

13 Art. 8º da Resolução n. 125/2010, com a redação dada pela emenda n. 2 de 8/3/2016.

em vista as peculiaridades do caso e sua complexidade. Nessas relações, geralmente a abordagem utilizada é a proposta pela Escola Acordista de Harvard.¹⁴ Essa escola tem como objetivo alcançar um acordo, pondo fim ao conflito. Porém, antes de se focar em um acordo, é preciso um olhar atento e cuidadoso para aquele que aceita fazer parte de uma mediação.

Apesar de a mediação de conflitos ser um modo adequado de trazer à luz as necessidades e interesses das partes envolvidas em cada caso singular por meio do diálogo, ela vem sendo vista e direcionada para o desenvolvimento de acordos, inclusive na legislação.

Segundo a definição de mediação pela Lei de Mediação, ela é “atividade técnica exercida por terceiro imparcial sem poder decisório, que, escolhido ou aceito pelas partes, as auxilia e estimula a identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia”.¹⁵

O Código de Processo Civil de 2015 (CPC/2015) – Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, por sua vez, estabeleceu, em seu art. 165, §3º, a descrição do papel do mediador.

O mediador, que atuará preferencialmente nos casos em que houver vínculo anterior entre as partes, auxiliará aos interessados a compreender as questões e os interesses em conflito, de modo que possam, pelo restabelecimento da comunicação, identificar, por si próprios, soluções consensuais que gerem benefícios mútuos.¹⁶

14 Para se obterem mais informações sobre a Escola de Harvard, aponta-se, entre diversas publicações, a obra clássica de William Ury, Fisher Roger e Bruce Patton (2014), que desenvolve a temática.

15 BRASIL. Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública; altera a Lei n. 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto n. 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o § 2º do art. 6º da Lei n. 9.469, de 10 de julho de 1997. Brasília, DF: Presidência da República. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm. Acesso em: 25 set. 2019.

16 BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 4 nov. 2018.

Já Roberto Bacellar e Valéria Lagrasta (2016b, p. 444), assim conceituam a mediação:

Mediação é um método de resolução de conflitos em que um terceiro independente e imparcial coordena reuniões conjuntas ou separadas com as partes envolvidas no conflito. Seu objetivo, entre outros, é o de estimular o diálogo cooperativo entre elas para que alcancem a solução dos conflitos em que estão envolvidas.¹⁷

Juan Vezzula (1998, p. 15), por sua vez, aponta que a mediação de conflitos é:

Uma técnica de resolução de conflitos, não adversarial, que, sem imposições de sentenças ou de laudos, e com um profissional devidamente formado, auxilia as partes a acharem seus verdadeiros interesses e a preservá-los num acordo criativo onde as duas partes ganham. Ao contrário de um judiciário sobrecarregado e demorado, a mediação propõe, em breve tempo, com baixos custos e procurando manter o bom relacionamento entre as partes, construir as soluções que mais as beneficiem.

Segundo Juan Vezzulla, é importante valorizar a resolução de conflitos sem a imposição de sentenças, na contramão de um Judiciário sobrecarregado e demorado; é mais adequado haver a participação dos envolvidos na construção de soluções que mais os beneficiem, de forma criativa e cooperativa aos interesses comuns.

Verifica-se que a ideia central presente no pensamento de diversos doutrinadores, tais como Juan Carlos Vezzulla, Carlos Eduardo Vasconcelos, Tania Almeida, Ana Luiza Isoldi, Adolfo Braga Neto, Valéria Ferioli Lagrasta, Maria de Nazareth Serpa, é elencar a mediação como forma adequada e alternativa ao modelo tradicional de solução pelo Poder Judiciário. Apesar de se entender que a mediação é a forma adequada para a solução das controvérsias, por vezes, pode ser constatado um viés utilitarista ao se buscar o descongestionamento da máquina judiciária e a

17 BACELLAR, Roberto Portugal; LAGRATA, Valéria Ferioli. (coord.). *Conciliação e mediação: ensino em construção*. São Paulo: Enfam; Ipam, 2016, p. 444.

diminuição da crise por este vivida, sustentada pelos elevados números das ações que tramitam no sistema judiciário,¹⁸ resultando na morosidade processual bem como dos inúmeros recursos manejados das decisões, quando uma parte dos envolvidos não se satisfaz com a sentença posta.

Constata-se que a mediação, ao lado de outras possibilidades de resolatividade dos conflitos, está ligada à ideia de trazer soluções para a “grave crise que afeta a nossa justiça em termos principalmente de morosidade, efetividade e adequação de suas soluções” (WATANABE, 2012, p. 87). Vislumbra-se a mediação para muito além de servir somente ao enfrentamento e resolução da crise da morosidade da Justiça.

Nesse sentido, Kazuo Watanabe, grande pensador sobre as questões do sistema jurídico brasileiro, aponta para o fato da utilização do direito como instrumento governamental para o alcance de metas e a implementação de projetos de desenvolvimento econômico. Afirma ainda que “a ética que predomina é a da eficiência técnica, e não da equidade e do bem-estar da coletividade” (WATANABE, 2019, p. 3).

Dessa forma, quando Watanabe aponta para a eficiência técnica em detrimento do bem-estar da coletividade, vislumbra-se desde então a questão trazida nesta tese que faz parte das críticas ao tecnicismo abordadas com maior profundidade no quarto capítulo.

Constata-se, nessa incessante busca pela eficiência da técnica, um agir maquinal como se ela, por si só, pudesse priorizar os seres humanos em suas demandas bem como na busca do bem-estar da coletividade. É por isso que a citação de Kazuo Watanabe se soma à crítica que aqui se conduz no sentido do tecnicismo maquinal que rege a ciência moderna em contraposição à lógica da técnica como poiésis e não como instrumentalidade, encabeçada por Martin Heidegger (2007, p. 391) em sua conferência “A questão da técnica”. A poiésis remonta à ideia grega de *techné*, em que técnica e arte detêm a mesma essência no fazer do artista (HEIDEGGER, 1977).

Com isso, o uso da mediação fica comprometido com um servir e, nessa lógica, ela passa a ser um instrumento de uso colocado à disposição

18 Vide *Relatório da Justiça em Números: 2020*. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/>. Acesso em: 27 fev. 2021.

dos serviços de justiça. A mediação se utiliza e se coisifica: seu manejo se dá com o fim de mitigar o volume das demandas judiciais. Apesar de sua importância para mitigar os litígios judiciais, não se pode perder de vista a qualidade dos trabalhos realizados nas sessões de mediação. Por mais que ela seja, ao menos em tese, mais célere que as demandas judiciais, essa não deve ser a única justificativa para sua escolha e seu uso.

É indubitável que a mediação contém etapas a serem seguidas e técnicas a serem manejadas, geralmente com o intuito de se obter a resolutividade dos conflitos, ou seja, o acordo. No entanto ela não pode ser concebida apenas como um método técnico, pois suas finalidades transcendem a busca somente por procedimentos resolutivos e estáticos. A mediação deve ser vista como dinâmica, fluida e capaz de trazer à tona questionamentos que, muitas vezes, são abordados apenas de modo superficial, resultando numa possível obliteração da existência humana.

A partir disso, questiona-se o modo como a mediação deve ser analisada e praticada. Ponto relevante é o questionamento acerca do lugar da mediação na relação conflituosa, de modo que ela seja adotada não a partir do tecnicismo aprisionador em métodos, etapas e meios de intervenção, mas sim a partir do pensar fenomenológico e da mostraçã dos envolvidos. Como já mencionado, tendo como base o conceito de mediação, a atividade é predominantemente técnica e metódica – conceituação esta que se pretende relativizar. É preciso repensar a mediação de conflitos, criticando o modo utilitarista como é comumente vista na legislação, na doutrina e como ela é apresentada aos usuários. É preciso revisitá-la para que ela possa estar em diversos lugares e ser vista sob olhares diversos.

Isso significa que a mediação não precisa, necessariamente, ser aplicada apenas no âmbito judicial, por meio dos CEJUSCs. A mediação também pode – e deve – ser realizada em câmaras privadas, em escritórios de mediação, em empresas, em instituições, nas faculdades e nos Núcleos de Prática Jurídica, nos núcleos próprios das OABs, em iniciativas sociais diversas, em serviços oferecidos pelo Ministério Público dos Estados e pelas Defensorias Públicas Estaduais, no atendimento pela via extrajudicial.

A título exemplificativo, a Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais possui a Câmara de Mediação Extrajudicial, que tem como objetivo, além de intensificar a integração da Universidade com

a sociedade, atender pessoas em estado de vulnerabilidade social e hipossuficiência, trabalhando seus conflitos por meio das técnicas de mediação e conciliação. O Centro Universitário da Faculdade de Direito da UNA possui o Núcleo de Solução de Conflitos (NUSC). A Faculdade de Direito Milton Campos criou o Núcleo de Estudos em Solução de Conflitos (NESC)¹⁹ a partir da fusão do Núcleo de Estudos em Arbitragem (NEArb) com o Núcleo de Estudos em Processo (NEPro), que buscam inspirar os alunos e difundir entre eles uma nova cultura de composição de conflitos. Esses e diversos outros são importantes exemplos a serem seguidos.

No âmbito da Ordem dos Advogados do Brasil em Minas Gerais (OAB/MG), em 2016, foi criado o Núcleo de Mediação e Conciliação (NUMEC). A implementação se formalizou por meio da Portaria n. 639, em 19 de agosto de 2016.

No âmbito do Ministério da Justiça do Governo brasileiro, foi criada, em 5 de setembro de 2012, por meio da Portaria n. 1920/2012, a Escola Nacional de Mediação e Conciliação (ENAM), com o objetivo de criar no país uma cultura da resolução dos conflitos pelo diálogo e pelo consenso, disseminando técnicas de resolução extrajudicial de conflitos. A referida Escola Nacional, que funciona na estrutura da Secretaria de Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça, teve seu primeiro núcleo externo inaugurado no Ministério Público do Estado de Minas Gerais (MPMG), com base no Acordo de Cooperação Técnica n. 5 de 2013, firmado entre o MPMG e o Ministério da Justiça, pela secretaria de Reforma do Judiciário. No núcleo da ENAM do MPMG,²⁰ administrado pelo CEAF, são realizadas diversas ações educacionais relacionadas à negociação e à mediação de conflitos de diferentes áreas de atuação do Ministério Público.

Na esfera da Defensoria Pública de Minas Gerais (DPMG), foi criada a Câmara de Estudos de Solução de Conflitos pelos Métodos Adequados e Atuação Extrajudicial, bem como o Núcleo de Mediação Familiar. A Escola Superior da Defensoria Pública de Minas Gerais (ESDEP-MG) tem desenvolvido cursos de capacitação de mediadores para servidores e

19 Disponível em: <http://www3.mcampos.br:84/lista-cpj.php>. Acesso em: 10 out. 2021.

20 Disponível em: <https://www.mpmg.mp.br/conheca-o-mpmg/escola-institucional/negociacao-e-ediacao/enam/>. Acesso em: 10 out. 2021.

Defensores Públicos e diversas frentes de atuação extrajudicial têm se fortalecido em todo o Estado de Minas Gerais.

Independentemente do local em que as partes buscam a mediação, ela fica comprometida a auxiliar a resolução dos conflitos para os envolvidos. Daí se entender que “A mediação não é uma subcategoria ou mesmo um complemento de algumas técnicas de resolução de conflitos não jurisdicionais. Ela também é um campo da justiça.” (GUILLAUME-HOFNUNG, 2018, p. 91). Isso porque ela pode ser vislumbrada, como já mencionado, em diferentes áreas como: familiar, empresarial, escolar, penal, política, comunitária, institucional. Em todas elas, o importante é cuidar das pessoas, ou seja, buscar o seu modo mais genuíno de ser e de estar no mundo, evidenciando a importância do processo de comunicação ética baseada na responsabilidade e na autonomia dos participantes, tal como indicado por Michèle Guillaume-Hofnung. Essa autora define a mediação como esse processo ético,

[...] em que um terceiro – imparcial, independente e neutro, tendo como a única autoridade o reconhecimento dos parceiros – promove, através de entrevistas confidenciais, o estabelecimento, o restabelecimento do vínculo social, a prevenção ou solução da situação em questão. Entende-se a expressão vínculo social como aquilo que compõe a sociedade, seja qual for o tamanho do grupo: a família, a empresa, o bairro [...]. (Idem, p. 84)

Ainda que se utilize o termo “processo” para tratar do procedimento da mediação, numa visão tecnicista, o processo de mediação designa uma abertura, tal como Michèle Guillaume-Hofnung designou: abertura para uma comunicação ética baseada na responsabilidade e autonomia dos participantes, percebendo a posição do mediador independente, neutro e imparcial, promovendo, por meio de entrevistas confidenciais, três possibilidades: o estabelecimento, o restabelecimento do vínculo social e a prevenção ou solução da situação em questão, seja em que tamanho do grupo for dentro da sociedade (GUILLAUME-HOFNUNG, 2018).

Percebe-se, assim, que a mediação não está, necessariamente, associada a somente uma situação, ao contrário, pode abarcar uma miríade de

acontecimentos. De acordo com o conceito global apontado por Michèle Guillaume-Hofnung (2018, p. 84) a mediação ocupa um lugar amplo e não se restringe somente a resolver um determinado conflito. Essa autora entende que “o campo da mediação não tem limite. Engloba todas as áreas da atividade humana, da mais privada a mais pública” (Idem, p. 14).

Michèle Ghuillaume-Hofnung, em sua obra *A mediação*, apresenta um rico panorama da mediação em diversos países, especialmente a experiência na França. Essa autora trabalha com o objetivo de definir o campo teórico da mediação, sua natureza, seu conceito terminológico e sua fundamentação, numa enriquecedora visão, uma vez apresenta aspectos do mediador e da mediação em sua variedade de abordagens.

Apesar de a mediação ser amplamente utilizada em diversos países, no Brasil a sociedade civil ainda a confunde com o instituto da conciliação, exatamente pela presença enraizada no imaginário coletivo de que resolver os conflitos é conciliar os sujeitos: cada um cedendo um pouco do seu lado, para que a solução surja e os pacifique. Para dar efetivo tratamento a essa questão, o Conselho Nacional de Justiça passou a oferecer formação de conciliadores e mediadores nos tribunais estaduais. Nessa formação, registram-se ainda dificuldades iniciais vivenciadas pelos alunos em formação no sentido de conseguirem realizar a mediação propriamente dita. De tais cursos de formação participam advogados, psicólogos, assistentes sociais e outros profissionais interessados pela mediação.

Verifica-se que esses diversos profissionais não tiveram, em sua formação universitária, disciplinas que elencam os meios de tratamento adequado dos conflitos, sendo corriqueiro apresentarem a visão e a compreensão de que a mediação e a conciliação são sinônimas.

No entanto há diferenças entre os institutos da conciliação e da mediação. Conforme a natureza da atuação do terceiro facilitador, o legislador distingue a conciliação da mediação, conforme o CPC de 2015, que assim dispõe:

Art. 165.

§ 2º O conciliador atuará preferencialmente nos casos em que não houver vínculo anterior entre as partes, podendo sugerir so-

luções para o litígio, sendo vedada a utilização de qualquer tipo de constrangimento ou intimidação para que as partes conciliem.

§ 3º O mediador, que atuará preferencialmente nos casos em que houver vínculo anterior entre as partes, auxiliará aos interessados a compreender as questões e os interesses em conflito, de modo que eles possam, pelo restabelecimento da comunicação, identificar, por si próprios, soluções consensuais que gerem benefícios mútuos.²¹

O CPC de 2015, ao adotar a distinção da função do conciliador e do mediador, apresenta diferenças importantes relativas à participação de cada um deles. Na conciliação, há possibilidade de se sugerirem soluções para o litígio; na mediação, o terceiro imparcial apenas auxilia os interessados a compreender as questões e os interesses para que possam identificar, por si próprios, soluções que gerem benefícios mútuos. Isso não significa que os conciliadores devem fazer sugestões, apesar de poderem fazê-lo. É desejável que a escolha pelas próprias partes das soluções que lhes parecem mais adequadas e apropriadas ainda persiste como o mais indicado.

Importante também destacar que as conciliações devem ser utilizadas preferencialmente nos casos em que não houver vínculo anterior entre as partes, e as mediações nos casos em que houver vínculo anterior entre as partes. Nas ações que envolvam questões de família, as partes devem ser atendidas prevalentemente pelas mediações, por apresentar vínculos relacionais anteriores e continuados. Ainda se verifica que, nos tribunais estaduais, no Brasil, as conciliações são efetivamente mais utilizadas.

Segundo Valéria Lagrasta (2016b, p.230-231), “a conciliação então é útil para a solução rápida e objetiva de problemas superficiais (verdade formal ou posição), que não envolvam relacionamentos entre as partes, não tendo, portanto, a solução encontrada repercussão no futuro dos envolvidos.” Já na mediação, restabelecido o diálogo entre as partes, “o facilitador auxilia na investigação dos reais interesses, através de técnicas próprias, e fazendo com que se criem opções, até a escolha

21 BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 4 nov. 2018.

do melhor, chegando as próprias partes à solução do problema, sendo responsáveis pelo eventual acordo” (Idem, p. 231).

Como predito, segundo Michèle Guillaume-Hofnung (2018, p. 91), “a mediação não é uma subcategoria ou mesmo um complemento de algumas técnicas de resolução de conflitos não jurisdicionais.” Ela entende que “a definição da mediação vai além da referência ao conflito ou à jurisdição” (Idem). Entretanto, nas modalidades à sua disposição, a mediação precisa de uma compreensibilidade inovadora para o fim a que se destina.

Afirma essa mediadora francesa que [...] “fora de qualquer conflito, a mediação pode criar laços até então inexistentes ou restaurar vínculos enfraquecidos sem atritos: uma é criativa, a outra é restauradora, uma constrói o tecido social, a outra preenche lacunas.” (GUILLAUME-HOFNUNG, 2018, p. 82). Desse modo, a mediação pode ser um lugar da convivência, ou seja, um *habitat* daqueles que se dispõem ao outro. Maria Helena Damasceno e Silva Megale (2019c, p. 29) elucida que, “quase sempre, o homem tem o poder de modificar o seu habitat e construir lugares. Ele pode não só nomear a natureza, como pode construir pontes e produzir lugares de acordo com sua capacidade e gosto.” Ao abordar o tema do habitat, Maria Helena Megale faz referência a Martin Heidegger, esclarecendo:

Heidegger ao refletir sobre o ser do homem, afirma que ele é à medida que habita. Em qualquer circunstância, habitar pressupõe construir, cultivar, cuidar. Enfim, por habitar desde o início e sempre, o ser humano precisa trabalhar para corresponder ao hábito de estar no mundo. E no dizer de Heidegger, de um [...] demorar-se ao lado das coisas. (MEGALE, 2019c, p.29)

Nesse contexto, indaga-se: qual é o *habitat* da mediação? A mediação deve ser utilizada para servir à resolução de conflitos ou para ser novo *habitat* daqueles que convivem?

Na medida em que se critica o tecnicismo à luz do pensamento da hermenêutica fenomenológica de Martin Heidegger, busca-se repensar o verdadeiro *habitat* da mediação de conflitos. A mediação, decerto, clama por novas compreensões, as quais se propõem na presente tese.

Para percorrer o caminho dessa indagação, a primeira necessidade é realizar uma reflexão pertinente, em que se constate e se reitere a ideia de que a mediação é elencada nos textos legais e na doutrina sob o manto dos vocábulos: método, procedimento, atividade técnica, instrumento, ferramentas, técnicas, negociação assistida, entre outros. A partir daí, e na contramão das ideias sustentadas por meio do uso dessas palavras, faz-se uma crítica ao olhar tecnicista e ao agir utilitarista da mediação. Sob a roupagem de uma pacificação social e de acesso ao justo, por vezes, a mediação de conflitos, pautada sobremaneira em aspectos técnicos e imediatistas, queda-se na superficialidade e obscurece o aparecimento dos fenômenos.

Em torno de concepção utilitarista e procedimental, a mediação tem sido vista como instrumento jurídico do direito no panorama das resoluções de conflitos. Não se pode negar o seu aspecto formal e técnico, no entanto, é necessário ir além dos métodos e das técnicas postas à disposição, para permitir que os cidadãos alcancem, com autonomia e responsabilidade, a resolução de seus próprios conflitos. Transcender o aspecto meramente técnico, engessado em etapas e procedimentos, é dar voz à cidadania; é fazer da mediação um espaço de falas e de escutas.

Não se está afirmando que os métodos e técnicas não são pertinentes, mas sim que é importante revisitar os vieses estruturais da mediação, de modo que a sua abordagem tenha como ponto central o ser humano, e não o acordo. Dito isso, buscou-se, neste estudo, um enfoque na linguagem empreendida, fundada na hermenêutica fenomenológica. Além disso, critica-se o uso exacerbado das técnicas, o que Heidegger denominou de tecnicismo, para que a mediação não seja apenas um lugar de acordos, mas sim um *habitat* daqueles que pretendem usar o diálogo como modo autêntico da existência.

Assim, e considerando como a mediação vem sendo compreendida e utilizada na cultura brasileira, indaga-se se a mediação é instrumento jurídico do direito ou se ela pode ser abordada como arte da escuta, do diálogo e do cuidado. Desde já, fica o convite para se repensar o sentido da mediação, não mais sob o aspecto tecnicista, calcado em um agir instrumental – em que prevalece o uso de “ferramentas” e de técnicas a serem manejadas, de etapas procedimentais a serem adotadas ou de mo-

delos doutrinários ofertando caminhos que engessam a essencialidade das mostrações dos sujeitos –, mas sim sob o aspecto fenomenológico da mediação, que permite a valorização do homem e a possibilidade da sua mostração, com toda a sua singularidade e dinamicidade.

O procedimento de mediação não pode ser compreendido como um mero instrumento jurídico do Direito, por meio do qual se tem modo adequado de solução das controvérsias. A mediação de conflitos não somente pode atender a resolubilidade nas relações conflitivas, como precisa resgatar o cuidado como ponto primordial das relações, abrindo espaço para a convivência harmoniosa na dimensão mais genuína de estar com o outro.

3 Questões fundamentais da mediação de conflitos

Neste capítulo, serão tratados temas relevantes para a compreensão da mediação de conflitos, tais como os aspectos conceituais, legislativos e os princípios que devem ser observados pelos mediadores de forma ética e responsável no desenvolvimento de sua atuação. Uma temática que também será abordada é a diferenciação entre a proposta da mediação de conflitos como tratamento adequado dos conflitos na via do acesso à Justiça e a proposta da psicologia, que se apresenta como tratamento terapêutico.

Nos aspectos doutrinários, serão apresentados os modelos, os estágios ou etapas e as técnicas utilizadas no desenvolvimento da mediação de conflitos.

A partir da filosofia de Martin Heidegger e

Hans-Georg Gadamer, também serão enfatizados aspectos críticos relativos aos modelos, às etapas e aos desafios em sua humanização, para além do fascínio tecnológico.

3.1 Breve resumo histórico

A presença histórica das tentativas humanas de resolver seus conflitos é tão antiga quanto o mundo, se assim se pode iniciar este breve histórico sobre a busca e a necessidade das pessoas em sociedades por resolver seus conflitos. A mediação tem longa e variada história em quase todas as culturas do mundo. Culturas judaicas, cristãs, islâmicas, hinduístas, budistas, confucionistas e muitas culturas indígenas têm longa e efetiva tradição com a prática da mediação (MOORE, 1998, p. 32). O instituto da mediação, segundo Rozane Cachapuz (2003, p. 24), “remonta aos idos 3000 a.C, na Grécia, bem como no Egito, Khet, Assíria e Babilônia nos casos entre as Cidades-Estados. Christopher Moore afirma que em tempos bíblicos, as comunidades judaicas utilizavam a mediação tanto por líderes religiosos quanto políticos – para resolverem diferenças civis e religiosas” (MOORE, 1998, p. 32).

Mais tarde, essas tradições judaicas de resolução dos seus conflitos se expandiram, tendo sido transportadas para as comunidades cristãs, que consideram que o mediador entre Deus e o homem é Jesus Cristo.²²

Observa-se que, no cristianismo, tanto a igreja católica (bispos e padres) quanto a evangélica (os pastores) auxiliam a resolução de conflitos surgidos nas próprias congregações, bem como os que ocorrem entre os fiéis nas rotinas de vida com suas famílias, ouvindo-os e auxiliando-os a encontrarem soluções.

Em outras culturas, como a islâmica, também se verifica historicamente o uso da mediação de conflitos entre as sociedades pastoris com a participação da comunidade dos idosos, que auxiliavam nas discussões, nos debates, nos diálogos para deliberarem sobre possíveis soluções e

22 Na bíblia, conforme Timóteo 2: 5-6 tem-se: “Porque há um só Deus, e um só Mediador entre Deus e os homens, Jesus Cristo homem. O qual se deu a si mesmo em preço de redenção por todos, para servir de testemunho a seu tempo.” Disponível em: https://www.bibliaonline.com.br/acf/1tm/2/5_Acesso em: 9 mar. 2021.

entendimentos para as questões postas (MOORE, 1998, p. 32).

“Na China de Confúcio, que viveu entre 550 a.C. e 479 a.C., “a justiça era administrada segundo o *li* (MANCUSO, 2011), que representava a ideia de comportamento permanente de todos os homens” (RODRIGUES JR., 2007, p. 64).

O termo *li*: *Li* (禮 pinyin: Lǐ) é um ideograma chinês clássico que tem sua utilização mais ampla na filosofia chinesa confuciana e pós-confuciana. Assim como outros ideogramas do léxico chinês, *li* não compreende um objeto definitivo, mas uma ideia um tanto abstrata e, como tal, é traduzida de diversas formas. Na maioria das vezes, *li* é descrito por meio da palavra “ritual”, mas também tem sido traduzido como “etiqueta”, “costumes”, “moral” e “regras de bom comportamento”, entre outros termos. Durante a era antiga, a partir da dinastia Xia até a dinastia Zhou (XXIII – VIII século a.C.), quando a China era uma sociedade escravista, os costumes, a moral e a lei não se encontravam claramente separados, e todos eles eram designados por *li*. A sanção penal era realizada de acordo com as regras de *li*. O que significa que *li* equivalia ao Direito Penal da época.

A ideia, para os chineses, era evitar o litígio, dentro do objetivo de buscar pela harmonia natural ao invés da coerção. Para essa cultura, somente quando essa regra não era atendida é que se instaurava o processo, por se considerar este um atentado à paz social.

Dessa forma, na China, pode-se vislumbrar a utilização da mediação como forma de preservar a harmonia social mediante acordos. Ao consagrar a resolução pacífica dos seus conflitos, sua história atua como inspiração para outras culturas.

Atualmente, a China, com uma população de mais de um bilhão de pessoas, conta com cerca de um milhão de mediadores, o que demonstra que as disputas, sejam elas no seio das famílias, nas comunidades ou nos locais de trabalho, são geralmente resolvidas por meio da mediação (PARKINSON, 2016, p. 35).

O Japão também seguia, por analogia, o modelo da China do *li*, com as regras de comportamento chamadas de *giri*, de acordo com Kawanami (2015, 64-65):

O termo *Giri*: “Giri” (義理) é um conceito muito importante, que tem raízes no Bushido. “Giri”, significa algo como “dever social” e consiste na obrigação de retribuir às pessoas que lhe deram alguma coisa ou lhe prestaram algum favor. O conceito de ‘*Giri*’ está presente na sociedade japonesa há séculos, especialmente durante o período feudal, onde os samurais tinham a obrigação de devolver favores aos outros como forma de manter a harmonia e a cordialidade em suas relações humanas e sociais. A prática do *giri* se estendeu até os dias atuais e permeia entre todas as relações sociais dentro da sociedade japonesa, seja entre professor e aluno, homem e mulher, amigos, família, negócios etc. Ou seja, no Japão, o sentimento de gratidão é levado muito a sério e faz parte da conduta japonesa. Essa conduta é baseada em valores (*rei*), com o intuito de manter a harmonia (*wa*) das relações de grupo (*uchi/soto*). A sociedade japonesa é muito hierárquica (*Tate shakai*) e as pessoas têm uma grande preocupação de mostrar uma conduta amigável diante dos seus pares (*honne* e *tatema*).

Tanto a China quanto o Japão enfatizam a ideia dos valores morais da sociedade, o que implica censurar agressões e incentivar aqueles que agem corretamente. Os mediadores, nesses países, são muito respeitados e vistos como autoridades da mais alta importância, conforme Liza Parkinson (2016, p. 35).

Maomé, considerado um grande mediador, “em 622 d.C., mediou em Medina acordo entre tribos pagãs, árabes, judeus, cristãos e muçulmanos, o que permitiu a estas diferentes religiões conviver pacificamente na mesma cidade e resultou na primeira constituição escrita: a constituição de Medina” (MAIA; BIANCHI; GARCEZ, 2016).

O hinduísmo e o budismo igualmente utilizam soluções por meio do sistema de justiça denominado “*panchayat*, em que um grupo de cinco membros tanto media quanto arbitra as disputas, além de exercer funções administrativas ao lidar com questões relativas ao bem-estar e queixas dentro da comunidade” (Idem, p. 33).

Apesar de a mediação estar presente desde os tempos remotos, segundo Christopher Moore (1988), verifica-se que os meios consensuais se mostram mais enfáticos em sua evolução, a partir do século XX, sobretudo

nos EUA, nominados pelas ADRs – resoluções alternativas de disputas.

Nos Estados Unidos surgiram várias organizações aptas a prestar serviços de mediação, apontadas por Maria de Nazareth Serpa no contexto histórico da trajetória norte-americana, tais como: em 1963, a Associação de Família e Tribunal de Conciliação (*Association of Family and Conciliation Courts* – AFCC), e a Conciliação de Família Conectada ao Tribunal (*Court Connected Family Conciliation* – CCFC). Em 1964, após a promulgação da Lei dos Direitos Cívicos (*Civil Rights Act*), outras organizações como o Serviço de Relações Familiares (Community Relations Service) foram criadas com o objetivo de buscar acordos. Foi a Lei dos Atos Cívicos de 1964, de âmbito federal, que criou o Community Relations Service (CRS), do Ministério da Justiça dos Estados Unidos, que se destinava a “ajudar as comunidades e as pessoas a resolver suas disputas, desacordos ou dificuldades relacionadas a práticas discriminatórias relacionadas com raça, cor ou nacionalidade” (MOORE, 1998, p. 34). Em 1971, o surgimento da Sociedade de Profissionais da Resolução de Disputas (*Society of Professionals in Dispute Resolution* – SPIDF) auxiliou o treinamento e a formação de profissionais para atuação em disputas. Outra importante entidade criada em 1925 foi a Associação Americana de Arbitragem (*American Arbitration Association* – AAA), sendo essa a mais reconhecida e atuante nos núcleos de mediação e arbitragem na América e Europa (SERPA, 1999, p. 93), uma vez que a mediação privada se desenvolveu a partir dela (MOORE, 1998, p. 34).

Segundo Christopher Moore (Idem), a mediação teve, nos Estados Unidos da América e no Canadá, um significativo crescimento a partir do século XX, tornando-se formalmente institucionalizada e desenvolvendo-se como uma profissão reconhecida. Pode-se considerar que esse crescimento se deu pelo reconhecimento mais amplo dos direitos humanos e da dignidade dos indivíduos, pela expansão da aspiração democrática em todos os níveis sociais e políticos, somados à crença de que os próprios cidadãos podem ter o direito de controlar as decisões sobre sua vida.

Aponta-se que, desde 1960, nos EUA, cresceu muito a mediação no âmbito comunitário, o que pode ser constatado pelo programa que foi fundado pelo governo federal com o *Neighborhood Justice Centers* (NJs), que proporciona mediações gratuitas de baixo custo para o público. No Canadá, aponta-se a mediação comunitária com destaque para o

Saskatchewan Mediation Service, para famílias da zona rural, com mediações entre credores e devedores, renegociações de empréstimos, conflitos interpessoais e operacionais em fazendas familiares (MOORE, 1998, p. 35-36).

Registre-se ainda a mediação escolar surgida com a criação nos Estados Unidos da América, na década de 1980, da Associação Nacional para a Mediação e Educação (*National Association of Mediation in Education – NAME*), destinada a interligar os profissionais de mediação na área educacional (Idem, p. 36).

Segundo Christopher Moore (1998, p. 36), “os sistemas de justiça criminal dos Estados Unidos e do Canadá têm utilizado a mediação para resolver queixas criminais e disputas em casas de correção.” O autor também considera que [...] “uma interessante área de crescimento no sistema de justiça criminal tem sido o programa de mediação entre vítima e ofensor, em que os intermediários ajudam as partes interessadas a desenvolver planos de indenização ou a restabelecer relacionamentos interpessoais conflituados.”

Segundo Mariana Hernandez Crespo (2012, p. 27), Frank Sanders, professor da Universidade de Harvard, em 1976, deflagrou uma grande evolução na seara das resoluções dos conflitos, ao lançar o documento de sua autoria “*Varieties of Dispute Processing*” (Variedades de Processamento dos Conflitos) na *Pound Conference*, sendo cunhado, naquela oportunidade, o Tribunal Multiportas. Ainda de acordo com essa autora, “o termo Tribunal Multiportas – [diz respeito a um] modelo multifacetado de resolução de conflitos em uso atualmente em vários setores dos Estados Unidos e outros países” (Idem).

O Tribunal Multiportas é “uma instituição inovadora que direciona os processos que chegam a um tribunal para os mais adequados métodos de resolução de conflitos, economizando tempo e dinheiro tanto para os tribunais quanto para os participantes ou litigantes” (CRESPO, 2012, p. 26). Entre esses métodos de resolução de conflitos, citam-se: conciliação, negociação, mediação, arbitragem.

O florescimento dessa nova política, que encara a resolução dos conflitos dentro do Tribunal Multiportas, contou com o apoio da Suprema Corte Norte-Americana, permitindo iniciativas diversas no setor público e, com isso, o incremento do setor privado.

Na Europa, com o surgimento da ideia de um Sistema Multiportas e das *Alternative Dispute Resolutions* (ADRs), a mediação teve uma expansão ao lado de outros meios adequados para tratamento dos conflitos, sendo absorvida por países como França, Inglaterra, Irlanda, Noruega, Bélgica e Alemanha. Também se expandiu para países em outros continentes, como Canadá, Argentina, Brasil, Japão, sem excluir outros países e suas realidades.

A título exemplificativo, a França já dispõe, desde 9 de janeiro de 1995, da Lei n. 95.125, regulamentando a mediação em seu art. 1º. Entretanto, pela Lei n. 73-6/1973, foi criado o Mediador da República, com atuação no Direito Público, e ainda há o Decreto n. 78-382, de 1978, e o Decreto n. 96652, de 22 de julho de 1996, que deram origem à função de conciliadores na área privada (GUILLAUME-HOFNUNG, 2018, p. 92). Já na Inglaterra, em 1860, foram criados os primeiros Conselhos de Conciliação para auxiliar a resolver disputas empresariais em certas indústrias (infra-organizacionais) (PARKINSON).²³ Nesse país, o início da mediação familiar deu-se na cidade de Bristol pela mediadora Liza Parkinson. Nos anos de 1988, com a difusão desse instituto, foi criada a Associação de Mediadores Familiares (*Family Mediators Association* – FMA) (PARKINSON, 2016, p. 34). Por sua vez, no Canadá, a mediação é obrigatória, devendo ser ofertada antes do prosseguimento do processo judicial, bem como na Itália, em que há obrigatoriedade. Na Argentina, foi promulgada a Lei da Mediação n. 24.573, de 4 de outubro de 1995. Essa lei instituiu a obrigatoriedade prévia da mediação no setor público do Ministério da Justiça, antes do processo judicial examinado.

No Brasil, registra-se a edição da Lei da Mediação n. 13.140, de 26 de junho de 2015, que dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública.

Ainda no Brasil, o Código de Processo Civil de 2015, Lei n. 13.105/2015, elencou diversos artigos sobre os meios adequados de tratamento de conflitos, dando estímulo para a efetivação dessa cultura do diálogo e pacificação com a participação dos cidadãos nas soluções.

23 Indica-se a leitura da obra de Lisa Parkinson (2016) para conhecer o histórico apresentado pela autora quanto ao tema origens e desenvolvimento da mediação.

Verifica-se a aplicação dos meios de resolução dos conflitos desde há muito na evolução e história da humanidade. Apesar de se considerarem as diferenças culturais no espaço e tempo, tudo vem a demonstrar inequivocamente que a busca pela via do diálogo e pela paz está sempre no bojo dessa caminhada.

Liza Parkinson (2016, p. 35), inspiradora quanto aos aspectos históricos da mediação no panorama mundial, afirma que Nelson Mandela “talvez tenha sido o mediador internacional mais aclamado. Segundo essa autora, Mandela usou qualidades de mediador para resolver as disputas no interior da África do Sul sobre as causas da Aids, mostrando a cientistas e políticos a importância de trabalhar em conjunto para lutar contra uma doença que estava devastando o país” (Idem).

Assim, apresentou-se, neste subtópico, com brevidade, um panorama histórico da mediação, tarefa sempre desafiadora, sendo certo que a expansão da mediação no cenário mundial é expressiva, e no Brasil ela já é uma realidade e agasalhada na legislação. Porém muitos esforços precisam ser empreendidos para uma ampla divulgação desse instituto, para que ele possa ser efetivamente mais creditado e utilizado.

Nesse sentido, e concluindo esse aspecto histórico, frise-se que a mediação nunca foi tão necessária na atual realidade social e política no Brasil e no cenário mundial, com os reflexos diversos advindos dos conflitos exacerbados ainda mais com a pandemia da Covid-19.

3.2 A mediação como acesso à Justiça

A busca por espaços de diálogo que se aproveitem às relações humanas é necessária em diversas áreas do conhecimento. A psicologia e a psicanálise, por exemplo, guardam estreita relação com espaços de diálogo, no entanto não se confundem com a mediação. Em ambos os casos, a fala e a escuta são usadas para a busca da compreensão dos conflitos. Em qualquer desses meios de acesso ao sujeito são analisadas as demandas e as necessidades, sempre em busca do reconhecimento do *habitat* do sujeito consigo e com o outro.

Exemplificando, os psicanalistas Freud e Lacan reconhecem a importância e a possibilidade da cura pela fala, por meio das livres associações

do sujeito, como forma de investigação e tratamento dos conflitos intrapsíquicos, utilizando-se da técnica da interpretação ao escutar o paciente nas suas falas, em conteúdos manifestos e latentes, a fim de abrir uma via de acesso ao inconsciente por meio da psicanálise.²⁴

O foco da psicanálise é tratar os conflitos intrapsíquicos. Dentro dela, há diversos formatos de intervenção analítica, os quais são oriundos de releituras feitas por diversos doutrinadores: terapias de grupo de fundo analítico, psicodrama, psicoterapias breves, entre outras correntes de entendimento. A cura pela fala é o escopo principal da abordagem psicanalítica.

Já a psicologia é considerada uma ciência que estuda os fenômenos comportamentais e mentais dos seres humanos, auxiliando-os a encontrar tratamento para suas dores, suas angústias, suas doenças e para seus sofrimentos, além de buscar melhorias para o viver e conviver. Nessa tentativa de compreensão desses fenômenos, o diálogo é uma importante base no desenvolvimento desse ramo do conhecimento.

A psicoterapia, por sua vez, é meio de tratamento dos conflitos intrapessoais (intrapsíquicos) e interpessoais (relacionais), tal como vislumbrado nas terapias individuais, de casal e de família. O foco das psicoterapias abrange as histórias e as causas dos problemas relatadas em queixas, demandas e sintomas do paciente.

Desse modo, há semelhanças da mediação com as terapias ora mencionadas, quanto à importância da fala e escuta, mas não se pode dizer, com isso, que a mediação é uma terapia. Na mediação, a escuta não é encarada como terapêutica e curativa, como realizada na cura pela fala na psicanálise e terapias de modo geral. Adolfo Braga Neto (2018, p. 26), nesse sentido, ressalta que “a mediação no contexto familiar não se confunde com terapia, pois o papel do mediador, apesar de ser confundido com o de terapeuta, é distinto, já que não há diagnóstico seguido de tratamento terapêutico.”

Verificou-se, em casos de supervisão de alunos em formação de mediação extrajudicial, o registro de agradecimentos realizados por parte dos

24 O termo “psicanálise” foi o verbete mencionado e pesquisado na obra de Jean Bertrand Pontalis (2016), recomendada para leitura.

mediados pelos efeitos tranquilizadores ocorridos nas relações, resultantes do diálogo intermediado pelos facilitadores imparciais nas questões relacionais e conflitivas, tanto em mediações de família quanto nas empresariais. Constatou-se a utilização, pelos mediados, da expressão “nesta terapia aqui”, narrada por alunos supervisionados na capacitação de mediação de conflitos. Essa questão teve que ser imediatamente trabalhada pelos supervisores com os alunos em formação, para que essa compreensão errônea da visão da mediação não pudesse ser absorvida e introjetada pelos mediados, advogados e mediadores. Portanto, é bom que se registre que a mediação não pode ser confundida nem com aconselhamento psicológico nem mesmo com terapia de qualquer fundamentação.

Para Adolfo Braga Neto, na mediação,

Não há uma análise sobre o conflito intrapsíquico, mas, sim, sobre interação existente na relação dos integrantes da família, suas funções e papéis. Não há o desenvolvimento de hipótese para explicar o funcionamento da família, que ocorre em terapia com a construção das soluções, mas sim, o auxílio do mediador no diálogo desenvolvido e protagonizado pelos participantes. Na mediação há um término com a construção das soluções, e em terapia há um finalizar pela evolução do paciente. A terapia é um processo bem mais longo. (Idem, p. 25-26)

Na maioria nos casos de mediação judicial e extrajudicial, observa-se que os mediados apresentam uma necessidade inicial de falar e de serem escutados, o que, por vezes, é chamado pelos mediadores de “desabafo inicial” de cada um na sua narrativa. Isso não significa que se abre a perspectiva para tratamento e terapia. O desabafo inicial geralmente ocorre na sessão de abertura da mediação, no momento em que os mediados são indagados acerca do que os levou àquela sessão. É recomendável que a sessão de abertura apresente a proposta e o escopo do trabalho, bem como identifique quem são os mediadores e mediados, além de explicar questões relativas ao andamento e ao funcionamento das sessões e às questões contratuais. No entanto, muitas vezes, os mediados interrompem os mediadores, a fim de expor as suas questões. Naquele momento, os mediados não estão aptos a apenas escutar; eles precisam falar. Isso acontece espe-

cialmente nas mediações de família, em que as emoções e os sentimentos sobressaem para além das questões objetivas a serem resolvidas.

Ressalte-se que esse desabafo inicial não qualifica a mediação como uma terapia, mas sim como uma escuta interpessoal em que se busca solucionar as questões postas à apreciação naquela sessão: é o acesso à justiça por meio da fala.

Entretanto não se poderia desconsiderar a relevância da participação de mediadores com formação em psicologia, além de outros diversos profissionais, tais como advogados, assistentes sociais, engenheiros, médicos, enfermeiros, economistas, contadores, professores, pedagogos, cada qual atuando imparcialmente. O cenário da multidisciplinariedade pode ser adequado para um bom desenvolvimento da mediação.

Registre-se que, para a participação desses profissionais na qualidade de mediadores, o requisito inescusável para todos é a necessária capacitação para esse *mínus*. O Conselho Nacional das Instituições de Mediação e Arbitragem (CONIMA), para resguardar a credibilidade e qualidade do exercício da mediação no Brasil, elaborou um modelo de capacitação básica em mediação que pudesse ser viabilizado em todo o território nacional, contendo detalhamento sobre o módulo teórico e o estágio supervisionado.²⁵

Quanto à imprescindível necessidade da capacitação dos mediadores e a formatação dos cursos necessários para se alcançar qualidade do capital social, a própria Resolução n. 125/2010 do CNJ cuidou de dispor sobre o tema.

A Resolução n. 125/2010, anexo I, com redação dada pela Emenda n. 1, de 31 de março de 2013, dispõe sobre os cursos de capacitação e aperfeiçoamento de conciliadores e mediadores nos moldes dos conteúdos programados pelo comitê gestor do Movimento pela Conciliação.²⁶ A

25 CONSELHO NACIONAL DAS INSTITUIÇÕES DE MEDIAÇÃO E ARBITRAGEM (Brasil). Plano de Capacitação em Mediação. Conima, São Paulo, [2021]. Disponível em: <https://conima.org.br/mediacao/plano-de-capacitacao-em-mediacao/>. Acesso em: 13 mar. 2021.

26 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). Resolução n. 125, de 29 de novembro de 2010. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 29 nov. 2010. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/>

norma facilitou o planejamento de programas de ampliação da formação de mediadores em todo o território nacional para a atuação nos CEJUSC's, bem como fortaleceu a busca pela mudança cultural desejável no tratamento adequado dos conflitos por meio dos diálogos no próprio ambiente judicial.

Segundo o Anexo I dessa Resolução:

O curso de capacitação básica dos terceiros facilitadores (conciliadores e mediadores) tem por objetivo transmitir informações teóricas gerais sobre a conciliação e a mediação, bem como vivência prática para aquisição do mínimo de conhecimento que torne o corpo discente apto ao exercício da conciliação e da mediação judicial. Esse curso, dividido em 2 (duas) etapas (teórica e prática), tem como parte essencial os exercícios simulados e o estágio supervisionado de 60 (sessenta) e 100 (cem) horas.²⁷

A capacitação é de extrema importância para que o acesso à justiça por meio do diálogo se efetive, uma vez que os mediadores serão os responsáveis por auxiliar os mediados a encontrar, por si mesmos, soluções para os seus próprios conflitos.

O acesso à justiça encontra-se inserido entre os direitos e garantias fundamentais na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, em seu art. 5º, inciso XXXV, que dispõe: *a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de direito*.²⁸ Esse artigo representa um direito fundamental à efetividade do processo ou à efetividade da jurisdição, de capital importância social, e não contraria a proposta da mediação de conflitos.

Verifica-se que a mediação de conflitos foi recepcionada pelo CPC de 2015 dentro do sistema multiportas, como forma de tratamento adequado

detalhar/156. Acesso em: 25 fev. 2021.

27 A Resolução n. 125 de 2010, Anexo I. Disponível em <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156>. Acesso em: 10 out. 2021.

28 BRASIL [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988. Brasília, DF: Presidência da República [2016]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 fev. 2019.

à resolução dos conflitos de interesses, conforme preconizara a Resolução n. 125/2010.

Portanto, caso as partes, utilizando-se da mediação, não consigam encontrar as soluções para seus conflitos, permanece livre o direito de acesso ao Poder Judiciário, pelo princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional à justiça, constitucionalmente resguardado pela Constituição Federal de 1988.

Segundo Kazuo Watanabe (2016, p. 52), [...] “o inc. XXXV do art. 5º da CF/88 deve ser interpretado não apenas como garantia de mero acesso aos órgãos do Poder Judiciário, mas como garantia de acesso à ordem justa de forma efetiva, tempestiva e adequada.” Portanto, o acesso à justiça, inquestionavelmente, é amplo e irrestrito, não se tolerando a exclusão da apreciação jurisdicional de ameaça ou lesão a direito” (Idem, p. X). Porém, segundo esse autor, “A problemática do acesso à justiça não pode ser estudada nos acanhados limites do acesso aos órgãos judiciais já existentes. Não se trata apenas de possibilitar o acesso à justiça enquanto instituição estatal; e sim de viabilizar o acesso à ordem jurídica justa” (WATANABE, 2019).

Quanto ao acesso pela mediação de conflitos, Kazuo Watanabe (2019, p. 109) entende que:

[...] o conceito de acesso à justiça passou por uma importante atualização: deixou de significar mero acesso aos órgãos judiciais para a proteção contenciosa dos direitos para constituir acesso à ordem justa, no sentido de que os cidadãos têm o direito de serem ouvidos e atendidos não somente em situação de controvérsias com outrem, como também em situação de problemas jurídicos que o impeçam o pleno exercício da cidadania, como nas dificuldades para a obtenção de documentos seus ou de seus familiares relativos a seus bens.

Privilegiar o acesso à ordem jurídica justa, conforme ensina Kazuo Watanabe, é reacender os pilares de uma verdadeira justiça.

Mário Cappelletti e Bryant Garth (1988) apontaram há mais de trinta anos, na terceira onda renovatória, o enfoque do acesso à justiça numa concepção mais ampla, pela utilização de outros meios de solucionar os

conflitos para além do sistema tradicional judicial, entre eles a conciliação, a arbitragem e a mediação de conflitos.

Boaventura de Sousa Santos considera como promissora a busca pelos cidadãos de seus direitos violados pela resolução dos conflitos e demandas no sistema judicial. Segundo ele, “a revolução democrática do direito e da justiça só faz verdadeiramente sentido no âmbito de uma revolução mais ampla que inclua a democratização do Estado e da sociedade” (SANTOS, 2011, p. 8).

O autor entende que “a frustração sistemática das expectativas democráticas pode levar à desistência da democracia, e, com isso, à desistência da crença do papel do direito na construção da democracia” (Idem). Nesse sentido, essa é uma advertência sempre atual de Boaventura de Sousa Santos para a contemporaneidade do Direito, pois os cidadãos necessitam de acesso aos seus direitos em uma justiça que efetive os seus resultados na realidade de todos, especialmente quando há hipossuficiência. É perfeitamente compreendida neste escopo a inserção da mediação visando à autonomia, à emancipação e ao resgate da cidadania como a efetivação do acesso à justiça e aos direitos numa justiça democrática.

A reivindicação do acesso à justiça com a possibilidade de resolver os conflitos com resultados individuais ou coletivos necessita de novos desenhos nessa revolução democrática da justiça preconizada por Boaventura de Sousa Santos. Afinal, a sociedade moderna tem-se estabelecido numa complexidade cada vez maior, ressaltando-se a multiplicidade de conflitos e de variadas configurações que desafiam a todos e ao Estado.

A resolução de conflitos pela adjudicação da solução oriunda do Poder Judiciário vem causando insatisfações aos usuários. Incluem-se, na pauta dessas análises sobre tal insatisfação, a lentidão e a morosidade do Judiciário, que continua enfrentando uma intensa sobrecarga de processos com a litigiosidade na cultura brasileira. Isso vem gerando crise de desempenho e perda na credibilidade do sistema, conforme aponta o Relatório da Justiça em Números do CNJ (2020).²⁹

29 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). Relatório da Justiça em Números: 2020.

Esses movimentos renovatórios pelo diálogo, como ofertados também na mediação, viabilizam o acesso à justiça com o intuito de dar efetividade à resolução do conflito e proporcionar resultados mais céleres e apropriados aos envolvidos.

Porém frise-se que as práticas dialógicas reconhecem um destinatário que não pode ser esquecido, o cidadão, para muito além de se buscar o esvaziamento da máquina judiciária e a agilização das demandas sociais, sejam jurídicas ou não. O cidadão tem a absoluta necessidade de ter atendidos seus direitos a um acesso justo e adequado às suas demandas, nas mais diversas especificidades e matérias, seja no âmbito individual, seja no da coletividade e de comunidades.

É importante mencionar a mediação comunitária, que visa levar o cidadão e sua comunidade a buscar seus direitos e satisfazer suas necessidades e interesses, numa atuação participativa e dialógica com o resgate da efetividade do acesso à justiça.

Em Minas Gerais, cite-se, entre outros, o Programa Mediação de Conflitos, que atua nessa relevante frente da mediação comunitária em todo o estado.³⁰ Sobre esse tipo de mediação, Gláucia Falsarella Foley

Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 2020. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a-em-N%C3%BAmeros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>. Acesso em: 31 mar. 2021. Segundo esse relatório, Além dos relevantes avanços alcançados no último ano, o Relatório Justiça em Números 2020 apresenta também os gargalos da Justiça brasileira. A litigiosidade no Brasil permanece alta e a cultura da conciliação, incentivada mediante política permanente do CNJ desde 2006, ainda apresenta lenta evolução. Em 2019, apenas 12,5% de processos foram solucionados via conciliação. Em relação a 2018, houve aumento de apenas 6,3% no número de sentenças homologatórias de acordos, em que pese a disposição do novo Código de Processo Civil (CPC), que, em vigor desde 2016, tornou obrigatória a realização de audiência previa de conciliação e mediação. Conforme registrado no presente Relatório, aproximadamente 31,5% de todos os processos que tramitaram no Poder Judiciário foram solucionados.

30 *O Programa Mediação de Conflitos (PMC) faz parte da Política Estadual de Prevenção Social à Criminalidade desde 2005 e está inserido em equipamentos públicos denominados Unidades de Prevenção à Criminalidade, que abrangem mais de 200 territórios. O Programa está presente em 10 municípios de Minas Gerais* (MINAS GERAIS. Secretaria de Estado de Justiça e Segurança Pública. *Programa Mediação de Conflitos*. 2021. Disponível em: <http://www.seguranca.mg.gov.br/2013-07-09-19-17-59/2020-05-12-22-29-51/mediacao-de-conflitos>. Acesso em: 25 mar. 2021).

(s.d., p. 5) explica que “toda a atuação da mediação comunitária está fundamentada no protagonismo social, pelo qual os mediadores comunitários são preparados a atuar, sob um modelo participativo, horizontal e democrático, como sujeitos de sua própria transformação social.”

Registrem-se, nesse aspecto do acesso à justiça, relevantes trabalhos de pesquisadores que inauguraram novas possibilidades de compreensão e inserção da mediação de conflitos numa ótica social, democrática e cidadã na realidade brasileira. Em Minas Gerais, por exemplo, Miracy Gustin, pioneira e vanguardista pesquisadora no estado de Minas Gerais em comunidades que apresentam histórico de exclusão social e riscos, introduziu a mediação cidadã, por meio dos estudos do Programa Polos de Cidadania, da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. O “Programa Polos de Cidadania”, por meio de seu projeto “Organização Popular em Vilas e Favelas”, vem aplicando e desenvolvendo metodologia própria de mediação com o objetivo final não só de corresponder às demandas de solução de conflitos nas comunidades de exclusão social onde tem desenvolvido sua atividade, como também de desobstruir as esferas judiciais e de construir, nas organizações locais e nos indivíduos em litígio, a consciência das condições em que esses conflitos se instauraram e a possibilidade de sua autossuperação (CARVALHO NETO, GUSTIN, PEDRON, 2004, p. 107-110).

Miracy Barbosa de Souza Gustin, Menelick de Carvalho Neto e Ronaldo Araújo Pedron (2004, p. 108) afirmam que:

[...] mediação é essencialmente promoção de intersubjetividade e de intercompreensão. Isto se dá a partir de um processo pedagógico no qual a linguagem deve ser socializada, ou seja, todos se entendem. Neste sentido a figura do mediador é, antes de tudo, a de um promotor e facilitador dessa ação pedagógica.

Esses autores consideram que “enfim, por ser um processo pedagógico, a mediação é não só uma abordagem informativa, mas também formativa. Por isso cidadã, isto é, constitutiva de novas cidadanias” (Idem, p. 109).

Também na Faculdade de Direito da UFMG, Adriana Goulart de Sena Orsini, por meio do Grupo de Estudos, Pesquisa e Extensão sobre Resolução de Conflitos e Acesso à Justiça (RECAJ), bem como Nathane

Fernandes da Silva, desenvolveram pesquisas sobre a mediação social informativa como instrumento de ampliação do acesso à justiça pela via dos direitos no Brasil.³¹ Criado em 2007, o RECAJ (2009, p. 5) tem como objetivo “incrementar a pesquisa científica e a extensão universitária sobre: métodos para solucionar conflitos e formas de acesso à justiça.” Como idealizadora e coordenadora do RECAJ, Adriana Goulart de Sena Orsini ensina de forma lapidar sobre a judicialização:

Na judicialização, a Justiça aparece como o último refúgio de um ideal democrático desencantado; procura-se a Justiça como uma muralha contra o desabamento interior, em que os juízes são chamados a preencher uma função clerical, abandonada pelos antigos titulares. Surge uma sociedade de “litigantes”, na qual se tenta resolver as questões extrajudicialmente. A democracia gera o paradoxo de fragilizar os laços sociais, em que cada cidadão libera-se de seus “magistrados naturais” e entrega o destino de tudo ao Juiz estatal. A efetivação dos direitos sociais deixa de ocorrer na sociedade civil, fazendo emergir uma cidadania passiva na qual o paternalismo estatal pode levar a uma “justiça de salvação”, com a redução dos cidadãos ao estatuto de indivíduos clientes de um estado providencial (ORSINI *et ali.*, 2015, p. 22-23).

Portanto acolher a participação dos cidadãos na solução de seus conflitos por meio das práticas dialógicas é desconstruir a judicialização como força absoluta de pacificação e agasalhar e adotar a prevalência da emancipação social.

Esses importantes projetos acima citados ambientam o escopo de participação da voz dos cidadãos no acesso à Justiça, pelo seu viés de pesquisa e extensão nos meios consensuais pelo RECAJ, entre outras relevantes ações, bem como na atuação em comunidades carentes e vulneráveis nos projetos veiculados pelo Polos Cidadania.

A mediação propicia o acesso à justiça não pela via tradicional e oriunda do Poder Judiciário, com as soluções adjudicadas, mas aquela

31 A mediação social informativa encontra-se acessível na obra publicada por Nathane Silva (2018).

viabilizada pelo diálogo entre os envolvidos, também na vertente social e comunitária, alcançando as coletividades.

Nathane Fernandes da Silva, por sua vez, em sua obra *O diálogo dos excluídos*, fruto da pesquisa e tese de doutorado realizado na Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, apresenta uma metodologia de mediação voltada às especificidades da realidade social brasileira. Ela assim fundamenta sua metodologia:

[...] é que o fomento a políticas públicas baseadas na metodologia proposta de mediação informativa é um caminho com grande potencial para atender às demandas de parcela da população que não tem meios de lidar com seus conflitos, de conhecer e buscar os seus direitos e tampouco de participar de processos de tomada de decisão, tanto no âmbito privado quanto no público. (SILVA, 2018, p. 189)

Pode-se considerar que tanto em Miracy Barbosa de Souza Gustin quanto em Adriana Goulart de Sena Orsini e Nathane Fernandes da Silva, a mediação apresenta-se com o escopo de efetivar novos horizontes para os sujeitos em relação ao acesso à justiça, proporcionando-lhes espaços para uma participação comunicativa e para a construção de uma ideia de justiça no direito, com a concreta possibilidade da realização dos direitos fundamentais, atendendo-se, dessa forma, ao clamor das realidades sociais de alta vulnerabilidade.

Ressalta-se, nesse sentido, também a atuação exitosa da Defensoria Pública de Minas Gerais no âmbito extrajudicial, com diversos projetos voltados para a proteção integral dos direitos humanos seguindo a lógica preventiva na resolução dos conflitos. Entre eles, citam-se: Mutirão Direito a ter Pai; Atuação Extrajudicial na Proteção do Direito à Saúde; Mediação Escolar e Construção da Cultura da Paz-MESC; Mutirão de Celebração do Casamento Comunitário; Centro de Mediação e Conciliação Familiar; Projeto Sala de Espera; Defensoria Pública Itinerante (MEGALE, VELOSO, VARGAS, 2018, p. 69-123).

A busca do diálogo como acesso efetivo à justiça tem o objetivo de reconhecer no ser humano sua maior potencialidade: a de poder ser e se determinar, efetivando-se em uma obra de si mesmo, alcançando seus

direitos mais autenticamente. É a arte do encontro com o outro e consigo, cultivado pelo cuidado, pela escuta e por falas intercaladas pelo unísono de uma sonoridade de dissonâncias que entoam uma liberdade construtora e um cenário de realizações nos ecos do respeito à inclusão cidadã e pacificação social.

3.3 Modelos de mediação: visão fenomenológica

A mediação é muito mais do que a sua adesão a vários enfoques e às suas proposições resolutivas nos diferentes campos de atividades, ela vai além de um mero acordo, podendo transformar a forma como os envolvidos vivenciam seus conflitos. O conflito não deve ser visto apenas sob o enfoque negativo, pois ele é também uma forma de aprendizado e crescimento.

Segundo Maria de Nazareth Serpa (2018, p. 171), “em cada conflito, onde as disputas emergem, comportam-se diferentes tradições, culturas e valores, transformando cada situação num contexto único e consequentemente exigindo técnicas e estratégias variadas.” Ela também aponta a diversidade de campos de atividades da mediação:

Disputas comerciais e civis; disputas industriais e de trabalho; disputas de família; questões comunitárias e de vizinhança; questões sobre normas públicas e conflitos sociais; questões internacionais, e dentre outros campos de trabalho apontam-se experiências em igrejas, hospitais, sistemas de saúde, relações médico-paciente, disputas de gênero, danos com abestos, fazendeiros e arrendatários, rebeliões em prisões, e ainda entre guerras e guerrilhas. (SERPA, 2018, p. 170-173)

Ana Luiza Isoldi (2016, p. 235) elenca as áreas da mediação em dois grupos, no contexto público e privado:

No contexto público destaca-se a mediação que se desenvolve no âmbito judicial, penitenciário, urbanístico, hospitalar, ambiental, juvenil, penal, escolar, comunitário, laboral, administrativo, dentre outros. No contexto privado, destaca-se a mediação que se desenvolve no âmbito empresarial, societário, bancário, comercial, civil, familiar, sucessório, securitário, etc.

As tratativas e o desenvolvimento da mediação diante de diferentes culturas, tradições e valores acabou por predispor fundamentos teóricos que, desdobrando-se nas proposições para a conduta e atuação do mediador, ofereceram diversos modelos para seu desenvolvimento. Nessa linha de raciocínio, Ana Luiza Isoldi (2016, p. 229) entende que “a ideia de um ‘modelo’ para fazer mediação contraria a sua própria natureza democrática, pautada na liberdade, na voluntariedade e na flexibilidade procedimental. Para essa autora, é preferível pensar em estilos de mediação que variam conforme os fundamentos teóricos que embasam o procedimento, com concepções e finalidades diferentes” (Idem).

Tal fala parece ter, nesse ponto, no próprio sistema jurídico brasileiro, respaldo quanto à licitude das partes em ajustar o procedimento para as especificidades da causa, como se pode verificar da leitura do art. 190 do CPC/2015.³²

Verifica-se que as principais escolas da mediação de conflitos, também nominadas na doutrina de modelos – ou, ainda, estilos –, possuem formatos próprios, apresentando diferenciação na forma e na concepção de sua efetividade para a prática, bem como nas técnicas utilizadas para o desenvolvimento do seu trabalho.

Referenciadas por diversos doutrinadores,³³ citam-se entre esses modelos: Modelo Tradicional-Linear de Harvard, conhecido também como Programa de Negociação de Harvard; Modelo Circular Narrativo e Modelo Transformativo. Tais modelos não esgotam a diversidade existente no panorama mundial, podendo-se citar ainda o Modelo Associativo, de Jorge Pesqueira e Amalia Ortiz Aub no México; o Modelo de Luiz Alberto Warat; o Modelo da Mediação Social Informativa, de Nathane Fernandes da Silva; o

32 Dispõe o art.190 do CPC/2015: “Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo” (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 4 nov. 2018).

33 Alguns desses doutrinadores são: Carlos Eduardo Vasconcelos; Adolfo Braga e Lia Regina Castaldi Sampaio.

Modelo Construtivista, de Fernanda Maria Dias de Araújo Lima, entre outros.

Os modelos clássicos que mais se destacam na doutrina são o de Harvard, o Transformativo e Circular-Narrativo, os quais serão abordados a seguir.

O Modelo de Negociação de Harvard é muito utilizado nas relações comerciais e foi preconizado por Roger Fisher, William Ury e Bruce Patton, em sua obra *Como chegar ao sim*.³⁴ Dentro do escopo negocial proposto pela Escola de Harvard, permitem-se aos envolvidos possibilidades de resolução dos seus conflitos, por meio de soluções criativas e inovadoras, prevalecendo uma base de confiança em que a composição de um acordo satisfatório aos interesses comuns possibilita o prosseguimento nesses relacionamentos.

O Modelo Tradicional de Harvard aborda a negociação colaborativa, por meio da mudança da ideia de uma negociação competitiva em que um perde e outro ganha, para uma negociação cooperativa, em que todos ganham. Visa-se identificar os interesses comuns entre partes em dissenso, seguindo a ideia de ganhos mútuos, para que, ao final, viabilize-se um acordo entre os envolvidos, considerando, para isso, a utilização dos princípios informadores da negociação colaborativa.

Apontam-se estes quatro princípios informadores fundamentais na negociação: 1) separar as pessoas dos problemas; 2) concentrar-se nos interesses e não nas posições; 3) criar opções de ganhos mútuos; 4) usar critérios objetivos (FISHER; URY; PATTON, 2014).

O primeiro princípio – separar as pessoas dos problemas – tem como objetivo não avaliar condutas, julgamentos e culpa, ou seja, não averiguar quem está certo ou errado. Tal postura contribui para que as questões divergentes possam ser mais bem resolvidas, afinal, o foco se detém no problema que se deseja resolver, e não nas pessoas envolvidas. Esse é o verdadeiro foco nas negociações, viabilizar um acordo, satisfazendo os interesses.

No que tange ao segundo princípio – contemplar os interesses das partes –, importa aos mediadores descobrir e compreender o que estes interesses representam para os envolvidos. Os interesses consistem em

34 Para maior aprofundamento nos princípios desse modelo de negociação, recomenda-se a leitura da obra em referência (FISHER, URY, PATTON, 2014).

necessidades, vontades, motivações, medos, preocupações, entre outros aspectos, os quais nem sempre se encontram aparentes. Na maioria das vezes, tais questões se apresentam apenas subliminarmente nas narrativas iniciais dos envolvidos. Os interesses nem sempre são facilmente identificados ou mesmo apresentados pelas partes inicialmente. O que é mais fácil de se perceber são as questões e as posições trazidas pelos mediados quando iniciam as falas sobre o que os trouxe para a mediação. Assim, é imprescindível considerar os verdadeiros interesses que motivam as pessoas, pois isso facilita a criação de alternativas para a resolução do conflito, denominada de *brainstorming* (chuva de ideias), para a escolha daquelas que melhor atendam os interesses das partes.

Nesse sentido, satisfaz-se o terceiro princípio, que consiste na criação de opções com as quais ambas as partes poderão ter satisfeitos os seus interesses, ou seja, os ganhos serão mútuos.

Por fim, é relevante o princípio da utilização de critérios objetivos, evitando-se discussões que em nada contribuem para uma avaliação mais objetiva e resolutiva das questões postas e para a tomada de decisão pelos envolvidos. Aponta-se o exemplo da utilização de levantamentos e valores de mercado dos imóveis por especialistas quando as partes apresentam o interesse comum em vender determinados imóveis para quitação de dívidas. A análise de critérios objetivos obtidos por meio de avaliações de mercado por empresas do ramo imobiliário auxilia as partes nas tratativas desta negociação.

Esse modelo harvardiano apresenta um viés resolutivo, claramente negocial, por buscar, em seu intento maior, o acordo, utilizando-se de padrões direcionados para composição dos interesses comuns na disputa.

É inegável que a negociação faz parte da rotina de todos os cidadãos, tanto no âmbito familiar, profissional, social e político quanto nas relações de consumo, enfim, nas relações em geral. Isso faz com que esse modelo de negociação baseado em princípios seja utilizado por diversos profissionais, por se apresentar potencialmente resolutivo nos conflitos.

Finalmente, ao analisar a proposta do Modelo de Harvard, tem-se que ele objetiva o acordo como escopo para a solução da controvérsia e em atender a negociação com a aplicação dos princípios, objetivando alcançar os interesses a serem acordados.

Entretanto, há críticas apontadas pelo entendimento de que, nesse modelo tradicional, o foco é o acordo diante do problema a se resolver, deixando-se de considerar as pessoas, os sentimentos e as relações entre os envolvidos, o que, nesta tese, busca-se demonstrar. A questão que sobressai desse entendimento pode ser posta em uma pergunta: será que somente resolver os problemas possibilita uma melhoria nas relações e nos desdobramentos da “com-vivência”?

A partir dessa questão, pode-se apresentar o Modelo Transformativo, que visa tratar exatamente das interações, sendo seu maior objetivo dar oportunidade para o crescimento e a transformação nas relações entre os indivíduos.

O Modelo Transformativo foi criado por Robert A. Baruch Bush e Joseph. P. Folger, nos Estados Unidos, em 1994. Segundo esse modelo, a mediação é “um processo em que um terceiro ajuda as pessoas em conflito a mudar a qualidade da interação decorrente do conflito do olhar negativo e destrutivo para o positivo e construtivo, enquanto debatem e exploram vários tópicos e possibilidade de resolução.”³⁵

O Modelo Transformativo, enfim, pauta-se pelo entendimento de que o conflito é uma oportunidade de crescimento moral e de transformação das pessoas, pois, por meio do empoderamento e do reconhecimento das partes envolvidas, elas mesmas alcançarão mais clareza para a resolução de seus dissensos com a melhoria da interação e da comunicação.

As pessoas em conflito demonstram vivenciar a fragilidade (sentida como confusão, medo, desorganização, vulnerabilidade, enfraquecimento, insegurança, indecisão) e autocentrimento (autoproteção, sensação de desproteção, desconfiança, hostilidade, mente fechada). E essas vivências se apresentam num ciclo vicioso, gerando, na interação das pessoas, comportamentos destrutivos e alienantes.³⁶

35 Constante do manual fornecido no Curso de Treinamento Básico e introdutório da Teoria e Prática da mediação transformativa com Joseph P. Folger, em parceria com Adolfo Braga do IMAB– Instituto de Mediação e Arbitragem do Brasil, realizado em Belo Horizonte, na sede da OAB-MG concluído e certificado em 6 de agosto de 2015.

36 Constante do manual fornecido no Curso de Treinamento Básico e Introdutório da Teoria e Prática da Mediação Transformativa com Joseph P. Folger em parceria com

Para os autores do Modelo Transformativo, os mediadores devem se apoiar em dois pilares, a saber, o “empoderamento e o reconhecimento”, propiciando a transformação nas relações (BARUCH BUSH; FOLGER, 2006). O empoderamento ocorre quando há o fortalecimento da consciência de si mesmo na relação com o outro, o que permite maior clareza na identificação de suas necessidades e interesses. Por sua vez, o reconhecimento se verifica quando cada sujeito no conflito passa a perceber o outro na sua inteireza, com empatia, alcançando novos entendimentos sobre a perspectiva do outro e de como ele o enxerga ou enxergava na sua inteireza. Assim, viabiliza-se a transformação nas relações de fala e escuta entre os envolvidos, permitindo a evolução de um crescimento relacional e de compreensibilidade.

Apesar de o Modelo Transformativo utilizar o termo “empoderamento”, considera-se que essa denominação pode dar a entender que há certa hierarquização entre as partes envolvidas, uma vez que alguma delas obteria poder em detrimento da outra. No entanto não é esse o significado que se pretende atrelar a tal palavra, uma vez que a necessidade de empoderamento ocorre porque há desequilíbrio. Assim, o que se busca é o equilíbrio nas relações. Portanto esse termo pretende trazer à tona a possibilidade de a parte compreender a si mesma e assumir suas responsabilidades diante do mundo em suas relações. Nesse sentido, empoderamento nada mais é do que a busca pela singularidade das partes, de tal modo que as suas ações sejam autênticas e responsáveis, tal como preconizado por Martin Heidegger. Uma relação que se apresentava desequilibrada, com o empoderamento, pode vir a se tornar equilibrada.

Por sua vez, o Modelo Circular-Narrativo foi criado por Sara-Coob, reconhecida mediadora americana, e desenvolvido por Marinés Suares, psicóloga argentina que realiza as mediações com base nas mediações de família. Esse modelo recebeu contribuições da teoria dos sistemas e do pensamento sistêmico, bem como da teoria da comunicação; utilizou-se dos fundamentos da Escola de Palo Alto, por meio da obra *Pragmática da comunicação humana*, dos autores Paul Watzlawick, Janet Hemick Beavin e Don D. Jackson (2007).

Segundo Carlos Eduardo de Vasconcelos (2008, p. 85), “a mais destacada particularidade do modelo circular-narrativo está na condução dos mediados no sentido da desconstrução ou desestabilização das narrativas iniciais.” Esse modelo dá enfoque aos relacionamentos, com ênfase nas comunicações e interações entre os mediados. O modelo utiliza técnicas de comunicação circular, analisando as causalidades sistêmicas que se reatualizam de forma reflexiva, recontextualizando as histórias, desconstruindo as narrativas iniciais engessadas pelos mediados.

Assim, o mediador utiliza-se das desconstruções das histórias narradas pelas partes, buscando construir uma nova história consensuada (alternativa), com perspectivas de prospecção positiva para os conflitos entre os envolvidos.

Já o Modelo Associativo foi desenvolvido no México por Jorge Pesqueira Leal e Amalia Ortiz Aub. A trajetória de Pesqueira Leal com a mediação é pioneira no México, tendo organizado diversos congressos internacionais e nacionais a fim de expandir o tema.³⁷ Segundo eles:

A mediação associativa é um processo em que os protagonistas do conflito, guiados por um terceiro, descobrem e compreendem suas qualidades positivas e desenvolvem habilidades sócio cognitiva para sinergicamente e, no contexto de suas relações, fortalecer e alcançar auto compositivamente benefícios mútuos.(LEAL; AUB, 2010, p. 1)

A experiência desse modelo aponta para o fato de que “as vantagens da mediação associativa estão no fortalecimento das relações intrapessoais, interpessoais e grupais, bem como na qualidade dos acordos” (Idem).

O modelo de Luiz Alberto Warat está inserido em um modelo de justiça que permite o desenrolar de uma dinâmica voltada à relação com o outro, em busca de um novo modo na convivência. Segundo esse autor,

37 Para maior aprofundamento neste tema do Modelo Associativo, indica-se a leitura de: 1) Artigo de Ana Paula Faria Felipe com o título “Mediação associativa: um caminho para a mudança social”, publicado em abril de 2017. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/56923/mediacao-associativa-um-caminho-para-a-mudanca-social>. Acesso em: 13 mar. 2021; 2) a obra de LEAL, Jorge Pesqueira; AUB, Amália Ortiz. *Mediación asociativa y social: el arte de lo posible*. Hemossilio: Universidade de Sonora, 2010.

“fazer mediação nada mais é que viver, viver em harmonia com a própria interioridade e com os outros, viver em harmonia com a própria reserva selvagem” (WARAT, 2001, p. 33). O modelo apresentado por Warat representa [...] “não uma técnica, nem uma filosofia ao modo tradicional, ele é uma forma de ver a vida que encontre sentido da mesma, unicamente, vivendo-a” (Idem, p. 41).

Por sua vez, o Modelo da Mediação Social Informativa, de Nathane Fernandes da Silva (2018, p. 136), propõe-se a trabalhar com “a mediação na realização do acesso à justiça pela via dos direitos, sendo sempre que necessário, a inserção de orientação sociojurídica nos processos de mediação”, e propõe, ainda uma:

[...] metodologia diferenciada da mediação como possibilidade para a construção de uma ordem consensuada e participativa, que tenha por objetivo central a ampliação do acesso à justiça via direitos e a consequente realização da cidadania no Brasil, especialmente junto a contextos sociais marginalizados presentes nos centros urbanos. (Idem, p. 26)

Nesse sentido, para essa autora, “o processo de mediação busca ultrapassar o objetivo imediato de chegada ao consenso pelos envolvidos para passar a abarcar, de modo central, a busca pela realização dos direitos dos mediados, com o auxílio do mediador” (SILVA, 2018, p. 136). Ela considera que “se justifica a proposta de unir a mediação à prestação de informações sociojurídicas” (Idem). No entanto, a autora não exclui a possibilidade da oferta de serviços de orientação sociojurídica diante do caso concreto e do mapeamento do conflito (Idem). Conforme esse modelo, “a mediação, buscando ver o conflito de forma holística, pode ser capaz de identificar a origem e o agravamento desses conflitos, que, muitas vezes, estão ligados à ausência ou violação de direitos” (Idem).

Os modelos ora apresentados partem de premissas diferentes e, a partir disso, têm enfoques diferentes, ora com base no acordo, ora com ênfase na transformação pessoal, entre outros objetivos. Cada conflito tem suas peculiaridades e pode, inegavelmente, ser abordado pelas variadas escolas. O modelo usado para mediação, assim, deve ser compreendido como um conjunto de técnicas e de procedimentos adotados na condução e inter-

venção dos mediadores no desenvolvimento do trabalho. Desse modo, não deve haver um engessamento dos sistemas, no sentido de exclusão de um modelo em detrimento de outro. Ambos podem coexistir simultaneamente, sem prejuízo de seu desenvolvimento. Isso significa que um modelo não deve ser tido como superior ao outro, uma vez que todos eles buscam, em seu fundamento primordial, a mostração das verdades do ser humano.

Sob a ótica de exclusão de um modelo pelo outro, pode-se dizer que tal pensamento contraria a visão fenomenológica, uma vez que engessa a mostração dos seres-aí nas falas, que devem ser respeitadas pelos mediadores no tempo dos relatos e das narrativas dos sujeitos. A mediação, em seu modo mais genuíno de apresentação, não deve se pautar única e exclusivamente em scripts de manuais: a sessão deve permitir um ambiente de fluidez das narrativas, respeitando o tempo e espaço dos envolvidos na mediação.

Segundo Martin Heidegger (2012b), em sua visão fenomenológica, a fluidez dessas narrativas condiz com o aparecimento do fenômeno, sem que o mediador ou o mediado obscureça a mostração das coisas. É necessário deixar que as coisas apareçam por si mesmas, sem intervenções que impeçam essa fluidez. Nesse sentido, a compreensão dos fenômenos na mediação deve ser conduzida em um horizonte de mostração, permitindo-se uma abertura entre os mediados para que um alcance o outro e o compreenda, com todas as suas peculiaridades e dificuldades. É esse o sentido que Heidegger traz ao apresentar a expressão ser-com-os-outros. Segundo ele, o ser humano, por ele denominado *Dasein* ou ser-aí, determina-se a partir de suas relações no mundo (Idem, p. 169), o que denota a dinamicidade de sua existência, sempre voltada ao outro.

Maria Helena Megale (2001, p. 35) elucida que o ser-aí:

[...] compreende a si mesmo a partir da existência, entendida esta não como uma existência determinada, mas como possibilidade, isto é, o poder-ser-si mesmo do *Dasein*. É próprio do *Dasein* não formar um todo acabado. Isto é certo uma vez que na sua temporalidade e no seu estar sendo, que pressupõe uma imersão no mundo, o seu destino é a finitude.

Desse modo, o homem, como ser que existe com o outro, tem que assumir as suas responsabilidades, no seu tempo e espaço, ou seja, ele

tem-de-ser (HEIDEGGER, 2012b, p.139). Os mediados, como seres-aí que se singularizam, devem indagar sobre o seu próprio modo de ser, não somente perante o outro, mas também perante si mesmos. Segundo Heidegger (2012b, p. 143), o “Dasein se determina cada vez como ente a partir de uma possibilidade que ele é e que, ao mesmo tempo e de alguma maneira, ele entende seu ser. Esse é o sentido formal da constituição-da-existência do Dasein.” Assim, o *Dasein* se determina a partir de suas relações, “inserindo-se em campos de sentidos historicamente sedimentados, cujos elementos prescritivos cotidianos indicam como agir diante de cada situação existencial” (MACEDO, 2017, p. 19). Isso significa que os mediados trazem consigo um histórico de vida que, na maioria das vezes, orienta suas atitudes perante o outro. Desse modo, em determinadas situações, esse horizonte sedimentado pode criar barreiras a mudanças.

Assim, as contribuições heideggerianas se fazem pertinentes no campo da mediação de conflitos. O conflito, na abordagem fenomenológica, é o lugar onde aqueles que se confrontam aparecem um para o outro; o ser é o que se mostra, e, em sua mostraçã, é determinado pelas diversas possibilidades de abertura do ser existente.

Para se compreender o outro no conflito, é preciso disponibilidade e abertura diante do outro, articulando os campos de possibilidades para o entendimento fenomenológico mútuo. Gladston Bethônico Macedo esclarece o significado da palavra fenomenologia:

[...] Heidegger propõe uma fenomenologia hermenêutica, desiderato que se clarifica em sua significância com o recobrimento radical da tradição evocada pelo vocábulo fenomenologia. *Phainomenon*, em grego, remete significativamente à expressão “mostrar-se à luz”, ao passo que *logos* refere-se refere à palavra, à fala. Disso decorre que a fenomenologia corporifica a mostraçã do ser dos entes que vem à fala, clareados pela mirada interpeladora do ser-aí. (Idem, p. 17)

A fala é elemento fundamental na mediação, porque corporifica a mostraçã do ser, portanto, manifestação da linguagem. Considerando as contribuições heideggerianas, a linguagem é a morada do ser-aí (Idem), e, desse modo, não deve ser considerada como instrumento. Isso porque, como ins-

trumento, poder-se-ia coisificá-la, ou seja, colocá-la à disposição no sentido utilitarista do termo, o que se contrapõe ao pensamento desse filósofo.

Na mediação, deve preponderar a compreensibilidade das relações, tratada como uma arte da escuta e do cuidado, e não como um procedimento meramente técnico, assentado nos modelos a serem seguidos para efetivar resultados objetivos, utilitaristas, apenas de forma a resolver os problemas, como já explicitado no modelo acordista de Harvard. Modelos, manuais procedimentais e técnicas aplicáveis à mediação se confrontam com a singularidade dos seres-aí em sua existência. Para os mediados e a mediação, cada caso é único na mostraçãõ no campo fenomenológico.

Hans-Georg Gadamer, discípulo de Heidegger, segue a mesma linha de entendimento. Para ele, não é possível o acesso à verdade por meio de métodos rígidos, uma vez que eles impedem o desvelamento da mostraçãõ da coisa. O método, para a filosofia de Gadamer, não deve ser considerado o receptáculo da verdade. No caso da mediação, a aplicação de um método seria contraindicada, em razão da dinamicidade e unicidade dos conflitos em cada caso concreto. A verdade só ocorre a partir da mostraçãõ da coisa, e não pelo método em si. Os modelos da mediação representariam legatários da representação moderna do método. Por isso, as críticas ao método, considerado como as etapas que são utilizadas e observadas pelos mediadores, são feitas no sentido de que ele não pode ser visto como um detentor da verdade, mas sim como um caminho auxiliar da mostraçãõ dos seres-aí.

Nas considerações apresentadas acerca dos diferentes modelos utilizados na mediação, não se verifica a diferenciação apontada nesta pesquisa, em que o campo dos fenômenos é relevante para a mostraçãõ dos mediados como seres-aí, singulares nas relações conflitivas. O modelo transformativo apresenta-se com maior proximidade de uma humanização, por elencar como objetivo maior a possibilidade de crescimento e de transformação nas relações entre os indivíduos.

Os modelos podem ser compreendidos como um caminho. Não se sustenta que se deva considerar a mediação de conflitos como uma técnica procedimental, enquadrada em modelos e técnicas. Ela deve ser vista como um convite a entender o ser-aí como uma prioridade, e a mediação como obra de arte, em que a mostraçãõ dos seres-aí é que permite que se contemple o ser em seu aí.

A essencialidade da presença do ser-aí e do pensar fenomenológico demonstra uma oposição ao tecnicismo metodológico na mediação de conflitos ao pretender seu olhar mais sereno, empático e cuidadoso.

3.4 Aspectos gerais e relevantes da mediação

3.4.1 Aspectos conceituais e legislativos

Constatam-se diversos formatos na abordagem conceitual da mediação sob o aspecto doutrinário, elencados nos modelos e em seu agir, ora mais negocial e acordista, como na visão da Escola de Harvard, ora mais livre para poder escutar os envolvidos como na abordagem transformativa.

Já no segundo capítulo, foram tecidas algumas críticas e reflexões sobre as questões relativas a essa abordagem conceitual da mediação, tendo como propósito demonstrar o aspecto em que ela é reconhecidamente utilitarista: conceituada como instrumento, atividade técnica, procedimento, processo.

Retomando essa abordagem e após a leitura de diversos doutrinadores,³⁸ tem-se que a mediação, em seu núcleo comum, pode ser compreendida conceitualmente como um meio dialógico entre os envolvidos em conflitos e que contam com uma terceira pessoa (mediador) imparcial que os auxilia nas conversas, possibilitando-lhes a coconstrução de eventuais soluções para seus dissensos.

Para que a mediação possa ser efetivada como possibilidade de tratamento adequado dos conflitos de interesses, conforme abordam as práticas dialógicas dispostas na Resolução CNJ n. 125/2010³⁹, é necessário que as partes possam aderir a ela de forma voluntária, princípio inescusável que será abordado no próximo item.

38 Para essa conceituação, recorreu-se aos autores: Adriana Goulart de Sena Orsini; Maria de Nazareth Serpa; Juan Carlos Vezzulla, Adolfo Braga, Tânia Almeida e Carlos Eduardo Vasconcelos.

39 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). Resolução n. 125, de 29 de novembro de 2010. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 29 nov. 2010. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156>. Acesso em: 25 fev. 2021.

Na legislação vigente no Brasil, a mencionada Resolução instituiu nacionalmente a Política Judiciária Nacional de Tratamento dos Conflitos de Interesses no âmbito do Poder Judiciário, sob a fiscalização deste, objetivando uma mudança de mentalidade dos profissionais do Direito e das próprias partes, com a obtenção do escopo maior da jurisdição, que é a pacificação social almejada por todos.

Tal resolução antecedeu o marco legal da mediação de conflitos e trouxe importantes frentes de abertura para essa cultura de tratamento adequado dos conflitos. Com a sua edição, constata-se que a busca pelos meios consensuais de solução de conflitos apontou esse importante princípio da adequação no tratamento dos conflitos, promovendo a disseminação dessa cultura. Assim, para a efetivação do objetivo da implantação dessa política pública insculpida na Resolução n. 125/2010, foi determinada a criação dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSCS), incumbidos, entre outras atribuições, da realização das sessões de conciliação e mediação com conciliadores e mediadores credenciados e treinados pelo Tribunal, bem como a criação dos Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos (NUPEMECs).⁴⁰

Os NUPEMECs destinam-se, entre outras atribuições, a desenvolver a Política Judiciária de tratamento adequado dos conflitos de interesses, estabelecida nessa Resolução, bem como planejar, implementar, manter e aperfeiçoar as ações voltadas ao cumprimento da política e suas metas, promovendo a capacitação, o treinamento e a atualização permanente de magistrados, servidores, conciliadores e mediadores quanto aos métodos consensuais de solução de conflitos. A instalação dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania ocorre com a presença do presidente do Tribunal e do corregedor-geral de Justiça.⁴¹ O NUPEMEC do Tribunal de

40 O NUPEMEC teve alteração dada pela Emenda Regimental n. 11, em 29 de maio de 2017, que alterou o inciso XIV do art. 9º do Regimento Interno do TJMG, sendo que, com a Resolução n. 873/2018, de 20/3/18, ele passou por nova estrutura de organização.

41 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). Resolução n. 125, de 29 de novembro de 2010. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 29 nov. 2010. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156>. Acesso em: 25 fev. 2021.

Justiça de Minas Gerais (TJMG) é coordenado pela Superintendência da Gestão de Inovação pelo terceiro vice-presidente.

A Resolução CNJ n. 125/2010 possibilitou uma uniformização das experiências havidas anteriormente nos tribunais estaduais, a fim de se garantir qualidade na prestação desses serviços. Para tal, cuidou, inclusive, de determinar em seus Anexos sobre os cursos de formação de conciliadores e mediadores, bem como de apresentar o Código de Ética a ser observado pelos profissionais que atuam com os meios autocompositivos de solução dos conflitos.

Cite-se também a Resolução n. 118/2014, que dispõe sobre a Política Nacional de Incentivo à Autocomposição no Âmbito do Ministério Público, e cuidou de consolidar, no âmbito do Ministério Público, a adoção de mecanismos de autocomposição pacífica dos conflitos, numa evolução pela participação, pelo diálogo e pelo consenso, considerando a importância da prevenção e da redução da litigiosidade.⁴²

A Advocacia Geral do Estado de Minas Gerais editou a Resolução AGE n. 8, de 14 de março de 2019, regulamentando a composição e o funcionamento da Câmara de Prevenção e Resolução Administrativa de Conflitos (CPRAC) do Poder Executivo.⁴³

Verifica-se, portanto, que as instituições do sistema de justiça apontadas estão se adequando e alinhando sua atuação dentro do objetivo e incentivo à política de tratamento dos conflitos pela via da autocomposição.

Quanto à mediação considerada em aspectos mais objetivos, ela pode ser realizada no âmbito judicial ou extrajudicial. As tratativas sobre os requisitos para a atuação dos mediadores judiciais e extrajudiciais encontram-se dispostos na Lei n. 13.140/2015, respectivamente, nos arts.

42 CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO (Brasil). Resolução n. 118, de 1º de dezembro de 2014. Dispõe sobre a Política Nacional de Incentivo à Autocomposição no âmbito do Ministério Público e dá outras providências. Diário Oficial da União, seção 1, Brasília, DF, 27 jan. 2015. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolucao-118-1.pdf>. Acesso em: 21 abr. 2021.

43 MINAS GERAIS. Advocacia Geral do Estado – AGE. Resolução AGE n. 08, de 14 de março de 2019. Regulamenta a composição e o funcionamento da Câmara de Prevenção e Resolução Administrativa de Conflitos – CPRAC, do Poder Executivo. 2019. Disponível em: <http://www.age.mg.gov.br/images/stories/downloads/resolucoes/2019-resolucao-8.pdf>. Acesso em: 25 set. 2019.

11 a 13 e 9 e 10.⁴⁴ Ainda nessa Lei, encontram-se, na Subseção II, as previsões sobre a mediação extrajudicial (arts. 21 a 23) e judicial (arts. 24 a 29).

Constata-se que a mediação pode ser apresentada em dois formatos diferenciados principais, a depender da participação do mediador no procedimento bem como dos objetivos dessa interlocução entre as partes. São eles a mediação facilitativa (também chamada de facilitadora) e a mediação avaliativa.

Na mediação facilitativa, o mediador deve atuar como um terceiro facilitador nos diálogos entre os mediados, ficando inteiramente delegada às partes a autoria das soluções que eles vislumbrem ser desejáveis para o conflito por eles vivenciado, o que se considera muito apropriado à singularidade de cada caso.

Nessa facilitação, o mediador os auxilia, no sentido de que o diálogo seja instaurado, quando inexistente entre os sujeitos, ou que o deixe fluir, a fim de que possam falar, escutar, dialogar, analisar as questões trazidas e os interesses nem sempre revelados.

Isso tudo deve ser desenvolvido em um ambiente acolhedor e colaborativo, propício à autonomia e aos entendimentos recíprocos e deliberativos. Considera-se que quanto mais as partes são estimuladas na mediação a compreenderem por si mesmas as questões, os interesses e os sentimentos envolvidos, mais poderão decidir a forma como desejam resolvê-los.

Na mediação avaliativa, o objetivo maior é alcançar um acordo, por meio do mediador. Nessa modalidade, o mediador-avaliador é um profissional com experiência nos assuntos da matéria em questão na mediação e em processos autocompositivos. Suas sugestões para o caso são consideradas legítimas para as partes, em razão de sua avaliação técnica ter credibilidade e expertise no assunto tratado, inclusive considerando o histórico do perfil profissional e experiência do mediador.

44 BRASIL. Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública; altera a Lei n. 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto n. 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o §2º do art. 6º da Lei n. 9.469, de 10 de julho de 1997. Brasília, DF: Presidência da República. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm. Acesso em: 25 set. 2019.

Em geral, nos Estados Unidos, a figura de um mediador-avaliador pode ser, por exemplo, a de um juiz aposentado ou de um advogado com anos de experiência, que tenha formação e expertise técnica profissional na matéria daquela mediação que irá conduzir. Por exemplo, na área empresarial, deve apresentar também habilidades negociais. Após ouvir cuidadosamente e conhecer os pontos “fracos (vulneráveis) e fortes (inatacáveis)” de cada parte, questões e interesses, pode apresentar soluções que entenda serem apropriadas aos interesses comuns, auxiliando as partes a negociarem e construírem o acordo.⁴⁵ Esses pontos fracos e fortes são aqueles apresentados pelas empresas para o mediador, que interessam contemplar nas negociações para a avaliação das soluções e na tomada das decisões.

No Brasil, adota-se, sob a égide legislativa, a mediação facilitativa, observando-se o que estabelece a legislação para a espécie, conforme o art. 165 §3º do CPC de 2015, conforme se pode constatar:

O mediador, que atuará preferencialmente nos casos em que houver vínculo anterior entre as partes, auxiliará aos interessados a compreender as questões e os interesses em conflito, de modo que eles possam, pelo restabelecimento da comunicação, identificar, por si próprios, soluções consensuais que gerem benefícios mútuos.⁴⁶

Esse §3º do art. 165 do CPC de 2015, ao tratar do mediador, inculpe sua atuação como a de auxiliar aos interessados a compreender as questões e os interesses, de modo que eles possam, por si mesmos, identificar soluções consensuais com benefícios mútuos, exatamente como na modalidade da mediação facilitativa. No entanto é livre aos interessados escolher profissionais que atuem dentro de Câmaras Privadas ou em seus escritórios com outras modalidades de mediação, inclusive a avaliativa.

Entretanto foi a Lei da Mediação, Lei n. 13.140, de 26 de junho de

45 ESTILOS de mediação. Mediação.conflitos.org: o portal de referência para a mediação de conflitos em língua portuguesa. [Lisboa, 2019]. Disponível em: <http://www.mediacaoconflitos.org/estilos-de-mediacedilatildeo.html>. Acesso em: 22 out. 2019.

46 BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 4 nov. 2018.

2015⁴⁷, que entrou em vigor em 26 de dezembro de 2015, que definiu esse instituto, conforme observa-se a seguir:

Art. 1º

[...]

Parágrafo único: Considera-se mediação a atividade técnica exercida por terceiro imparcial sem poder decisório que, escolhido ou aceito pelas partes, as auxilia e estimula a identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia.

Art. 3º [...] pode ser objeto de mediação o conflito que ver-se sobre direitos disponíveis ou sobre direitos indisponíveis que admitam transação.

§2º [...] o consenso envolvendo direitos indisponíveis, mas transigíveis, deve ser homologado em juízo, exigida a oitiva do Ministério Público.

A Lei da Mediação normatizou a atividade do mediador e o procedimento da mediação. Dispôs em 48 artigos temáticas sobre a especificidade da mediação, sobre a judicial (arts. 24 a 29), extrajudicial (arts. 21 a 23) e ainda os requisitos para a atuação dos mediadores judiciais (subseção III do capítulo I – arts. 11 a 13) e extrajudiciais (subseção II do capítulo I – arts. 9º e 10).

No seu capítulo II, a Lei n. 13.140/2015 tratou da autocomposição de conflitos em que for parte pessoa jurídica de direito público. Quanto à mediação nas relações de trabalho, essa Lei dispôs sobre o assunto, sendo tratada no art. 42, para ser regulada por lei própria.

Portanto, a Lei n. 13.140/2015 veio suprir uma importante lacuna na legislação nacional e historicamente foi antecedida por diversas iniciativas para a sua regulamentação, sendo a primeira a da deputada Zulaiê

47 BRASIL. Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública; altera a Lei n. 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto n. 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o §2º do art. 6º da Lei n. 9.469, de 10 de julho de 1997. Brasília, DF: Presidência da República. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm. Acesso em: 25 set. 2019.

Cobra, com o PL 4.827/98, em 1998.⁴⁸

Registram-se, nos §§ 2º e 3º do art. 165 do Código de Processo Civil de 2015, as diferenças entre a conciliação e a mediação, muito confundidas ainda pelos advogados e usuários. Veja-se:

Art. 165.

[...]

§ 2º O conciliador atuará preferencialmente nos casos em que não houver vínculo anterior entre as partes, podendo sugerir soluções para o litígio, sendo vedada a utilização de qualquer tipo de constrangimento ou intimidação para que as partes conciliem.

§ 3º O mediador, que atuará preferencialmente nos casos em que houver vínculo anterior entre as partes, auxiliará aos interessados a compreender as questões e os interesses em conflito, de modo que eles possam, pelo restabelecimento da comunicação, identificar, por si próprios, soluções consensuais que gerem benefícios mútuos.⁴⁹

Valéria Ferioli Lagrasta (2016b, p. 223) afirma que o art. 165 do CPC/2015 colocou uma finalização nas discussões a respeito da confusão entre a conciliação e a mediação. Esses institutos diferem no seu enfoque, tendo sido afastado “definitivamente o entendimento daqueles que tratavam os dois métodos como um só”.

Existe um liame comum aos dois institutos, pois ambos dão voz às partes, com o objetivo de tratarem o conflito. Daí pertencerem à categoria dos métodos autocompositivos de conflitos. O agir do terceiro facilitador e o formato de suas intervenções são diferenciados no art. 165 do CPC:

48 Sobre o histórico que antecedeu a Lei da Mediação, sugere-se a leitura do trabalho de PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; HALE, Durval; CABRAL, Trícia. (org.). *O marco legal da mediação no Brasil*. São Paulo: Atlas, 2015.

49 BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 4 nov. 2018.

O conciliador atua em casos em que não houver vínculo anterior entre as partes, podendo sugerir soluções, sendo vedado qualquer tipo de constrangimento ou intimidação para que as partes conciliem. E o mediador atuará em casos em que houver vínculo anterior entre as partes e auxiliará os interessados a compreender as questões e interesses em conflito, de modo que eles possam, pelo restabelecimento da comunicação, identificar, por si próprios, soluções consensuais que gerem benefícios mútuos.⁵⁰

Por ser importante, no tratamento dado no CPC/2015, no capítulo III do Título IV, o legislador elevou os conciliadores e mediadores à categoria de auxiliares da justiça conforme se vê em seu art. 149:

Art. 149. São auxiliares da Justiça, além de outros cujas atribuições sejam determinadas pelas normas de organização judiciária, o escrivão, o chefe de secretaria, o oficial de justiça, o perito, o depositário, o administrador, o intérprete, o tradutor, o mediador, o conciliador judicial, o partidor, o distribuidor, o contabilista e o regulador.

Os auxiliares “são terceiros não interessados na lide que prestam serviços em cooperação com o magistrado para a realização da função jurisdicional” (WAMBIER, 2015, p. 293). Os auxiliares da justiça, atuando de forma permanente ou eventual, ainda sem vínculo funcional, respondem civil e criminalmente por todos seus atos (por delitos praticados contra particulares e contra a administração pública e da justiça, por serem equiparados a funcionário público nos termos do art. 327 do Código Penal⁵¹), podendo ser excluí-

50 BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 4 nov. 2018.

51 Art. 327 do Código Penal: “Considera-se funcionário público, para os efeitos penais, quem, embora transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública. § 1º – Equipara-se a funcionário público quem exerce cargo, emprego ou função em entidade paraestatal, e quem trabalha para empresa prestadora de serviço contratada ou conveniada para a execução de atividade típica da Administração Pública. (Incluído pela Lei n. 9.983, de 2000). § 2º – A pena será aumentada da terça parte quando os autores dos crimes previstos neste Capítulo forem ocupantes de cargos em comissão ou de função de direção ou assessoramento de órgão da admi-

do do cadastro de conciliadores e mediadores conforme casos previstos nos incisos I, II e III do art. 173 do CPC de 2015, mediante apuração em processo administrativo (§§1º e 2º do art. 173).⁵²

Verifica-se que, em que pese o fato de a mediação ter o marco legal efetivo desde 2015, as disposições no CPC/2015 se somam às práticas dialógicas ao determinar que o Estado deverá promover sempre que possível a solução consensual (art. 2º). A conciliação e a mediação deverão ser estimuladas por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial (art. 3º). Esses artigos encontram-se inseridos no Capítulo I das normas fundamentais do Processo Civil, e essa mudança de um paradigma beligerante para a consensualidade vem sendo paulatinamente construída. A mudança cultural e paradigmática acontece no tempo, sendo certo que o legislador desejou implementá-la.

Thomaz Kuhn (2010) aborda a relação entre a mudança paradigmática e a crise que, na ciência, desenvolve-se por meio das refutações e pelo abandono de modelos adotados em uma época pela comunidade científica, o que permite mudanças de paradigma.

Aplicando esse pensamento do autor à necessidade da mudança paradigmática de uma cultura litigante para uma cultura de consenso, deveria haver tratamento adequado dos conflitos por outros meios que não pela judicialização em face da eloquente crise de morosidade do Poder Judiciário no Brasil. Isso, sem dúvida, ocorreu com a sobrecarga e a crise verificadas com o excesso de volume de processos que tramitam no Poder Judiciário, conforme aponta o último relatório da Justiça em Números do Conselho Nacional de Justiça, de 2020: “A litigiosidade no Brasil permanece alta e a cultura da conciliação, incentivada mediante política permanente do CNJ desde 2006,

nistração direta, sociedade de economia mista, empresa pública ou fundação instituída pelo poder público. (Incluído pela Lei n. 6.799, de 1980)”. BRASIL. Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1940. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del_2848_compilado.htm. Acesso em: 27 mar. 2021.

52 BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 4 nov. 2018.

ainda apresenta lenta evolução.”⁵³

Entretanto as iniciativas legislativas precisam se somar com a necessária contribuição dessa mudança cultural em relação à resolução dos conflitos, por todos os profissionais do direito, bem como da sociedade civil em geral. Foi realizada uma pesquisa sobre o art. 334 do CPC de 2015, que determina a realização da audiência de conciliação ou mediação.⁵⁴ Trícia Navarro Xavier Cabral, autora da pesquisa⁵⁵, oferece, nas reflexões finais, importantes contribuições sobre esse cenário a partir da audiência do art. 334 do CPC/2015:

O CPC/15 instituiu uma mudança de paradigma, da transformação da cultura do litígio para a cultura da pacificação e exigiu dos profissionais do direito um comportamento mais aberto à autocomposição, tanto em relação ao direito material quanto em relação ao direito processual. (CABRAL, 2019, p. 107-120)

Segundo a pesquisadora, isso se justifica porque “a educação da competitividade deve dar espaço para a lógica da consensualidade.” Nesse sentido, “os juízes devem se comprometer com esta nova ideologia proporcionado às partes a oportunidade de resolverem de modo amigável o

53 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). Relatório da Justiça em Números: 2020. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 2020. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a-em-N%C3%BAmeros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>. Acesso em: 31 mar. 2021. O Relatório da Justiça em Números, principal fonte das estatísticas oficiais do Poder Judiciário, anualmente, desde 2004, divulga a realidade dos tribunais brasileiros, com muitos detalhamentos da estrutura e litigiosidade, além dos indicadores e das análises essenciais para subsidiar a gestão judiciária brasileira.

54 Art. 334 do CPC/2015: *Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou mediação com antecedência mínima de 30(trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20(vinte) dias de antecedência* (BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 4 nov. 2018).

55 Pesquisa realizada sobre o desenvolvimento da audiência do art. 334, do CPC (LGL2015 1656) durante os três primeiros anos do Código de Processo Civil. Disponível em: [https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5522788/mod_resource/content/1/CABRAL %20Tr%C3%ADcia%20Navarro%20Xavier.%20A%20efici%C3%A2ncia%20da%20audi%C3%A2ncia%20do%20art.%20334%20do%20CPC.pdf](https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5522788/mod_resource/content/1/CABRAL%20Tr%C3%ADcia%20Navarro%20Xavier.%20A%20efici%C3%A2ncia%20da%20audi%C3%A2ncia%20do%20art.%20334%20do%20CPC.pdf). Acesso em: 28 mar. 2021).

conflito ou então, se (sic) dialogarem sobre o objeto do processo. Ainda de acordo com essa autora, “o papel dos advogados para este novo modelo de justiça é fundamental, e eles podem contribuir efetivamente para a política nacional de tratamento adequado dos conflitos de diferentes formas” [...] (Idem, p. 6).

Nesse cenário, é esperança crescente que essa mudança cultural propiciada pela atual legislação que dispõe sobre os métodos adequados de tratamento dos conflitos e autocompositivos (Resolução CNJ n. 125/2010, Lei n. 13.140/2015 – Lei da Mediação e o CPC de 2015) possa incentivar a autoria das soluções pelos cidadãos por meio dos diálogos, pelo adequado tratamento dos conflitos, sendo estimulados por juízes, promotores, defensores públicos, advogados e toda a sociedade civil, conforme preceituado no §3º do art. 3º do CPC/2015.

É desejável que toda essa orquestra de cidadãos e interessados, dentro do sistema de Justiça, pela pacificação social, possa crer que a mediação ofereça a possibilidade de se alcançarem acordos harmônicos de revalorização da emancipação cidadã dentro e fora do Poder Judiciário, com qualidade, prevalecendo o diálogo e a escuta entre os envolvidos.

3.4.2 Dos princípios da mediação

Antes de se proceder à descrição de como uma mediação se desenvolve segundo a doutrina, importa elencar os princípios que, segundo a legislação brasileira, devem reger a mediação de conflitos, pilares imprescindíveis e éticos para mediadores e mediados.

Os princípios da mediação representam a necessidade de sua observância para a atuação ética dos mediadores e a inspiração para as boas práticas da mediação. São eles, portanto, as diretrizes e os parâmetros orientadores da prática responsável e ética da mediação.

Nesse aspecto sobre os princípios da mediação, é elucidativo recorrer a Juan Carlos Vezzulla (2016, p. 902), que ensina:

Penso que para descrever a mediação devemos partir de seus princípios reitores filosóficos e éticos. Penso que há consenso em começar por definir que o princípio reitor da mediação é o

de serem os mediados os que realizam o trabalho de procurar assumir responsabilmente a gestão de suas vidas, a programação de seus futuros.

A decisão dos mediados quanto à participação voluntária e desejada na mediação e na gestão de seus conflitos, sem dúvida, é o mais relevante e indispensável princípio a nortear a mediação de forma dialógica e transparente para os participantes. Os princípios estão elencados na legislação, e cabe ao mediador a sua observância ética e imperativa.

O Código de Processo Civil, a Lei da Mediação de n. 13.140/2015 e a Resolução n. 125/2010 do CNJ dispuseram sobre esses princípios norteadores da mediação e da atuação ética dos conciliadores e mediadores no cenário brasileiro. São eles: confidencialidade, decisão informada, competência, imparcialidade, independência e autonomia, respeito a ordem pública e as leis vigentes, empoderamento, validação, oralidade, informalidade, autonomia da vontade das partes, isonomia entre as partes, busca de consenso e boa fé.

Os princípios, para o Direito, representam alicerces e postulados fundantes da validade de um sistema particular de conhecimentos como seus pressupostos necessários, consoante Miguel Reale (1986, p. 60). Sem adentrar e aprofundar no conceito de princípios na doutrina e nas diversas correntes existentes, a intenção é apresentar aqui, resumidamente, o que foi abordado na legislação e na doutrina sobre os princípios que regem a mediação de conflitos.

A Resolução n. 125/2010 elenca os princípios que regem a atuação dos conciliadores e mediadores, abaixo dispostos:

I – Confidencialidade – dever de manter sigilo sobre todas as informações obtidas na sessão, salvo autorização expressa das partes, violação à ordem pública ou às leis vigentes, não podendo ser testemunha do caso, nem atuar como advogado dos envolvidos, em qualquer hipótese;

II – Decisão informada – dever de manter o jurisdicionado plenamente informado quanto aos seus direitos e ao contexto fático no qual está inserido;

III – Competência – dever de possuir qualificação que o habilite à atuação judicial, com capacitação na forma desta Resolução, observada a reciclagem periódica obrigatória para formação continuada;

IV – Imparcialidade – dever de agir com ausência de favoritismo, preferência ou preconceito, assegurando que valores e conceitos pessoais não interfiram no resultado do trabalho, compreendendo a realidade dos envolvidos no conflito e jamais aceitando qualquer espécie de favor ou presente;

V – Independência e autonomia – dever de atuar com liberdade, sem sofrer qualquer pressão interna ou externa, sendo permitido recusar suspender ou interromper a sessão se ausentes as condições necessárias para seu bom desenvolvimento, tampouco havendo dever de redigir acordo ilegal ou inexequível;

VI – Respeito à ordem pública e às leis vigentes – dever de velar para que eventual acordo entre os envolvidos não viole a ordem pública, nem contrarie as leis vigentes;

VII – Empoderamento – dever de estimular os interessados a aprenderem a melhor resolverem seus conflitos futuros em função da experiência de justiça vivenciada na autocomposição;

VIII – Validação – dever de estimular os interessados perceberem-se reciprocamente como serem humanos merecedores de atenção e respeito.⁵⁶

A Lei da Mediação n. 13.140/2015, em seu art. 2º, dispõe sobre os princípios que orientam a mediação e os elenca. São eles: I – Imparcialidade do mediador; II – Isonomia entre as partes; III – Oralidade; IV – Informalidade; V – Autonomia da vontade das partes; VI – Busca do consenso; VII – Confidencialidade; VIII – Boa-fé.⁵⁷

56 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). Resolução n. 125, de 29 de novembro de 2010. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 29 nov. 2010. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156>. Acesso em: 25 fev. 2021.

57 BRASIL. Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no

Assim eles podem sucintamente ser apresentados:

I – Imparcialidade do mediador

A imparcialidade é um princípio basilar que deve ser observado de forma indeclinável e fundamental para a atuação dos mediadores. Os mediadores devem pautar a sua atuação pela neutralidade quanto a qualquer interesse em relação ao objeto do conflito e os temas elencados pelos mediados, bem como a total isenção na condução e nos desdobramentos nas sessões do caso. Ficam vedados quaisquer favorecimentos no tratamento diferenciado entre as partes, garantindo-se equilíbrio na participação dos mediados e esvaziando-se igualmente de julgamentos, valores pessoais e preconceitos relativos a questões e temáticas tratadas.

Há, inclusive, o dever de revelação, por parte do mediador, de qualquer fato relativo às partes e à controvérsia que possa impedir a sua participação. Considera-se, inclusive, para os mediadores, elevados à categoria de auxiliares da justiça, os motivos de impedimento e suspeição, constantes, respectivamente, dos art. 144 e 145 do CPC/2015, e conforme disposto no art. 148, II, CPC/2015.⁵⁸

Cite-se aqui a definição de imparcialidade no Estatuto da Flórida, em seu capítulo 44, conforme reporta Maria de Nazareth Serpa (2018, p. 261): “Significa estar livre de qualquer favoritismo ou preconceito, em palavras, ação ou aparência. Imparcialidade significa um compromisso em ajudar todas as partes, em oposição a qualquer delas, individualmente, em direção a um acordo.”

Constata-se que a imparcialidade requer dos mediadores uma constante observação de seus pensamentos e atitudes, a fim de evitar que suas intervenções estejam maculadas de julgamentos, favoritismo, preconceitos em suas falas e em toda a sua condução como facilitador.

âmbito da administração pública; altera a Lei n. 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto n. 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o §2º do art. 6º da Lei n. 9.469, de 10 de julho de 1997. Brasília, DF: Presidência da República. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm. Acesso em: 25 set. 2019.

58 BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 4 nov. 2018.

Em que pese, no plano teórico, isso estar claramente compreensível, na prática, observam-se as dificuldades visíveis dos mediadores em se despojarem de suas bagagens, seus preconceitos e julgamentos, ainda que não conscientes.

Por isso, a presença da mediação e de observadores que possam ampliar as discussões do caso ajuda a haver consistência na formação dos profissionais no sentido de terem uma atenção redobrada para o seu agir, com a necessária imparcialidade.

II – Isonomia entre as partes

Segundo este princípio, deve-se observar e conduzir o desenvolvimento de toda a mediação efetivando o tratamento igualitário das partes, propiciando aos mediados as mesmas oportunidades de participação de forma balanceada.

A isonomia efetivada pelos mediadores na condução da mediação e das sessões contribui diretamente para a criação da confiança entre todos os participantes e ainda propicia a sensação alcançada da atuação neutra e imparcial do(s) facilitador(es).

III – Oralidade

A mediação permite o desenvolvimento dos trabalhos com base na oralidade da participação dos mediados e do mediador, sem prejuízo das demais comunicações escritas e de outros registros acordados pelas partes e seus advogados. Observa-se que a oralidade efetiva uma maior interação entre mediados e mediador, sem que estejam vinculados a uma rigidez e a atos muito formalizados, ficando a espontaneidade nas comunicações mais livre e fluida.

Entretanto ressalte-se a importância de o mediador e os mediados firmarem um contrato escrito, que deverá ser apresentado, discutido e assinado na abertura dos trabalhos, o que não colide com o princípio da oralidade na condução das sessões. Esse contrato garantirá a todos o cumprimento do que foi pactuado, inclusive sobre as comunicações, o sigilo das informações e conversas, a previsão de formalização dos termos num eventual acordo firmado ao final, entre outros acertos acordados.

IV – Informalidade

É um princípio que garante o desenvolvimento da mediação de forma desburocratizada, mais fluida e informal, sem a necessidade do cumprimento de procedimentos e prescrição rígida, mas observando-se sempre a não desconformidade com a lei.

Considerando a flexibilidade nos meios autocompositivos e consensuais, a informalidade permite maior participação das partes com o auxílio do terceiro facilitador e imparcial, para que, ao final, caso queiram, consigam, inclusive, buscar soluções conjuntas, que atendam melhor os interesses dos mediados.

V – Autonomia da vontade das partes

Este é um princípio imprescindível e indeclinável para a mediação, pois a participação dos mediados tem que respeitar a autonomia da vontade de aceitar participar da mediação. Nesse sentido, ficam as partes com a possibilidade e a liberdade de interromper ou, caso queiram, encerrar a mediação.

Os mediados não ficam impelidos e sujeitos a permanecer na mediação por terem decidido participar dela, podendo, conforme o combinado nos termos que devem constar no contrato firmado, pedir sua saída e o encerramento do caso a qualquer tempo, dando conhecimento ao mediador e aos demais envolvidos dessa decisão.

O contrato de prestação de serviços na mediação poderá ter estabelecido: o objeto da mediação, os responsáveis pela sua condução, as partes, as obrigações acordadas de cada parte, o local das sessões, os honorários, os princípios, entre os quais, especialmente, a voluntariedade e a confidencialidade, sobre o termo de acordo e o termo de encerramento, caso não se tenha um acordo ao final. A própria lei da mediação dispõe sobre o contrato. O contrato da mediação extrajudicial é abordado na Lei n. 13.140/2015, que dispõe sobre seus requisitos mínimos a serem adotados, conforme art. 22, incisos de I a IV. No §1º, tem-se disposto que “a previsão contratual pode substituir a especificação dos itens enumerados no art. 22 e incisos pela indicação do regulamento da instituição idônea, prestadora de serviços de mediação, no qual constem critérios claros para

a escolha do mediador e realização da primeira reunião”⁵⁹ segundo os aspectos mínimos que devem ser observados. No §2º desse art. 22, encontra-se disposto que “não havendo disposição contratual completa, deverão ser observados os critérios constantes nos incisos de I a IV neste §2º.”

VI – Busca do consenso

Este princípio privilegia o entendimento e a consensualidade, caminhos que, com a melhoria do processo de comunicação entre os mediadores, podem auxiliá-los quanto ao desejo de encontrarem, de comum acordo, a resolução do conflito, sem que o acordo seja o único objetivo a ser perseguido, conforme vedação dada na redação do art. 2º, III, no Código de Ética da Resolução n. 125/2010.⁶⁰

VII – Confidencialidade

Este princípio se insculpe no indispensável dever de guardar sigilo sobre tudo que se passou na mediação, zelando pela confidencialidade de conversas, informações, documentos e tratativas ocorridas, o que envolve a todos que participaram das sessões, inclusive os advogados.

O disposto no §1º do art. 30 e incisos da Lei da Mediação n. 13.140/2015 estabelece que:

59 BRASIL. Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública; altera a Lei n. 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto n. 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o §2º do art. 6º da Lei n. 9.469, de 10 de julho de 1997. Brasília, DF: Presidência da República. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm. Acesso em: 25 set. 2019.

60 Código de Ética da Resolução n. 125/2010, art. 2º, inciso III: “Ausência de obrigação de resultado – dever de não forçar um acordo e de não tomar decisões pelos envolvidos, podendo, quando muito, no caso da conciliação, criar opções, que podem ou não ser acolhidas por eles” (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). Resolução n. 125, de 29 de novembro de 2010. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 29 nov. 2010. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156>. Acesso em: 25 fev. 2021.). O anexo III constante da Emenda n.1, de 31 de janeiro, de 2013 estabelece o Código de Ética de Conciliadores e Mediadores Judiciais. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/complado201747202109176144f7eb02210.pdf>. Acesso em: 22 set. 2021.

§ 1º O dever de confidencialidade aplica-se ao mediador, às partes, a seus prepostos, advogados, assessores e a outras pessoas de sua confiança que tenham, direta ou indiretamente, participado do procedimento de mediação alcançando:

I – declaração, opinião, sugestão, promessa ou proposta formulada por uma parte à outra na busca de entendimento para o conflito;

II – reconhecimento de fato por qualquer das partes no curso do procedimento da mediação;

III – manifestação de aceitação de proposta de acordo apresentada pelo mediador;

IV – documento preparado unicamente para os fins do procedimento da mediação.⁶¹

Há, igualmente, disposição sobre a exceção da confidencialidade, na Lei 13.140/2015, no *caput* do art. 30, que dispõe:

Toda e qualquer informação relativa ao procedimento de mediação será confidencial em relação a terceiros, não podendo ser revelada sequer em processo arbitral ou judicial, salvo se as partes, expressamente decidirem de forma diversa ou quando sua divulgação for exigida por lei ou necessária ao cumprimento de acordo obtido pela mediação.⁶²

O art. 30, §3º, da Lei da Mediação, dispõe que não está abrigada pela regra da confidencialidade a informação relativa à ocorrência de crime de ação pública.

Outro importante ponto considerado nessa lei sobre a regra da confidencialidade é que, em conformidade com o §4º do art. 30 da Lei

61 BRASIL. Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública; altera a Lei n. 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto n. 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o §2º do art. 6º da Lei n. 9.469, de 10 de julho de 1997. Brasília, DF: Presidência da República. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm. Acesso em: 25 set. 2019.

62 Idem.

n. 13.140/2015⁶³, “ela não afasta o dever de as pessoas discriminadas no caput prestarem informações à administração tributária após o termo final da mediação, aplicando-se aos seus servidores a obrigação de manterem sigilo das informações compartilhadas nos termos do art. 198 da Lei n. 5.172, de 25 de outubro de 1996 – Código Tributário Nacional”.

Sobre o procedimento da mediação relativamente à sessão privada, o art. 31 da Lei da Mediação dispõe que “será confidencial a informação prestada por uma das partes em sessão privada, não podendo o mediador revelá-la às demais, exceto expressamente autorizado.”⁶⁴

Há previsão sobre a excepcionalidade do princípio da confidencialidade, além das disposições constantes na Lei da Mediação, no Código de Ética da Resolução n. 125/2010, constante do Anexo III com a redação dada pela Emenda n. 1, de 31 de janeiro de 2013, o art. 1º, inciso I, assim dispõe: “Confidencialidade – dever de manter sigilo sobre todas as informações obtidas na sessão, salvo autorização expressa das partes, violação à ordem pública ou às leis vigentes, não podendo ser testemunha, nem atuar como advogado dos envolvidos, em qualquer hipótese.”⁶⁵

Finalmente, em razão da confidencialidade e do sigilo das informações obtidas, ressalte-se que o mediador e o conciliador não poderão divulgar fatos ou informações tratadas ao longo de toda a mediação ou depor sobre eles, conforme disposto no art. 7º da Lei de Mediação, n. 13.140/2015: “O mediador não poderá atuar como árbitro nem funcionar como testemunha em processos judiciais ou arbitrais pertinentes a conflito em que tenha atuado como mediador.”⁶⁶, e no CPC/2015, art.

63 Idem.

64 Idem.

65 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). Resolução n. 125, de 29 de novembro de 2010. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 29 nov. 2010. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156>. Acesso em: 25 fev. 2021. O anexo III constante da Emenda N.1 de 31 de janeiro de 2013 estabelece o Código de Ética de Conciliadores e Mediadores Judiciais. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/compilado201747202109176144f7eb02210.pdf>. Acesso em 22 set. 2021.

66 BRASIL. Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no

166, §2º: “Em razão do dever do sigilo, inerente às suas funções, o conciliador e mediador, assim como os membros de suas equipes, não poderão depor acerca de fatos ou elementos oriundos da conciliação ou mediação.”⁶⁷”

VIII – Boa-fé

O princípio da boa-fé encontra-se previsto no art. 2º, inciso VIII, da Lei da Mediação n. 13.140/2015.⁶⁸ A boa-fé representa requisito essencial a ser observado por todas as partes: mediados, advogados, e outros que venham a participar das sessões. Caso o mediador constate a má-fé por parte dos mediados ou de seus advogados, é indicado o encerramento da mediação.

Esse princípio da boa-fé impõe ao mediador o dever de zelar pela observância da recíproca honestidade entre as partes, em todos os momentos do desenvolvimento da mediação, nas tratativas sobre as questões postas e inerentes ao conflito, bem como no necessário zelo, no cuidado e na atenção relativos à redação dos termos acordados.

O conhecimento jurídico dos advogados no assessoramento técnico e profissional dos seus clientes é fundamental. A participação dos advogados na mediação de conflitos deve atender à cooperação e boa-fé entre todos os participantes. Especialmente quanto à redação do acordo, a participação técnica desses assessores poderá evitar futuros dissabores nos termos do que foi consensuado e ajustado.

O CPC/2015 também estabelece no art. 166 que: “A conciliação e a mediação são informadas pelos princípios da independência, da impar-

âmbito da administração pública; altera a Lei n. 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto n. 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o §2º do art. 6º da Lei n. 9.469, de 10 de julho de 1997. Brasília, DF: Presidência da República. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm. Acesso em: 25 set. 2019.

67 BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 4 nov. 2018.

68 BRASIL. Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública; altera a Lei n. 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto n. 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o §2º do art. 6º da Lei n. 9.469, de 10 de julho de 1997. Brasília, DF: Presidência da República. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm. Acesso em: 25 set. 2019.

cialidade, da autonomia da vontade, da confidencialidade, da oralidade, da informalidade e da decisão informada.”⁶⁹

Princípio da independência

Este princípio, de alta relevância para a atuação dos mediadores, diz respeito à necessidade de que, para que possa desenvolver seu trabalho de forma independente, em liberdade, inclusive no âmbito institucional, sem acolher nenhum tipo de pressão para resultados de qualquer natureza, o mediador deve observar as prescrições éticas na condução do seu trabalho, para o qual foi nomeado ou escolhido.

Encontra-se como prescrição no Código de Ética do Conselho Nacional das Instituições de Mediação e Arbitragem (CONIMA) “o dever de revelar, 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”.⁷⁰

O princípio da independência, considerando a relação de confiança entre todos na mediação, aponta para o dever de não deixar dúvidas sobre a possibilidade de o profissional escolhido ou nomeado poder ou não atuar naquele caso e cumprir os demais preceitos éticos e profissionais para o seu desempenho.

É necessário o dever de revelação por parte dos mediadores, de forma transparente, relativo aos impedimentos ou suspeições, e, ainda, quando ocorreram relações e ligações anteriores e interesses subjacentes, que poderiam macular a imparcialidade e independência na sua atuação.

69 BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 4 nov. 2018.

70 CONSELHO NACIONAL DAS INSTITUIÇÕES DE MEDIAÇÃO E ARBITRAGEM (Brasil). Plano de Capacitação em Mediação. Conima, São Paulo, [2021]. Disponível em: <https://conima.org.br/mediacao/plano-de-capacitacao-em-mediacao/>. Acesso em: 13 mar. 2021.

Princípio da decisão informada

O princípio está previsto no CPC de 2015, no caput do art. 166,⁷¹ e ainda no Código de Ética de conciliadores e mediadores judiciais, constante no Anexo III, art. 1º, inciso II, com a redação dada pela Emenda n. 1, de 31 de janeiro de 2013, constante da Resolução n. 125 de 2010 que assim dispõe: “dever de manter o jurisdicionado plenamente informado quanto aos seus direitos e ao contexto no qual está inserido.”⁷²

Para a composição de eventual acordo ao final da mediação, é imprescindível que os mediados possam alcançar, com o auxílio dos advogados ou defensores públicos, o conhecimento dos seus direitos e deveres relativos aos termos tratados, para que suas decisões sejam tomadas dentro dos aspectos jurídicos pertinentes ao caso, respeitando-se a legalidade em todos os seus aspectos. Tudo isso é necessário a fim de se evitem descumprimentos, inexecuções e nulidades argúveis.

A assessoria técnica realizada pelos advogados ou defensores públicos, revelando informações jurídicas pertinentes ao caso para seu cliente, reforça a confiança na tomada de decisões dos clientes ou assistidos. Inclusive, o Estatuto da Advocacia, em seu art. 1º, inciso II, prevê que é atividade privativa dos advogados a prestação de consultoria, assessoria e direção jurídica.⁷³

É importante ressaltar que, sendo o mediador advogado, ainda assim ele não poderá prestar esses esclarecimentos jurídicos para as partes, porque, ao fazê-lo, ele perderia a sua imparcialidade na condução do caso, pois, afinal, estaria assessorando a própria mediação, sendo que o seu papel deve ficar limitado a ser um facilitador imparcial e neutro.

71 BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm. Acesso em: 4 nov. 2018.

72 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). Resolução n. 125, de 29 de novembro de 2010. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 29 nov. 2010. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156>. Acesso em: 25 fev. 2021.

73 BRASIL. Lei n. 8.906, de 4 de julho de 1994. Estatuto da Advocacia. Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18906.htm. Acesso em 18 mar. 2021.

O Código de Ética de Conciliadores e Mediadores constante do Anexo III da própria Resolução n. 125/2010 do CNJ estabelece nas regras que regem o procedimento de conciliação/mediação no inciso V: “Desvinculação – dever de esclarecer aos envolvidos que atuam desvinculados da profissão de origem, informando que, caso seja necessária orientação ou aconselhamento afetos a qualquer área do conhecimento poderá ser convocado para a sessão o profissional respectivo, desde que com o consentimento de todos”.⁷⁴

Fica evidente que a desvinculação da profissão de origem determina a sua impossibilidade de trazer aportes técnicos para a mediação, sejam eles de qualquer natureza. No caso da participação dos advogados acompanhando seus clientes, a assessoria já será realizada por eles aos mediados, não cabendo ao mediador elencar nenhum tipo de informação jurídica.

Por outro lado, torna-se mais relevante a presença dos advogados e defensores públicos, que proporcionam maior confiança e credibilidade aos mediados no desenrolar do trabalho, bem como efetivas contribuições da assessoria jurídica para a mediação, quando da tomada de decisão nos termos que eventualmente comporão o acordo.

Com essas considerações sobre todos os princípios da mediação, destaque-se ainda que, independentemente dos formatos de desenvolvimento desse meio autocompositivo, dos modelos e perfis dos mediadores, a observância de tais princípios é imprescindível para a realização de um trabalho de qualidade técnica e ética. Assim, com a atuação ética dos mediadores, haverá maior credibilidade e respeitabilidade deste meio autocompositivo e dialógico de resolução das controvérsias.

3.4.3 Das etapas e técnicas da mediação de conflitos

A mediação de conflitos, no que tange à apresentação de sua dinâmica, etapas e técnicas, apresenta diversidade na forma como estruturaram

74 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). Resolução n. 125, de 29 de novembro de 2010. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 29 nov. 2010. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156>. Acesso em: 25 fev. 2021.

o seu desenvolvimento. Tais pontos são objeto de nova abordagem sob o viés crítico da fenomenologia. Porém, previamente, serão abordados alguns doutrinadores e seus posicionamentos sobre o desenvolvimento da mediação. Carlos Eduardo Vasconcelos (2008, p. 89) entende que “o procedimento da mediação pode variar em função do modelo utilizado e, também das circunstâncias do caso ou do estilo do mediador”. Liza Parkinson (2016, p.128) considera que “O processo de mediação deve ser projetado e moldado com cuidado para que possa atender às necessidades dos participantes. Não devemos impor às partes um modelo padronizado e esperar que elas se encaixem a tal modelo”. Ela entende que a mediação deve ser feita sob medida, ao invés de usar modelos pré-prontos e, para isso, recomenda abertura para espaços criativos. (Idem)

Entre outros apontamentos sobre os modelos e métodos, Maria de Nazareth Serpa ensina que:

A mediação não comporta um procedimento consistente e uniforme, na realidade, é apresentada em diferentes modelos, de acordo com a cultura do local onde é aplicada, e estilo do mediador. Além disso, cobre uma grande variedade de campos. Cada um deles com suas tradições, valores e cultura. Consequentemente, a mediação praticada numa arena comercial pode adotar procedimentos diversos, com enfoques e vistas também diferentes daquela que tem como objeto o conflito familiar. Nenhuma dessas formas poderá por sua vez, ser aplicada numa mediação entre sindicatos e empregadores ou sequestrador e uma das vítimas. Entretanto, existem certos princípios fundamentais e condições básicas que são comuns em todas as formas de mediação. (SERPA, 2018, p. 158-159)⁷⁵

Verifica-se, portanto, que a própria doutrina e os especialistas de outras realidades culturais, como Liza Parkinson, com larga experiência como mediadora, entendem que a adoção de um modelo uniforme e padronizado, na espera de que os casos se encaixem em modelo predeterminado, é contraindicado e não recomendado.

Impende registrar que apontar para etapas e técnicas para a mediação

75 Idem, p. 158-159.

de conflitos é realmente verificar que modelar em etapas a forma de se desenvolver esse trabalho pode colocar em risco a própria liberdade, a autonomia e a flexibilidade desejáveis aos mediadores no seu trabalho, tendo em vista as especificidades de cada caso.

Após a apresentação do que se pode considerar uma visão comum e sistematizada do que a doutrina aborda, sem a pretensão de esgotar o tema, passa-se a verificar as etapas da mediação nominadas de procedimentais.

Apresentar-se-á apenas exemplificativamente o que existe na doutrina sobre as etapas da mediação, considerando alguns mediadores que apontam para os diferentes modelos, em etapas ou estágios: Maria de Nazareth Serpa, Lia Justiniano e Christopher Morre e Adolfo Braga.

Maria de Nazareth Serpa denomina de estágios os momentos por que passa a mediação, conforme a seguir: Ela entende que:

Empreender uma mediação significa iniciar uma jornada de inúmeros momentos que são denominados de estágios. Estágios e não etapas, porque os participantes passam por uma experiência, contribuindo para o desenvolvimento do processo que é fundamental para se alcançar os objetivos. (SERPA, 2018, p. 193)

Segundo essa autora, nem sempre se pode dizer que os estágios devem obedecer a uma sequência rígida cronológica ou temporal. Assim, com base nos ensinamentos pautados em Riskin e Westbrook, ela considera que as etapas “devem comportar as seguintes tarefas: 1 – Concordância das partes para mediar; 2 – Entendimento das questões em disputa; 3 – Criação de opções para negociação; 4 – Realização e organização do acordo; 5 – Implementação do acordo” (SERPA, 2018, p. 193-194).

Observa-se que, de acordo com essa proposta, no desenvolvimento das conversas em uma mediação, essas etapas vão sendo percebidas e evocadas pelos mediadores, auxiliando a promoção de uma efetiva organização do trabalho do mediador e dando clareza para os mediados no sentido do caminho ser percorrido.

Entretanto, no caso de se considerar a mediação como um mecanismo de solução de conflitos independente ou autônomo, o foco deve ser o conflito e as pessoas envolvidas (SAMPAIO, 2016, p. 444).

Lia Regina Castaldi Sampaio *et al.*, no artigo “Mediação: conceito, etapas e técnicas” (Idem, p. 445-446), considera que a mediação se desdobra em oito etapas que devem ser percorridas pelos mediados, a saber:

- 1) Pré-mediação
- 2) Abertura
- 3) Investigação
- 4) Agenda
- 5) Criação de opções
- 6) Avaliação das opções
- 7) Escolha das opções
- 8) Solução

- 1) **Pré-mediação:** é o primeiro momento de contrato dos mediados com o processo. Nela é apresentada a minuta do contrato de prestação do serviço da mediação, bem como o modo em que se realizará. É um momento importante para o nascimento da confiança no processo, para posterior transferência desta confiança para o mediador.
- 2) **Abertura:** o mediador fará de imediato esclarecimentos sobre o procedimento. Receberá o contrato de mediação já com as modificações ou assinaturas e tentará conhecer, por intermédio de sua escuta ativa e atenta às várias formas de comunicação.
- 3) **Investigação:** o mediador formulará perguntas para conhecer toda a complexidade da relação entre eles. Nesta etapa, o mediador aporta técnicas com o objetivo de trazer a reflexão e definir a controvérsia, as posições e, sobretudo, as motivações dos mesmos.
- 4) **Agenda:** onde são indicados cada um dos temas que receberão tratamento específico e serão objeto de decisões futuras de maneira parcial ou total.
- 5) **Criação de opções:** que requer a criatividade de todos. Nela se busca eventuais opções de resolução. Quanto maior o número de opções, maiores serão as chances possíveis soluções. Neste

momento, é firmando um compromisso entre todos, no qual as ideias trazidas não serão objeto e nem de tomada de decisões.

- 6) **Avaliação das opções:** em que é realizada uma projeção para o futuro das opções apontadas, com a análise de cada uma das possibilidades apontadas.
- 7) **Escolha das opções:** com o auxílio do mediador as partes deverão escolher as que melhor se adequam às suas motivações dentre as diversas opções e ideias trazidas, não se esquecendo da viabilidade prática e também jurídica.
- 8) **Solução ou soluções (acordo):** conjunta através da construção conjunta do termo final de tudo aquilo que os mediados escolheram e identificaram como resolução. (SAMPAIO, 2016, p. 446)

Por sua vez, Christopher W. Moore (1998, p. 129-167) apresenta em sua obra os estágios e as estratégias práticas de mediação, além de seu modo de perceber o desenvolvimento desse trabalho, inclusive projetando um plano detalhado para a mediação.

Esse plano de mediação, para ele, “é uma sequência de passos de procedimentos iniciados pelo interventor que vai auxiliar os negociadores na exploração e realização de um acordo”. E, nesse sentido, “o plano de mediação ocorre durante toda a mediação”, e “o detalhamento do plano de mediação depende do tipo e da complexidade do conflito, da profundidade de conhecimento do mediador sobre a disputa, do tempo disponível para o planejamento” (Idem, p. 129).

Esse autor elenca os seguintes estágios e os agrupa em duas categorias maiores, quais sejam:

1 – atividades realizadas pelo mediador antes do início das sessões formais de resolução de problemas; 2 – atividades iniciadas quando o mediador entrou na resolução formal dos problemas com as partes, quer em sessão conjunta quer com o mediador sendo um intercomunicador entre as partes. Assim no estágio da primeira etapa com a pré-negociação, onde ele aponta para cinco estágios e mais sete na resolução propriamente dita, iniciadas as sessões formais. (MOORE, 1998, p. 65)

A Figura 1 apresenta um quadro esquemático com esses estágios, elaborado por Christopher Moore (Idem, p. 66-67).

Esse autor adverte: “não devemos nos prender em modelos e sim adaptar o processo às necessidades dos sujeitos. Isso significa que em algumas disputas o intermediário pode ser extremamente diretivo enquanto em outras iria apenas orquestrar o processo” (Idem, p. 58). Segundo esse raciocínio, “Da mesma forma, em alguns conflitos, o mediador enfatizará o foco na resolução de problemas, enquanto em outros a ênfase seria colocada no estabelecimento ou construção de relacionamentos” (Idem, p. 58).

Figura 1 – Os doze estágios dos movimentos do mediador



Adolfo Braga, atualmente, na contramão dos autores anteriormente citados, que entendem a mediação como um processo que elege etapas e estágios, diferentemente apresenta sua experiência na 3ª Vara de Família do Tatuapé, em São Paulo, com inspiração na mediação transformativa, conforme Bush e Folger.

Segundo ele, o propósito que impulsiona essa prática é cuidar das pessoas. Esse autor relata que a preparação das mediações começa com um café com quitutes para acolher os mediadores e mediados, preparam o ambiente alterando a disposição do mobiliário a fim de proporcionar um ambiente acolhedor e ainda para estimular um comportamento colaborativo da equipe de mediadores (BRAGA NETO, 2018, p. 57).

Esse cuidado faz parte do trabalho realizado por Adolfo Braga e equipe, segundo a narrativa de Tereza da Glória Sequeira de Godoy. Ela assim apresenta sua visão sobre as mediações realizadas de modo diferenciado no Fórum de Tatuapé:

O grande diferencial da mediação na 3ª vara de família do Fórum do Tatuapé em relação aos CEJUSCs é que as reuniões respeitam e seguem o ritmo e a necessidade de seus protagonistas, duram em média duas horas, como dito acima, ao contrário dos 15 minutos que se vivencia nos CEJUSCs; que atendam a agenda de interesses dos participantes; são utilizadas comediações; a equipe multidisciplinar troca experiências para melhoria, evolução e eficiência no atendimento, respeitada a confidencialidade; são utilizadas reuniões privadas e pré-mediações em separado. Enfim, uma mediação de alta qualidade à disposição das partes. (BRAGA NETO, 2018, p. 60)

Nessa mesma linha, o depoimento de Ana Cristina Abreu de Moraes aponta que “A forma de acolhimento, o olhar a pessoa e não o conflito, a escuta empática, que empregamos na pré-mediação, são determinantes para termos ambientes para a mediação” (Idem, p. 63).

O depoimento de Ana Regina Campos Sica aborda outro importante aspecto nos atendimentos para evitar a perda da imparcialidade. Ela observa que:

A maioria dos mediadores opta por não acessar os autos que originaram a demanda, para resguardar sua imparcialidade e mesmo para evitar qualquer contaminação da sua atuação, sendo certo, ainda, que a mediação não se restringe unicamente às questões tratadas no processo, podendo abranger outras demandas trazidas pelos mediados – são eles, a partir de sua voluntariedade e iniciativa, que delimitam a matéria sobre a qual versará a mediação, e por conseguinte a atuação do mediador. (Idem, p. 65-66)

Outro ponto observado no desenvolvimento desse trabalho, segundo o depoimento da Maria Cecília Carvalho Silva Tavares, é que, apesar dos desafios em direção a uma forma mais humanizada, destaca-se a importância de “poder desbravar, dentro do judiciário, um caminho que prioriza o sentimento das pessoas e não apenas o que está escrito em um processo” (Idem, p. 70).

Elisabete Aparecida Martins, em seu depoimento, afirma que “a mediação não é um processo estanque, padronizável, e os conflitos, por mais que tenham pontos em comum, têm desdobramentos muito distintos, considerando todas as variáveis” (Idem, p. 79).

A juíza Tarcisa de Melo Silva Fonseca, em seu depoimento sobre as experiências da mediação no Fórum de Tatuapé, em sua entrevista apresentada na obra de Adolfo Braga Neto, comenta que:

Com efeito, a dinâmica social e a hodierna estrutura do judiciário (escassez de recursos humanos) estão a exigir a adoção de novas posturas dos operadores do Direito, que não podem olvidar que atrás de cada processo existam corações ávidos por Justiça. Indubitavelmente, o sentimento de satisfação com a resposta do Judiciário será maior quando as partes participam, na minha modesta opinião, com a mediação, efetivamente, da construção da solução do problema. Evidentemente, na minha modesta opinião, com a mediação alcança-se tal escopo. (BRAGA NETO, 2018, p. 44)

Maria Cristina Zucchi, desembargadora do Tribunal de Justiça de São Paulo – TJSP, define este trabalho de mediações desenvolvido na 3ª Vara

de Família do Fórum de Tatuapé pela equipe do IMAB⁷⁶ como “um modelo híbrido, que ilustra uma das possibilidades de arranjos institucionais cabíveis entre o Poder Judiciário e as instituições civis voltadas à mediação, na consecução da Política Pública traçada para melhor atender a população” (BRAGA NETO, 2018, p.15).

As observações feitas por Adolfo Braga, relativas à prática da mediação ainda realizada na Terceira Vara de Família e Sucessões do Fórum de Tatuapé, apontam para os seguintes momentos e movimentos que envolvem o processo e seus participantes como um todo:

[...] a preparação, com o convite informal realizado pelo telefone, passando pelos momentos iniciais ainda considerados como preparatórios do próprio processo de mediação, a mediação propriamente dita, os resultados que podem advir da intervenção do serviço para a eventual retomada ou o retorno dos participantes ao processo, caso considerem necessário, pois, como será pontuado, a mediação, ao lidar com pessoas envolvidas em um momento de crise da relação entre elas, toma como referência o momento por elas vivenciado em um determinado contexto que pode sofrer mudanças exigindo revisão de eventuais compromissos assumidos no processo. (Idem, p. 134)

Assim, Adolfo Braga Neto (2018, p. 139) auxilia na sustentação da tese que aqui se busca comprovar, ao afirmar que “a mediação não é desenvolvida a partir de um formato pré-estabelecido ou com elementos estruturantes que determinam o número mínimo ou máximo de reuniões”.

Percebe-se que o acolhimento das pessoas, recebendo atenção e carinho, de acordo com o relato desse autor, justifica um novo olhar para

76 O Instituto de Mediação e Arbitragem do Brasil (IMAB) “é uma entidade civil sem fins econômicos, criada em 1994, com o fim de promover a pesquisa, a divulgação e o desenvolvimento técnico e científico dos métodos não adversariais de resolução de conflitos. A criação do IMAB foi movida pela busca de soluções adequadas, em face do incremento da litigiosidade e da violência na sociedade brasileira, procurando oferecer ao cidadão a possibilidade de escolha do método mais adequado para a resolução de seu conflito, promovendo com isso uma convivência mais harmônica e pacífica” (INSTITUTO DE MEDIAÇÃO E ARBITRAGEM DO BRASIL – IMAB. *A Instituição*. 2021. Disponível em: <https://www.imab-br.net/>. Acesso em: 20 mar. 2021).

a mediação, em sintonia com a abordagem que se faz nesta tese para o alcance de sua inovadora proposta, que insere o papel da hermenêutica fenomenológica na mediação de conflitos, com as críticas ao tecnicismo.

Sobressai, como conclusão sobre as etapas da mediação, que é perfeitamente possível o desenvolvimento de uma mediação mais flexível, elencando a escuta e o cuidado com as pessoas, inclusive institucionalmente. Prova disso é a experiência de mediação dentro do Poder Judiciário de São Paulo, na Terceira Vara de Família do Tatuapé, conforme relato na obra citada de Adolfo Braga, que disponibilizou o conhecimento desse trabalho relevante sobre mediação familiar.

Não há que se pensar em modelos estanques e estruturantes para que a mediação possa se desenvolver atendendo aos interesses dos mediados com uma escuta ativa zelosa e respeitosa, no ritmo das mostrações das pessoas envolvidas. Isso é cuidar do outro no momento em que o conflito o toma da capacidade de estar inteiro para as conversas.

No desenvolvimento das mediações, tem-se que, não obstante a adoção de determinado modelo (no judicial, por exemplo), são diversas as variações ocorridas tanto por especificidades do caso concreto, necessidades, expectativas e interesses dos participantes, quanto pelo perfil do mediador na sua condução.

Cada caso envolve mediados com necessidades diferentes, podendo o seu desenvolvimento ocorrer criativamente, ora num ambiente mais escutador e flexível, ora num ambiente mais negocial e acordista, demandado pelas próprias partes mais resolvidas na lide sociológica.

A lide sociológica vai abordar o conflito de forma integral, e não apenas nas tratativas das questões jurídicas e objetivas do caso. Os verdadeiros interesses e necessidades dos envolvidos bem como as questões subjetivas e emocionais serão relatados para o mediador. Isso poderá ser feito em sessões individuais ou na sessão conjunta, a depender da análise em cada caso mediado. Afinal, esses aspectos subjetivos da lide sociológica não são alcançados na lide jurídica dentro do modelo tradicional do processo, por isso sua relevância para a mediação de conflitos.

Em casos de mediação judicial no âmbito dos CEJUSCs, percebe-se, nas narrativas de alunos em supervisão oriundos de formação de curso de mediação judicial, que, apesar de a capacitação dos profissionais ser

realizada com base no Manual de Mediação Judicial (AZEVEDO, 2018), o próprio procedimento da mediação apresenta variação de acordo com o caso concreto, com suas peculiaridades, com a natureza do conflito, bem como com as experiências dos mediadores, seu perfil e estilo próprio nessa condução. É o que se constatou por meio de supervisão realizada no Curso de Formação para Instrutores, realizado pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em parceria com o Conselho Nacional de Justiça. Essas supervisões foram concretizadas a partir da finalização dos cursos teóricos e início da parte prática do estágio, em que se permitiu o contato dos supervisores com as atividades realizadas nas sessões de atendimento. Da experiência do trabalho, verifica-se que os conflitos podem ser resolvidos consensualmente por meio de práticas dialógicas, sem a rigidez de metodologias que impedem a fluidez do trabalho.

Essa possibilidade de flexibilização dos treinamentos dos mediadores encontra respaldo no Anexo II da Resolução n. 125/2010 do CNJ, com a redação dada pela Emenda n. 2, de 8 de março de 2016, que trata das diretrizes curriculares, tendo estabelecido nova concepção na formação dos mediadores.⁷⁷

Nesse sentido, é entendimento atual que “os treinamentos de quaisquer práticas consensuais serão conduzidos de modo a respeitar as linhas distintas de atuação em mediação e conciliação (e.g. transformativa, narrativa, facilitadora, entre outras)”.⁷⁸

Tudo isso vem a acolher a necessidade de não engessamento da formação dos profissionais, bem como permitir maior flexibilização na condução da mediação pelos mediadores.

Mencionada Resolução do CNJ, em seu anexo I, dispõe sobre a flexibilização na formação dos mediadores, conforme disposição:

77 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). Resolução n. 125, de 29 de novembro de 2010. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 29 nov. 2010. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156>. Acesso em: 25 fev. 2021.

78 Conforme o Anexo I da Resolução n. 125/2010, aponta-se a Flexibilização dos Treinamentos. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156>. Acesso em: 18 mar. 2021.

Os treinamentos de quaisquer práticas consensuais serão conduzidos de modo a respeitar as linhas distintas de atuação em mediação e conciliação (e.g. transformativa, narrativa, facilitadora, entre outras). Dessa forma, o conteúdo programático apresentado acima poderá ser livremente flexibilizado para atender às especificidades da mediação adotada pelo instrutor, inclusive quanto à ordem dos temas. Quaisquer materiais pedagógicos disponibilizados pelo CNJ (vídeos, exercícios, simulados, manuais) são meramente exemplificativos.

Pode-se afirmar que a base formatada no *Manual de mediação judicial* contribui para as mediações, mas não determina o caminho realizado caso a caso.

O desenvolvimento do trabalho dos mediadores recebe, nesse manual, indicações para que, ao longo das sessões, utilizem-se as técnicas indicadas e recomendadas, tais como: uso de afagos, perguntas, resumos, recontextualizações, chuva de ideias. Desde que sem excessos, verificou-se que seu uso, com prudência e sabedoria no caso concreto, auxilia a mediação. Porém, é no escutar de cada envolvido que a fluidez ocorre com mais desenvoltura entre os envolvidos na mediação.

Contudo, muito além da escolha e do uso das técnicas, é a sensibilidade dos mediadores com maior número de horas de atendimentos e prática, que permite a escuta ativa, auxiliando nas habilidades necessárias para sua atuação mais tranquila diante dos desafios surgidos em cada caso.

Essa maturidade profissional alcançada pelos mediadores é fruto da realização de muitas observações e atendimentos de casos com discussão e estudos com supervisores preparados para a prática em supervisão, para poder permitir esse crescimento ao supervisionado.

Assim, os aprendizados angariados com essas experiências permitem agregar, na atuação dos mediadores, a naturalidade e a qualidade nos atendimentos das sessões, auxiliando-os na criação de confiança, participação e engajamento dos mediados. Isso favorece o bem fluir das conversas, desde o início do trabalho, na abertura e proposta da mediação, bem como ao longo das sessões e de sua conclusão. Dessa forma, contribui para a geração de soluções mais adequadas e apropriadas para o caso, elencadas pelos próprios mediados.

A mediação de conflitos realizada em câmara privada possui, entre a lista de mediadores, uma diversidade de modelos de trabalho utilizados pelos facilitadores, bem como estilos diferenciados da própria atuação desses mediadores.

A presença de advogados cooperativos e preparados para os diálogos construtores de soluções entre as partes em conflito, conhecedores da mediação, assegura a seus clientes os benefícios advindos desse meio autocompositivo, com soluções adequadas conforme os interesses comuns, de forma mais célere e efetiva. Assim, eles também contribuem para o desenvolvimento da mediação de forma mais cooperativa ao contemplar os interesses de todas as partes envolvidas no acordo.

Há casos em que as partes, motivadas por questões pessoais e profissionais, desejam uma mediação mais célere, com menos tempo dispendido nas sessões, o que pode ser feito, desde que não comprometa a independência do trabalho ético do mediador e do que ele vislumbra com sua experiência para o caso.

A título exemplificativo, pode haver situação em que as partes tenham apenas o período vespertino disponível para a mediação. Desse modo, é possível realizar sessões que, no total, tenham cinco horas de duração. Nesse caso, são realizados intervalos de dez minutos a cada hora, por exemplo. Com a colaboração e participação consensual dos advogados, tornam-se possíveis conversas que satisfaçam os interesses das partes, possibilitando a viabilidade de um acordo naquela mediação. Demonstram-se, assim, a flexibilidade no trabalho e a autonomia das partes em consonância com a não rigidez procedimental construída com os mediadores.

Há possibilidade de atendimentos em câmaras privadas, os quais devem observar o regulamento de mediações, quer sejam familiares, empresariais, cíveis em geral, com diferentes formas de atuação dos mediadores, de acordo com os estilos e perfis na atuação e condução das sessões da mediação. Essas diferentes formas de atuação e desenvolvimento do trabalho dos mediadores, bem como os modelos adotados por eles, fazem parte da flexibilidade que caracteriza a liberdade e independência dos mediadores.

Há casos de mediação familiar recepcionados em câmara privada em que os mediadores adotam o modelo da Escola de Harvard, focado no

acordo. Esses mediadores auxiliam os mediados a identificar os interesses comuns de forma mais objetiva, a fim de conseguirem uma resolução cooperativa na agenda dos temas elencados, tais como: partilha de bens, pensão alimentícia para filhos e ex-cônjuge, guarda e regulamentação de visitas. Tais acordos podem ser mais bem viabilizados, uma vez que contam com a presença e o auxílio de advogados que primam pela resolução consensual e cooperativa dos conflitos de interesses acompanhando os seus clientes mediados.

Em outros casos, os mediadores podem adotar outros modelos no desenvolvimento do seu trabalho, com vistas à melhoria das comunicações entre os mediados, auxiliando-os com questões surgidas anteriormente na escuta e oriundas da lide sociológica. A partir daí, podem tratar das questões objetivas trazidas para a mediação, que ocorrerá com a realização de um número maior de sessões, especialmente quando se percebe o envolvimento de mágoas e emoções muito fortes entre os participantes.

A mediação permite e promove a melhoria considerável na comunicação entre os envolvidos, apesar de, em alguns casos, não se efetivar um acordo. Nestes casos, os mediados registram a relevância das conversas e negociações, embora, naquele momento, não fosse possível para eles finalizarem os entendimentos em um acordo.

Tome-se um hipotético exemplo de mediação que abarca o tema divórcio e em que uma das partes deseja recuperar o relacionamento conjugal. A questão trazida seria a dificuldade na partilha dos bens, que teria como interesse de uma das partes segurar e adiar o divórcio do casal. Não sendo possível o acordo via mediação, a judicialização seria necessária. As discussões para um acordo sobre os bens dependeriam do resultado de diversas ações já em andamento, tais como a de ação declaratória de usucapião, o que demandaria bastante tempo. Com isso, uma das partes acreditaria que poderia recuperar o amor da outra. Essa outra parte, entretanto, desejava o divórcio de forma definitiva. Nesse caso, é possível verificar que o uso da partilha de bens como forma de reconquistar o amor conjugal não funciona.

Considerando essas observações, verifica-se que modelos, etapas e técnicas (meios de intervenção) são caminho para a condução das mediações, não devendo ser vistos de forma engessada. Para o fluir das media-

ções, constata-se que, muito além das etapas e dos formatos utilizados, a valorização da escuta e o cuidado com os envolvidos são absolutamente singulares e únicos para permitir a harmonização dos interesses nas conversas e no diálogo.

Não se trata de trabalhar com os conflitos, e sim, verdadeiramente, escutar as pessoas quanto a suas autênticas necessidades e seus interesses diante das mazelas inerentes aos conflitos. Acolher cada um na sua singularidade, permitindo a troca de falas e escutas, de modo cuidadoso e respeitoso ao andamento das mostrações dos sujeitos de forma fenomenológica, é desejável e adequado.

O mediador e os mediados têm diante de si muitos desafios na caminhada até que o ambiente possa proporcionar o cuidado e a atenção com as falas e escutas recíprocas entre todos os envolvidos, incluindo também o mediador como terceiro facilitador imparcial. Para essa caminhada, é plenamente admissível e muito indicado considerar, inclusive, a possibilidade da participação de mais um mediador, com a comediação (BRAGA NETO; SAMPAIO, 2007. p. 60-63).

A comediação é a mediação realizada por mais de um profissional capacitado no atendimento do caso e que vai proporcionar uma visão maior de todo o seu desenvolvimento e a qualidade da mediação. Nesse sentido, ela pode ser: 1– multidisciplinar, quando são mediadores de áreas de formação diferentes, por exemplo, advogado e engenheiro; advogado e psicólogo; etc.; 2– por gênero, quando não importa a profissão de origem do profissional mediador, mas sim o gênero (por exemplo, um homem e uma mulher); 3– por afinidade, quando os mediadores são afinados na parceria de trabalho em suas intervenções; 4– por complementariedade, quando um mediador coordena e o outro complementa quando autorizado pelo coordenador; 5– revezamento, quando ambos se alternam na condução da mediação; 6– simples, quando não escolhem regras, fazendo com liberdade as intervenções, de modo indistinto (Idem, p. 60-61).

Na comediação, o importante, segundo Adolfo Braga Neto e Lia Regina Castaldi Sampaio, é “ter a mesma visão dos objetivos do processo de mediação” e ainda “o respeito de um pelo outro” (Idem, p. 62).

Considera-se muito necessário criar um ambiente de acolhimento, confiança e respeito na condução deste trabalho, convidando os media-

dos a falar e escutar um ao outro, permitindo-se a transformação e o crescimento que desejarem, tanto nos aspectos da relação quanto nos conteúdos que gostariam de tratar.

Para André de Azevedo Gomma (2018, p. 244), “Um dos maiores desafios do mediador consiste em desarmar as partes de suas defesas e acusações, e buscar cooperação na busca de soluções práticas”. Para que isso possa acontecer, ele apresenta as “ferramentas” para auxiliar e estimular as partes a construir o entendimento recíproco, constante do *Manual de mediação judicial*. O emprego do vocábulo “ferramentas” nesse manual demonstra o seu caráter tecnicista e intervencionista, o que se critica no presente trabalho. Ou seja, permitir que as partes falem e se escutem já permite o desarmar inicial nos relatos das partes. As técnicas apontadas parecem enrijecer este deixar que as coisas se mostrem no campo fenomênico abordado nesta tese.

O desenvolvimento desse desarmar e fluir nas mediações mencionado por Gomma não é um *script* direcionador que irá realizar essa possibilidade. É a confiança e a capacidade de permitir as falas e escutas de forma empática que poderão criar uma atitude mais adequada e colaborativa entre os mediados. Não é por meio de manuais e técnicas que os mediadores conseguem alcançar essas habilidades. É por meio de uma vivência de aprendizados com os atendimentos de forma supervisionada – preferencialmente, com a presença dos supervisores assistindo às mediações –, que os alunos em formação se tornarão mais aptos à escuta cuidadosa, que permite aos mediados o ambiente acolhedor e colaborativo para resolverem suas próprias questões e seus interesses no conflito.

O *Manual de mediação judicial* aponta para as seguintes “ferramentas” para provocar mudanças: recontextualização (ou paráfrase); audição de propostas implícitas; afago (ou reforço positivo); silêncio; sessões individuais; inversão de papéis; geração de opções/perguntas orientadas e geração de opções; normalização; organização de questões e interesses; enfoque prospectivo; teste de realidade; validação de sentimentos (AZEVEDO, 2018).

A recontextualização (paráfrase) pode ser entendida como um meio pelo qual o mediador deve estimular as partes a perceberem determinado contexto fático por perspectiva mais positiva. Na audição de propos-

tas implícitas, as partes normalmente propõem soluções sem perceber que, de fato, estão fazendo isso. Nesse caso, elas podem ser identificadas pelo mediador como as propostas implícitas. O afago consiste em uma resposta elogiosa do mediador a um comportamento positivo e eficiente da parte ou do próprio advogado, que possa colaborar para o fluir da mediação. Por meio do afago, busca-se estimular a parte ou o advogado a continuar com o comportamento ou postura positiva para a mediação. O silêncio deve ser considerado pelo mediador como seu aliado, quando se verifica a necessidade de aprofundamento das respostas das partes. As sessões denominadas de *caucus*, chamadas também de sessões privadas ou sessões individuais, são encontros realizados entre os mediadores e cada uma das partes individualmente. Em regra, os advogados devem participar da sessão individual com seus clientes. A inversão de papéis é uma técnica voltada para estimular a empatia entre as partes por meio de orientação para que cada uma perceba o contexto também sob a ótica da outra parte. A geração de opções de novas ideias e opções de solução é o estímulo à elaboração pelos envolvidos por meio do chamado *brainstorming* – termo inglês que significa permitir uma chuva de ideias. Essas ideias deverão ser elencadas pelas próprias partes para as soluções que atendam os seus interesses. Isso pode ser realizado por meio de perguntas formuladas para as partes, por meio das quais se busca resolver as questões elencadas nas temáticas da agenda de assuntos levados para a mediação. Espera-se que essas perguntas possam ajudar as partes a pensar em uma solução conjunta. A normalização é a realização pelo mediador de um discurso voltado a normalizar o conflito e a estimular as partes a perceber tal conflito como uma oportunidade de melhoria da relação entre elas e com terceiros. A organização de questões e interesses é realizada com o auxílio do mediador, que, ao conduzir a sessão, estabelece com clareza uma relação entre as questões a serem debatidas e os interesses reais que as partes tenham. O enfoque prospectivo permite que o mediador estabeleça não mais um discurso de atribuição de culpados, mas de encontrar, no contexto concreto no caso, as soluções que melhor atendam às suas necessidades e a seus interesses reais. O teste de realidade consiste em estimular as partes a fazer uma análise das escolhas dentro dos aspectos da realidade atual para que sua articulação possa

ser adequada. Validação de sentimento consiste em identificar os sentimentos que a parte desenvolveu em decorrência da relação conflituosa e abordá-los como uma consequência natural de interesses legítimos que a parte possui. A validação de sentimentos deve ser feita em sessão individual se os sentimentos forem antagônicos e instigadores de maiores desentendimentos. Porém, pode-se validar um sentimento comum às partes, por exemplo, a angústia gerada pelo conflito para ambos, ressaltando o interesse de colaborarem para sua resolução.⁷⁹

Verifica-se que o termo “ferramentas” é utilizado reiteradamente pela vasta doutrina, com o intuito de fazer menção aos meios técnicos que estão à disposição do mediador para que possam ser manejados na busca de qualidade e de um pleno desenvolvimento do seu trabalho, o que nem sempre se consegue atingir, uma vez que a mediação ultrapassa essa visão reducionista do tecnicismo, por dever privilegiar a mostraçãofenomenológica dos seres-aí.

Tânia Almeida (2014, p. 31), em sua respeitada e clássica obra *Caixa de ferramentas em mediação – aportes práticos e teóricos*, explica que “caixa de ferramentas é uma metáfora usualmente empregada na prática da mediação para designar o conjunto de técnicas e procedimentos utilizados na dinâmica do processo”.

Sobre as ferramentas, Tânia Almeida sustenta:

Como em outros campos de atuação, aquele que deseja obter desempenho exitoso em uma determinada atividade, profissional ou não, deve saber reunir um conjunto de ferramentas que lhe seja útil. Reunidas as ferramentas, é preciso habilidade para eleger aquela que se adequa ao objeto da intervenção e aos seus propósitos. Eleita, é preciso manuseá-la com a propriedade que a situação exige.

[...]

Como em outras práticas, o impacto obtido pelo uso de uma

79 Disponível em: <https://www.tjsc.jus.br/documents/936811/4325387/Manual+de+Concilia%C3%A7%C3%A3o+e+Media%C3%A7%C3%A3o+Judicial+-+2019/e29dca5c-9c45-38be-90e0-9564ee0d5cdc>. Acesso em: 15 out. 2021.

determinada ferramenta na mediação não guarda necessária relação de linearidade com a intenção do mediador ou com a escolha adequada da ferramenta. Impactos constroem-se na interação e sua qualidade advém da articulação entre o objeto da intervenção, os mediados, e aquele que a pratica, o mediador; a ferramenta empregada e sua adequação àquela situação em particular; o momento da intervenção e a destreza ou não no seu manuseio; as condições ambientais e a repercussão sobre o contexto e sobre terceiros e o imponderável. (Idem)

A crítica ao tecnicismo se dá pela utilização exacerbada das ditas “ferramentas”, como um fazer maquinal que conduz o agir humano.

Porém, como se demonstrou, existem as diversas escolas/modelos que abordam diferentes aspectos da mediação de conflitos, que apresentam fundamentos teóricos e práticos, formulações procedimentais e técnicas (chamadas também de “ferramentas” numa visão operacional)⁸⁰ a serem utilizadas pelo mediador no seu trabalho, a fim de auxiliá-lo em suas intervenções nos atendimentos. Porém, o próprio termo “ferramentas” remete a um agir mecânico, intervencionista e utilitarista.

Aqui se faz uma crítica não aos meios de intervenção propriamente ditos, mas ao modo de sua utilização. É que há diferença na utilização inadequada das ditas “ferramentas” como fazer maquinal e a técnica propriamente dita no sentido poético, que busca, nesse processo, o respeito ao desvelamento do ser na sua singularidade.

Os ensinamentos de Juan Carlos Vezzulla somam-se ao raciocínio crítico aqui adotado sobre o uso tecnicista dos meios de intervenção:

Os “Skills” promovidos pelos mediadores norte-americanos, que foram adaptados na América Latina como “as ferramentas

80 O termo “ferramentas” é utilizado na doutrina para indicar instrumentos e procedimentos utilizados pelo mediador na mediação. Citam-se entre elas: as perguntas (de diversos tipos: abertas, fechadas, reflexivas, circulares, autoimplicativas, hipotéticas, desagregadoras, entre outras), resumos (cooperativos, procedimentais, de conteúdos), afagos, parafrazeios, espelhamentos, legitimação, validação de sentimentos, cáucus (sessões individuais). Para maior aprofundamento no assunto, indica-se a obra de Tânia Almeida (2014).

do mediador”, trouxeram um enriquecimento à bagagem técnica dos mediadores, mas os professores continuavam a formar em intervenções na mediação sem conseguir formar um mediador. (VEZZULLA, 2016, p. 901)

O mediador não pode ser visto como um condutor e aplicador de ferramentas que conduzem o processo da mediação, auxiliando as partes na obtenção de resultados de acordos tanto para os envolvidos quanto pela demanda de estatísticas valorativas de sucesso.

A partir da visão hermenêutica fenomenológica, que prioriza o ser humano, e sob esse enfoque, é preciso compreender a mediação como cuidado e escuta, na mostraçãõ dos seres-aí, respeitando as singularidades dos envolvidos e a diversidade das situações que os levam para esse meio dialógico e autocompositivo.

O fascínio que a técnica exerce sobre todas as atividades não a afasta também da mediação, sendo visível sua presença em muitos formatos em que o agir do mediador busca estatísticas de produtividade, consideradas a partir dos resultados de acordos, para análises do ponto de vista institucional. A mediação não pode ter seu resultado avaliado apenas considerando-se as estatísticas de acordos realizados.⁸¹

Não é impertinente afirmar que todos esses meios nominados por “ferramentas” indicam a busca por uma maior qualidade na mediação, conforme se a perspectiva de Tânia Almeida. Segundo a autora, os impactos da intervenção ocorrem na interação e na escolha do meio por parte do mediador. Contudo tais meios não podem ser empregados a partir de um receituário pré-estabelecido, como ela mesma reconhece quando aborda os impactos das intervenções (ALMEIDA, 2014).

É, sem dúvida, a partir da experiência do mediador e de uma apurada escuta ativa que ele poderá elencar o meio de intervenção que poderia utilizar, bem como o momento de fazê-lo, dentro de um amplo repertório para sua escolha.

81 UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO. *Mediação e conciliação avaliadas empiricamente*: jurimetria para proposição de ações eficientes. Brasília: CNJ, 2019. (Justiça Pesquisa). Disponível em: file:///C:/Users/User/ Downloads/Sum%C3%A1rioExecutivo_USP.pdf. Acesso em: 22 mar. 2021.

Serão descritas sucintamente algumas das técnicas elencadas na doutrina, no intuito de indicar o que se encontra à disposição dos mediadores ao longo das sessões. Isso porque nesta tese desenvolve-se outra abordagem para a mediação de conflitos, muito diversa da ofertada pelos modelos, etapas e ferramentas (técnicas) presentes na doutrina. Algumas dessas técnicas são: escuta ativa, acolhimento, perguntas, resumos, cáucus (sessão individual), afagos, validação de sentimentos, parafraseios, reformulação, reenquadramentos, espelhamento, afastamento, averiguação, silêncio, conotação positiva e legitimação.

A escuta ativa como técnica é aquela que exige muito mais do que o sentido auditivo. Exige do mediador audição, sensibilidade e compreensão da linguagem verbal (palavras) e não verbal (tom de voz, respiração, postura, gestos, olhares). Além de escutar as palavras, deve-se compreender o seu significado e o seu conteúdo emocional, percebendo as diferenças de quem está falando e em que contexto ocorreu o que está sendo dito. A escuta ativa serve para ouvir e demonstrar que se está ouvindo, não para responder. É muito importante que o mediador, ao escutar o mediado, mantenha com ele um contato visual, pois, ao se certificar de que está sendo escutada, a pessoa tende a liberar a tensão e a se expressar melhor (SAMPAIO, 2016, p. 455).

Sobre a escuta ativa, Tânia Almeida (2014, p. 240-241) ensina que:

Ouvir é um ato fisiológico, portanto, natural de todo aquele que possui um aparelho auditivo em funcionamento. A escuta, no entanto, é ação voluntária, apreendida ao longo da existência e distinta do ato de ouvir – ouvir do latim *audire*, implica perceber ou entender pelo sentido da audição; escutar, do latim *ascultar*, implica dirigir atenção para o ato de ouvir.

[...]

Uma escuta ativa pressupõe não somente a atenção, como também uma atitude participativa no diálogo – escuta dinâmica.

[...]

Além da postura atenta (física e emocional), uma maneira de

demonstrar participação e ativo interesse é por meio das perguntas de esclarecimento, que estimulam o autor da fala a ampliar sua narrativa, conferindo-lhe ainda mais legitimidade. Você pode me falar um pouco mais a respeito...?

[...]

A escuta ativa vem sendo foco de atenção de todos os que têm tomado o diálogo como objeto de investigação. O lugar do facilitador de diálogos ou daquelas cujas ações profissionais ou funcionais são regidas ou alimentadas pela escuta, demanda seu aprimoramento permanente, considerando-a ferramenta primordial para uma interlocução produtiva. Uma escuta de qualidade por parte do terceiro imparcial pode ser determinante para a continuidade e a efetividade de um processo de diálogo.

Como se pode perceber, a escuta ativa é um meio essencial e inescusável na mediação em todas as sessões e em seus desdobramentos mais diversos, a confluir ou não para um eventual acordo, mas a fim de permitir que as conversas entre os mediados reciprocamente envolvidos nas narrativas possam ser recebidas e compreendidas no contexto de quem fala para quem escuta e vice-versa.

As perguntas representam outro meio utilizado pelos mediadores ao longo da mediação. Apresentam os mais diversos objetivos, contextos, gerando informações e reflexões, além de permitir a circularidade comunicacional, confirmar uma compreensão ou pedir novos esclarecimentos, dentre outras possibilidades situacionais.

Segundo Marinés Suares, “As pessoas que estão em disputa se fazem sempre as mesmas perguntas”.⁸² Uma forma de ajudá-las a ver o problema sob outro ângulo é realizar novas perguntas que as partes ainda não se fizeram. “Perguntas devem perturbar quem as recebe”;⁸³ “O perguntar é

82 No original: “*Las personas que se encuentran en una disputa, se hacen siempre las mismas preguntas*” (SUARES, Marinés. *Mediation*. Conduction de disputas, comunicación Y técnicas. Buenos Aires: Paidós, 2008, p. 250, tradução nossa),

83 No original: “*Las preguntas deben perturbar al que las recibe*” (Idem, p. 259, tradução nossa).

uma forma de gerar diferenças, gerar informações.”⁸⁴

Tânia Almeida (2014, p. 75) entende que as perguntas “são a intervenção mais significativa em mecanismos autocompositivos, [...] por gerarem reflexão, informação e ideias e por isso é recomendável que os mediadores dispensem atenção especial para a sua formulação e conteúdo”.

Perguntar é uma arte, pois requer que não seja curiosa. É importante que o momento da pergunta seja adequado para os envolvidos, de forma a permitir que a intervenção seja construtiva e permita a mostraçãõ e reflexão. O silêncio do mediador pode ser tão representativo como uma pergunta. A cautela é essencial na formulação de perguntas, pois elas podem acabar provocando reflexões de culpabilização, sugestão/coerção ou ainda gerar movimentos ou provocar paralisia e rechaço na mediação. O tom e a escolha das palavras também devem ser observados (ALMEIDA, 2014, p. 75), uma vez que “há aqueles que não prestam atenção nas palavras dos outros, tampouco na sua própria. [...] [o que] pode resvalar para certezas infundadas (MEGALE, 2019, p. 29).” Daí a importância do esclarecimento no jogo de perguntas e respostas.

Citam-se, a título de exemplo entre os tipos nominados na doutrina, as perguntas abertas, fechadas, reflexivas. As abertas são as mais utilizadas na mediação, pois o fato de o mediador indagar de forma aberta é que permitirá aos mediados trazerem em suas narrativas as perspectivas de suas questões e necessidades, de seus interesses e sentimentos. Nesse sentido, as perguntas abertas não apresentam critérios para as respostas, e sim permitem a sua mostraçãõ fenomenológica, e de onde falam e escutam os mediados na relação conflitiva. Um exemplo utilizado de pergunta aberta é: “O que os trouxe para a mediação?”

As perguntas fechadas são mais objetivas e demandam apenas um sim ou um não como resposta. Podem ser utilizadas no curso de esclarecimentos mais objetivos de questões entre as falas e os conteúdos. Como exemplo, a pergunta: “Vocês têm patrimônio a partilhar?”.

As perguntas reflexivas são também utilizadas na medida em que evocam articulações internas sobre as situações narradas e a percepção

84 No original: “*O sea que el ‘preguntar’ es una forma de generar diferencias, es decir generar informacion*” (Idem, p. 255, tradução nossa).

do mediado sobre essas situações, permitindo gerar diferenças e reflexão, com eventuais novas possibilidades para o andamento da mediação. Por exemplo, “O que você acredita que contribui para essa questão que você apontou agora em relação a isso?”.

Noutro rápido giro entre as técnicas da mediação, têm-se os resumos, que são muito utilizados ao longo de toda a mediação. Os resumos, para Tânia Almeida (2014, p. 285), “são a síntese dessas conversas internas do mediador e possuem o inestimável valor de viabilizar que os mediados ouçam o que verbalizaram anteriormente pela sua voz e com base no seu instrumentalizado e sensível entendimento”. O resumo é uma síntese do que foi dito, ressaltando pontos positivos e transformando o enfoque negativo narrado, se possível, num formato positivo.

Assim, com intervenções apropriadas às situações, o mediador incrementa a possibilidade de todos escutarem de forma positivada as falas nesses resumos, evitando sempre a parcialidade, mas agregando inclusão e reflexão (Idem).

Desse modo, os resumos permitem condensar um volume de fala dos mediados que importem em organizar uma longa narrativa de forma positiva, em que eles se reconheçam ou que complementem suas ideias, ainda possibilitando a articulação, pelos mediadores, de questões, interesses, necessidades surgidas nos relatos. Podem ocorrer após as falas de todos os envolvidos, ou ainda após a fala de cada mediado, ou ainda ao final da sessão, organizando o que se passou e ambientando a próxima sessão. Verifica-se que o resumo pode auxiliar na organização da sessão, dando efetiva compreensão do que foi tratado e o que, dali em diante, desejam as partes expor (Idem, p. 285-286).

Enfim, o resumo contribui muito para a organização dos debates e da participação dos envolvidos, possibilitando prospecção de novas intervenções e falas, tanto para os mediados, que assim compreendem os relatos de todos e os interesses comuns, quanto para os mediadores, que conseguem deixar fluir as conversas interativas e auxiliar as partes ao final, em eventual coconstrução de possíveis soluções.

A importância do resumo, cuidadoso e positivado pelo mediador que conduz a sessão de mediação, após as várias falas dos participantes (mediação multipartes), ocasionará uma clarificação da situação conflitiva.

Todos os envolvidos dali para frente, considerando a positividade realizada no resumo, irão compreender e encarar o problema de forma positiva, não colocando ninguém contra ninguém, e com certeza poderão encontrar saídas para todos os entraves da família num inventário de anos.

Outro meio de intervenção é o afago (nominado no manual de mediação judicial como reforço positivo), que “consiste em uma resposta positiva do mediador a um comportamento produtivo, eficiente ou positivo da parte ou do próprio advogado” (AZEVEDO, 2018, p. 245). Nesse caso, o afago visa estimular uma conduta desejável e adequada para a mediação.

A recontextualização (ou paráfrase) é “uma técnica segundo a qual o mediador estimula as partes a perceberem determinado contexto fático por outra perspectiva” (Idem, p. 244). A ideia é trabalhar de forma positiva uma questão, um interesse, desejando, assim, uma visão positiva em relação ao encaminhamento de soluções para as questões (Idem).

Essas técnicas elencadas e descritas exemplificativamente acima demonstram que existe uma gama de possibilidades de intervenções para que o mediador opte pelas melhores formas de condução a serem utilizadas na mediação. Isso sem perder de vista a primazia da singularidade dos seres-aí.

Martin Heidegger (2008, p. 11) adverte, em “A questão da técnica”, que, com a técnica moderna, o homem é colocado numa condição de instrumento diante da sua vivência originária, passando a ser determinado por ela.

A escuta do mediador ao receber as falas dos mediados está envolvida numa estrutura de compreensão que envolve o desvelamento do ser-aí uma visão prévia, segundo o pensamento de Martin Heidegger (2012).

Porém, é relevante, ao mediador, deixar a mostração dos mediados na linguagem desvelar o sentido mesmo das coisas, dentro de uma estrutura compreensiva em que, para compreender, é preciso deixar falar e escutar.

4 O Tecnicismo na mediação de conflitos: uma leitura a partir de Martin Heidegger

Apresentam-se neste capítulo, de forma mais detalhada, as questões sobre a técnica e o tecnicismo, especialmente à luz da técnica moderna em sua interface com a mediação de conflitos.

Utilizando-se da leitura e dos apontamentos da conferência “A Questão da Técnica”, de Martin Heidegger, os questionamentos surgidos são de grande relevância para os tempos atuais e inspiraram as críticas formuladas ao tecnicismo na mediação de conflitos.

4.1 Eficiência e técnica: desafios de uma humanidade inquieta

*“O tempo presente e o tempo passado
Estão ambos, talvez, presentes no tempo futuro
E o futuro contido no passado.
Se a plenitude do tempo é eternamente presente,
O tempo, como um todo é irredimível.”*

T. S. Eliot⁸⁵

“O planeta está em turbulenta transição. A revolução tecnológica, a mudança climática e a aceleração do tempo mudarão radicalmente a forma como vivemos” (LEITÃO, 2015, p. 12). “Não há tempo para improvisos e os erros custarão mais caro”, afirma Míriam Leitão (Idem). Essa jornalista, com suas afirmações, apresenta uma preocupação notória e muito atual com relação a todo o processo brasileiro relativo à agenda de diversos segmentos quanto à tecnologia e aos desafios e impactos, bem como das necessidades, intolerâncias e preocupações na temporalidade.

Verifica-se que a técnica moderna gera, no agir humano, um verdadeiro fascínio, exercido pelas conquistas tecnológicas.

A história do futuro da humanidade inquieta os estudiosos das diversas áreas apontadas por essa escritora/jornalista nos capítulos do seu livro *História do futuro*: meio ambiente, clima, educação, economia, classe média, política, saúde, energia, agricultura, tecnologia, cidades, mundo (LEITÃO, 2015, p. 16).

Na era digital, o estar *on-line*, a velocidade e o domínio das informações causam impactos em diversas áreas. E tudo isso cabe num aparelho que se traz “na palma da mão”, o celular (Idem, p. 12).

É surpreendente a velocidade das mudanças tecnológicas; não há mais como pará-la no tempo e espaço, como se pode constatar a partir

85 Esse poema de T. S. Eliot (tradução de Oswaldino Marques) encontra-se citado na p. 7 da obra de Míriam Leitão denominada *História do futuro*. O horizonte do Brasil no século XXI, publicada no Rio de Janeiro pela editora Intrínseca em 2015.

da leitura sobre a questão da técnica em Martin Heidegger, que já antevia toda esta realidade ao ministrar a conferência “A questão da técnica.”

As tecnologias da informação, o caráter do algoritmo apropriado na maquinação consumista e tecnicista, bem como os efeitos da homogeneização da globalização, permitem vislumbrar o tecnicismo em uma desvirtuação da técnica como *poiésis*, enfoque dado na referida conferência (HEIDEGGER, 2008). A técnica como *poiésis* pode ser entendida a partir da ideia grega pré-socrática de *techné*, que servia para designar tanto a arte como a técnica, partilhando assim da mesma essência. Nesse sentido, pode-se entender que a produção poiética traz a ideia de desvelação do ser como *alethéia*, isto é, como verdade.

Aponta-se que o termo “técnica” “deriva do grego *technikon*, isto significando o que pertence à *techné*” (HEIDEGGER, 1995, p. 21), que quer dizer para os gregos “conhecer-se no ato de produzir. Conhecer-se é um gênero de conhecimento, de reconhecimento e de saber” (Idem).

No entanto não se pode deixar de registrar que a técnica faz parte do horizonte da criação humana, nas mais variadas áreas da ciência para o homem e para a sociedade. Porém a técnica em si não precisa configurar um distanciamento da pretensão originária do ser. E, nesse sentido, deve-se esclarecer que Heidegger não a percebe como demoníaca.

Nesse sentido, esta passagem de Heidegger esclarece a compreensão da técnica para os gregos:

[...] o produzir pensado à maneira grega não significa tanto fabricar, manipular e operar, mas mais o que o termo alemão *herstellen* quer dizer literalmente: *stellen*, pôr, fazer levantar, *her*; fazendo vir para aqui, para o manifesto, aquilo que anteriormente não era dado como presente. (HEIDEGGER, 2015, p. 21-22)

Heidegger leva a refletir sobre a relação dos seres com a natureza, já que, com a técnica moderna, tal relação pode ser entendida como transformação em produção, estoque e armazenamento, buscando superar a produtividade a todo e a qualquer custo, ainda que eventualmente seja prejudicial à natureza. Nesse sentido, a técnica é compreendida como meio instrumental para aquele determinado fim.

Por outro lado, ao considerar a técnica moderna, esta pode ser compreendida como um desencobrimento, isto é, “uma exploração que impõe à natureza a pretensão de fornecer energia capaz de, como tal, ser beneficiada e armazenada” (HEIDEGGER, 2008, p. 18-19). Nesse sentido, a essência da técnica moderna desoculta, tirando proveito de algo, por transformação, exploração, armazenamento e distribuição, o que permite a compreensão da técnica moderna como armação. A essência da técnica moderna pode ser vista como modo de armação, que é uma tradução do termo *Gestell* por Casanova (2006, p. 157), ou ainda, na tradução de Emanuel Carneiro Leão, como com-posição, isto é, como disponibilidade (HEIDEGGER, 2012, p. 23). Paula Bastos Vilaça (2017, p. 162) ensina que o termo “Ge-stell é traduzido por Emanuel Carneiro Leão como ‘com-posição’, isto é, como uma força de reunião apta a impelir, incisivamente, o homem ao desvelamento pré-determinado do mundo como algo disponível sujeito sempre uma vez mais à disposição”.

Visualiza-se com clareza esse tema da técnica moderna no exemplo trazido por Martin Heidegger (2008, p. 19) sobre o trabalho do lavrador de outrora, “quando dis-por ainda significava lavar, isto é, cultivar e proteger. A lavra do lavrador não desafiava o lavradio”. “Hoje em dia, outra posição também absorveu a lavra do campo, a saber, a posição que dis-põe da natureza. A agricultura tornou-se indústria motorizada de alimentação.” (Idem)

As travessias e travessuras do uso da técnica no tempo e espaço invadem nossas rotinas incessantemente e, porque o futuro está sendo escrito agora, toda essa tecnologia invade abruptamente a vida, minuto a minuto, num fazer maquinal desafiador. Heidegger já antevia essas travessias com a técnica, alertando sobre o tecnicismo no agir maquinal. Para esse filósofo, é importante apontar para o fato de que “A técnica não é igual à essência da técnica” (HEIDEGGER, 2008, p.11).

Pertence à técnica moderna a produção e o uso de ferramentas, aparelhos e máquinas, como a ela pertencem esses produtos e utensílios em si mesmos e as necessidades a que eles servem. O conjunto de tudo isso é técnica. A própria técnica é um instrumento, em latim *instrumentum* (Idem, p. 12). Ela coloca o homem numa condição de instrumento, distante da sua vivência originária, pois o homem moderno é determinado pela técnica.

Para se entender a essência da técnica, Heidegger (2007, p. 391) apre-

senta, a partir da palavra “essência” (aquilo que alguma coisa é, em latim *quid*, a *quiditas*, a *quididade*), um exemplo: de todas as espécies de árvores – carvalho, faia, bétula, pinheiro – a sua essência é a arboridade, como gênero comum, universal. Na busca da essência, Heidegger (2008, p. 11) aponta a perda do sentido originário da técnica como poético do *ser-aí*. “A técnica não é um simples meio. A técnica é uma forma de desencobrimento, isto é, da verdade”, como mencionado anteriormente. Porém a técnica moderna obstrui o acontecimento da verdade por meio do desabrigo desafiador, impedindo o fenômeno da verdade (HEIDEGGER, 2007, p. 375-398).

Nessa perspectiva, verifica-se que o homem, em seu relacionamento com a técnica moderna, é consumido por ela no agir maquinal, tecnicista. “Isto porque se pretende dominar a técnica. Este querer dominar torna-se tanto mais urgente quanto mais a técnica ameaça escapar ao controle do homem” (HEIDEGGER, 2008, p. 12). Nesse sentido, a existência humana, realiza-se sob a condução da técnica moderna correndo o risco de mecanizar o homem levando-o a um processo de desumanização, no qual ele perde o controle do *ser-aí* sendo no mundo (HEIDEGGER, 2008).

A técnica moderna é, portanto, diferente da técnica como *poiésis*, pois ela desafia a natureza no que ela não forneceria por si mesma. “O desencobrimento, que rege a técnica moderna, é uma exploração que impõe à natureza a pretensão de fornecer energia, capaz de, como tal, ser beneficiada e armazenada” (HEIDEGGER, 2008, p. 12). A essência da técnica como *poiésis* é compreendida como aquilo que se desvela em seu desocultamento.

Utilizando o exemplo do moinho e da hidrelétrica no rio, Heidegger esclarece essa questão da técnica moderna. Segundo ele, o moinho se instala no rio e a hidrelétrica instala o rio. Veja-se que, no caso do moinho, tem-se o correr da água e ela movimenta as pás dele para produzir energia, sem alterar o curso do rio, que continua a fluir. Já a hidrelétrica reestabelece e reformula completamente o rio, pois não aproveita o seu curso, como faz o moinho (Idem). Nesse sentido, há supressão da natureza. E, pela sua natureza, o rio não forneceria por si mesmo o que produz a hidrelétrica quando “instala o rio” (HEIDEGGER, 2007, p. 375-398).

Portanto, para Heidegger (2008, p. 20), com a técnica moderna, tem-

-se a transformação de tudo em produção, numa maquinação, numa fabricação em que o homem já não está mais no comando. É o que o filósofo denomina de desencobrimento explorador:

Esclarece-se ainda que o desencobrimento que domina a técnica moderna possui como característica o pôr, no sentido de explorar. Esta exploração se dá e acontece num múltiplo movimento: a energia escondida na natureza é extraída, o extraído vê-se transformado, o transformado, estocado, o estocado, distribuído, o distribuído, reprocessado. Extrair, transformar, estocar, distribuir, reprocessar são todos modos de desencobrimento. (Idem)

E tudo o que o desencobrimento explorador extraiu se torna disponível, sendo que a disponibilidade, do termo alemão *Bestand*, “designa nada mais nada menos do que o modo em que vige e vigora tudo o que o desencobrimento explorador atingiu” (HEIDEGGER, 2008).

É compreensível a ideia do filósofo de que a essência da técnica moderna repousa na com-posição, destina o desencobrimento à disponibilidade, em que se verifica a “fatalidade de nossa época de um processo inexorável e incontornável” (HEIDEGGER, 2008, p. 28).

Se realmente as competências e o primado da técnica moderna, na visão heideggeriana, contribuísssem para o bem-estar da coletividade, as relações destrutivas e conflituosas entre os humanos e a natureza não seriam tão marcadamente predatórias como apontam atuais estudos na área ambiental, bem como as tecnologias nucleares não ofereceriam riscos para as nações, convolvando acordos internacionais.

Paula Vilaça Bastos (2007) desenvolveu em sua tese de doutorado um inédito aprofundamento na área ambiental, ao abordar a visão fenomenológica no (e)laborar jurídico do meio ambiente. Enfatizou a importância do meio ambiente como bem jurídico fundamental na visão analítica de cunho existencial capaz de aclarar ao ser humano caminhos rumo a um reencontro com a natureza e consigo mesmo. Trouxe relevantíssimas críticas ao tecnicismo “com a vigência da vontade de poder dispor impetuosamente da natureza disponível” (BASTOS, 2017, p. 181). Sob diversos olhares do agir maquinal e tecnicista, têm-se os desastrosos

impactos sobre a natureza e o meio ambiente, bem como para os seres-
-aí, conforme verificado nos desastres ambientais recentes de Mariana
e Brumadinho, fruto dessa disposição da natureza para além de seus li-
mites. Atualmente, a destruição do meio ambiente pela ação do homem
reverte a este todas as mazelas do seu adoecimento e da dilapidação
dos recursos da natureza fundamentais à sua sobrevivência, como o cli-
ma, a água, as matas, os animais.

Assim, são importantes as reflexões advindas dos estudos do pen-
samento fenomenológico propiciados pelo filósofo Martin Heidegger, as
quais permitem novas intervenções e sugestões sobre o agir instrumental
e tecnicista em diversas áreas.

Portanto, o aproveitamento dessas reflexões para esta tese sobre o
tecnicismo também reflete sobre a efetivação na mediação de conflitos,
entendida como a possibilidade dialógica do tratamento adequado dos
conflitos interpessoais, em seguida abordado.

É importante ainda registrar que a mediação pode ser usada nos con-
flitos multipartes, como pode ocorrer nos conflitos coletivos comuns ou
estruturais, conforme desenvolvido na visão fenomenológica no (e)laborar
jurídico do meio ambiente citado acima.

4.2 Travessia necessária em prol da mostraçã fenomenológica

Tempo de travessia

*Há um tempo em que é preciso abandonar as roupas usadas
Que já têm a forma do nosso corpo
E esquecer os nossos caminhos que nos levam sempre aos mesmos lugares
É o tempo da travessia
E se não ousarmos fazê-la
Teremos ficado para sempre à margem de nós mesmos.*

Fernando Teixeira de Andrade⁸⁶

86 DIZERES POÉTICOS. Disponível em: <http://deslimitespoeticos.blogspot.com/2015/06/tempo-de-travessia-fernando-pessoa.html>. Acesso em: 2 nov. 2019. Poema atribuído

Constata-se que ainda se tem a ideia, no imaginário coletivo, de que resolver por meio de acordo uma relação jurídica objetiva significa resolver as questões relacionais difíceis da com-vivência. No entanto, não se pode adotar isso como regra de satisfação pelos envolvidos, especialmente quando as tratativas envolvem as questões de vínculos continuados como nas relações familiares e societárias. Ainda se deve considerar que a lide sociológica pode não ter sido alcançada, quando se estabeleceu apenas a resolutividade negocial das questões emergentes e urgentes.

Verifica-se também que os critérios estatísticos de acordos firmados ainda são utilizados como parâmetros de sucesso das conciliações e mediações. Mas, nem sempre, ao se fechar um acordo, ele se apresenta como satisfatório para as partes e empresas, pois pode estar representando uma visada estratégia de se correr menos riscos se for alcançado o debate judicial. Não que isso não represente uma satisfação para os envolvidos, especialmente nas questões empresariais, negociais, que demandam agilidade e resolutividade no aspecto financeiro, de modo a evitar maiores problemas na gestão econômica de todas as partes. Esse é um *habitat* muito próprio da técnica moderna.

Por isso, abordar a mediação de conflitos no seu sentido tecnicista e maquinal, como tratado por Heidegger em “A questão da técnica”, é exatamente trazer à compreensão o fato de que os manuais construídos e as técnicas, concebidas como “ferramentas”, representam uma apropriação de um arsenal instrumental capaz de uniformizar a formação desses profissionais num modelo que se intitula assertivo, inspirando resultados de produtividade, que aqui se criticam.

O descobrir nas falas dos mediados, com o uso das “ferramentas” a serviço de atender anseios de soluções e resolução dos conflitos, acaba por revelar os interesses institucionais em apresentar alta resolutividade. Além disso, busca-se obter números para as justificativas de metas de produtividade, ou até mesmo satisfazer o mediador no desejo de ser resolutivo e bem avaliado no mercado.

Frise-se que a ideia aqui traçada não é a de se opor ao uso dos meios para realizar intervenções ao longo das sessões das mediações, mas opor-

-se à sua exacerbação totalizante, a inspirar um utilitarismo desse meio autocompositivo pelo tecnicismo. As “ferramentas” não podem ser manejadas com o escopo de se extrair a fórceps, por meio delas, acordo e resolutividade, desafiando as relações entre os envolvidos.

Os meios interventivos devem se apresentar como caminhos provisórios dirigidos pelo questionamento das falas e escutas. Nos relatos, os eventos a serem mostrados e trazidos pelas partes devem nortear a mirada mediadora, não podendo esta enquadrá-las em esquemas extractores de produtividade. Logo, tudo depende de como tais “meios” serão vislumbrados: se como questionamentos possíveis, caminhos provisórios passíveis ou não de contribuição para o processo de mostraçã, ou como exploração desafiadora a serviço da produtividade calculista.

A necessidade do respeito com as falas e escutas entre os envolvidos e o aparecimento do fenômeno na mostraçã dos seres-aí precisa ser considerada, na sua essência, na dimensão relacional e nas dificuldades apresentadas pelos envolvidos nessa circunscricã.

O Manual de Mediaçã Judicial apresenta, além do procedimento da mediaçã, as técnicas ou “ferramentas” da mediaçã no capítulo intitulado “A provocaçã de mudançãs”, como já apontado anteriormente. Diz esse capítulo: “Por isso é importante conhecer algumas técnicas das quais o mediador poderá se valer para ser um efetivo ‘estruturador’ dos debates para que o processo de mediaçã construído tenha a melhor chance possível de sucesso” (AZEVEDO, 2018, p. 243).

Desse modo, verifica-se ser inegável e necessário o nobre objetivo de se buscarem, institucionalmente, maiores chances de sucesso para as mediações, com vistas a uma pacificaçã que prevaleça sobre a tramitaçã processual. Isso porque o volume de ações que tramitam hoje no Brasil constitui um trabalho desumano para todos os envolvidos e para o cidadão que espera por soluções mais adequadas às suas necessidades. Mas o que é o sucesso para a mediaçã? O que as partes desejam quando buscam a mediaçã? Somente realizar um acordo objetivo e rápido? Ou, para o Poder Judiciário, os resultados estatísticos da mediaçã constituem um objetivo importante na administraçã da máquina judiciária?

Desde logo, há que se demarcar que chegar a um acordo, concebido como sucesso da mediaçã, nem sempre significa aos envolvidos o alcan-

ce de sua plena satisfação. Muitas vezes, devido ao tempo disponibilizado pelos próprios envolvidos, a lide sociológica não foi bem trabalhada, apesar de ter sido alcançado um acordo parcial e objetivo nas questões que precisavam de definições mais céleres.

Como exemplo, tome-se o fato de, nas mediações de família, os mediados resolverem questões sobre guarda dos filhos, pensão, regulamentação de visitas, deixando a divisão patrimonial para ser resolvida nos autos do processo pela decisão adjudicada. O fato de conseguirem resolver as questões mais emergentes e urgentes, com certeza, contribui para uma boa avaliação da mediação por parte dos envolvidos, nas pesquisas veiculadas ao término dos atendimentos.

Porém, muitas vezes, percebe-se que o cansaço ocasionado nas relações conflitivas, a perturbar diariamente a com-vivência, pode representar um gatilho indutor para que a pressão por uma composição possa efetivamente finalizar as dificuldades vividas entre os mediados, o que é um grave engano verificado nos casos de conciliações forçadas.

Nesse sentido, verifica-se, nas mediações de família, que, se as questões da lide sociológica não forem devidamente trabalhadas, elas poderão retornar sob novas ações. A título de exemplo, nas mediações que envolvem ações revisionais de alimentos, modificações de guarda e regulamentação de visitas, encobridoras de sentimentos de raiva, vingança oriundos de traições afetivas, mágoas, tristezas, humilhação, entre tantos outros sentimentos, e atitudes como birras e rixas, repercutem de modo visível e, lamentavelmente, nas alienações parentais.

Ou seja, diversos podem ser os conteúdos da lide sociológica que se escondem, conforme pôde ser visto nas observações: o não desejo de rompimento da relação conjugal; mágoas por desconstrução dos sonhos idealizados e desfeitos nos relacionamentos afetivos; vingança por traição; raiva pelo abandono afetivo; inveja pela realização profissional do cônjuge, elementos que tanto contribuem para a formação do conflito.

As pessoas sofrem com as dores e mazelas de sonhos desfeitos nos casamentos ou nas uniões estáveis. Nesse sentido, com a objetividade das tratativas negociais, verifica-se que os envolvidos podem ainda não se sentir prontos para o adequar negocial e prático das questões que demandam ser resolvidas.

Nas mediações, observa-se que o tempo emocional e de amadurecimento é diferente para cada pessoa, bem como quanto àquilo que é possível se decidir naquela oportunidade oferecida pela mediação mediante a escuta ativa e o diálogo. Há a demanda de um tempo diferenciado, quanto ao aspecto emocional, para cada envolvido na mirada das questões objetivas que precisam ser resolvidas.

Entretanto, mesmo em muitos casos em que não se alcança um acordo, os mediadores percebem que o trabalho de mediação realizado representa um ganho relevante aos envolvidos quanto à compreensibilidade de suas questões, às expectativas, dores e necessidades mais imediatas, naquilo que foi possível ser trabalhado e amadurecido.

Portanto, o tempo para cada envolvido tomar as decisões que lhe interessam, por vezes não coincide com o tempo que institucionalmente se esperaria para um acordo em face das metas de produtividade almejadas, bem como ao que era possível, naquele tempo, ser alcançado pelas próprias partes.

A própria legislação relativa à mediação agasalha prazos para o término das mediações judiciais, qual seja, de sessenta dias, o que é inapropriado e inconveniente diante do andamento das sessões e do caso concreto. Verifica-se essa impropriedade motivada por questões tais como imprevisibilidade da participação das partes, complexidade dos conflitos, ausência das partes em algumas sessões, particularidades do caso concreto. Não há como padronizar esse tempo de duração de uma mediação, uma vez que isso depende da especificidade de cada caso.

A Lei da Mediação n. 13.140/2015, em seu art. 28, estabelece o prazo de sessenta dias para a conclusão das mediações judiciais, salvo quando as partes, de comum acordo, requererem sua prorrogação.⁸⁷ Na mesma direção, o CPC/2015, no art. 334, § 2º, estabelece que “Poderá haver mais

87 BRASIL. Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública; altera a Lei n. 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto n. 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o §2º do art. 6º da Lei n. 9.469, de 10 de julho de 1997. Brasília, DF: Presidência da República. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm. Acesso em: 25 set. 2019.

de uma sessão destinada à conciliação e à mediação, não podendo exceder a 2 (dois) meses da data de realização da primeira sessão, desde que necessárias à composição das partes”.⁸⁸

Ora, na realidade, os prazos das mediações são diferenciados caso a caso. Não há como se padronizar esse tempo, sob pena de se propiciar a prevalência do tecnicismo sobre a humanidade que envolve as pessoas, suas histórias de vida relacional e suas mazelas.

Essas considerações não ficam restritas somente às mediações de família, mas também diz respeito às escolares, comunitárias, societárias. Tem-se que considerar que se está diante de pessoas e não de robôs programáveis e preditivos para decisões assertivas.

Além das questões acima levantadas, destaca-se, ainda, na análise sobre o tecnicismo na mediação de conflitos, o Manual de Mediação Judicial do CNJ, que se apresenta como precursor de organização na formação dos mediadores judiciais. Referido Manual foi desenvolvido por um grupo de pesquisas em Resolução Apropriada de Disputas (GT RAD), então denominado Grupo de Pesquisas e Trabalho em Arbitragem, Mediação e Negociação, da Faculdade de Direito da Universidade de Brasília (FD/UnB), com a colaboração de magistrados, procuradores estaduais, procuradores federais e advogados, tendo sido iniciado em 2001. A ideia era:

[...] elaborar um guia ou manual que reunisse, de forma condensada e simplificada, a teoria autocompositiva relativa à mediação para uso de mediadores judiciais, inicialmente nos diversos projetos-piloto existentes no Brasil, e por conciliadores no que pertine nos termos do art. 334 do CPC/15 e do art. 2º da Lei n. 9.099/1995. (AZEVEDO, 2018, p. 15)

Esse manual de mediação judicial contou com a colaboração e generosidade dos autores em favor do GT RAD, que “foi criado para atender, especificamente, às necessidades dos mediadores que atuaram no âmbito do Poder Judiciário” (Idem, p. 16). Sua reprodução foi autorizada, e ele

88 BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 4 nov. 2018.

foi disponibilizado progressivamente para os tribunais nacionais e para as seccionais da Ordem dos Advogados do Brasil, para ser utilizado na formação dos mediadores.

Assegurou-se, ainda, à qualquer instituição pública a possibilidade de reproduzi-lo sem qualquer ônus, podendo, no caso das seccionais da OAB, inclusive, colocá-lo à venda, desde que o produto da venda fosse destinado ao custeio da publicação ou ao fomento do programa de mediação da respectiva seccional (AZEVEDO, 2018, p. 15).

Como se percebe, esse manual é utilizado na capacitação dos mediadores judiciais. Trata-se de um manual organizado para treinamento e igualização nessa formação para a certificação do mediador judicial, porque fornece todo um caminho de estudos sobre a condução da mediação, técnicas, *check-list* utilizado na sessão de abertura, entre outras sugestões de aportes técnicos ao alcance dos interessados em seus estudos e prática.

São apresentadas nele as seguintes técnicas da mediação: recontextualização (ou paráfrase); audição de propostas implícitas; afago (ou reforço positivo); silêncio; sessões individuais; inversão de papéis; geração de opções/perguntas orientadas à geração de opções; normalização; organização de questões e interesses; enfoque prospectivo; teste da realidade; validação de sentimentos (Idem, p. 245).

Cada técnica apresenta um objetivo, sistematizando como fazer, inclusive com exemplos, e indicando porque se deve utilizar uma técnica ao invés de outra. Observa-se que a ideia em geral contida nos manuais utilizados na capacitação dos mediadores judiciais é proporcionar uma uniformização de conhecimentos e de diversas técnicas a serem utilizados na mediação de forma a alcançar o tratamento do conflito, com a possibilidade de se atingir um acordo satisfatório para os envolvidos.

É sobre isso que se busca refletir quanto à mediação de conflitos. Ao considerar a escuta ativa como meio principal de perceber e escutar o outro na sua originalidade, no modo de cada *ser-aí* se manifestar, o engessamento tecnicista pode comprometer essa escuta e o andamento da mediação. Não se descarta nem se combate o uso das técnicas, mas sim se critica o seu uso dentro da mirada tecnicista.

A fim de aclarar essa questão da mirada tecnicista, consideremos um exemplo fictício de um casal, Ciclano e Beltrana, que desejava se divor-

ciar após uma relação duradoura, com dois filhos desse relacionamento, e buscou ajuda advocatícia, tendo sido sugerida a mediação. A difícil relação conjugal gerou um quadro depressivo para Beltrana. Teoricamente, o divórcio teria sido desencadeado por uma traição.

A sessão inicial é usada para esclarecer os procedimentos da mediação e ouvir o que motivou as partes a procurar o atendimento. No entanto, a Beltrana chegou à sessão sem saber exatamente o que desejava: a separação ou não. Nesse primeiro momento, Ciclano, empresário bem-sucedido, tentava justificar a traição. Ao que parece, não queria o rompimento da relação por temer a perda de seus bens. Nesse momento, cabe aos mediadores observar e ouvir atentamente as partes, de modo a verificar a possibilidade de sessão individual para que as partes possam, verdadeiramente, desvelar os seus interesses e as suas questões. Essa seria a atitude de um mediador que se pauta na fenomenologia. Um mediador que se pauta no tecnicismo buscaria, ainda que a lide sociológica não tivesse sido desvelada, um acordo a todo e qualquer custo, acreditando estar fazendo o melhor para as partes envolvidas. Sabe-se, no entanto, que, se as partes não forem efetivamente auscultadas, de nada adiantam as inúmeras sessões, sejam elas individuais ou conjuntas. Um acordo extraído sem essa escuta possivelmente não será implementado. Isso é o tecnicismo.

Suponha-se que as partes tenham sido incentivadas ao acordo e concordado com os termos. Se isso não envolver uma singularização de cada parte, bem como a assunção de suas responsabilidades, tal como elucidado por Martin Heidegger, não haverá satisfação mútua.

Por vezes Ciclano ou Beltrana sentem-se pressionados a não romper o casamento. Até mesmo os advogados podem conduzi-los ao acordo, sem que isso resolva as questões da lide sociológica.

Divórcio envolve divisão de patrimônio, guarda, regulamentação de visitas, entre outras questões jurídicas. Muitas vezes, tais questões são utilizadas como subterfúgio para escamotear os reais interesses e necessidades, nem sempre atendidos. Ciclano ou Beltrana podem usar bens da partilha como forma de vingança, mas, na verdade, podem estar buscando apenas um pedido de desculpa. Nesse caso fictício, como houve traição, as emoções se sobressaem: um busca culpabilizar o outro, o que demonstra uma profunda indignação e tristeza em relação ao ocorrido. Na

mediação, não se buscam culpados e julgamentos, por isso deve-se transformar o modo como as partes se posicionam diante daquela situação e como dali para frente desejariam resolver as mazelas na relação conflitiva.

Segundo a abordagem fenomenológica aqui traçada para a mediação de conflitos, é necessário que a mostração fenomenológica dos mediados possa, por si mesmo, revelar aquilo que cada um realmente desejava – se é que ela, naquela oportunidade, estivesse certa e segura para externar realmente o que e como desejaria resolver suas questões com o cônjuge, e ele também.

A técnica moderna aqui apresenta com mais clareza a crítica que vem sendo desenvolvida ao tecnicismo. No exemplo fictício acima, realizar o acordo e fazê-lo acontecer de qualquer forma é inadequado e descabível, pois a mostração dos mediados não trouxe, para o campo fenomenológico, o que desejariam de fato resolver. Arrancar um acordo é desafiar aquilo que, por si mesmo, não aconteceria naquele momento pela vontade dos envolvidos. Constata-se, assim, nesse exemplo, uma clara demonstração do tecnicismo na mediação de conflitos.

Torna-se necessário que se conduza um novo olhar sobre esse pensamento mecanicista, embreado pela técnica moderna e pelo tecnicismo, passando-se do pensamento que calcula para o que medita, conforme apontado por Heidegger (1959) em *Serenidade*.

Para esse filósofo, “O pensamento que calcula nunca para, nunca chega a meditar. O pensamento que calcula não é um pensamento que medita, não é um pensamento que reflete sobre o sentido que reina em tudo o que existe” (HEIDEGGER, 1959, p. 13). Meditar: suspender e refletir.

Nesse sentido, é fundamental que se trabalhe melhor a escuta de cada um dos mediados. Dessa forma, contribui-se para que, individualmente, possam também alcançar a compreensão de si mesmos, dos seus reais interesses, de suas necessidades, acolher e validar os sentimentos, com o cuidado de quem escuta e acolhe, de maneira diferenciada do afã negocial e jurídico. Afinal, no exemplo dado, esse caminho das escutas de cada um seria o desejável diante dos acontecimentos e da história da vida do casal, em que ambos poderiam trazer à frente e iluminar as próprias posições e desejos de como iriam tratar suas questões e vidas dali para a frente. Esse é o caminho em que se considera a mediação como virtuosa e

como uma obra de arte do cuidado e diálogo, pois, afinal, “na obra de arte, põe-se em obra a verdade” (HEIDEGGER, 1977, p. 26).

Ainda se deve visualizar o tecnicismo sob outras óticas práticas. Assim, pontuar prazos para a mediação de sessenta dias contados da primeira sessão, salvo quando, de comum acordo, as partes requererem sua prorrogação, é tratar a mediação em uma perspectiva fechada (art. 28 da Lei n. 13.140/2015). Esse formato de temporalidade definida na própria legislação demonstra um pensamento calculista, por fazer sobressair a celeridade, ressaltando o aspecto do desencobrimento da técnica moderna.

Igualmente, pensar num formato de *check list* contendo os itens que devem ser observados na abertura de uma mediação judicial é ter a prevalência do tecnicismo desafiador. *Check list* representa “os diversos passos que devem ser seguidos nessa fase inicial da mediação [e] podem ser sintetizados em uma lista que facilitará bastante o trabalho do mediador.” Nela constam: 1– Apresente-se e apresente as partes; 2– Explique o papel do mediador; 3– Descreva o processo de mediação; 4– Busque adesão para que seja assegurada a confidencialidade; 5– Descreva as expectativas do mediador em relação às partes; 6– Confirme a disposição para participar da mediação; 7– Comente o papel dos advogados; 8– Descreva o processo a ser seguido. Esses itens são subdivididos em outros itens (AZEVEDO, 2018, p. 179-183).

Essas concepções procedimentais representam a capa de sentido de um desabrigo desafiador, em que os homens passam a lidar com o real na disponibilidade a ser explorada (*bestand*) na armação (*ge-stell*).

A apresentação da mediação pelos mediadores, numa abertura de trabalho, além de propiciar todas as informações sobre a proposta da mediação – princípios que a regem, especialmente a autonomia da vontade das partes em participar e a confidencialidade –, já permite uma importante oportunidade de se escutarem ativamente. As inúmeras reações, interrupções e falas que acontecem espontaneamente já trazem a mostração fenomenológica de como os envolvidos estão se mostrando um para o outro. A rigidez na apresentação de todos esses itens acaba por evitar a manifestação dos envolvidos.

Por essa razão, as relevantes informações na abertura podem ser trabalhadas no tempo adequado nesse início, quando se verifica que a

ansiedade e tensão nas falas iniciais dos mediados é, por vezes, muito maior do que a de escutar um *check list* completo, do qual nem tudo estão ouvindo, gravando e conseguindo compreender. A necessidade de humanização no ambiente da proposta de trabalho da mediação requer um espaço de acolhimento calmo e sereno para que os envolvidos se sintam confortáveis até mesmo para escutar os mediadores nas falas iniciais. Essa acuidade da escuta ativa é impecavelmente uma arte, e não se pode padronizar essa escuta ativa. Ela se desenvolve com o engajamento em muitas experiências de observação e atendimentos dos casos com a presença dos supervisores auxiliando os supervisionados a compreender o conteúdo manifesto (posições) e o conflito latente (interesses).

Com isso, alinha-se aqui uma reflexão crítica quanto à ideia contida nos manuais que visam à padronização das intervenções nas mediações de conflitos, desde o contido na concepção instrumental da mediação, bem como no arsenal de meios consubstanciados nas “ferramentas” e até mesmo nos aspectos procedimentais desdobrados nas etapas ou estágios.

As mudanças introduzidas pela mediação na cultura da não litigância e judicialização devem permitir um novo modo de pensar e de tratar as relações conflitivas para além daqueles formatados em modelos fechados e resolutivos.

Isso é condizente com a oferta de uma forma de tratamento adequado na resolução dos dissensos fora do padrão tradicional de adjudicação, sobressaindo a importância e necessidade da participação dos sujeitos em sua singularidade e demandas nessa modalidade.

Nas relações e no exercício do diálogo, há necessidade de uma abertura para que fala e escuta possam se intercalar e permitir novas compreensões dos lugares, sentimentos e questões cogitadas pelos conflitos emergentes, bem como por aqueles conflitos não visíveis e audíveis ao outro e, às vezes, nem para a própria pessoa naquela situação vivida. Para a instalação desse diálogo, há necessidade da abertura de um para com o outro, sendo a confiança uma base necessária para o fluir das conversas.

As dificuldades encontradas para a formação desse ambiente de abertura são realmente um desafio para os mediadores. Percebe-se que, para que tal abertura possa acontecer, há necessidade de bom acolhimento dos participantes da mediação, da presença imparcial e empática dos

mediadores para os mediados, da disposição de estar ali para escutá-los com serenidade, com atenção. Essa é uma travessia para além da utilização de meios técnicos e interventivos, é o deixar as pessoas revelarem seus conteúdos na forma que elas possibilitam esse acesso nas narrativas.

A humanização nas relações de escuta entre mediados e mediador pede cautela, serenidade, presença de rosto sem o semblante definindo respostas às escutas e imparcialidade. Com essa postura, “o exercício do silêncio pode ser tão importante quanto a prática das palavras” (HEIDEGGER, 2015, p. 8). Isso porque, ao se escutar o outro, permite-se aos demais envolvidos também a ampliação dessa escuta.

Os mediados chegam com suas falas cheias de certezas sobre si mesmos e sobre os julgamentos que fazem dos outros, o que nem sempre é correspondido na escuta do outro, sendo compatível como se enxergam. Com essa postura escutatória do mediador, que também é dialógica, o ser-aí se mostra ao outro e os questionamentos vão sendo, paulatinamente, enfrentados. Se, ao contrário, o mediador não tiver essa postura, os fenômenos podem objetificar e instrumentalizar o desentranhar das verdades. Nesse sentido, ao se abordar a questão da técnica tratada por Heidegger, percebe-se que ela remete a um desabrigar, a um desocultamento (HEIDEGGER, 2008). Entretanto, quando se pensa nesse raciocínio do desabrigar, deve ser evitado o seu uso tecnicista do desencobrimento da verdade.

O perigo da técnica está no deslumbramento quanto ao seu caráter instrumental, em que, a todo o momento, tenta-se usá-lo incessantemente e exercer o domínio sobre o seu uso cada vez mais.

As atividades que envolvem as pessoas nesses espaços de escutas e falas na mediação, portanto, em meio à lógica de modelos e técnicas aplicáveis, propositivos e utilitaristas, precisam ser atravessadas por uma lógica do cuidado, da escuta, numa respeitosa interação, para permitir a mostração fenomenológica dos envolvidos, em um agir responsável com o outro e sua alteridade.

É preciso escutar sem pressa, com serenidade, mas com a permissividade de as trocas dialógicas ocorrerem, de modo a trazer o que de fato as partes desejam conversar e realizar a partir dessas interações. Sobre a serenidade, Heidegger (2008, p. 25) afirma:

A serenidade em relação às coisas e a abertura ao segredo são inseparáveis. Concedem-nos a possibilidade de estarmos no mundo de um modo completamente diferente. Prometem-nos um novo solo sobre o qual nós possamos manter e subsistir (*stehen und bestehen*), e sem perigo, no seio do mundo técnico.

E, nesta travessia para a mediação de conflitos, a serenidade na escuta e o cuidado com o outro, nos dizeres finais de Heidegger utilizando-se de Johann Peter Hebel, inspiram-nos na travessia do uso da técnica à serenidade, com o verso: “Nós somos plantas que – quer nos agrade confessar quer não – apoiadas nas raízes, têm de romper o solo, a fim de poder florescer no éter e dar frutos”.⁸⁹ Esse florescer é a evocação para a travessia da mediação de conflitos de um agir tecnicista para um agir de cuidado e de escuta, com serenidade e compaixão pelas pessoas em seus sofrimentos.

4.3 Para um novo florescer dos mediadores

Para que se reflita sobre a mediação e seu florescimento, é também relevante que se teçam algumas considerações sobre a formação dos mediadores, tanto para atuação judicial quanto extrajudicial.

É um desafio formar mediadores e é um desafio ainda maior formar os seus formadores.⁹⁰ Sobre a ideia de formar pessoas, Juan Carlos Vezzulla (2016, p. 897) inicia suas considerações fazendo um paralelo com a psicanálise e a mediação. Ele afirma que tudo isso surgiu quando “Começou a inquietar-me a diferença entre ensinar psicanálise e formar psicanalista”. Isso também poderia ser aplicado à mediação, ou seja, enfrentar a diferença entre a dificuldade de ensinar teoricamente sobre a mediação e a de formar mediadores. Trabalhar os conteúdos teóricos para a formação em mediação é bem mais acessível tanto para os alunos quanto para o professor, pois demanda estudo e compilação do conhecimento a ser ensinado e repassado. Porém trabalhar para efetivamente formar um media-

89 HEBEL, Johann Peter, citado por HEIDEGGER, Martin. *Serenidade*. Lisboa: Instituto Piaget, 1959, p. 25. (Coleção Pensamento e Filosofia).

90 Para maior aprofundamento sobre essa temática, indica-se o artigo de Juan Carlos Vezzulla e Tânia Almeida na obra: ALMEIDA, Tânia; PELAJO, Samantha; JONATHAN, Eva. *Mediação de conflitos*: para iniciantes, praticantes e docentes. Salvador: JusPodivm, 2016.

dor e desenvolver habilidades e competências para o desenvolvimento desse meio de tratamento adequado dos conflitos demanda muito mais esforço dos professores supervisores, que também precisam já ter alcançado experiência suficiente para esse desafio. Afinal, ocupar este lugar de capacitar e permitir que o aluno, passo a passo, possa se enxergar nesse lugar de mediador é um desafio talhado pela arte de colocar o outro na escuta a partir desse lugar que vai sendo construído com a experiência, o estudo e a supervisão continuada dos casos atendidos ao longo dessa formação. Nesse sentido, Juan Carlos Vezzulla (Idem, p. 896) alerta:

Por isso, o maior desafio da formação de mediadores e, ainda mais, da formação de formadores de mediadores deve ser o de levá-los a desenvolver a própria sensibilidade e o questionamento dos modelos binários avaliativos determinantes do certo ou errado, do legal ou ilegal, do verdadeiro ou falso, que limitam sua percepção e raciocínio.

Atualmente, para a formação de mediadores judiciais, são requisitos cumprir um módulo teórico com carga horária de 40h e realizar estágio supervisionado de prática com previsão de 60h, o qual é implementado somente depois de concluído o módulo de formação teórica.⁹¹

Antes da pandemia da Covid-19, as mediações judiciais eram realizadas no formato presencial, nas instalações apropriadas nos CEJUSCs, com o comparecimento das partes, de seus advogados, mediadores e observadores. Os observadores são os alunos oriundos do curso teórico de 40h, que realizam formação prática com o estágio supervisionado de 60h, acompanhados por um professor mediador para a sua futura qualificação como mediadores judiciais. Uma das etapas iniciais do estágio supervisionado é a observação de casos reais atendidos pelos mediadores judiciais,

91 A Resolução n. 125/2010 do CNJ estabelece, no Anexo I, a previsão da carga horária teórica de 40h e de 60h de estágio supervisionado para a formação dos mediadores judiciais, totalizando 100 h. Foi flexibilizada a carga horária do estágio para 40h, conforme determinação do CNJ. Disponível em: <http://www.tjpi.jus.br/portaltjpi/wp-content/uploads/2020/01/Flexibiliza%C3%83%C2%A7%C3%83%C2%A3o-CNJ.pdf>. Acesso em: 26 out. 2020. Mais informações sobre este tema estão disponíveis em: <https://cnj.jusbrasil.com.br/noticias/251061022/cnj-servico-quem-e-e-o-que-faz-o-mediador>. Acesso em: 26 out. 2020.

participando da sua discussão, quando podem tirar dúvidas sobre o conteúdo aprendido na teoria e sobre o caso observado.

Com a pandemia, os casos passaram a ser atendidos virtualmente, com o uso das plataformas de acesso remoto pelos mediadores. Os observadores podem entrar nas sessões de mediação autorizados pelos mediadores através da plataforma Cisco Webex, pelo link que é disponibilizado pelo CEJUSC para o caso. Podem assistir às sessões, ficando com suas câmaras e microfones deligados ao longo dos atendimentos e das sessões virtuais.

Assim, a atenção dos supervisores no acompanhamento dos supervisionados com as mediações virtuais na atual modalidade facilita as discussões e dúvidas surgidas nos atendimentos dos casos.

Percebe-se que os supervisionados na formação da mediação judicial se preocupam intensamente em ter o conhecimento do modelo e das etapas da mediação e das “ferramentas” no manejo dos casos dentro do modelo judicial, conforme instruções constantes no manual de mediação judicial.

A busca e o apego às intervenções sugeridas nos manuais não retiram dos supervisionados os medos, as ansiedades e as angústias diante dos primeiros atendimentos e nos casos. Pode-se ter uma falsa ideia de que os supervisionados estão tendo desempenho desejável na mediação, sendo que, muitas vezes, os casos são encerrados pelas partes que não consideraram que foram efetivamente escutadas em suas necessidades e em seus interesses.

Nem mesmo deter o domínio e o conhecimento das técnicas e modelos possibilita as habilidades para a atuação de um mediador. Muitas vezes, isso o habilita para ser um organizador de questões a serem resolvidas por intermédio de meios de intervenção, a fim de se alcançar um resultado num acordo como na atuação de um conciliador e negociador.

Entretanto, o desenvolvimento da capacidade e da acuidade de escutar empaticamente é imprescindível, pois possibilita acolhimento, cuidado e confiança entre os envolvidos.

Cada caso de mediação será sempre único, considerando a singularidade dos mediados, as necessidades e os interesses diferenciados nas temáticas tratadas caso a caso.

Foi possível constatar essas dificuldades como observadora de casos de mediação de alunos em formação em comarcas de Minas Gerais, bem

como a partir das experiências de outras professoras de cursos de formação de mediação ofertados pelo TJMG e ainda nas discussões de supervisão em casos de mediação extrajudicial atendidos por colegas mediadores em cursos de capacitação e formação desses profissionais.

Marilene Marodin (2016, p. 930) afirma que “O processo que ocorre nos encontros de supervisão é uma tarefa bastante complexa. A possibilidade de encontramos vias convergentes de aprendizado favorece tanto o amadurecimento dos supervisionados quanto do supervisor”.

Essa autora cita as várias possibilidades de se estabelecer a supervisão: relatadas, dialogadas, ao vivo ou filmadas. Com a supervisão por relatos, pode haver perda das situações não selecionadas propositalmente nos relatos, por se tornarem amplas demais e esvaziadas de detalhes importantes. Quando realizada por escrito e dialogada, abre-se a possibilidade de se visualizarem as falas dos mediados e as intervenções do mediador, o que é mais enriquecedor, pois demonstra como fluiu o diálogo no atendimento (Idem, p. 929).

No caso de o supervisor acompanhar o atendimento presencialmente, ele observa de forma silenciosa, evitando ao máximo interferir, mesmo ciente de que sua presença proporciona uma mudança para os mediadores observados. Podem ocorrer as discussões depois de finalizada a sessão da mediação, sendo elas enriquecedoras para a formação do mediador (Idem).

Na sessão filmada, poder-se-á trabalhar com a filmagem na perspectiva somente do mediador ou também na dos mediados. Tal filmagem implica a autorização dos mediados. Nessa modalidade filmada, a discussão posterior será muito enriquecida, pois conterà maiores detalhes para as abordagens pelos supervisionados e pelo supervisor (Idem).

Outro ponto igualmente elencado por Marilene Marodin (2016, p. 928) é se a supervisão será individual ou em grupo. Ela considera que o grupo trará a riqueza das vivências e discussões sobre os diversos casos, beneficiando a todos pela similaridade dos casos que estão atendendo ou que irão atender. Porém, a exposição no grupo para alguns mediadores em formação pode gerar constrangimentos.

Percebe-se que todas essas discussões e preocupações com a forma de se realizar a supervisão são extremamente pertinentes e relevantes,

quando se pensa na formação de qualidade para o mediador em toda sua caminhada e nas dificuldades vividas nessa aprendizagem.

A formação dos mediadores necessita de um acompanhamento detalhado nos retornos sobre o caso e nas intervenções realizadas pelo supervisionado para o supervisor. Não há como se permitir o desenvolvimento desse lugar de atuação do profissional mediador, sem que a capacidade de reflexão e autocrítica possa estar avivando sua acuidade de perceber seu trabalho, seus erros e acertos, sua necessidade de mais serenidade e percepção nas escutas e falas, além de perceber suas intervenções de forma criteriosa.

A supervisão, como outra visão, é um momento importante em que o supervisionado busca o supervisor “para auxiliar a ver o que não vê, porque simplesmente não vê ou mesmo para confirmar o que vê” (MARODIN, 2016, p. 924). Portanto o supervisor poderá potencializar o desenvolvimento e o crescimento do supervisionado com suas visões sobre todo o atendimento, todas as intervenções realizadas nas sessões da mediação.

Juan Carlos Vezzulla (2016, p. 907) ensina: “Aprender mediação devia ser um processo de autogestão do participante aprendiz com a ajuda do professor mediador que promove o reconhecimento de cada participante e assim os auxilia a desenvolver suas habilidades de mediador”.

Ele ainda resume em duas atitudes e sete capacidades as qualidades essenciais do mediador: atitudes cooperativa e de respeito; e capacidades de escuta, de acolhimento, de auto-observação, de objetivação, de incorporação dos comentários, de integração com os colegas e de auto-questionamento (Idem, p. 909).

Com isso, a intenção é escutar e descobrir a mostração dos seres-aí, descobrindo as suas necessidades para, a partir daí, seguir com as possíveis e adequadas intervenções naquelas situações surgidas, de forma reflexiva pelos mediadores em formação.

Na visão aqui abordada para uma mediação fenomenológica, deixar o fenômeno aparecer, as coisas mesmas se revelarem, com os mediados lançados nas suas próprias falas, estando no mundo, é de fato outro enfoque muito mais pertinente aos sujeitos envolvidos e ao caso concreto.

Isso porque os mediadores poderão compreender, com sua escuta ativa, não somente as questões postas, mas os interesses e as necessida-

des que podem estar subliminares nas narrativas e falas das partes envolvidas como o são verdadeiramente nas suas possibilidades de ser-áí.

O que se critica nessa tese é o uso abusivo e concentrado nas sessões dos meios técnicos apontados pelas “ferramentas” como um agir absolutamente diretivo e mecanicista cumprindo um *script* com o objetivo de concluir um acordo desejado pelas instituições tanto pelo desafogamento das elevadas demandas judicializadas ou mesmo por judicializar quanto nos casos pré-processuais. Assim, constata-se que as conciliações e mediações ainda visam ao descongestionamento das ações em tramitação, o que fica evidente na busca da efetivação de acordos.

A busca pelos manuais e seu conteúdo padronizador é uma forma institucional de assegurar não somente a uniformização da formação dos mediadores, mas também a busca pela qualidade nos atendimentos, o que institucionalmente se justifica. Porém isso, por si só, não garante uma adequada qualidade na prestação dos atendimentos da mediação. Somente mediante uma supervisão adequada e ampliada que será possível obter uma formação adequada e de qualidade de mediadores para este serviço oferecido dentro do Poder Judiciário.

Verifica-se que os casos de mediação, em suas peculiaridades caso a caso, desafiam a padronização diante do instrumental oferecido para o procedimento nas sessões e etapas.

Em face dos desafios e da diversidade de relatos, problemas e situações trazidas pelos mediados, o escutar deve ser a principal forma de acolhê-los e permitir a sua mostração como sujeitos de suas histórias e de suas decisões sobre o desenrolar das soluções para os seus conflitos e emaranhados pessoais e relacionais.

No entanto, não seria pertinente nem adequado que, na escuta das partes, os mediados tenham o tempo de suas falas reduzido. Esse processo necessita de uma escuta cuidadosa, zelosa, sem o inoportuno e incessante uso do tecnicismo nas intervenções do mediador, ao utilizar as técnicas de perguntas (as mais diversas e cabíveis) e constantes resumos de conteúdo, com vistas a agilizar e concluir o caso com uma objetividade dirigida à realização de um acordo.

Importante é ouvir, não para intervir e responder aos mediados e eles se retrucarem em desdizeres, mas para permitir que, ao falar, o outro

que ouve possa escutar a alteridade de quem fala, permitindo que ele enxergue de outros ângulos a fala do outro, a dor e os sentimentos gerados pela relação conflitiva.

Na formação dos advogados, verifica-se esse caráter negocial e objetivista de se tratar o conflito, ou seja, de logo tentar formatar soluções juridicamente alcançáveis na legislação, quando participam de conciliações e mediações. Essa é de fato uma visão resolutiva do advogado na sua assessoria à parte que representa.

Nesse sentido, quando os advogados realizam cursos de capacitação em mediação, a fim de se tornarem mediadores, o desafio inicial é permitir a eles o desvestir a roupagem e a escuta de um advogado para vestir a da escuta do papel de mediador, que demanda muita paciência nessa nova forma de atuação.

Afinal, o desenvolvimento da habilidade de escuta do mediador demanda tempo para se aprimorar, de modo a possibilitar que surjam as falas dos mediados sobre o conflito e por parte de cada mediado – como se enxergam e se sentem naquela situação, suas dores e suas dificuldades relacionais.

É preciso saber escutar livremente o que aparece e não ter a escuta de alguém que já entendeu o conflito e pode apresentar as soluções jurídicas para as questões trazidas. Esta seria uma escuta prepotente e prevalente de quem conhece o conflito. O mediador não conhece o conflito previamente. Ele precisa ouvir, escutar o deixar-se falar. Essa escuta deve transcender o escopo das soluções jurídicas, pois demanda o mergulho na escuta da lide sociológica do conflito, a fim de permitir que apareçam as necessidades e os interesses dos mediados.

A mediação é diferente da conciliação, em que o terceiro pode intervir e sugerir o acordo. Segundo a desembargadora Vanderlei Teresinha Tremeia Kubiak, “O escopo da mediação é a lide sociológica. Nesse caso, o acordo é um objetivo secundário. O que se busca, de fato, é o reestabelecimento da comunicação entre os envolvidos”. Na mediação, se as partes entram em acordo, formulam um termo de entendimento que, depois de homologado por um juiz, põe fim à lide jurídica e à lide sociológica. Ela afirma que “Se não entram em acordo, ao menos a comunicação foi rees-

tabelecida, e há maiores chances de que um acordo surja mais tarde”.⁹²

Percebe-se que não necessariamente se verifica, num primeiro momento, com as narrativas iniciais, a apresentação e mostração dos reais interesses e das necessidades de cada parte na mediação.

Nesse sentido, as intervenções do mediador, com o uso de meios apropriados e de forma adequada a cada caso e ao perfil dos mediados, fazem a diferença. Não se está mudando o curso do rio. Ele flui, e a natureza se preserva.

Retomando neste ponto Heidegger (2007, p. 375-398), ele ensina que o moinho se instala no rio e não modifica seu curso para produzir energia, e continua a fluir. Entretanto, quando a hidrelétrica é ali colocada, há supressão da natureza; ela instala o rio, pois o rio não forneceria por si mesmo o que a hidrelétrica fornece.

Refletindo sobre a técnica da escuta ativa, tem-se que, nesse sentido, é preciso deixar as partes falarem livremente sobre as questões, os interesses e os sentimentos trazidos e existentes nos seus conflitos, de modo singular.   necessário evitar o exacerbamento do uso das técnicas como se, com seu uso, fosse possível extrair aquilo que interessa ao mediador escutar ou organizar para e pelas partes, fugindo completamente do propósito da mediação e da postura  tica do mediador.

Veja-se que a mediação de conflitos tem o objetivo de permitir que os envolvidos, ao se escutarem, possam evoluir nas conversas para chegarem adequadamente a soluções que contemplem seus interesses e suas necessidades. Não há, nesse sentido, outro caminho que não seja escutar e deixar fluir, evidentemente com o uso adequado e não maquinal das intervenções que auxiliem o mediador na organização e no desenvolvimento das sessões e dos temas tratados e trazidos pelas partes.

Os reais interesses somente vêm à tona em momentos posteriores, quando as pessoas já estão mais desarmadas e são capazes de expor seus sentimentos e suas necessidades, na mostração fenomenológica.

92 BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho (4. Região). Escola Judicial do TRT da 4  Região. TRT-RS realiza painel sobre gestão de conflitos. Tribunal Regional do Trabalho da 4. Região, Notícias, Porto Alegre, 28 mar. 2014. Disponível em: <https://www.trt4.jus.br/portais/trt4/modulos/noticias/107874>. Acesso em: 15 nov. 2020.

Portanto, cabe ao mediador escutar ativamente, permitindo que os mediados tragam à tona os conteúdos e interesses que estão mais ocultos, de forma confortável a eles, seja na sessão conjunta, seja quando são ouvidos separadamente (nas sessões privadas).

Nesse sentido, reitera-se a importância de não se ficar preso ao uso de “ferramentas”, etapas e modelos. Cada caso de mediação é único e por isso vai demandar um trabalho atento às suas peculiaridades e necessidades.

4.4 Mediação e a maiêutica de Sócrates

A maiêutica desenvolvida por Sócrates pode ser compreendida como a arte das perguntas e respostas. No contexto dos diálogos, entre as falas, perguntas e respostas, a maiêutica tem a sua relevância para a mediação de conflitos, já que se espera que as perguntas e respostas possam permitir o diálogo entre os participantes.

Nesse sentido, sobre o diálogo, Marco Antônio Casanova (2015, p. 164) elucida:

Todo diálogo pressupõe uma dinâmica de pergunta e resposta, na qual não se pode dizer nada senão a partir da escuta ao outro. Quando alguém fala por si mesmo à revelia do outro e vê no outro apenas uma instância de ratificação de suas posições desde o início asseguradas, não se tem jamais um diálogo, mas no máximo um discurso acompanhado por espectadores passivos.

Casanova, como filósofo e grande pensador sobre as questões da filosofia, com sua citação, demonstra que é preciso haver no diálogo uma dinâmica de perguntas e respostas, evitando-se a falta da participação dos envolvidos.

Hans-George Gadamer (2015, p. 473), em sua clássica obra *Verdade e método*, aborda a questão das perguntas sob a visão do que chama “famosa *docta ignorantia* socrática que abre a verdadeira superioridade da pergunta na negatividade da aporia”. Aporia é compreendida como “caminho inex-

pugnável saída, dificuldade”.⁹³ Nos diálogos, há caminhos que apresentam dificuldades entre os envolvidos e a pergunta pode abrir e destravar a conversação.

Esse filósofo afirma ainda que “com a pergunta, o interrogado é colocado sob uma determinada perspectiva. O surgir de uma pergunta rompe de certo modo o interrogado” (GADAMER, 2015, p. 473). “Uma das mais importantes intuições que herdamos do Sócrates Platônico é que, ao contrário da opinião dominante, perguntar é mais difícil do que responder” (Idem). Sem dúvida, para o mediador, saber o que e quando perguntar deve ser encarado com muito cuidado e atenção.

As contribuições desse filósofo, ainda no jogo de perguntas e respostas sob o viés da hermenêutica, remete-nos ao caráter original da conversação (Idem, p. 482). É esclarecedora a citação:

A conversação é um processo do acordo. Toda verdadeira conversação implica nossa reação frente ao outro, implica deixar realmente espaço para seus pontos de vista e colocar-se no seu lugar, não no sentido de quere compreendê-lo como essa individualidade, mas compreender aquilo que ele diz. Importa respeitar o direito objetivo de sua opinião, a fim de podermos chegar a um acordo em relação ao assunto em questão. Não relacionamos sua opinião, portanto, com sua própria individualidade, mas com nossa própria opinião e suposição. Quando o outro é visto realmente como individualidade, como ocorre no diálogo terapêutico ou no interrogatório de um acusado, ali não se dá verdadeiramente uma situação de acordo. (Idem, p. 499)

Gadamer (2015, p. 479) também afirma que “A arte de perguntar é a arte de continuar perguntando; isso significa, porém, que é a arte de pensar. Chama-se dialética porque é a arte de conduzir uma autêntica conversação”.

Na mediação de conflitos, para que o diálogo possa efetivamente acontecer fluidamente entre os participantes e com o mediador, é necessário que se crie um ambiente acolhedor, onde todos se sintam mais à vontade, o que não é tão simples, considerando o convívio conflitivo já

93 Disponível em: <https://edtl.fcsh.unl.pt/encyclopedia/aporia/>. Acesso em: 17 out. 2021.

existente. Desenvolver um *rapport* em uma boa e mais serena conversa inicial entre pessoas que estão vivendo situações de conflitos em quaisquer áreas, procurando recebê-los com a atenção de quem deseja escutá-los e auxiliá-los de forma imparcial, funciona como um convite que precisa ser cuidadoso na forma e no conteúdo inicial.

Assim, o *rapport* é essencial nas mediações de conflito e auxilia com um bom início nas conversas e a quebra das tensões iniciais existentes normalmente entre pessoas em conflito. A palavra, de origem francesa, *rapport*, tem o significado de acolhimento. Para a mediação, o *rapport* é pensado e planejado como forma de criar empatia e confiança entre o mediador e os mediados, criando maior conexão para que se possa desenvolver o bom fluir nas comunicações e nos diálogos. Pode fazer parte do acolhimento, nos encontros presenciais, a oferta de um café com biscoitos, água, suco ou chá, demonstrando disposição e cuidado para os encontros entre todos. Situações em que se verifica a vulnerabilidade de vida dos mediados, que não têm recursos para seus deslocamentos e alimentação adequada, podem ensinar que esse acolhimento seja antecipado com um café e um rápido lanche disposto na antessala dos atendimentos. Muitas vezes, essas pessoas não tiveram a oportunidade de ao menos tomar um café, o que pode ocasionar fragilidades quanto ao bem-estar físico e emocional para os debates. A título exemplificativo, considerem-se os assistidos da Defensoria Pública, que apresentam essa vulnerabilidade em suas vidas.

Essa conversa informal no *rapport* deve ser adequada ao perfil das pessoas. É recomendável, por exemplo, trazer assuntos corriqueiros como o tempo, o trânsito ou outros temas que possam fazer sentido e conexão com os mediados e suas falas iniciais, pois os mediadores até então não as conhecem.

A partir disso, para que as conversas, falas e escutas possam ser desenvolvidas, o convite à mediação deve ser então formulado. Explicar, após as apresentações pessoais, de forma acessível, qual é a proposta da mediação, o papel do mediador, dos advogados e dos mediados, que têm ali toda possibilidade de falarem e serem escutados de forma respeitosa e sem julgamentos por parte do mediador, pode efetivamente auxiliá-los a se sentirem confortáveis no desenvolvimento das conversas.

Dessa forma, as perguntas e respostas ocorrerão naturalmente e, no

caso de as conversas não se iniciarem, o mediador poderá fazer alguma provocação com uma pergunta aberta que propiciará as falas entre eles e o mediador, tais como: o que os traz aqui? O que gostariam de dizer inicialmente?

No contexto das conversas, as perguntas e repostas trazem luz às falas e escutas. Afinal, quem fala nem sempre é escutado pelo outro como ele desejaria. Quem fala expressa de onde se vê naquela relação no conteúdo narrado, portanto a maiêutica pode auxiliar nessa abordagem.

Quando o mediado diz algo não compreensível, uma pergunta simples pode ajudar, como “O que você quer dizer com isso?” ou “Pode explicar melhor o que está querendo dizer e pedir?”.

Segundo Frederico Costa Greco (2015, p. 250), “A maiêutica é o esforço para repensar a relação interpessoal e criar novas maneiras de relacionar e de resolver a situação de impasse gerada pelo conflito”. Esse entendimento é oportuno na sua aplicabilidade à mediação de conflitos.

Esse autor também corrobora a crítica ao engessamento metodológico quando afirma que “A mediação é essencialmente uma sucessão de atos praticados no tempo para facilitar que o diálogo e o saber prático que daí decorre aconteçam, e não um procedimento metodológico específico e engessado” (GRECO, 2015, p.250).

Ele ensina que:

Com a famosa maiêutica, Sócrates quis ainda e quer que, a partir do reconhecimento da ignorância a respeito de si mesmo, do reconhecimento da ignorância a respeito do outro e da situação do conflito na qual está, as pessoas possam encontrar dialogando com outras ações pelas quais possam ser melhores, possam conhecer um saber que é prático, possam gerar um conhecimento de ordem prática e relacional. (Idem, p. 225)

Essa ignorância a respeito de si mesmo e do outro é um ponto inescusável para os mediados e mediadores enfrentarem no diálogo e, sem dúvida, as perguntas podem auxiliar enormemente o clarificar dos pontos que ainda não foram atingidos pela compreensão recíproca dos conteúdos reportados das vidas dos envolvidos nos conflitos.

Na perspectiva da maiêutica, o processo da mediação deve atender os sujeitos e, sem dúvida, com o diálogo, a mostração fenomenológica do

lugar de cada um nas falas e escutas. “A maiêutica é o esforço para repensar a relação interpessoal e criar novas maneiras de relacionar e de resolver a situação de impasse gerada pelo conflito” (GRECO, 2015, p.225).

Esse esforço apontado na maiêutica auxilia a pensar exatamente no diálogo como fomentador dos entendimentos entre os sujeitos.

Abordando a filosofia platônica, Maria Helena Megale (2008, p. 339-340), em seu artigo “Uma recordação da retórica no Fedro de Platão ou a força de resposta do discurso juspolítico inspirado na ideia de justiça”, ensina:

O diálogo *Fedro* põe em evidência a retórica para afirmar a sua importância como arte de persuadir, essencial aos comunicadores em geral, aos políticos, aos profissionais da área jurídica, enfim, aos expositores de argumentos com o objetivo de obter um bem mediante a adesão do auditório. Nele, o nome retórica é reservado à designação da arte exercitada por aquele que antes de falar ou escrever procura conhecer a alma, porque ama a verdade e a justiça.

O principal tema do *Fedro* é, do início ao fim, a retórica, em cuja volta gravitam as ideias fundamentais da doutrina platônica, como a verdade, a justiça, a sabedoria, a amizade, o conhecimento, a generosidade, imprescindíveis à experiência da palavra na filosofia, na ciência, na poesia, ou seja, na existência humana.

Nessa citação de Maria Helena Megale, além dos pontos que por si só trazem ensinamentos, outros merecem ser explorados relativamente à mediação. O primeiro é sobre a retórica. A jusfilósofa recomenda que “antes de falar ou escrever, procura conhecer a alma”. Tal assertiva é aplicável aos mediadores, no sentido de que eles devem refletir sobre o acautelar-se em respeitar cada alma dos mediados, e, antes de interferir ou mesmo no decorrer das sessões, fazê-lo respeitando o tempo para que os sujeitos se mostrem como são e estão se apresentando em suas possibilidades no momento de suas falas. É preciso serenidade para auscultar o outro que fala nas mais diversas formas da linguagem, a morada do ser.

Como segundo ponto, é necessário, e mesmo imprescindível, que o mediador tenha investido também no seu autoconhecimento, de modo a evitar que, em suas intervenções, possa haver irrefletida interferência das

suas próprias questões pessoais conflitivas, o que pode levar à perda de sua imparcialidade, colonizando-se pelo lado de uma das partes.

Verificou-se essa questão quando uma das mediadoras conhecidas narrou que estava vivenciando seu próprio divórcio e que estava atendendo um caso de mediação que se assemelhava, nas narrativas da mediada, ao que estava vivendo com seu marido. Segundo ela, isso lhe trazia muitas dificuldades, no sentido de ela fazer intervenções imparciais com relação ao mediado, marido da mediada, chegando a se irritar com as suas respostas evasivas, o que a remetia a situações que ela vivia no seu próprio divórcio. Ela dizia que seu marido mentia muito sobre todas as questões que contemplavam sua vida diária, o trabalho e a vida financeira, tal qual o caso em que estava atuando como mediadora. Tudo isso provocou o pedido para a sua saída do caso, pois ela sentia que vivia o mesmo problema e de forma muito assemelhada com o caso em que era mediadora. Inclusive o seu divórcio já havia sido judicializado. A mediadora relatou que não teria condições de trabalhar como comediadora, por sentir muita raiva da situação semelhante à que vivia, estando, naquele momento, comprometida a sua imparcialidade nas intervenções.

Com o prosseguimento da mediação e das sessões sem essa comediadora, segundo relatou, ocorreu um diálogo construtivo e sereno entre o casal, possibilitando a construção de um acordo desejado por ambos no divórcio consensual. Foi possível acolher todas as temáticas trazidas para a mesa: guarda dos filhos e regulamentação das visitas, fixação da pensão para os filhos e para a ex-esposa, partilha dos bens, retorno do nome de solteira para a mulher.

Sempre lapidar, ensina Maria Helena Megale (2008, p. 345), com pertinência à situação acima narrada, que “as conversas possibilitam a existência humana e é no diálogo que se dão a argumentação e o entendimento entre os homens”. Com essa afirmativa, ratifica-se um dos fundamentos que embasam a mediação, qual seja, o diálogo entre os homens, para muito além da utilização de técnicas e modelos engessados, permitindo as conversas e os entendimentos.

Ainda considerando a filosofia platônica, Flávia Resende, ao abordar a justiça dialética em Platão, esclarece sobre a retórica:

Fedro é a ressignificação do uso da retórica que não deveria ter como fim a vitória dos argumentos de seus interlocutores, mas a busca compromissada da verdade da questão discutida através dos debates. Para Platão, a verdadeira retórica exige de seus aprendizes o trabalho de dominar pormenorizadamente o assunto que fala, compreendendo não somente este, mas a natureza de seus interlocutores, para somente a partir de então, o bom retórico possa alcançar a justiça através dos discursos. (RESENDE, 2016, p. 100)

Nessa perspectiva, a atuação do mediador deve ser pautada por uma postura de escuta e imparcialidade diante do conflito e não vinculada à prática sistematizada “que busca a adequação das situações vivenciadas pelos envolvidos às normas vigentes, como no trabalho dos juízes e advogados” (RESENDE, 2016, p. 57). Para a autora, na mediação:

[...] este não saber próprio do filósofo, ou seja, um saber perguntar e um saber responder sobre as verdadeiras relações que tem com as coisas colocadas pelas partes, e é aí, nesse modo de conduzir o discurso, reorganizando-o de modo mais justo com a participação ativa dos envolvidos, que essa nova prática se aproxima do diálogo platônico. (Idem, p. 63)

Segundo Flávia Resende, mediadora e filósofa, a fala e a busca pela verdade das questões por meio dos debates em *Fedro*, de Platão, vislumbradas no campo da mediação, mostram que os sujeitos é que trazem nas suas falas as suas verdades, sejam elas vistas pelo outro como duvidosas ou não.

Ao mediador interessa que os sujeitos possam dizer onde e como se situam, como enxergam sua posição, seus sentimentos e seus interesses no conflito, não cabendo ao mediador indagação de julgamento de qualquer natureza em busca de uma suposta verdade. Importa reiterar que ao mediador incumbe se desvencilhar de qualquer preconceito e julgamento diante daquilo que os sujeitos trazem em suas narrativas ao longo das sessões de mediação.

Para a abordagem relativa aos preconceitos e às verdades, imagine-se um caso de mediação empresarial. É natural haver conflitos entre sócios, por motivações as mais diversas no âmbito da administração do ne-

gócio. Suponha-se que os sócios trouxessem para uma mediação, em uma eventual dissolução societária, dúvidas sobre o levantamento dos passivos a serem pagos no encerramento da empresa. Para melhor elucidar o que seria uma questão levada para a mediação, seriam apresentadas as dificuldades com levantamentos sobre os débitos do passivo empresarial na sua dissolução. Com isso, sobre a verdade das narrativas e dos fatos haveria uma reiterada e aparente posição de dúvida e má-fé revelada nas discussões relativa aos números atinentes à divisão dos débitos a serem sanados na dissolução da empresa. Um dos sócios poderia entender ter os números corretos desses débitos e não aceitaria discussões em torno desses dados, que supostamente o favoreceriam nos aportes finais na dissolução. Ora, não caberia ao mediador julgar essa questão, podendo, sim, encerrar o procedimento pela constatação de má-fé (conforme dispõe a Lei de Mediação ao elencar entre os princípios a boa-fé, no art. 2º, VIII⁹⁴).

Porém, nesse suposto caso, pode-se perceber que a questão objetiva desejável entre os sócios era conseguir um levantamento isento em cujos dados ambos confiassem. Para resolver a questão, os mediados, poderiam adotar um parecer de um contador de confiança para ambos, imparcial, que pudesse realizar esse levantamento de forma isenta, tendo livre acesso a toda documentação na empresa. Após esse levantamento, e de posse do documento, poderiam decidir, numa sessão de mediação, os dados relativos ao passivo empresarial para a assunção das responsabilidades e quitações pelos sócios.

Dessa forma, não caberia ao mediador a busca da suposta “verdade” diante das posições controversas e o julgamento das questões mencionadas na mediação. Neste caso, pressupõe-se contar com a imparcialidade e o não julgamento do mediador em relação ao sócio que alegava má-fé nas negociações, ou pelo outro que apontava seus dados como verdade única e irretocável. Assim, a partir dos dados apresentados no levantamento do contador eleito e escolhido pelos sócios, seria possível fechar um acordo, de maneira que todos os termos da dissolução empresarial fossem ajustados. Porém, fica claro que, para se chegar a um entendimento sobre os

94 BRASIL. Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13140.htm. Acesso em: 25 set. 2019.

levantamentos mais objetivos, deveriam ser trabalhadas as dificuldades de comunicação entre os sócios. Somente com a melhoria na relação comunicacional entre os sócios, vivendo possíveis embates na dissolução da empresa, poderia se reinaugurar um diálogo respeitoso e construtivo, por meio do qual se pudessem superar alguns mal-entendidos e dificuldades nas comunicações.

Afinal, a fluidez nas comunicações, que também estão presentes nos conflitos nas relações societárias, precisa dos entendimentos eventualmente surgidos sobre as relações pessoais, de parentesco e de amizade entre eles, em que se misturam sentimentos, mágoas e questões com a gestão da empresa, mas que poderiam ser bem aclaradas no processo da mediação com a escuta oriunda dos aspectos da lide sociológica. Verifica-se que, sem que se abordem os conteúdos da lide sociológica nos casos empresariais, não se avança para o alcance dos interesses e das necessidades dos sócios por resolver – por exemplo, a dissolução da empresa ou outros temas que possam surgir, tais como investimentos, nomeação de diretores, empréstimos, investimentos.

No termo de acordo nas mediações empresariais, é importante a participação e as considerações dos advogados dos mediados, no acompanhamento da redação das cláusulas, com o necessário conhecimento técnico na área empresarial, consolidando a devida segurança jurídica nos termos elencados para seus clientes, bem como cercando-se dos ajustes para o devido cumprimento de todos os seus termos.

Considera-se, portanto, que, para o desenvolvimento da mediação, o diálogo entre mediadores e mediados deve ser cuidadoso, especialmente com a escuta de cada parte. Importante que a escuta pelo mediador reproduza a humildade de quem não conhece nada sobre aquele conflito, pois quem realmente pode dizer sobre as relações desconfortáveis e conflitivas em todos os seus desdobramentos e interesses são os próprios envolvidos.

Portanto, assevera-se que, no decorrer da mediação, não se deve ter uma fixação tecnicista pautada pela aplicação das técnicas como modo de desabrigamento da verdade nas falas dos sujeitos.

Com a maiêutica, a arte de perguntas e respostas, pode-se estimular junto aos envolvidos um diálogo esclarecedor sobre a temática tratada. É importante poder usar as perguntas no decorrer das sessões, entre outros

meios de intervenção para o mediador, como resumos e recontextualizações.

Não se trata de uma repulsa à técnica em si, mas à técnica como o modo de desvelamento, no sentido de que desafia a natureza no que ela fornece por si mesma. Nesse sentido, cabe, mais uma vez, o exemplo do moinho e da hidrelétrica, citado por Heidegger, em que o moinho se instala no rio sem alterar sua natureza, mas a hidrelétrica instala o rio por modificar inteiramente a sua natureza. Desviando seu curso, retendo as águas, obriga-o a se tornar revoltado para que possa produzir a energia que o outro rouba dele próprio, impedindo que o rio possa fazer a escolha do percurso que o levaria diretamente ao seu destino, que é o mar.

Trazendo esse raciocínio heideggeriano sobre a utilização das técnicas para a mediação, importa pensar que, quando as partes não estão confortáveis para realizar conversas em torno de um eventual acordo, utilizar as técnicas como forma de levar a conversa para um acordo, com uma pressão negocial e conciliatória, atropela a mostração dos sujeitos, seja no sentido de como eles desejam conversar e resolver suas questões, seja do que é possível naquele momento realizarem em torno dos diálogos.

As relações pessoais entre os sócios demandam, desde o seu início, uma acuidade do mediador em escutar a dificuldade que os havia levado para a mediação, como o fato de, exemplificativamente, haver bloqueios de comunicações. O mediador precisa verificar inicialmente as dificuldades de comunicação entre os envolvidos e trabalhá-las para então abordar a temática do caso empresarial levado para uma suposta dissolução da sociedade. A comunicação entre eles deve ser retomada, sem o que não se pode caminhar nos temas de cunho objetivo e negocial, a serem tratados oportunamente.

O mediador poderia indagar “Como se conheceram antes de constituírem a empresa?” “Vocês disseram que, por serem amigos, é que decidiram criar a empresa, é isso mesmo?” Com as respostas a essas perguntas e as falas dos mediados, diversas emoções poderiam surgir, mágoas serem reveladas, entre diversos aspectos do relacionamento entre eles que precisariam ser esclarecidos.

Afinal, cada ser é único e singular, o tempo que o alcança para sua abertura nas falas é particularmente diverso do tempo de quem deseja ouvir e busca por sua fala. A mostração dos sujeitos é pertinente a seu

modo de ser em sua ec-sistência. Ec-sistência é um termo utilizado por Martin Heidegger para o *Dasein*, definido por ele como “jogado no mundo”, onde assume modos-de-ser, e sendo, ele se determina.

A escuta de um mediador experiente ajuda a perceber por onde se pode começar a indagar e, com humildade, escutar o que precisa ser dito não dos mediados para o mediador, mas de um mediado a outro, ampliando a escuta de lado a lado.

E, ainda sob a ótica heideggeriana, reflexiva para a mediação, são os próprios sujeitos que detêm a autoria de como desejam resolver os conflitos, bem como, por isso mesmo, assumir responsabilidades sobre as soluções que desejam elencar para dirimir suas questões e seus interesses. Portanto, nada mais adequado do que deixar que eles se mostrem e, com os diálogos, acertem a caminhada na busca das eventuais soluções.⁹⁵

O que constitui uma necessidade a ser observada pelos mediadores é respeitar os mediados na diferença no tempo de cada um compreender as situações narradas e vivenciadas entre eles no contexto da lide sociológica.

Verifica-se que há necessidade de amadurecimento na formação do mediador, ensejada pelo atendimento de mais casos, em diversas áreas, bem como pelas discussões enriquecedoras com o mediador supervisor mais experiente e a equipe de trabalho, a fim de que se consiga alcançar uma escuta ativa e respeitosa aos sujeitos no seu tempo e abertura para a fala e a escuta do outro também.

Esses desafios se aplicam ao trabalho da mediação, especialmente nas áreas em que os vínculos são continuados, tais como nas relações familiares, de vizinhança, societárias, empresariais.

Nas mediações societárias e empresariais, o ambiente se apresenta muito mais negocial e, por isso, há objetividade com os temas tratados. As agendas temáticas mostram-se mais comprometidas com a busca por eficiência nas tratativas e efetividade resolutiva. Para o empresário, o jargão “*time is money*” (tempo é dinheiro) é um apelo pela agilidade negocial.

Nesse caso, o apelo pelo “*time is money*” é o desabrigar desafiador do pen-

95 A questão da assunção das responsabilidades pelos mediados por suas soluções pode ser encontrada em diversos autores: Juan Carlos Vezzula, Cristhopher W. Moore, Adolfo Braga, Fernanda Tartuce, Carlos Eduardo Vasconcelos.

samento calculativo da técnica moderna trazido por Martin Heidegger e abordado nesta tese com a crítica à mediação de conflitos sob o viés tecnicista.

Nas empresas familiares, observa-se que há o surgimento de conflitos entre aqueles que exercem a atual gestão da empresa, ou passados, com as questões relativas aos padrões de relacionamento entre as gerações, ascendentes e descendentes, entre irmãos, tios, netos e avós, enfim com outros membros da ancestralidade.

Nas mediações empresariais, não se pode prescindir dos cuidados gerais para escutar o caso e o seu desenvolvimento nas sessões. Afinal, em todas as áreas, trabalha-se com pessoas; portanto, a singularidade de cada sujeito que fala e de onde fala precisa ser devidamente acolhida e observada.

Não é recomendável ao mediador desenvolver a otimização no manejo de muitas técnicas a fim de extrair aquilo que ele entende ser interessante para o caso e conseguir resultados positivos, considerados importantes para o número de acordos firmados, como se esse dado pudesse representar um balizador e aferidor de qualidade das mediações. O objetivo da mediação não é necessariamente somente o fechamento de um acordo entre os envolvidos. A melhoria da comunicação entre os envolvidos já pode ser considerada um resultado desejável para a mediação, efetivando e ampliando a possibilidade das conversas, superados os ruídos de comunicação presentes.

Nos casos em que as demandas foram judicializadas e posteriormente encaminhadas para a mediação, mesmo que as partes na mediação não tenham alcançado um acordo, com o prosseguimento do feito, acabam por conseguir estabelecer um acordo, seja parcial ou total, para os dissensos postos, uma vez que houve melhoria na comunicação e entendimento das histórias vividas.

Isso tudo demonstra que a mediação trouxe relevante contribuição para os envolvidos, pois, melhorando e fluindo as comunicações nas sessões da mediação, o caminho se encontra aberto para que o diálogo possa propiciar a construção de soluções para seus dissensos.

É importante, portanto, para o mediador, respeitar o que é possível acomodar e que é desejável para os mediados naquela mediação, ainda que não sobrevenha um acordo.

Observa-se que nem sempre os sujeitos mediados têm clareza do que desejam realmente quando estão emaranhados nos conflitos. Considerando, por exemplo, uma mediação societária, falta clareza se querem desfazer a sociedade ou se é possível recompor os ajustes para a retomada dos trabalhos entre os sócios e a empresa; numa mediação familiar, se realmente desejam o divórcio ou se gostariam de ter novas perspectivas para a vida conjugal e familiar.

É necessário que os mediados possam ir se escutando em relação ao olhar e à fala dos envolvidos, acomodados no tempo, para que possam melhor compreender seus sentimentos, reconhecendo ainda os impactos recíprocos ao longo das sessões.

Nesse cenário, a utilização em demasia das técnicas nas sessões de mediação contribui para um raciocínio utilitarista de produção de resultados e acordos estatísticos desejados, muitas vezes, como aferidor dos projetos institucionais.

O enfoque que aqui se busca, nesse contexto, é um “re”compreender e um “re”empreender as atividades da mediação, à luz de uma proposição crítica da técnica moderna, na concepção heideggeriana, já delineada anteriormente. Nesse sentido, a mediação é entendida como o desvelar da autonomia dos sujeitos, complexos e indeterminados como na ontofenomenologia heideggeriana, em que a alteridade dos seres-aí precisa ser respeitada.

Na mediação de conflitos, percebe-se, dentro dessa alteridade, que os sentimentos surgidos se superpõem aos dizeres e ao seu conteúdo, muitas vezes emperrando a interpelação e os diálogos. São os mais variados: raiva, tristeza, ódio, amor, vingança, dor, sofrimento, medo, entre tantos outros.

Os mediados mostram-se apreensivos quando participam das sessões de mediação, especialmente no seu início, quando o desconforto das presenças dos seres-aí e a compreensão desses sentimentos precisam ser acolhidos pelos mediadores.

E, nesse sentido, o acolhimento precisa ser virtuoso, como ensina Maria Helena Megale (2008, p. 80): “Age com virtude aquele que supera as investidas dos impulsos da natureza e realiza o dever moral confirmador da autonomia da vontade, ou seja, da liberdade interior”.

A autonomia da vontade, como já abordado anteriormente, repre-

senta um dos princípios que sustentam a mediação. Os sujeitos precisam desejar participar da mediação, sendo livres para estar nas sessões, bem como tendo liberdade para deixá-la caso assim decidam. E a observância desse princípio é obrigatória, como os demais, conforme estabelecido tanto na Lei n. 13.140/2015 quanto no CPC/2015.

Considerando a necessidade do acolhimento virtuoso, esbarra-se em outro importante olhar de Martin Heidegger (1981, p. 42), sobre o cuidado: “cuidar de” pertence ao cuidar como um modo de descobrir; a “solicitude”, por sua vez, é orientada pela consideração e paciência. Esse autor, na obra *Todos nós e ninguém, um enfoque fenomenológico do social*, afirma:

Na época atual de consumo e tecnologia, a imposição de preferências da opinião pública através dos meios de divulgação tem forças irresistíveis. Cada vez mais a vida fica estruturada e dirigida pelas organizações supereficientes, onde o indivíduo fica disperso, protegido, acomodado no geral, onde é empurrado, compelido à uniformização e mediocridade. (Idem, p. 21)

O homem se torna apenas um número ou uma parcela nesse modo extremamente organizado de viver. O “a gente”, o “todos”, é, para Heidegger, o ninguém (Idem). É o modo impessoal nessa maneira de viver onde os sujeitos ficam submetidos ao pensamento e ao agir de todos, da gente e de ninguém nos campos de sentido mundanos da ec-sistênci

Heidegger não atribui conotações valorativas ao “a gente”, no sentido de desprezar essa maneira de viver, mas considera-o como fundamental, à medida que possibilita a vida comunitária e o coletivismo massificante. Ele trata a expressão no sentido do impessoal, do público, com vistas às ciências sociais (HEIDEGGER, 1981, p.21). Esse sentido do impessoal que, a todo momento, direta ou indiretamente, pode influenciar e moldar o ser humano.

Entretanto, a essencialidade da mediação de conflitos reside na escuta ativa, sua principal técnica, que precisa ser tratada como uma arte, por meio da qual o ser-aí no mundo possa trilhar autenticamente o seu caminho e sua fala, de modo a preservar sua alteridade, e não conforme o que a impessoalidade padroniza e o uniformiza, segundo Heidegger (Idem).

Exemplo disso é o *Instagram*, que, a todo momento, incorpora o indivíduo à mídia, num colossal apelo às suas visualizações. O *Instagram* foi criado

por Kevin Systrom e Mike Krieger, em 2010, sendo atualmente uma das redes sociais on-line mais usadas de compartilhamento de fotos e vídeos entre os usuários, permitindo compartilhá-los em uma variedade de serviços das redes sociais como *Facebook*, *Twitter*, *Tumblr*, *Flickr*.⁹⁶ Pode ser acessado pelos telefones celulares: *Android*, *I-phone*, *Smartfone* e computadores pessoais pelo sistema operacional *Windows*, *Mac* e *Linux*. Veja-se que, inclusive, já existe o termo “impressão”, que significa a quantidade de vezes em que um *post* foi visto, sem diferenciar se ele foi visualizado mais de uma vez pelo mesmo usuário, e “alcance”, que mensura o número de vezes em que os *posts* são vistos, mas sem contar as repetições de usuários. Assim, se uma publicação apresenta três impressões e dois de alcance, o conteúdo foi visualizado mais de uma vez por alguém (MARFIM, 2018).

Assim, pode-se compreender e constatar que o *Instagram*, por exemplo, como uma das mais populares redes sociais, representa tendência tecnicista que implementa modos de racionalização na formação de uma maquinação por meio dos algoritmos usados, a estimular e produzir pessoas que operem de forma massificada no mercado, nas mais diversas áreas do conhecimento, apropriando-se desses dados de forma comercial, cultural, ideológica, filosófica, nas áreas de conhecimento em geral, num formato utilitarista, na contramão de atitudes com o cuidado do olhar humano, que possibilita o respeito às indeterminações e alteridades dos seres-aí.

Reiterando o que foi expresso anteriormente, para Heidegger, o ser humano é indeterminado e, devido à sua complexidade, não se deve pensar em enquadrá-lo e moldá-lo categoricamente, é influenciado por outros (impessoal) cabendo a ele refletir, buscando singularizar-se, viver de modo autêntico.

Sabe-se que a compreensão humana se configura a partir de pré-concepções ou pressuposições, porém, ao intérprete, importa que o deixar-se mostrar pela linguagem não enquadre os sujeitos mediados nem que se encerre com essas pressuposições o processo hermenêutico da compreensão.

A instauração de espaços de fala e escuta se mostra como a base

96 CARVALHO, Rafael. *História do empreendedorismo*: Mike Krieger e a criação do Instagramem: Disponível em: <https://rafaelcarvalho.tv/historia-do-empreendedorismo-mike-krieger-e-a-criacao-do-instagram/>. Acesso em: 26 abr. 2020.

desse cenário na arte da mediação. Megale (2019b, p.11), nesse sentido, ensina: “A linguagem constitui modo humano de estar no mundo. É ela que contribui para as possibilidades da existência, pois é a palavra que permite ao homem mostrar-se no encontro com o outro”.

No modo de agir do ser-aí torna-se possível a assunção de sua responsabilidade por “quem se é”. Essa responsabilidade demanda cuidado e afeto com o outro, o que depende da confiança na relação entre mediador e mediado e dos mediados entre si. Desencobrir de forma desafiadora as falas, como preconizado pela técnica moderna, não pode prevalecer na mediação. Sobre isso, afirma Heidegger:

O desencobrimento que domina a técnica moderna possui como característica o pôr, no sentido de explorar. Esta exploração se dá e acontece num múltiplo movimento: a energia escondida na natureza é extraída, o extrato vê-se transformado, o transformado, estocado, distribuído, reprocessado. Extrair, transformar, esticar, distribuir, reprocessar, são todos modos de desencobrimento. (HEIDEGGER, 2008, p. 20)

A técnica moderna é um desencobrimento que explora, reprocessa, transforma, estoca, diferentemente da técnica como *poiésis*, no sentido aristotélico, no fazer do artesão, do artista. Heidegger, ainda sobre a técnica, afirma que “A técnica como *poiésis* não é, portanto, meramente um meio. É um modo de desabrigar. Se atentarmos para isso, abrir-se-á para nós um âmbito totalmente diferente para a essência da técnica. Trata-se do âmbito do desabrigamento, isto é, da verdade” (HEIDEGGER, 2007, p. 380).

Ele ainda afirma que “a essência da técnica moderna põe o homem a caminho do desencobrimento que sempre conduz o real, de maneira mais ou menos perceptível, à disponibilidade” (Idem, p. 27). Essa disponibilidade induz o homem a ser ultracivilizado e entusiasmado pelas criações técnicas e indagar sobre o seu papel quando esse encantamento é maquinal.

Por sua vez, a técnica por si só não é perigosa. Não há uma demônia na técnica. O que há é o mistério de sua essência. Sendo um meio de desencobrimento, a essência da técnica é o perigo. Talvez a alteração de significado do termo “com-posição” torna-se agora mais familiar, quando

pensado no sentido do destino e perigo (HEIDEGGER 2008, p. 30).

Sendo conclusivo, afirma Heidegger:

Insensato investir às cegas contra o mundo técnico. Seria ter vistas curtas querer condenar o mundo técnico como uma obra do diabo. Estamos dependentes dos objetos técnicos, que até nos desafiam a um sempre crescente aperfeiçoamento. Contudo, sem nos darmos conta, estamos de tal modo apegados aos objetos técnicos que nos tornamos seus escravos. (HEIDEGGER, 1959, p. 24)

Isso tudo revertido para a mediação de conflitos, com relação ao uso da técnica, é relevante e precioso no sentido de um despertar do seu uso que não seja tão intervencionista, utilitarista e mecanizado.

Por outro lado, o despertar dos mediadores para a atenção e o cuidado com o outro é um desafio a ser considerado, em um agir sereno e “não escravo das técnicas”.

Encontrar o mistério no desencantamento da técnica moderna é encontrar campos de estranhamento nas travessias da mediação, como na poesia “O outro” de Carlos Drummond de Andrade (1992):

O OUTRO

Calor Drummond de Andrade

Como decifrar pictogramas de há dez mil anos atrás
se nem sei decifrar
minha escrita interior?

interrogo signos dúbios
e suas variações caleidoscópicas
e cada segundo de observação.

A verdade essencial
é o desconhecido que me habita
e cada amanhecer é um soco.

por ele sou também observado
com ironia, desprezo, incompreensão.

E assim vivemos, se ao confronto se chama viver,

unidos, impossibilitados de desligamento,
acomodados, adversos,
roídos de infernal curiosidade.

4.5 Sully, o herói do Rio Hudson e a crítica ao tecnicismo

Pensar na mediação para além das técnicas utilizáveis e dos modelos que aqui se criticaram anteriormente é procurar por um *habitat* para a mediação que privilegie a participação das pessoas dentro desta visão integrada, que requer sensibilidade na escuta de todos envolvidos. Nesse sentido, Juan Carlos Vezzulla (2016, p. 903) auxilia no entendimento de que é necessária uma visão integrada na escuta mútua das motivações não somente pelo plano racional como também pelo emocional, de forma a entender e perceber o outro como um outro “eu”, conforme a seguir:

A mediação parte precisamente da perda de confiança entre os mediados, que os leva a não conseguir dialogar entre eles de forma aberta, sincera e cooperativa. Eles se opõem um ao outro a partir de visões parciais, interpretações rígidas, numa ampliação do conceito de posição que denomino “visão ilusória da realidade”. Na investigação, surgirão os interesses, os motivadores dessa visão ilusória. Se nessa investigação, nesse mergulhar nas motivações, o mediador não favorece a sensibilização pela escuta mútua ou promove uma compreensão racional, não será possível a passagem à “visão integrada” da situação, nem o reconhecimento solidário por cada um dos participantes das motivações dos outros.

Reitero: se o mediador não facilita e introduz a sensibilização, essa visão integrada não será alcançada. Tampouco poderá se produzir o reconhecimento. A passagem não pode ser exclusivamente racional, deve ser integral, com o compromisso emocional que me permite “entender” o outro, percebê-lo como um outro “eu”. (Idem)

Ainda segundo esse autor, “Reconhecimento, respeito, cooperação e

solidariedade possibilitam que se comece a trabalhar a visão responsável da situação atual” e “programar o futuro de maneira satisfatória e plena para todos” (VEZZULA, 2016, p. 903).

Segundo Adolfo Braga Neto (2016, p. 772), “A mediação de conflitos trabalha com pessoas. Essa assertiva propõe mostrar que o eixo de referência da atividade constitui-se nas próprias pessoas participantes do processo, os mediados”.

Nesse sentido, a mediação depende de um acolhimento nas disponibilidades das pessoas, em suas possibilidades e limitações, promovendo o fortalecimento delas como indivíduos com direitos e deveres (Idem).

Escutar e acolher as pessoas com cuidado e serenidade respeitosa, segundo o tempo e as necessidades dos mediados, é permitir uma construção deste *habitat* num escopo não tecnicista e engessado em *scripts* predeterminados.

O agir tecnicista e mecanizado na mediação desafia um arrancamento da verdade dos seres-aí numa dimensão utilitarista, longe de representar a escuta como obra de arte nas narrativas entre os envolvidos.

Com as contribuições da hermenêutica fenomenológica, prioriza-se o ser no horizonte de sentido onde as coisas por si mesmas aparecem. Esse é o sentido do ser, que, para Heidegger, é buscado no sentido fenomenológico do homem consigo e com o mundo que o cerca, na estrutura compreensiva. Pensar o lugar do mediador numa estrutura compreensiva é deixar os sujeitos em suas falas se mostrarem no que, para cada um, este desocultar-se vai sendo realizado.

Poder usar os meios de intervenção, nominados na doutrina por “ferramentas”, ao longo das sessões de mediação, de forma adequada ao tempo e a sua necessidade, não é desrecomendado nem impróprio. Porém, seu uso mecanizado, tecnicista e abusivo, no sentido de ser extremamente intervencionista, é que não condiz com a abertura dos seres-aí naquilo que lhes é próprio e conveniente partilhar no seu tempo e na alteridade de cada ser-com o outro.

A título de exemplo, no decorrer das falas e narrativas dos mediados, o mediador recorre a perguntas abertas, resumos positivados, afagos, naquelas situações que ele entenda serem necessários tais instrumentos, para que as conversas possam acontecer naturalmente entre os envolvidos. Mas não caberia aos mediadores realizar e formular uma série de

perguntas diretas a fim de alcançar um raciocínio que possa auxiliá-los a rapidamente convolar aportes para um acordo nas questões jurídicas pertinentes ao caso concreto.

Importa relacionar esse intervir diretivo de perguntas como pertencente à técnica moderna criticada por Martin Heidegger, representando um desabrigar desafiador da verdade. A mostração dos mediados na forma fenomenológica é que deve ser conhecida e examinada nesse desabrigar, no ritmo em que não desafia o que por si mesmo seria trazido, senão pelos próprios envolvidos. Nesse sentido, não se teria propiciado uma escuta acolhedora na mostração das pessoas ali presentes em sua singularidade existencial.

Por isso, a hermenêutica fenomenológica permite uma compreensão e interpretação das coisas que se mostram, permitindo tornar visível ao mediador estes seres-aí em seu desvelamento nas situações em que um aparece para o outro e vice-versa.

Nem sempre somente as habilidades técnicas permitem o bom fluir de uma mediação e o seu decorrer. É preciso permitir o escutar em respeito e cuidado ao outro e em sua singularidade existencial.

O filme “Sully, o herói do rio Hudson” ilustra com clareza as críticas ao tecnicismo que sustentadas nesta tese.⁹⁷ Ele mostra o diferencial da presença do humano, em detrimento das sugestões tecnicistas, em uma situação extrema, qual seja, evitar a perda de muitas vidas no desastre de uma aeronave, o que só foi possível pela atuação humana de um piloto experiente condutor daquele voo.

Esse filme foi baseado no livro *Highest Duty*, com roteiro escrito por Todd Komarnicki, e se baseia em fatos reais.⁹⁸ A narrativa do filme se baseia no ocorrido com o voo US Airway 1599, em que a aeronave, depois de decolar do aeroporto de La Guardia, em Nova York, teve as turbinas seriamente danificadas por uma revoada de pássaros, causando risco de

97 SULLY – o herói do rio Hudson. Direção: Clint Eastwood. Estados Unidos. 2016. 96 min. Son. Color.

98 RUSSO, Francisco. Sully – o herói do rio Hudson. O fator humano. AdoroCinema. [s.d.]. Disponível em: <https://www.adorocinema.com/filmes/filme-238330/criticas-adorocinema>. Acesso em: 11 abr. 2021.

queda da aeronave e consequente morte de toda a tripulação e dos passageiros. O piloto Sully, diante dessa situação e do desafio profissional, considerou que a melhor saída era pousar no Rio Hudson, contrariando a sugestão da torre. Para ele, não seria possível, considerando a altitude e a energia restante, conduzir o avião para o aeroporto mais próximo.

O piloto Sully e seu copiloto conseguiram a proeza de pousar no Rio Hudson e salvar todas as 155 pessoas presentes, tendo sido auxiliados com rapidez pela equipe de barcos e helicópteros acionada para o resgate e segurança de todos os envolvidos, tripulação e passageiros. Sully e seu copiloto ficaram supervisionando todo o resgate dos passageiros e tripulantes para então deixar a aeronave.

Aos olhos da imprensa local que cobria as notícias do desastre, ele foi apontado como um herói. Entretanto, institucionalmente, pesadas investigações foram conduzidas para se apurarem as causas, a condução do piloto e copiloto, em face da sua desobediência em atender o comando técnico da torre, acionado quando souberam do iminente desastre.

Interesses outros estavam por trás das investigações que não o de demonstrar a acuidade com que o piloto realizou a descida perfeita no rio Hudson, considerada de risco elevado.

Para Sully, considerando sua enorme experiência como piloto por mais de 40 anos, se ele voltasse para tentar pousar em dois aeroportos próximos, como sugerido pela torre de comando do aeroporto, ele mataria todos sob sua responsabilidade. Assim, ele confiou na sua habilidade e experiência como piloto, fazendo cálculos rápidos mentais, não atendendo, naquela situação, às sugestões técnicas vindas da torre de controle, dadas por quem não estava exatamente naquela situação, com problemas mecânicos, de altitude e dos demais dados do painel de controle diante dos seus olhos e sob a pressão de salvar a vida de todos.

O desenrolar do filme trata do enfrentamento por Sully e pelo copiloto das investigações do comitê técnico e das diversas desconfianças dos investigadores do caso, tendo sido confrontados com testes técnicos, simuladores virtuais, pilotos nas supostas condições daquele voo que os investigadores reputavam ser existentes, desconsiderando, inclusive, o tempo emocional de repostas do piloto humano naquela situação decisória.

O piloto Sully conseguiu demonstrar, diante das indagações dos in-

investigadores, que foram a sua experiência profissional e sua bagagem pessoal e humana que de fato salvaram as vidas de todos. Suas respostas foram altamente inteligentes, oriundas de sua acuidade, demonstrando à sociedade que, naquela situação, as avaliações técnicas das máquinas (simuladores, entre outras) estariam indicando o caminho errado, caso ele tivesse voltado para pousar no aeroporto.

Apesar de todo o estresse a que foi submetido na vida pessoal ao longo das investigações, a sua capacidade como pessoa e sua humanidade sobressaem como um caminho para lidar com os desafios e conflitos para além das soluções advindas do tecnicismo.

Sully demonstrou que o raciocínio e a presença humana sobressaem às respostas das máquinas (simuladores e outras). No agir maquinal e tecnicista revelado pelos utensílios e aparelhos utilizados, com que tentaram fazer prova contra o piloto em seu agir, a serenidade e a acuidade da resposta humana foram inequivocamente vitoriosas, tendo se preservado todas as vidas humanas pela presença do piloto. As características de acuidade, percepção e sensibilidade do piloto demonstram inequivocamente que o agir humano sobressai ao maquinal e tecnicista.

As indicações técnicas do agir maquinal de nada se prestariam a salvar aquelas 155 vidas, não fosse pela presença humana naquela situação, pelo controle do piloto Sully – segundo a conclusão dos peritos na audiência pública.

Refletindo sobre esse filme e a mediação de conflitos, nas críticas que se sustentam ao se opor ao tecnicismo, não restam dúvidas de que as supostas certezas do tecnicismo não alcançariam as respostas diante de situações de conflito com riscos, sem o agir com a percepção e a sensibilidade perspicaz da presença humana.

O uso, pelo mediador, de sua sensibilidade e acuidade perceptiva na escuta empática e no respeito a cada pessoa em sua espontaneidade entre os envolvidos é um diferencial. De fato, as pessoas que conferem a ele o norte inspirador para a mediação.

5 Re(significando) os conflitos sob a ótica da hermenêutica fenomenológica

Este capítulo se reporta aos conflitos inerentes à com-vivência, traçando uma nova conceituação desta relação conflitiva na visão construída dentro da fenomenologia. Aborda-se também a visão da linguagem como morada do ser, e não como instrumento, como normalmente é considerada. A isso soma-se a necessidade das escutas e falas no processo de compreensibilidade das interações dos seres-aí com o outro e no mundo, especialmente sob o enfoque da mediação de conflitos.

5.1 “Com-vivência” e conflito

*Com-vivência, uma essência,
uma estância, numa
entrância. Com-ciência ou
sem ciência?*⁹⁹

Os conflitos representam uma inequívoca presença fática e natural nas relações interpessoais na sociedade. Em que pese a inevitabilidade da presença dos conflitos na cotidianidade, estes ainda podem ser vistos pelas pessoas como algo negativo para a convivência e interações sociais, na contramão da doutrina atual que aborda a temática.

Observa-se que os conflitos podem configurar importantes oportunidades de crescimento pessoal para os envolvidos, com eventuais mudanças no modo de enxergar seus posicionamentos, novos rearranjos nos dissensos e diversas transformações nas inter-relações de forma geral.

As relações familiares desafiam essas oportunidades de aprendizagem diante dos conflitos vivenciados uns com os outros – pais com filhos, filhos com pais, avós e netos, irmãos, tios e sobrinhos, nas demais intergerações e demais participantes nestas relações.

A partir do momento em que se compreende que os conflitos representam um fenômeno natural nas relações e com-vivência, há possibilidade de percebê-los de forma positiva, segundo a teoria moderna do conflito, conforme Morton Deutsch (2000). Esse autor trouxe uma importante contribuição a partir dos conceitos apresentados de processos destrutivos e processos construtivos na resolução de disputas. “Por sua vez, processos construtivos, segundo Deutsch, seriam aqueles em razão dos quais as partes concluiriam a relação processual com um fortalecimento da relação social preexistente à disputa”. (AZEVEDO, 2018, p. 65). Por outro lado, “os processos destrutivos se caracterizam pelo enfraquecimento ou rompimento da relação social preexistente à disputa em razão da forma sob pela qual esta é conduzida” (Idem, p. 65). Poderá, nesse sentido, haver uma tendência ao seu incremento ao longo do processo, acarretando

99 A epígrafe que inicia este capítulo é uma criação da autora desta tese.

maior hostilidade entre os envolvidos. Sob a perspectiva dos processos construtivos, foi propiciada a construção de uma visão do conflito sob o ângulo positivo.

Apresentando outro estudioso das relações humanas e dos conflitos sob a visão desenvolvida nesta tese, aponta-se Bert Hellinger, fenomenólogo e fundador da terapia sistêmica e constelação familiar, que se propõe a tratar os conflitos. Ele ensina que:

No caminho fenomenológico do conhecimento, expomo-nos, dentro de um determinado horizonte, à diversidade dos fenômenos, sem escolha e sem avaliação. Esse caminho do conhecimento exige, portanto um esvaziar-se, tanto em relação às ideias preexistentes quanto aos movimentos internos, sejam eles da esfera do sentimento, da vontade ou do julgamento. Nesse processo, a atenção é simultaneamente dirigida e não dirigida, concentrada e vazia.

A postura fenomenológica requer uma disposição atenta para agir, sem contudo, passar ao ato. Ela nos torna extremamente capazes e prontos para a percepção. Quem a sustenta percebe, depois de algum tempo, como a diversidade presente no horizonte se dispõe em torno de um centro; de repente, reconhece uma conexão, uma ordem talvez como uma dádiva e, via de regra, é limitada. (HELLINGER, 2003, p. 10)

Por meio da constelação familiar, no campo fenomenológico, esse autor propõe que se perceba que há possibilidade de maior compreensão para os conflitos e nunca é tarde demais para se buscar a quebra dos padrões negativos vividos e encontrar a felicidade. Em sua obra, especialmente em *Ordens do amor*, ele descreve sua base dos ensinamentos.

Na realidade, considerando a família nos mais diversos formatos, o certo é que a convivência entre pais, filhos, netos, avós, tios, sobrinhos gera entre eles diversas questões e dificuldades, envolvendo fatores tais como dependência financeiro-econômica, interdependência afetiva, considerando os valores, compromissos e comprometimentos que se alinham nesse grupo familiar de forma saudável ou não.

Assim, em situações de crise familiar, a dor de um aparecerá nos ou-

tros, portanto toda a família ficará prejudicada. Nas separações, verifica-se que essas dores despertam sentimentos os mais diversos nos membros da família: raiva, depressão, angústia, revolta, vingança, ódio, mas também compaixão, pena, amor, entre outros. Os filhos, crianças e adolescentes, podem apresentar distúrbios de comportamento e rendimento escolar comprometido, fruto dessas emoções e dores não verbalizadas, incidindo em sua saúde física e psicológica, especialmente quando não acolhidos e tratados adequadamente (CEZAR-FERREIRA, 2007, p. 64-65).

A com-vivência é vital nas relações familiares, societárias, nas relações profissionais e na sociedade em geral, constatando-se, com ela, o aparecimento de diferentes necessidades, interesses, sentimentos e emoções em tonalidades e intensidades diferentes, podendo ocasionar desentendimentos e conflitos.

Pode-se entender na com-vivência a relevância da percepção, pela qual se interpretam os fenômenos do mundo que cerca a pessoa e do mundo interno dela (FIORELLI; FIORELLI; MALHADAS JÚNIOR, 2008, p. 17). Ressalte-se que “o indivíduo percebe de acordo com suas expectativas” (WRIGHT, 1996, p. 66). Assim, os envolvidos em uma relação conflitiva de qualquer natureza percebem diferentemente as questões surgidas num mesmo ambiente, cada qual à sua maneira e de acordo com suas expectativas.

A mediação de conflitos não exclui a possibilidade de se tratarem os conflitos por meio das constelações, consoante a obra do fenomenólogo e terapeuta Bert Hellinger. São propostas diferentes, mas que podem se complementar diante da necessidade de proporcionar aos envolvidos a adequada abordagem do conflito em cada caso.

Com isso, ao (re)significar os conflitos sob a ótica da fenomenologia, torna-se importante adentrar em alguns questionamentos para que se possa empreender essa abordagem.

A partir dessas considerações, questiona-se: “Com-vivência, uma essência, uma estância, numa entrância. Com-ciência ou sem ciência?”¹⁰⁰ A arte da convivência e o contorno de divergências nela surgidas demandam um longo processo de compreensão sob olhares diferentes, bem como de propostas diferentes para seu enfrentamento.

100 Criação da autora desta tese.

Constata-se que a análise dos conflitos na com-vivência apresenta caráter multidisciplinar, sendo objeto de estudo em diversos campos do conhecimento, entre eles a história, a sociologia, a psicologia, a psiquiatria e o direito.

Verificou-se, inclusive, o nascimento da conflitologia, nos anos de 1950, tema que teve a contribuição de importantes nomes de teóricos estudiosos, entre os quais Mary Parker Follet, Kurt Lewin, Morton Deutsch. Este último, aluno de Kurt Lewin, escreveu, em 1973, com base em sua tese de doutorado, a obra *A resolução do conflito: construtivo e destrutivo* (*The Resolution of Conflict: Constructive and Destructive Processes*), em que tratou das variantes construtivas e destrutivas do conflito. É na convivência que se pode abrir o espaço para os conflitos.

“Conflito” é um vocábulo originado do latim *conflictus*, de *confligere*, aplicado na linguagem jurídica para indicar embate, oposição, encontro, pendência, pleito. Dá, por sua forma, o sentido de entrelaço de ideias ou de interesses, em virtude do que forma o embate ou a divergência entre fatos, coisas ou pessoas. De acordo com De Plácido e Silva (1990, p. 508), no sentido mais restrito, é, por vezes, empregado como sinônimo de guerra, ou seja, conflito armado entre duas ou mais nações.

Nessa compreensão preliminar, conflito ou dissenso é fenômeno inerente às relações humanas. Segundo Carlos Vasconcelos (2008, p. 19), o conflito é fruto de percepções e posições divergentes quanto a fatos e condutas que envolvem expectativas, valores ou interesses comuns.

“A consciência do conflito como fenômeno é inerente à condição humana e é muito importante. Sem essa consciência, tende-se a demonizá-lo ou fazer de conta que não existe” (Idem). E, ainda, “se se demoniza o conflito, a tendência é que se converta em violência” (Idem). Por isso, o conflito pode ser visto como aprendizagem.

Percebe-se que, na busca pela transformação da situação conflitiva, há necessidade de conhecimentos e abordagens multidisciplinares a favorecer sua compreensão, seu enfrentamento e suas possíveis soluções.

Mary Parker Follet (2003), autora norte-americana, realizou estudos sobre o conflito e, a partir de suas atividades de estudo em filosofia, história e ciência política, trabalhou com gestão nas empresas e na administração das relações humanas. Estudou e introduziu a ideia vanguardista de que o

conflito não é necessariamente negativo e apontou possibilidades de resoluções, tendo, para tal, introduzido o conceito de “conflito construtivo”.

Nesse sentido de considerar o conflito positivamente, ela tratou da circularidade ou resposta circular, demonstrando, com esse conceito, que as pessoas estão em constante movimento, havendo entre elas influências recíprocas.

A consequência disso é que, mesmo que pensem divergentemente, os indivíduos estão sempre se relacionando, num movimento circular ser-com-os-outros. Mary Parker Follet (Idem) conclui que há necessidade de se aproveitar essa circularidade para encarar os conflitos e resolvê-los, não sob uma visão negativa.

Em seus estudos, essa autora aponta as seguintes soluções vislumbradas para o conflito: dominação, conciliação e integração. A primeira é entendida como a dominação de um dos lados; a segunda seria a adoção de um meio-termo como solução conciliatória, e a terceira é compreendida como a possibilidade da coexistência integrativa das demandas, a ser pensada de forma criativa e inovadora (FOLLET,2003).

Mary Parker Follet foi reconhecida como a “profetisa do gerenciamento” dos conflitos e trouxe muitas influências para as negociações nas relações comerciais e empresariais.

Entre autores e obras importantes sobre negociações, que agregam contribuições para os relacionamentos entre pessoas que divergem e negociam, na área empresarial em geral, apontam-se autores reconhecidos como Roger Fisher, William Ury e Bruce Patton (2014), autores da clássica obra *Como chegar ao sim*.

Verifica-se, na negociação, uma possibilidade de entendimento entre partes em conflitos e disputas em diversas áreas. Ela é utilizada nas áreas comerciais/empresarias, mas também tem uma amplitude de aplicação na esfera política e diplomática entre nações, conforme apontam os autores acima citados.

Roger Fisher, William Ury e Bruce Patton (Idem, p. 21) afirmam que negociação é “um meio básico de conseguir as coisas que você deseja de outras pessoas”. Esses autores trabalham a negociação baseada em princípios desenvolvidos pelo Projeto de Negociação de Harvard. A ideia central é que “com este método busquem ganhos mútuos sempre que possível, e

que, no caso de conflitos de interesses, se insista em que o resultado tenha por base padrões justos” (FISHER, URY, PATTON, 2014, p. 22).

Entre estudiosos dos conflitos, destaca-se também Marinés Suares (2008, p. 70), psicóloga, mediadora e psicanalista argentina. Ela afirma que “A noção de conflito, dado seu caráter multidisciplinar, com relação à mediação de conflitos, funciona como um pressuposto. A mediação ocorre no campo das relações interacionais”.

Estudiosa dos conflitos nas relações humanas e familiares, Marinés Suares (2008, p. 78-79) aponta para o que chama de uma possível definição de conflito no campo da mediação:

- Um processo interacional, que como tal nasce, cresce, se desenvolve e pode às vezes transformar, desaparecer e ou dissolver e outras vezes permanecer relativamente estacionário.
- Que se dá entre duas ou mais partes, entendido por partes as pessoas, grupos pequenos, grandes grupos; e a interação pode dar-se entre duas pessoas, entre os grupos, entre uma pessoa e um grupo, etc.
- E em que predominam as interações antagônicas sobre as interações atrativas ou atratoras.
- Interações entre as quais as pessoas que intervêm agem como seres totais com suas ações seus pensamentos, seus afetos e seus discursos.
- Que algumas vezes, mas não necessariamente podem ser processos com conflitos agressivos.
- Que se caracteriza por ser um processo coconstruído pelas partes.
- E que podem ser conduzidos por elas ou por um terceiro.
- Por tudo isto dizemos que o conflito é um processo complexo e como tal não pode ser abarcado dentro de uma definição. Sempre que darão elementos que não foram nominados.

Considerando a importância de não se engessar a definição do que é o conflito, mencionado por essa autora, acaba-se por abarcar diversos

desdobramentos nessa tentativa de definição. Um deles é justamente a sensação da obrigatoriedade de se solucionar o conflito. Nas palavras dessa autora: “Se definimos a mediação como a instituição para solucionar conflitos, quando mediamos nos sentimos na obrigação de solucionar conflitos, e, visto assim, a tarefa pode resultar imensa e ao mesmo tempo frustrante” (Idem, p. 79, tradução nossa).

Nessa linha de raciocínio, Marinés Suares introduz outras perguntas: “Quem tem que solucionar o conflito, as partes ou o mediador? Se falamos do fracasso da mediação, que significa isto? Em que fracassaram os mediadores? Em que fracassaram as partes? Em que fracassou a instituição da mediação?” (Idem, p. 79, tradução nossa).

Observa-se que essas relevantes indagações, desde a definição do conflito, da atitude vinculativa dessa compreensão para o mediador e a mediação até as consequências dessas reflexões pertinentes para a atuação do profissional, contribuem para a temática desta pesquisa.

Constata-se que, nas escolas que trabalham com a resolução de conflitos, seja por meio de conciliação, mediação e negociações, inevitavelmente, o aporte da técnica e dos procedimentos utilizados é considerado de forma relevante na doutrina.

Tome-se como exemplo a Escola de Harvard, que apresenta como objetivo a busca e a realização de um acordo entre as partes em conflito, contemplando, para isso, os interesses comuns dos envolvidos. A utilização das técnicas e dos princípios construídos por essa escola demonstra uma logicidade utilitária e instrumental no enfrentamento dos conflitos nas negociações (FISHER; URY; PATTON, 2014).

Assim, em que pese a negociação proposta pela Escola de Harvard tratar de oferecer aos profissionais técnicas e princípios com os quais há facilitação nas negociações, especialmente empresariais, este instituto trata de negociações objetivas entre os envolvidos.

Por outro lado, caso também se defina a mediação como a instituição para solucionar conflitos, tem-se então uma premissa a enfrentar: a de que se é convidado a ter uma performance utilitarista e resolutiva obediente às estatísticas, que promovam esse instituto como garantidor de resultados satisfatórios institucionais.

Se se adota a ideia de que quem tem que solucionar o conflito é o

mediador, então, no mínimo, percebe-se que ele é visto como detentor e solucionador de padrões de “supostas verdades” para os problemas, e os manuais cresceriam ainda mais em seu refinamento com as técnicas de controle dos resultados satisfatórios.

Verifica-se então que, não necessariamente, esses resultados idealizados atenderiam os anseios das pessoas em conflito, pois, na maioria dos casos, as expectativas e a necessidade de serem os sujeitos escutados transcendem a simples e mera solução objetiva e jurídica dos dissensos, características mais presentes nas conciliações e negociações.

Constata-se que, tanto nas mediações judiciais quanto extrajudiciais, para além de resolverem suas questões, um dos anseios das partes em conflito é poder dialogar, escutar-se e falar entre eles de suas necessidades e questões, de seus interesses e sentimentos.

À medida que os mediados são acolhidos, após serem escutados parte a parte, observa-se que a mediação passa a fluir, e o diálogo se estabelece, acomodando-se as conversas e o compreender de cada um no sentido do dizer e escutar o outro, abrindo as possibilidades de soluções, por se tornarem estas uma consequência natural nesse deslizar das escutas e dos dizeres.

Essas constatações também estão presentes nas diversas áreas de aplicação da mediação, citando-se exemplos na mediação familiar, empresarial e cível em geral.

Outros questionamentos de Marinés Suares (2008, p. 78-79) pertinentes a esta tese são: “se fracassar a mediação, que significado isso teria para as instituições que primam por estatísticas favoráveis a justificar os investimentos na área de tratamento dos conflitos?”, e ainda, “Para os mediadores e mediados, quais seriam os níveis de frustração com o fracasso da mediação e como encará-los?”.

Essas questões são muito pertinentes para as reflexões acerca da mediação, das técnicas utilizadas pelo mediador numa visão tecnicista, já abordadas no capítulo anterior.

Outras relevantes contribuições sobre os conflitos são apontadas no processo de comunicação, que irão tratar das diversas formas de comunicação: verbal e não verbal. A comunicação verbal é aquela falada ou escrita pelas quais podem ser transmitidas as mensagens. Já a não ver-

bal é igualmente um meio de transmissão de mensagens entre emissor e receptor, e se efetiva por meio de gestos, postura corporal, tom de voz, entre outros recursos. E, obviamente, a forma verbal e a não verbal da comunicação podem acontecer concomitantemente entre os indivíduos, complementando-se ou contrapondo-se no discurso. A linguagem verbal pode se somar à comunicação não verbal no processo interacional (MESQUITA, 1997).

Assim, importa observar, além da fala, o comportamento externo, a posição do corpo, os olhares e movimentos dos mediados durante as sessões conjuntas e individuais. Além do conteúdo manifesto nos diálogos, o tempo todo os sujeitos manifestam seus dizeres por meio de seus olhares, dos balanços corporais, da mímica facial, do tom de voz, da forma de se sentarem e da posição escolhida com proximidade ou não dos outros participantes, das articulações das mãos, braços e pernas, entre outras diversas manifestações de sua linguagem corporal. Todas essas formas das manifestações devem ser observadas pelo mediador na compreensão do que está sendo dito ou não dito.

Nas interações humanas em sociedade, especialmente com foco na mediação de conflitos, são de igual relevância os estudos sobre a comunicação verbal e não verbal – a palavra dita ou escutada, os diálogos, os silêncios, as possibilidades nas relações sociais e na comunicação de sentimentos.

Por sua vez, a Escola de Palo Alto, na Califórnia, fundada no início dos anos de 1950 por Gregory Bateson, com a ajuda, entre outros, de Paul Watzlawick,¹⁰¹ considera a comunicação como um fenômeno interacional, entende que todo comportamento tem um valor de comunicação (o que eles denominam axioma).

A comunicação apresenta dois níveis de significação, um de conteúdo e outro de relação. O conteúdo é compreendido pelas manifestações comunicacionais que são verbalizadas entre as pessoas. A relação é entendida como a forma desenvolvida entre emissor e receptor diante do conteúdo tratado. Um exemplo mencionado por Paul Watzlawick, Janet Helmick Beavin e Don Jackson (2007, p. 73-76) é quando um dos cônjuges

101 Para maior aprofundamento sobre a comunicação humana, na perspectiva da Escola de Palo Alto, indica-se a obra de WATZLAWICK (2007).

de um casal faz um convite para amigos estarem em sua casa para um jantar, mas não pergunta se sua esposa está disposta a recebê-los, isto é, sem consultá-la antecipadamente quanto à sua decisão. Nesse caso, o conteúdo é o convite, e a relação é a questão de quem tinha o direito de tomar a iniciativa sem consultar o outro.

A Escola de Palo Alto aponta para as patologias comunicacionais, nominadas por escalação simétrica e complementariedade rígida, e percebe que a comunicação é também determinada pelo contexto em que se inscreve (TEORIAS, 2010). Em “uma relação simétrica saudável os parceiros são capazes de se aceitarem mutuamente tais quais são, o que os leva ao respeito recíproco e à confiança no respeito do outro, e equivale à confirmação realista e mútua de seus respectivos eus” (WATZLAWICK; BEAVIN; JACKSON, 2007, p. 96). Já na relação patológica, “a escalação simétrica caracteriza-se por uma guerra mais ou menos aberta, havendo desintegração e a desconfirmação do eu do outro” (Idem). “Na complementariedade pode haver uma confirmação recíproca, salutar e positiva” (Idem, p. 97). “Por outra parte, as patologias das relações complementares são muito diferentes e tendem a equivaler mais a desconfirmações do que rejeições do eu do outro” (Idem). Ocorre essa patologia quando, numa relação, as partes se relacionam com uma incapacidade para se complementarem de forma mais saudável, apresentando muitas brigas, nas quais não se verifica o respeito com as ideias do outro, havendo, portanto, a desconfirmação do eu do outro.

Quando esses autores abordam o conteúdo e os níveis da comunicação, sugerem outro axioma comunicacional. Esses autores entendem que “qualquer comunicação implica um cometimento, um compromisso; e, por conseguinte, define a relação” (WATZLAWICK; BEAVIN; JACKSON, 2007, p. 47). Isto entre aqueles que se comunicam.

Segundo eles, nesse axioma “uma comunicação não só transmite informação, mas, ao mesmo tempo, impõe um comportamento” (Idem). Entende-se que, numa mesma relação, existem os aspectos de relato e ordem; o primeiro transmite os dados da comunicação (conteúdo propriamente dito), e o segundo sugere como essa comunicação deve ser entendida (forma). Para esses autores, as patologias comunicacionais se manifestam nas interações, e o fenômeno do desacordo fornece um bom

quadro de referência para o estudo dos distúrbios da comunicação devidos à confusão entre conteúdo e relação (Idem, p. 75).

Assim, podem-se observar situações conflituosas concretas nas quais se considera que esses desacordos frequentemente ocorrem nas relações entre pais, quando se divorciam, ou entre casais em união estável que se separam, quando tentam conversar sobre os valores da pensão alimentícia para os filhos. Num primeiro momento, os valores da pensão não são aceitos parte a parte, ou seja, não se aceita o conteúdo, que é o valor relativo às necessidades dos filhos, que precisam ser considerados como ponto objetivo a ser trabalhado. Constata-se que o valor da pensão passa a configurar uma forma de satisfazer, por exemplo, sentimentos de vingança, mágoa, raiva deixados na desconstrução afetiva e no rompimento do casal.

Dessa forma, os pais, que poderiam resolver as questões e os interesses da lide jurídica, ficam reféns e à mercê das dificuldades não resolvidas da lide sociológica, afetas à conjugalidade, de modo a não conseguirem objetivar pontos do acordo para as necessidades em relação aos filhos, como o valor de fixação da pensão.

Essas considerações sobre os ruídos comunicacionais analisados pela Escola de Palo Alto também podem ser constatadas nas mais variadas espécies de relações conflituosas, e não somente na área dos conflitos de família.

Constata-se, com esses estudiosos da comunicação mencionados nas escolas referenciadas, que as falhas e ruídos ocorridos nos processos comunicacionais podem instalar e potencializar desconfortos e dificuldades nos relacionamentos, tais como rivalidades, sensações e emoções negativas diversas entre os comunicantes, com consequências as mais diversas e lesivas para os envolvidos.

Tais dificuldades e ruídos na comunicação podem gerar o rompimento nas relações familiares, societárias, profissionais, educacionais, entre nações, ou numa mesma comunidade.

Dessa forma, os conflitos podem evoluir, potencializar-se e gerar situações e reações as mais indesejáveis, tais como agressões verbais, lesões físicas das leves às mais graves e até mesmo, com o seu escalonamento, a morte, conforme se constata na mídia e nos casos levados para os tribu-

nais estaduais, por homicídios em geral e pelos feminicídios.¹⁰²

O filme “A Guerra dos Roses”¹⁰³ é um exemplo fictício de como o conflito entre um casal pode ser potencializado, caso não receba intervenções em que o diálogo possa auxiliar e tratar adequadamente as questões, as necessidades e os interesses. Esse filme retrata a vida de um jovem casal que se conheceu num leilão e logo iniciou uma disputa por um objeto de arte, daí a paixão inicial, os sonhos idealizados e o casamento. No decorrer da relação desse casal, após a realização do objetivo dele de se constituir como um grande advogado, e ela não ter sido escutada ao longo da relação em suas necessidades de realização profissional e pessoal, o casamento começa a desmoronar, e a partilha dos bens adquiridos na constância do casamento se torna uma guerra entre os advogados no tribunal.

A espiralização do conflito ocorreu ao longo dos anos de convivência, com a dedicação dela aos filhos e ao marido, marcadamente pelo não acolhimento das escutas e das necessidades de lado a lado. Do lado dela, especialmente, o não acolhimento na derradeira tentativa de conseguir apoio e respeito para a sua carreira na área de alimentos e buffet. Verificase que ela apoiou o marido para que ele conseguisse realizar seu sonho de se formar em direito e se tornar um advogado de renome, sendo que ela foi renunciando a suas vontades profissionais e pessoais.

Essa disputa patrimonial do casal revelou a face oculta das mágoas e vinganças que ficaram represadas, numa enorme dificuldade de conseguirem resolver a partilha da casa, sonho dela para o bem da família, ocasionando um trágico fim, com as discussões e a morte do casal num acidente em casa. Em razão da disputa da casa e do objeto adquirido no leilão, eles iniciam no final uma luta, e ela cai do corrimão da escada sobre o lustre, ao tentar resgatar o objeto, sendo que ele, para tentar salvá-la, acaba sendo puxado para o lustre também. E com o peso dos dois sobre o lustre pendurado, eles acabam caindo no chão, morrendo nessa situação.

O filme demonstra que o conflito foi sendo constituído e construído

102 Disponível em: <https://novoportal-hml-1.tjmg.jus.br/portal-tjmg/noticias/seminario-discute-violencia-e-femicidio-1.htm#.YWRy9drMLIU>. Acesso em: 11 out. 2021.

103 THE WAR OF ROSES. Traduzido para “A guerra dos Roses”. Direção: Danny DeVito. Estados Unidos. 1989. Roteiro de Michael Leeson. 1h 57 min. Son. Color.

pela não escuta e pelo não atendimento dos interesses e necessidades, especialmente dela, ao longo de toda a vida dedicada ao bem-estar da família e do marido.

Verificam-se igualmente relações conflitivas nas mais diversas searas da com-vivência humana. Entre nações, o acirramento nos dissensos pode evoluir para guerras, ocasionando matanças de tantos civis inocentes, motivadas por conflitos étnicos, políticos, econômicos, religiosos, alimentados por seus líderes.

No sentido dos conflitos e das guerras, Maria Helena Megale (2019, p. 21) afirma em sua obra *O horizonte hermenêutico da paz* que “Nenhuma guerra faz sentido e nenhuma declaração de guerra é inocente, no entanto há guerras que não se explicam”. Para essa autora, os mal-entendidos podem gerar guerras que, até certo ponto, poderiam ser evitadas (Idem).

Verifica-se ser crescente a ocorrência dos conflitos comunicacionais e diplomáticos entre as nações, fontes lamentáveis de guerras, sendo necessária a intervenção estratégica nesses processos que desafiam a garantia da paz entre países e no mundo.

Mesmo assim, tais conflitos permanecem como um jugo do qual os atores não se libertam, por não ser esse o desejo dos que os dirigem para serem fontes de ganhos criminosos sob várias rubricas (MEGALE, 2019, p. 21).

Na difícil tarefa de compreender todos esses conflitos nos mais diversos segmentos da vida social, os estudiosos esforçam-se para alcançar a pacificação e para lançarem eventuais possibilidades de intervenção e transformação nesses dissensos.

Marshall B. Rosenberg (2006), em sua clássica obra *Comunicação não violenta*, ofereceu, a partir de seus estudos, técnicas para aprimorar relacionamentos pessoais e profissionais, com o objetivo de transformar potenciais conflitos em diálogos pacíficos.

Esse autor, para garantir as interações comunicativas positivadas, ensina primeiramente às pessoas a se colocarem no lugar do outro, desenvolvendo a empatia, essencial na comunicação. Ele foi o fundador do Centro de Comunicação Não Violenta (*Center for Nonviolent Communication – CNVC*) na Califórnia, tendo, inclusive, introduzido programas de paz em regiões como Sérvia, Croácia, Burundi e Sri Lanka (ROSENBERG, 2006, p. 21).

Para Marshall Rosenberg (2006, p. 21), “A Comunicação Não Violenta

– CNV se baseia em habilidades de linguagem e comunicação que fortalecem a capacidade de continuarmos humanos, mesmo em condições adversas”. Para o autor, “O objetivo é nos lembrar do que já sabemos – e de como nós, humanos, deveríamos nos relacionar uns com os outros – e nos ajudar a viver de modo que se manifeste concretamente esse conhecimento” (Idem). Segundo ele, “Quando nós utilizamos a CNV em nossas interações – com nós mesmos, com outra pessoa ou com um grupo – nós nos colocamos em nosso estado compassivo natural” (Idem, p. 27).

Essa abordagem da CNV se aplica eficazmente “a todos os níveis de comunicação e a diversas situações: relacionamentos íntimos, famílias, escolas, organizações e instituições, terapia e aconselhamento, negociações diplomáticas e comerciais, disputas e conflitos de toda natureza” (Idem). O escopo para a compreensão e compaixão nas relações é assim sintetizado:

A CNV nos ajuda a nos ligarmos uns aos outros e a nós mesmos, possibilitando que nossa compaixão natural floresça. Ela nos guia no processo de reformular a maneira pela qual nos expressamos e escutamos os outros, mediante a concentração em quatro áreas: o que observamos, o que sentimos, do que necessitamos e o que pedimos para enriquecer nossa vida. A CNV promove profundidade no escutar, fomenta o respeito e a empatia e provoca o desejo mútuo de nos entregarmos de coração. Algumas pessoas usam a CNV para responder compassivamente a si mesmas: outras, para estabelecer maior profundidade em suas relações pessoais; e outras ainda para gerar relacionamentos eficazes no trabalho ou na política. No mundo inteiro, utiliza-se a CNV para mediar disputas e conflitos em todos os níveis. (ROSEMBERG, 2006, p. 32).

Assim, a CNV é “um processo poderoso para inspirar conexões e ações compassivas. Ela oferece uma estrutura básica e um conjunto de habilidades para abordar os problemas humanos, desde os relacionamentos mais íntimos até conflitos políticos globais” (ROSEMBERG, 2006, p. 284).

Marshall Rosenberg (2006, p. 150-151) trabalha com a proposta da comunicação não violenta, com a empatia, apontando para que o ser que escuta o outro se esvazie e retire os obstáculos para conseguir, nesse vínculo, uma conexão empática. Segundo esse autor, “Empatia é a compreensão

respeitosa do que os outros estão vivenciando. Em vez de oferecermos empatia, muitas vezes sentimos uma forte, urgência de dar conselhos ou encorajamento e de explicar nossa própria posição ou nossos sentimentos”. Ele complementa: “Precisamos sentir empatia para dar empatia” (Idem, p. 151).

Explica ainda que, para que a empatia possa acontecer, há uma demanda para que se esvazie a mente e escute os outros com a totalidade do ser (Idem, p. 150-151). Essa é uma direção importante para que possa haver compreensão onde as relações estão carregadas de ódio e violência.

Maria Helena Megale (2019b, p.23) assim se expressa:

Todo esforço para a paz exige atitude e empreendimento voltados para a compreensão, ainda que violências aparentemente precipitem até contra inocentes indefesos. É preciso buscar as causas do ódio e remover a indiferença, em benefício da destruição de preconceitos ilegítimos e do revigoração dos laços fraternos, ainda que a violência, como o joio, faça parte do ser humano. Uma conquista duradoura da paz requer dedicação especial focada na compreensão, que adote em seu primeiro passo, a pesquisa das causas da indisposição contra o outro em cada situação concreta.

A compreensão precisa da palavra e do diálogo, no jogo de perguntas e respostas, pois que “há aqueles não prestam atenção na palavra dos outros, tampouco na sua própria” (MEGALE, 2019b, p. 29).¹⁰⁴

Mayara Carvalho (2020) entende que o ponto crucial, “o *turning point* da CNV é o fato de enxergar toda e qualquer manifestação individual como comunicação de necessidades humanas básicas”. Segundo essa autora,

Ao exercitar escuta empática, por exemplo, comunico-me exclusivamente com possíveis necessidades não atendidas do outro, não importa o modo como ele as expresse. Da mesma maneira, ao praticar autoempatia, procuro não me julgar, nem me punir e me afastar de noções como “vergonha” e “culpa”. Pela autoempatia, olho para cada uma das minhas ações, ten-

104 Maria Helena Damasceno da Silva Megale desenvolve, no capítulo 6 dessa obra, interessante consideração sobre o jogo de perguntas e respostas.

tando entender o que sentia e de que necessitava ao agir daquele modo. Nesse caso, não importa se as ações são minhas ou do outro, nem sequer se são atitudes que se alinham ou se afastam da vida: um olhar empático enxerga sempre necessidades. (CARVALHO, 2020, p. 26)

Com a escuta empática e a autoempatia apontadas na citação acima, sem dúvida, evidencia-se a possibilidade de que as comunicações entre as pessoas sejam não violentas, pois haverá cuidado consigo mesmo, com sentimentos e necessidades e no auscultar o outro.

Raul Calvo Soler, outro importante doutrinador, em sua obra *Mapa dos conflitos (Mapeo de conflictos)*, e consoante a definição do que seja conflito, ensina: “Uma relação de interdependência entre dois ou mais atores cada um dos quais percebe que seus objetivos são incompatíveis com os outros atores (conflito percebido), ou, não percebendo, os eixos da realidade gerando esta incompatibilidade (conflito real)” (SOLER, 2014, p. 41).

Esse autor traz relevante contribuição ao tema quando trata do mapeamento do conflito, sua utilidade na resolução dos conflitos e os distintos planejamentos para as intervenções. Nessa abordagem do mapeamento do conflito, ele aponta três planos distintos: intervir para prevenir, para a gestão dos conflitos ou para solucioná-los. E, diante desses eixos, o trabalho de intervenção, segundo Raúl Calvo Soler (Idem, p. 53-62), há de cuidar das técnicas para sua acuidade nos distintos planos em que irá atuar.

Raúl Calvo apresenta essa orientação no tratamento do conflito para o importante diagnóstico e para a intervenção a ser implementada adequadamente diante dos desafios dos casos concretos.

Por sua vez, com referência à utilização das orientações técnicas constantes nos manuais, afirma-se que “são utilizadas para estimular as partes a construir entendimento recíproco, ao entender que o maior desafio consiste em desarmar as partes de suas defesas e acusações e buscar a cooperação na busca de soluções práticas” (AZEVEDO, 2018, p. 244-246).

Os questionamentos feitos por Marinés Suares ao tratar o conflito, apontados preliminarmente, auxiliam no desenvolvimento desta tese, ao demonstrar que:

I – O enfoque hermenêutico fenomenológico deve ser aplicado à mediação de conflitos. Nesse sentido, a compreensão e a interpretação das

falas e diálogos dos sujeitos em conflitos na mesa de mediação, sob a visão da fenomenologia, implica a utilização das técnicas como um caminho, respeitando-se o ritmo e o conteúdo nas narrativas dos sujeitos ou, em termos heideggerianos, do ser-aí. Dito de outra forma, as técnicas procedimentais são apenas uma sugestão de caminho a ser seguido, pois há imprevisibilidade no modo do desdobramento do conflito envolvendo os sujeitos.

2 – O uso exacerbado da técnica (meios de intervenção) impede o desvelamento dos conteúdos latentes do ser, uma vez que a busca da verdade deve pertencer ao tempo da fala dos sujeitos e não às necessidades do mediador investigador, ou seja, deve-se buscar excluir o tecnicismo sem excluir a técnica, durante a aplicação da mediação, como método adequado para a solução dos conflitos.

Veja-se que, a partir da hermenêutica fenomenológica de Heidegger, o ser-aí (*Dasein*) é indeterminado e não possui nenhuma determinação originária, o que exatamente se busca criticar e identificar é o uso exageradamente tecnicista de modelos, meios e procedimentos nas relações conflitivas, em que a mostraçãõ dos seres-aí é singular, sendo esta a que precisa ser escutada e respeitada caso a caso.

A mediação dentro de um pensar fenomenológico, sem a pretensão de estabelecer regras e procedimentos fixos para desenvolvê-lo permite o fluir da mediação. A presente tese, mais que estabelecer críticas científicas, visa ao desvelamento de um caminhar voltado para a auscultação do ser a serviço de um bem, não apenas individualizando-o, mas singularizando-o com repercussão coletiva.

5.2 Compreendendo e definindo o conflito na fenomenologia

Após apontar os clássicos estudiosos do conflito e sem ter a pretensão de esgotar essa temática, é necessário trazer as contribuições da fenomenologia de Martin Heidegger, reiterando o marco teórico, que figuram como a base desta tese, para apresentar outra forma de ver o conflito.

Martin Heidegger (1889-1976) teve sua formação em filosofia adquirida na Universidade de Freiburg, onde foi aluno de Edmund Husserl (1859-1938) fenomenólogo.

Heidegger (2012b, p. 119) afirma que a fenomenologia exprime uma máxima que pode ser assim formulada: “as coisas elas mesmas”. Define em sua obra *Ser e tempo* a perspectiva da investigação fenomenológica, nominando-a de hermenêutica.

Para definir a fenomenologia, Heidegger busca nas raízes gregas o vocábulo *Phainomenon* (aquilo que se mostra, manifesto) ou *phainestasi*, em que *pha* significa luz, brilho, aquilo que brilha, e *logos*, que significa deixar que algo apareça, que algo seja visto como algo (HEIDEGGER, 2012b, p. 103-105).

Assim, na combinação de *phainestai* e de *logos*, é fenomenologia deixar que uma coisa apareça como aquilo que é, sem que se projetem nela as próprias categorias. Portanto a fenomenologia, para Heidegger, é deixar-se conduzir pelo fenômeno, por um caminho em que as coisas é que se revelam, é a realidade que vem ao encontro do indivíduo (Idem, p. 109-119).

Nesse sentido, a ontologia, o estudo do ser, deve, como fenomenologia do ser, tornar-se uma analítica existencial do ser-aí que pergunta pelo sentido do ser.

Conforme Heidegger, “Os *φαινόμενα*, os ‘fenômenos’ são o conjunto do que está à luz do dia ou que pode ser posto em claro” (Idem, p. 103-105).

Ernilo Stein (2005, p. 7) explica que:

A fenomenologia pretende abordar os objetos do conhecimento tais como aparecem, isto é, tais como se apresentam imediatamente à consciência. Isso implicaria, portanto, deixar de lado, “colocar entre parênteses” – como dizia Husserl – toda e qualquer pressuposição sobre a natureza desses objetos. Heidegger acha que as pressuposições, formadas por séculos de metafísica, distanciaram a filosofia do verdadeiro conhecimento do ser.

Aplicado ao problema do ser, o método fenomenológico utilizado por Heidegger leva-o a colocar como ponto de partida de sua reflexão aquele ser que dá a conhecer imediatamente, ou seja, o próprio homem. O caminho que leva ao ser – pensa Heidegger – passa pelo homem, na medida em que este está sozinho para interrogar-se sobre si mesmo, colocar-se em questão e refletir sobre seu próprio ser.

O filósofo deve, portanto, a partir da existência humana (na linguagem Heideggeriana, *dasein*: “ser-aí”), tal como se dá imediatamente à consciência, a fim de elevar-se até o desvendamento do ser em si mesmo, último objetivo de toda a reflexão filosófica.

Para Stein (2005, p. 7), Heidegger distingue-se dos pensadores existencialistas para os quais a reflexão filosófica se restringe aos limites do próprio homem dentro de suas fronteiras.

Heidegger, em sua obra *Ser e tempo* (2012b, p. 123), entende que:

A fenomenologia é o modo-de-acesso ao que deve se tornar tema da ontologia por determinação demonstrativa. *A ontologia só é possível como fenomenologia*. O conceito fenomenológico de fenômeno designa, como o que se mostra, o ser do ente, seu sentido, suas modificações e derivados. E o mostrar-se não é um mostrar-se qualquer, nem também algo assim como o aparecer. O ser do ente é o que menos pode ser concebido como algo “atrás” do qual ainda haveria algo que “não aparece”.

Heidegger, que representa um marco histórico e vanguardista que revolucionou o século XX na busca da compreensão do sentido do ser, abriu uma clareira no pensamento filosófico ao introduzir importante e novo paradigma para a filosofia, com o *Dasein*, “ser-aí”. Ele estabelece o entendimento de que esse ser-aí é jogado (lançado) no mundo e, nesse sentido, tem-se estabelecida a sua ec-sistência (HEIDEGGER, 2012b, p. 123).

Na exposição da pergunta pelo sentido do ser, Heidegger abre perspectiva para uma análise preparatória do *Dasein*, ambientando o método fenomenológico de sua investigação, após a tarefa de uma destruição da história da ontologia, como apontado no parágrafo anterior, na visão clássica da pergunta sobre o que é o ser.

Para Heidegger, não se pode entender que o ser se confunde com o ente. O ser-aí heideggeriano tem sua existência no lançar-se em suas possibilidades de abertura de horizontes aos modos-de-ser do *Dasein*. E a compreensão do ser-aí nessa abertura de horizontes é o que permite compreender o seu ser em sua existência sendo. A compreensão (*verstehen*) é, para Heidegger, a abertura de sentido originária que constitui o homem

como ser-no-mundo (SÁ, 2017, p. 63).

Assim, pode-se afirmar que a linguagem é que dá voz ao ser-aí nesse seu desvelar na mundaneidade; é a clareira do ser. Gadamer (2015) também considera que o mundo é constituído linguisticamente e que o ser que quer ser compreendido é linguagem.

Conforme Paulo César Pinto de Oliveira (2018), o ser se determina por meio do *aí*, o que é abordado por Heidegger nessa referenciada obra, no parágrafo 31 é o *Dasein*, “ser-aí” existindo, é o seu *aí*. Esse *aí* significa que o homem é um ser histórico, estruturado por horizontes históricos e, a partir desses horizontes, é que ele alcança as determinações que são as dele.

E são os horizontes sedimentados que o orientam por sentidos e significados fornecidos pelo seu mundo. Ser significa, para Heidegger, que o homem se realiza por orientações fornecidas por pré-conceitos sedimentados no mundo que é o seu.

Ainda na obra *Ser e tempo*, no § 9º, sobre o tema analítica do *Dasein*, Heidegger (2012b, p. 139) afirma que “a essência do *Dasein* reside em sua existência”. Essa existência é a essência do ser. O ser é, existe. E é o modo de existir que vai perdurar até a sua finalização.

Para Marco Antônio Casanova (2017, p. 89), filósofo, estudioso e tradutor de diversas obras filosóficas, inclusive de Heidegger, o termo ser-aí não simplesmente designa em primeiro momento o ser do homem. Segundo esse autor,

O ser-aí humano sempre se concretiza como o poder-ser que ele é a partir de possibilidades fáticas que lhe são abertas por seu mundo. Ele não se apresenta primeiramente como um puro poder-ser, para em seguida se decidir por uma possibilidade entre outras disponível no mundo que é o seu. (Idem, p. 92)

Para a fenomenologia heideggeriana, o ser é “as possibilidades em que ele se abre e é no mundo que as coisas se realizam”. O homem está sendo, não é um ser acabado, é possibilidades, portanto é o poder-ser. E, nesse sentido, o ser é linguagem.

Verifica-se assim a relevância da linguagem nas relações conflitivas a partir da escuta dos seres-aí. Entretanto, na visão heideggeriana, a lingua-

gem não é considerada como um instrumento, uma ferramenta, mas sim como onde o ser habita.

Comunicação, para Heidegger (2012b, p. 473), “é o discurso que-se-expressas”. “[...] o discurso comunicado pode ser entendido amplamente sem que o ouvinte tenha de se pôr em um ser originalmente entendedor daquilo sobre o que o discurso discorre”. É poder escutar o que está sendo comunicado deixando que a compreensão possa fluir e acontecer sem se prender a preocupação entendedor.

Na mediação de conflitos, a importância de se escutar o que é comunicado demonstra exatamente que a comunicação é o discurso que se expressa e com ele é que se está na mostraçã dos seres-aí com os outros.

Que se registre, o ser-aí não é determinado, e sim marcado por possibilidades de estar sendo, poder-ser e poder-vir a ser nos seus modos de ser. Nesse sentido, para a mediação de conflitos, a compreensão do ser-aí e do ser-aí-no-mundo nas possibilidades de poder-ser é que abre a perspectiva de sua relação consigo mesmo e com os demais.

Maria Helena Megale ensina que “o ser é o que se mostra, mesmo sem a intenção de se mostrar. Ele próprio é a clareira de si e não se apresenta como um outro espectro. O ser é esta abertura, e se mostra como clareira”.¹⁰⁵

Para Heidegger, “o Dasein é um ser-possível entregue à responsabilidade de si mesmo” (HEIDEGGER, 2012 b, p. 409). E esse ser-aí, lançado no mundo, é determinado pelas possibilidades que lhe são apresentadas, em seus preconceitos, na sua essencialidade. Portanto, para Heidegger, “A vida é um peculiar modo-de-ser, mas essencialmente só acessível no *Dasein*” (Idem, p.161).

Deve-se ressaltar que, ainda para esse filósofo, a historicidade é que distingue o homem dos animais; esse ser-aí é linguagem, e, na clássica afirmação de Heidegger, “a linguagem é a morada do ser” (HEIDEGGER, 2012b, p. 8).

A forma como os seres-aí se relacionam na cotidianidade e mundani-

105 Notas de aula da Profa. Dra. Maria Helena Damasceno e Silva Megale na disciplina “Temas de Hermenêutica Jurídica”, no curso de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da UFMG, no dia 27 de setembro de 2017.

dade demonstra que estão implicados em uma historicidade, no tempo e no modo de existência. Não há, afinal, um ser-aí existente lançado no mundo isolado da mundanidade e do ser-com, sendo pertinente considerar também os outros seres-aí convivendo cada qual com sua singularidade. A mundanidade é um conceito ontológico do *Dasein*, significando a possibilidade estruturante de um momento constitutivo desse ser-aí.

Segundo Gunter Figal, o mundo, em Heidegger, pode ser compreendido como:

[...] esse contexto de familiaridade com as coisas que é capaz de ser diferenciável em contextos singulares, um contexto no qual podemos ser de um modo determinado. E já que não podemos ser nada além do que é no mundo, é claro que ser-aí e mundo se copertencem: ser-aí é sempre ser-no mundo.

Nós realizamos a determinação daquilo que queremos ser na ação, e a ação é, caso sigamos a análise de Heidegger, sempre realizada no contexto do mundo. Na medida em que esse contexto é um contexto determinado, as possibilidades da nossa ação sempre já estão determinadas: não obstante, precisamos também dizer que o contexto do mundo é o espaço livre da nossa ação. O mundo é o espaço livre da nossa ação, uma vez que, de certo modo, coloca à nossa disposição diversas possibilidades de ação na lida com as coisas. (FIGAL, 2016, p. 62)

E o ser-aí se relaciona, portanto, no mundo com os entes intramundanos como entes simplesmente dados, mas também com os outros seres-aí nas relações interpessoais. Na obra *Introdução à filosofia*, de Heidegger, é esclarecedora a lição sobre o ser-aí e ser-com:

Só há um “com” onde há um aí. Cada um dos muitos que são junto a... é um ser-com; não que um e outro estejam junto ao ente por si subsistente, mas o um e outro é um ser-um-com-o outro. Os seres-aí não podem ser faticamente de nenhuma outra forma: eles sempre são respectivamente o aí, enquanto a distância espacial fática dos lugares em que se mantém é completamente inessencial. (HEIDEGGER, 2009, p. 145-146)

Mas, se os outros seres-aí já estão sendo aí no mundo, na sua abertura e no movimento para fora, aduz-se, com essa constatação fenomenológica, que é possível verificar que esses seres-aí, efetivamente, ao relacionar-se, poderão vivenciar conflitos.

Pode-se entender que o mundo do ser-aí, mundo do *Dasein*, é também o do ser-com, inseridos a partir dessa abertura do ser-aí se relacionando com a mostraçã dos outros seres-aí. Há, inevitavelmente, de se considerar também que, para Heidegger (2005, p. 8), em *Carta sobre o humanismo*, o ser-aí é linguagem, é discurso, é a casa do ser.

Mundo, para Heidegger, é a totalidade de significados. É nesse movimento da existência do *Dasein* lançado no mundo, em que a pessoa se relaciona com as coisas pelo uso, na imersão do ser, pelo ser-com nas redes referenciais complexas, que existe o ser-aí com o ser-com.

O mundo disponibiliza os sentidos nesta abertura do ser-aí e na impessoalidade, podendo-se entendê-la como: eu sou como o mundo diz que eu sou ou como eu deveria ser e agir, eu acabo sendo o que os outros ditam, como possibilidades. A singularização do homem é um processo de busca pelo poder-ser ele mesmo.

Nesse sentido, o processo de responsabilização queda-se desobrigado, justificado pelas razões da impessoalidade fornecida pelo mundo. Constatam-se, pela mídia televisiva, os diversos exemplos que demonstram essa desresponsabilização no caso da violência contra a mulher, em que os homens dizem: “Foi ela que provocou minha atitude, estou correto em bater e espancar para ela aprender a me respeitar”, entre outras frases típicas do mundo cultural machista e criminoso.

O indivíduo deve se responsabilizar por seus próprios atos. E nem sempre o ser-aí acaba agindo dessa forma refletidamente. Agir como o outro gostaria é uma certa desresponsabilização, ao se constatar que essa impessoalidade é caracterizada pelo compreender o mundo como todo mundo o compreende. Nesse mundo impessoal, o homem se torna impedido de refletir criticamente sobre esse seu modo de estar sendo no mundo. Ocorre que nem sempre o homem está mergulhado todo o tempo no impessoal, mas certo é que a impessoalidade é presente no seu estar no mundo. O *Dasein* na impessoalidade inclina-se sobre o modo de ser da cotidianidade, nas relações com os outros *Dasein* e com as coisas mesmas.

Heidegger, afinal, compreende o *Dasein* como esse ser-no-mundo. É importante destacar o fato de que, na sua visão, o *Dasein* está lançado no mundo, e este não pode ser entendido como a totalidade das coisas existentes nem como no espaço geográfico ou físico (ARAÚJO, 2007, p. 3). “O *Dasein* encontra-se num mundo previamente determinado e, portanto, a sua compreensão acerca das coisas, dos outros e dele mesmo já sempre se deu, antes mesmo dele se apropriar de algo” (Idem):

O *Dasein* normalmente se encontra mergulhado no impessoal e representa, nesse sentido, “a primeira interpretação do mundo e do ser-no-mundo” (HEIDEGGER, 2012b, p.182).

Neste entendimento do ser-aí com o ser-com e o ser-no-mundo é que se tem que trazer o conceito de conflito numa abordagem fenomenológica. Os modos-de-ser, compreendidos em Heidegger como possibilidades de ser no mundo, quer seja pela historicidade e tradição peculiares nesse mundo, também encontrarão outros seres-aí com seus modos-de-ser, em suas possibilidades de estar sendo.

Com as considerações trazidas sobre a fenomenologia e a abordagem heideggeriana do *Dasein* (ser-aí), pode-se conceituar conflito, segundo a abordagem fenomenológica, como o lugar onde aqueles que se confrontam aparecem um para o outro.¹⁰⁶

Como se constata, a fenomenologia introduz, nessa abordagem do conflito, um ângulo a se diferenciar dos conceitos anteriormente mostrados neste capítulo. Isso porque traz à tona uma analítica do fenômeno que, muitas vezes, era apenas visto de forma superficial. Em relação à abordagem fenomenológica, ela não tenta enquadrar os partícipes da mediação em determinadas categorias; deixa que eles se mostrem por si mesmos, imersos na sua alteridade. Não pode haver enquadramentos prévios, ao contrário, deve-se deixar que haja uma fluidez na aparição dos partícipes e das suas narrativas.

Segundo a ontofenomenologia, as possibilidades intrínsecas da existência do ser-aí propiciadas por essa abertura ou clareira, seguindo as

106 Esse conceito de conflito foi construído com o professor Marco Antônio Casanova em diálogo com esta doutoranda, no dia 27 de setembro de 2019, durante o curso de extensão Direito e Ecologia. Realização: IHTAJ/PPGD/DIT, apoio UFMG, IHTAJ, na FDUFG.

orientações fornecidas pelo mundo histórico, ainda que carregada de preconceitos e impessoalidade em que o ser-aí se embebece, enriquecem a abordagem da mediação de conflitos na vertente aqui proposta, com as críticas ao tecnicismo já abordadas em capítulo próprio.

5.3 A linguagem como morada do ser

5.3.1 A linguagem como instrumento ou como voz do ser-aí?

Estudada por filósofos, psicólogos, psicanalistas, linguistas, sociólogos, antropólogos, médicos, psiquiatras, pedagogos, entre tantos outros profissionais de diversos campos de conhecimento, a linguagem sempre inquietou a existência humana.

Num primeiro momento, é importante conceituar a hermenêutica, pois nela a linguagem se apresenta como temática relevante e presente nas obras de filósofos de referência na história.

A palavra hermenêutica provém do nome do deus grego *Hermes* e significa, “interpretação do sentido das palavras; interpretação dos termos sagrados; arte de interpretar as leis”. Depreende-se, portanto, que, em seu sentido mais geral e corrente, ele é o sinônimo de “interpretação” (SÁ, 2017, p. 11).

Importa trazer deste deus grego *Hermes* o entendimento da hermenêutica. Hermes, que, para a mitologia grega, era um deus do Olimpo, filho de Zeus e Maia, é considerado um dos deuses mais antigos da mitologia grega. Entre outros atributos, era considerado um tradutor e decifrador das incompreensíveis mensagens dos deuses para os homens. Sua missão era levar aos homens uma tradução das mensagens dos deuses que pudesse permitir a efetivação do processo compreensivo.

Pode-se entender a hermenêutica, dentro da compreensão, como relevante para toda a análise no direito e para a resolução adequada dos conflitos tratada nesta tese com a mediação.

Segundo Ricardo Henrique Carvalho Salgado (2018, p. 81), “O lugar da hermenêutica enlaça o ser que se oculta e se desoculta na linguagem”. Para Heidegger (2005, p. 8), “A linguagem, a fala, a palavra, a voz são nossa

morada, morada do nosso ser”. Adentrando na abordagem heideggeriana da linguagem neste capítulo, estabelece-se um importante diferencial na compreensão de que a linguagem não é um meio, um instrumento, uma ferramenta; ela é a morada do ser, seu *habitat*. Para Heidegger, um modo de ser. Na obra *A caminho da linguagem*, Heidegger demonstra que o ser é linguagem, todo o tempo:

O homem fala. Falamos quando acordados e em sonho. Falamos continuamente. Falamos mesmo quando não deixamos soar nenhuma palavra. Falamos quando ouvimos e lemos. Falamos igualmente quando não ouvimos e não lemos, e ao invés, realizamos um trabalho ou ficamos à toa. Falamos sempre de um jeito ou de outro. (HEIDEGGER, 2003, p. 7)

Com isso, pode-se conduzir a ideia de que a fala instala o mundo. Na linguagem é que o *ser-aí* se desvela, instalando-se como ser-no-mundo em abertura para as suas possibilidades. Portanto claro está que a linguagem é a voz do *ser-aí*.

Heidegger, na conferência “A essência da linguagem”, ainda na obra *A caminho da linguagem*, afirma que: “Se é verdade que o homem, quer o saiba ou não, encontra na linguagem a morada própria de sua presença, então uma experiência que façamos com a linguagem haverá de nos tocar na articulação mais íntima de nossa presença” (Idem, p. 121).

Nesse sentido, na fala é o ser que se mostra e se desvela, e é linguagem. Em *Ser e tempo*, Heidegger também faz importantes reflexões ontológicas sobre o universo da linguagem, pertinentes para a mediação de conflitos, que, na sua essencialidade, busca, por meio do diálogo entre os envolvidos, as possibilidades de que possam se escutar e falar um para o outro. Consequentemente, poderão os mediados clarear e minimizar mal-entendidos nas comunicações, que representam a grande fonte nos dissensos e nas questões a enfrentar. Se conseguirem se escutar e dialogar, ao final, conseguirão encontrar soluções para os seus conflitos, se assim o desejarem.

Afirma Maria Helena Megale (2019b, p. 45): “Tagarelar, em geral, todos nós o fazemos. Nem sempre, porém, conversamos no sentido genuíno do termo, de modo hospitaleiro, acolhendo com atenção a palavra do outro”.

Aqui reside essa necessidade inescusável entre os mediados e em geral na com-vivência, a de ser escutador e hospitaleiro com o outro.

As dificuldades verificadas nas relações conflitivas ocorrem exatamente pelas falhas dos não ditos ou mal-ditos e da não escuta recíproca em que poderiam se debruçar. As partes tagarelam e não conversam, e permanecem os mal-entendidos.

Vislumbra-se, tanto nas modalidades judiciais quanto nas extrajudiciais, que os conflitos são apresentados pelos sujeitos com suas falas muitas vezes carregadas de dificuldades e de incompreensões no processo comunicacional. Quando as emoções vivenciadas nos conflitos pelos sujeitos são muito intensas, a fala de cada um não necessariamente é entendida pelo outro naquilo que ele diz ou relata. Há o aprisionamento inicial nos sentimentos e emoções que ensurdecem o auscultar do que é dito, tanto no conteúdo como na forma em que se expressa.

Sendo a linguagem voz do ser-aí, a sua compreensão permite, por meio da mostraçã e do desvelamento dos seres-aí, possibilidades para descobrirem formas de lidar com suas dificuldades, conseguindo superar equívocos e sentimentos os mais diversos como desconfiança, medo, raiva, mágoas, carências.

Nas relações dos seres-aí, com o diálogo é que se vislumbra a possibilidade compreensiva na escuta e fala entre os sujeitos em conflito, pois com essa escuta ampliada de um com o outro é que se propicia uma abertura para a eventual pacificação e harmonização de interesses e necessidades.

Afinal, o ser é, para Heidegger, casa que o homem pode habitar, é a clareira no meio de um bosque cujos caminhos não levam a parte alguma. O ser pode aparecer e ocultar-se, porém, em caso algum é mera aparência: é presença permanente o horizonte luminoso no qual todos os entes encontram sua verdade. Não é o conjunto dos entes, nem um ente especial, é o “habitar” de todos os entes (STEIN, 2005, p. 10).

Assim, ao escutar os conflitos entre os sujeitos, “toda interpretação funda-se no compreender. O sentido é o que se articula como tal na interpretação e que, no compreender, já se prelineou como possibilidade de articulação” (HEIDEGGER, 2016, p. 215).

Aqui reside uma beleza inequívoca no processo compreensivo na

mediação de conflitos e, registre-se, o ser que fala se mostra e, ao se mostrar, acaba por deixar implícita a vontade de ser escutado, reconhecidos os pedidos que precisam ser identificados pela escuta ativa do mediador.

Os sujeitos é que clamam por amor e que pedem “escute-me, por favor, ajude-me com isso com o outro”, ou “Ele(a) não me escuta”. Isso é o que se constata nos relatos dos sujeitos quando iniciada a abertura do trabalho e ao longo das sessões da mediação. Nas sessões de mediação, é comum se escutarem frases como: “Ele não me entende nem sabe me escutar, escuta sim o que quer, mas não o que digo”.

O mediador precisa ter a habilidade de escutar ativamente o que é dito por cada sujeito nas relações conflitivas, com a humildade de quem quer realmente escutar e compreender este lugar de onde cada um fala de suas necessidades e de seus interesses. É importante escutar não do lugar de alguém que previamente acha que compreende o que dizem e relatam; é preciso deixar que a humildade na escuta do mediador possa ser compassiva com as falas de cada envolvido, sem que pressuposições encubram a fala.

Nesse sentido, os filósofos permitem agregar reflexões sobre a linguagem e o fenômeno da compreensão, como se apontou em Heidegger e agora também em Gadamer.

É importante mencionar Hans-Georg Gadamer (1900-2002), filósofo alemão e discípulo de Heidegger, que, considerando a hermenêutica como uma disciplina filosófica, estudou o fenômeno da compreensão em si. Introduz em sua obra *Verdade e método* uma virada ontológica da hermenêutica, em que é relevante a abordagem da linguagem. Esse filósofo absorveu as lições da fenomenologia de seu mestre Heidegger, e sobre a tarefa da hermenêutica considera que:

Aquele que quer compreender não pode se entregar, desde o início, à causalidade de suas próprias opiniões prévias e ignorar o mais obstinada e conseqüentemente possível a opinião do texto – até que este, finalmente, já não possa ser ouvido e perca sua suposta compreensão. Quem quer compreender um texto, em princípio [deve estar] disposto a deixar que ele diga alguma coisa por si. Por isso, uma consciência formada

hermeneuticamente tem que se mostrar receptiva, desde o princípio, para alteridade do texto. Mas essa receptividade não pressupõe nem “neutralidade” em relação à coisa nem tampouco (sic) autoanulamento, mas inclui a apropriação das próprias opiniões prévias e preconceitos, apropriação que se destaca destes. O que importa é dar-se conta das próprias antecipações, para que o próprio texto possa apresentar-se em sua alteridade e obtenha assim a possibilidade de confrontar sua verdade com as próprias opiniões prévias. (GADAMER, 1999, p. 405) [grifo nosso]

Assim e reiterando Gadamer (Idem), a compreensão de um texto deve “deixar que ele diga alguma coisa” e, ao escutá-lo, há de se ter receptividade. A receptividade do escutar, não se pressupõe nem neutralidade em relação à coisa tampouco autoanulamento, mas ela inclui a apropriação das próprias opiniões prévias e dos preconceitos, “apropriação que se destaca destes”.

Ao falar dessa receptividade do escutar e da neutralidade em face das opiniões prévias e dos preconceitos, é apropriado e conveniente indagar e repensar sobre o lugar do mediador. Esse lugar, como terceiro facilitador entre os sujeitos, necessita do despojamento no escutar, esvaziando-se o quanto puder de julgamentos e preconceitos que possam macular a percepção pelos envolvidos de sua imparcialidade, o que poderia levar à quebra e perda da confiança no seu trabalho.

Em sua obra *Hermenêutica filosófica e aplicação do direito*, Ricardo Henrique Salgado analisa o entendimento de Gadamer quanto à linguagem e explica que:

[...] Gadamer entendeu a linguagem como outro aspecto da experiência e, além disso, marca-a não como finalidade, mas sim, como “meio” (medium) para conseguir uma experiência. *Medium* não como instrumento, mas como elemento, o âmbito em que se move a cultura, como a água para o peixe. Ambiente este no qual ele se completa, o ambiente da humana intercomunicação, da compreensão do constante crescimento da concórdia ou consenso, que é tão indispensável à vida humana como o ar que respiramos. (SALGADO, 2018, p. 93)

Ainda sobre Gadamer, afirma Ricardo Henrique Salgado: “Está na linguagem o problema de todo o questionamento filosófico de Gadamer” (Idem, p. 116). E mais: a linguagem é o meio em que se realiza o acordo entre os interlocutores e o entendimento sobre a coisa (Idem).

Portanto, quanto à questão de que compreensão e interpretação se associam, esse autor explana: “Todo compreender é interpretar, e todo interpretar se desenvolve no *medium* de uma linguagem que pretende deixar falar o objeto e é, ao mesmo tempo, a linguagem própria de seu intérprete” (Idem).

Para Gadamer (1999, p. 394.), “todo compreender acaba sendo um compreender-se”. Com relação à compreensão no ato de interpretação, o intérprete está imerso nas concepções prévias, mas busca interagir com o que vai interpretar numa operação em que se escute o texto e que se permita que ele diga algo por si mesmo.

Na compreensão, o intérprete traz os pré-juízos, preconceito (*Vorurteil*), isto é, um juízo (*Urteil*) que é anterior à coisa. Estes, sim, dão azo à compreensão e não são arbitrários (Idem, p. 405).

Gadamer contribui para a abordagem da mediação de conflitos, no sentido de que ele “coloca de modo inegável a linguagem como fundamental para uma correta compreensão” (Idem, p. 119).

Essa compreensão deve ser considerada dentro do círculo hermenêutico. Sobre isso, Gadamer (Idem, p. 439-440) afirma:

O círculo, portanto, não é de natureza formal. Não é nem objetivo nem subjetivo, descreve, porém, a compreensão como a interpretação do movimento do intérprete. A antecipação de sentido, que guia a nossa compreensão de um texto, não é ato de subjetividade, já que se determina a partir da comunhão que nos une com a tradição. Porém em nossa relação com a tradição, essa comunhão está submetida a um processo de continua formação. Não se trata simplesmente de uma presunção, sob a qual nos encontramos sempre, porém nós mesmos vamos instaurando-a, na medida em que compreendemos, em que participamos do acontecer da tradição e continuamos determinando-o, assim a partir de nós próprios. O círculo da compreensão não é, portanto, de modo algum, um

círculo “metodológico”, pois, isso sim, descreve um momento estrutural ontológico da compreensão.

Para Gadamer, a hermenêutica é uma filosofia que estuda o fenômeno da compreensão em si, não se descartando a relevância da situação histórica ao predizer que o tempo é o ambiente para compreendê-lo no escopo da fusão de horizontes. Nesse sentido, o círculo, para Gadamer, é uma espiral dinâmica e aberta. Assim é a compreensão de Manfredo Araújo de Oliveira (1996, p. 228):

Compreendemos e buscamos a verdade a partir das nossas expectativas de sentido que nos dirigem e provêm de nossa tradição específica. Essa tradição, porém, não está a nosso dispor: antes de estar sob nosso poder, nós é que estamos sujeitos a ela. Onde quer que compreendamos algo, nós o fazemos a partir do horizonte de uma tradição de sentido, que nos marca e precisamente torna essa compreensão possível.

O processo de compreensão em Gadamer demonstra que o horizonte do presente não se forma à mercê do passado. O velho e o novo crescem sempre juntos para uma validade vital, sem que um e outro cheguem a se destacar explicitamente por si mesmos (GADAMER, 1999, p. 457).

A fala desse filósofo, quanto a interpretar um texto histórico, compatibiliza a consciência de uma situação hermenêutica na fusão desses horizontes. E assim não se podem perder de vista os eventos históricos vivenciados tanto pelo autor quanto pelo intérprete da obra.

Portanto, entende-se que as contribuições dos filósofos, em se tratando da linguagem, ajustam-se à presente tese quanto à mediação de conflitos, confluindo e destacando a relevância do processo da compreensão e da interpretação dos textos, como também dos seres-aí como uma obra.

5.3.2 A mostraçãõ do ser-aí como possibilidade de ressignificar o conflito

Em Heidegger (2016, p. 223), “o fundamento ontológico-existencial da linguagem é a fala”. “A compreensibilidade já está sempre articulada, antes mesmo de qualquer interpretação apropriadora. A fala é a articulação

da compreensibilidade. Por isso ela está na base de toda interpretação e de todo enunciado.”

“A compreensibilidade do ser-no-mundo, em uma disposição hermenêutica, pronuncia-se como fala. A totalidade significativa da compreensibilidade vem à palavra” (Idem). Portanto, “A linguagem é o pronunciamento da fala” (Idem, p. 224). “A fala é constitutiva da existência da presença, uma vez que perfaz a estrutura existencial de sua abertura” (Idem, p. 223).

A jusfilósofa Maria Helena Megale (2013a, p. 17) considera que “As indagações inerentes ao ser humano fazem-no singular em relação à vida e à morte. Só ele indaga sobre o seu ser; só ele é mortal, porque sabe que um dia será consumido pela morte. Só ele fala e se comunica intencionalmente, sendo capaz de construir sistemas de comunicação”.

Essa autora entende que “A linguagem, meio em que se dá o ser-dito, é o que carece de compreensão em qualquer atividade hermenêutica” (MEGALE, 2013a, p. 23). E sobre escuta, linguagem e compreensão na hermenêutica, ela afirma que:

Pensar a Hermenêutica significa pensar a compreensão a partir do discurso. A fala, o silêncio e a escuta apresentam-se importantes para o estudo da Hermenêutica, porque é na linguagem que o homem aparece no seu modo distinto, ainda que a palavra a ser compreendida se desvele no silêncio. É no discurso que o ser humano pode se manifestar presente ou ausente a voz. O silêncio, a escuta e a fala são possibilidades constitutivas do discurso, o qual, por sua vez, é constitutivo para a existência, como se vê na ontologia-heideggeriana, para a qual o silenciar não significa ficar mudo, porque o silêncio pode ser uma escolha e, como tal, só provém daquele que pode falar. (MEGALE, 2013a, p. 11).

No hino de Holderlin, Heidegger aborda o ouvir e o auscultar:

Ouvir não é apenas acolher a palavra. Ouvir é, em primeiro lugar, auscultar. Auscultar é interromper todas as apreensões. Auscultar é o complexo estar sozinho com o que advém. Auscultar é reunir em meio à única intervenção pronta na região ainda não familiar de uma chegada. Aqueles que escutam precisam ser aqueles que primeiro auscultam e aqueles

que auscultam são, ao mesmo tempo, os que ousam e esperam. (HEIDEGGER, 2017a, p. 22)

Na cotidianidade, está-se sempre comunicando, ouvindo e auscultando. Com o desvelamento desse ser aí em sua mostraçã, em que as interações se efetivam no ser-com-no mundo, as situações de conflito podem ocorrer. Podem surgir diversas possibilidades de conflitos entre esses seres-aí, nas falas, nas escutas, enfim, nas trocas dialógicas.

Registre-se que essa fala pode vir nos mais diversos modos de manifestaçã do ser-aí: nas interjeições, nas indagações, nas perplexidades, nas indignações, nas expressões faciais e corporais, verbais e não verbais, em tons diferenciados da voz e até mesmo no silêncio, entre outras possibilidades do ser-aí mostrar-se.

E, nesse sentido da mostraçã dos seres-aí, nem sempre o diálogo pode ser instaurado. Para que ele ocorra, é preciso haver disponibilidade das pessoas para falar e para escutar o outro. O diálogo proposto entre as pessoas não pode ter um caráter fechado, ensimesmado nas reduzidas caixas de pseudocompreensões de quem fala, tanto no que se refere ao conteúdo quanto à forma como se comunica o conteúdo.

Quando se conversa com alguém sobre um determinado assunto e há invasões de perguntas na interlocuçã, evidenciando a curiosidade, deixa-se de auscultar o outro, havendo um direcionamento nessa escuta e no andamento desse diálogo. É preciso ouvir com cuidado, num auscultar verdadeiro, em que se esvazia o ouvir para verdadeiramente poder escutar ativamente o outro.

Nos diálogos realizados em mediações de conflitos familiares e societários, verifica-se que os envolvidos apresentaram, em suas falas e relatos iniciais, uma tentativa de estabelecerem pontos elencados, quase como certezas garantidoras de supostas verdades que detêm sob sobre o conflito, suas causas e causadores, bem como diferenciando-as da versã da outra pessoa.

Juridicamente, podem-se chamar as posições como as versões das partes, o que nem sempre é recomendado, pois, nessa forma, há supostamente uma polarizaçã das posições trazidas. Nesse sentido, o auxílio dos advogados na leitura do caso concreto com suas peculiaridades, em

que as versões são relatadas ao profissional, deverão inspirá-lo a indicar para o caso as diversas possibilidades para sua adequada resolução, a incluir também a mediação de conflitos.

Ressalte-se a relevância dos advogados que acompanham os clientes e que, antes da propositura da ação, buscam resolver seus conflitos, verificando o que realmente desejam, quais são as suas necessidades e interesses. Quando é o caso de vínculos continuados entre os envolvidos, a mediação é um caminho adequado para o tratamento dos conflitos, pois permanecem interesses na convivência harmoniosa e respeitosa aos interesses e às necessidades dos envolvidos.

Importa apresentar também o relevante papel desse profissional ao fazer a indicação mais adequada ao seu cliente diante do conflito trazido. Tereza Cristina Sorice Baracho Thibau e Beatriz Aguiar Bovendorp Veloso a esse respeito explicam que:

O advogado, em cada caso concreto, precisa saber avaliar qual será o melhor procedimento a se adotar, numa ótica consultiva, para o caso trazido pelo cliente, podendo tratar-se de procedimentos tais como uma negociação, uma conciliação, ou, na linha de processo heterônomo, arbitragem ou manejo de ação judicial no formato de solução tradicional dos conflitos.

A preparação, o estudo do caso e os reais interesses do cliente devem ser objeto de conversas com o advogado, para que a solução do caso possa ser construída nas sessões de mediação, caso se opte por essa modalidade de solução ao conflito posto, devendo-se levar a contento possíveis e diferentes estratégias nas negociações, desde que vencidas as etapas anteriores do procedimento, especialmente a abertura de canais de comunicação entre os mediados. (THIBAU, VELOSO, 2019, p. 38)¹⁰⁷

A comunicação entre os envolvidos é essencial para que possam fluir as tratativas oriundas nas relações e seus conflitos. Por sua vez, isso pode

107 Ainda nesse artigo, as autoras abordam o relevante papel dos advogados nas práticas autocompositivas especialmente na mediação dos conflitos, ressaltando a atual legislação na matéria no CPC/2015.

ser verificado com a mostração dos seres-aí, que possibilita aos mediadores, pela escuta ativa e cuidadosa, as compreensões recíprocas das situações conflitivas. Assim, haverá maior e necessária clareza daquilo que cada um dos mediados expressa para o outro. Na medida em que ocorrem os esclarecimentos do que cada um entende e queira dizer para o outro, surge uma compreensão esclarecedora dos mal-entendidos e dos conteúdos subliminares constantes na lide sociológica. Com efeito, o poder do diálogo e a escuta recíproca entre os mediados efetiva satisfações para os envolvidos numa re-compreensão dos interesses e das necessidades deles na relação.

Fala e escuta são o caminho nessa clareira. A mediação não pode abdicar dessa oportunidade em que os seres podem se mostrar e, com essa mostração, efetivar suas possibilidades como seres-aí-no-ser-com-no-mundo. “A linguagem humana é a clareira do ser”, afirma Heidegger (2005, p. 8), em *Carta sobre o humanismo*.

Como bem dizia Heidegger, é por meio da linguagem que as partes em uma mediação podem revelar o seu mais genuíno modo de ser: singular e autêntico e voltado à convivência harmônica com o outro.

5.3.3 A difícil tarefa de auscultar aquele que fala

“Não é preciso viver muito para bem compreender que, até diante de vivências repetidas temos que aprender a ler nas entrelinhas, nos gestos, no silêncio, cuidando para que a apreensão do comunicado seja a melhor possível” (MEGALE, 2016, p. 29). Maria Helena Megale, ao tratar da voz de quem fala e sua verdade, inicialmente, aponta que “a linguagem é enigmática” (Idem), demonstrando que, no diálogo da hermenêutica com a literatura, “a literatura penetra no âmago da vida para mostrar até as cenas e discursos que escapam aos próprios atores [...] porque ela participa do enigma que nos envolve diuturnamente” (Idem).

Na mediação, as falas se intercalam, sendo possível dar voz aos sujeitos, que se mostram, por meio de suas narrativas, como seres-aí singulares.

Essas narrativas trazem a percepção de cada sujeito sobre si mesmo, de como se percebem no conflito, de seus sentimentos, enfim, na sua versão considerada nessa com-vivência e no conflito. Observa-se que nem

sempre cada sujeito envolvido no conflito percebe exatamente como o outro o percebe, escuta, sente e vice-versa. Tudo isso não deixa de ser enigmático, sendo necessário o cuidado no escutar, auscultar o outro.

Verifica-se, nas narrativas dos sujeitos na mediação, a mostraçãõ de como cada um se percebe e percebe o conflito, de forma única, revelando o seu modo de ser-aí, cada qual com a sua verdade.

A palavra “verdade” aqui utilizada, esclareça-se, deve ser entendida como o fazem os mediadores na sua abordagem, sendo o relato de como cada parte se enxerga no conflito – o conflito e os sentimentos acarretados na com-vivência.

Não raras vezes, constata-se que os mediadores utilizam a palavra “versões” para significar os relatos trazidos pelas partes, termo este que induz a ideia polarizada do conflito.

Torna-se importante registrar que essas “verdades”, versões ou posições, não devem ser questionadas pelo mediador nas narrativas dos sujeitos, sob pena de incorrer na perda de sua credibilidade, confiança e imparcialidade. Na realidade, essa narrativa por parte dos sujeitos precisa ser acolhida, independentemente se verdadeira ou não, real ou não. Até porque não é papel do mediador julgar os pensamentos, as atitudes e os desejos dos mediados.

Com o desenrolar das sessões da mediação, poderá surgir a necessidade de se trazer à compreensão as questões e os interesses ocultos e/ou não verbalizados, que possam, inclusive, impedir que a mediação flua.

O princípio da boa-fé e o da confidencialidade são bons garantidores de confiança entre os envolvidos, os auxiliando nas verbalizações dos conteúdos e os interesses, tão importantes, para as negociações. Esses princípios estão dispostos tanto na Lei da Mediação de n. 13.140/2015 (art. 2º, incisos VII e VIII)¹⁰⁸ quanto no CPC de 2015, art. 166, *caput*.¹⁰⁹

108 BRASIL. Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública; altera a Lei n. 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto n. 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o §2º do art. 6º da Lei n. 9.469, de 10 de julho de 1997. Brasília, DF: Presidência da República. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm. Acesso em: 25 set.2019.

109 BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil.

O princípio da boa-fé é muito relevante para a mediação, pois, se as partes desejosas de resolverem seus conflitos aderiram voluntariamente a esse caminho, devem esforçar-se por uma atuação condizente com a lisura de sua participação. Pode ser compreendido como a abstenção de práticas desleais e de má-fé que inviabilizem o procedimento da mediação, podendo levar o mediador ao encerramento desse trabalho.¹¹⁰ “As partes devem se pautar por adotarem de boa-fé o procedimento de mediação e se envolverem na protagonização, para que este seja exitoso”.¹¹¹ Afinal, a participação voluntária das partes com boa-fé fortalece essa escolha com vistas a um desenrolar comprometido pelos mediados.

Nesta linha de raciocínio, soma-se à intervenção do mediador nas narrativas dos sujeitos a compreensão virtuosa e a ética na hermenêutica jurídica. Nesse sentido, Maria Helena Megale (2008, p. 80) pontua: “Age com virtude aquele que supera as investidas dos impulsos da natureza e realiza o dever moral confirmador da autonomia da vontade, ou seja, da liberdade interior”.

Num primeiro momento, é necessário que o mediador independente e com liberdade possa agir com sabedoria, evitando afugentar os sujeitos imersos no turbilhão de emoções e sofrimentos com os conflitos. Por sua vez, ao receber os mediados, que, em geral, encontram-se imersos em sentimentos e sofrimentos pela situação conflitiva, as virtudes, tais como a prudência, aquela que “atua com solicitude”, “de modo circunspecto e precavido”, são desejáveis ao mediador (Idem, p. 85). Na mediação, essa virtude deve sobressair, pois o homem prudente é guiado pela sabedoria no seu agir, no escutar e no falar.

“A virtude, repete-se desde Aristóteles, é uma disposição adquirida a fazer o bem. É preciso dizer mais, porém: ela é o próprio bem, em espírito e em verdade.” (COMTE-SPONVILLE, 1995, p. 9.) Segundo André

Brasília, DF: Presidência da República. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 4 nov. 2018.

110 CENTRO DE ARBITRAGEM E MEDIAÇÃO DA CÂMARA DE COMÉRCIO BRASIL-CANADÁ (CAM-CCBC). *Código de ética e conduta para os mediadores*. Disponível em: <https://ccbc.org.br/cam-ccbc-centro-arbitragem-mediacao/resolucao-de-disputas/mediacao/codigo-etica/>. Acesso em: 16 abr. 2020.

111 Idem.

Comte-Sponville, “as virtudes são nossos valores morais, mas encarnados, mas vivos, mas em ato. Sempre singulares como cada um de nós, sempre plurais, como as fraquezas que elas combatem ou corrigem. Não há um bem em si: o bem não existe, está por ser feito, é o que chamamos de virtude” (Idem). Para esse autor, são várias as virtudes: a polidez, a fidelidade, a prudência, a temperança, a coragem, a justiça, a generosidade, a compaixão, a misericórdia, a gratidão, a humildade, a simplicidade, a tolerância, a pureza, a doçura, a boa-fé, o humor, a coragem e o amor. Com relação à mediação de conflitos, destacam-se entre todas estas virtudes a justiça, a prudência, a boa-fé, a humildade, a simplicidade, o amor, sem que as outras também não tenham que ser inspiradoras também no desenvolvimento do trabalho do mediador ético.

Ainda segundo Comte-Sponville (1995, p.71) “A justiça se diz em dois sentidos: como conformidade ao direito (*iuris* em latim) e como igualdade ou proporção”. O justo é aquele que não viola nem a lei nem os interesses legítimos de outrem, nem o direito (em geral) nem os direitos (dos particulares). Para Platão, “a justiça é o que reserva a cada uma sua parte, seu lugar, sua função, preservando assim a harmonia hierarquizada do conjunto” (Idem, p. 73). Os mediadores precisam atender as partes, de modo que possam alcançar, de forma equilibrada e justa, a harmonização dos seus interesses, dos individuais aos comuns a todos, observando-se a legalidade.

A prudência, de acordo com André Comte-Sponville (1995, p. 38), “é a disposição que permite deliberar corretamente sobre o que é bom ou mau para o homem (não em si, mas no mundo tal como é, não em geral, mas em determinada situação) e agir em consequência, como convier”. Ainda a prudência pode ser compreendida como “o que poderíamos chamar de bom senso, mas estaria a serviço de uma boa vontade. Ou de inteligência, mas que seria virtuosa” (Idem). Para a mediação de conflitos, não cabe ao mediador apontar caminhos para os mediados em suas expectativas e negociações, mas auxiliá-los com bom senso, de forma respeitosa ao que desejam construir nas soluções das controvérsias.

A boa-fé, para o mesmo autor, é “como virtude, é o amor ou o respeito à verdade, e a única fé que vale” (COMTE– SPONVILLE, 1995, p. 213).

A boa-fé é uma sinceridade, ao mesmo tempo transitiva e re-

flexiva. Ela rege, ou deveria reger, nossas relações tanto com outrem como conosco mesmos. Ela quer, entre os homens como dentro de cada um deles, o máximo de verdade possível, de autenticidade possível, e o mínimo, em consequência, de artificialidade ou dissimulações. (Idem)

Nesse sentido, é compreensível que a boa-fé deve ser, portanto, este esforço para alcançar a sinceridade, que, por vezes, é difícil ser absoluta, mas deve ser perseguida na desejável virtuosidade. A boa fé para a mediação de conflitos é um princípio que deve ser atendido e observado por todos os envolvidos – partes, mediadores e advogados – sob pena do encerramento do processo se houver má-fé por parte de qualquer dos participantes.

André Comte-Sponville (1995, p. 160), recordando Santo Agostinho e Jankélévitch, sobre a humildade, afirma que esta representa amar ao próximo como a si mesmo, e a si mesmo como ao próximo, e que ela leva ao amor verdadeiro. O autor também entende que a humildade “é a virtude do homem que sabe que não é Deus” (Idem, p. 153). A sabedoria dos homens demanda a humildade no processo de compreensão, especialmente quando tratamos do outro. Quem melhor do que a própria pessoa para narrar e se fazer compreender numa relação conflitiva? Falar e mostrar como se sente, suas necessidades e os interesses que o ajudarão a resolver os conflitos com os outros é um processo que precisa ser atendido pela escuta ativa e compassiva. Por isso, a humildade deve ser uma virtude do mediador que precisa se esvaziar para escutar o outro naquilo que faz sentido nas suas relações e onde há conflitos a serem adequadamente trabalhados e tratados. Isso pode ser realizado em diferentes abordagens, a título exemplificativo, em procedimentos terapêuticos, em mediações, em constelações, entre outras abordagens indicadas caso a caso. E essas abordagens podem ser complementares, para as pessoas em suas demandas pessoais, emocionais e que objetivem resultados adequados.

O mediador também precisa ter virtudes como a polidez, a virtude de etiqueta nas relações, a doçura, encarada como “uma força em estado de paz, força tranquila e doce, cheia de paciência e mansuetude” (COMTE- SPONVILLE, 1995, p. 205); a virtude do humor, já que o “homem de humor como diria Aristóteles, ri como se deve (nem de mais nem de menos), quando se deve e do que se deve...” (Idem, p. 237); e a virtude da

simplicidade, como despojamento, leveza, transparência, em que “o real basta ao real e essa simplicidade é o próprio real” (Idem, p. 163). A simplicidade é necessária para a atuação do mediador, pois é o contrário da complexidade. Sem grandes esforços, sendo simples nas suas abordagens e intervenções, o mediador proporciona aos envolvidos maiores possibilidades de entendimentos mútuos em todos os diálogos ainda que sobre questões complexas.

Também é necessária a coragem, que é, segundo André Comte-Sponville (1995, p. 57) citando, respectivamente, Aristóteles e Cícero, “agir de maneira firme e inabalável” e “enfrentar os perigos e suportar os labores”. O mediador é, muitas vezes, desafiado ao longo do desenvolvimento de seu trabalho, precisando da virtude da coragem para enfrentar as situações de perigo de maneira firme e inabalável, conseguindo fluir com suas intervenções e coordenação ao longo de todo o procedimento.

Portanto, escutar ativamente os mediados é de fato uma arte, muito além de todas as técnicas formuladas nos treinamentos e cursos de capacitação para os mediadores. Essa escuta requer sabedoria para não se colonizar nas narrativas de cada parte, bem como prudência no sentido da utilização das técnicas, especialmente das perguntas que, se usadas em demasia e por curiosidade na “busca das verdades”, poderá macular a presença imparcial dos mediadores.

Com base no entendimento do filósofo Aristóteles, segundo Maria Helena Megale, ao se distinguirem as virtudes das paixões, vê-se que as virtudes nascem das deliberações dos sujeitos, e as paixões não são escolhidas (Idem, p. 77). Nesse sentido, mediadores acutelados e virtuosos, respeitosos às deliberações dos sujeitos, estão implicados nessa arte do escutar e agir virtuosamente.

Na mediação, ouvir a voz de quem fala e permitir desvelar a sua “verdade”, no contexto explicitado acima, requer dos mediadores humildade e experiência. A técnica da escuta ativa, uma das mais importantes na mediação, implica inclusive que o mediador desperte e faça com que o mediado se sinta confortável no “dar a sua voz” e trazer suas narrativas.

Mas essa escuta ativa, para que ofereça abertura, confiança e seja confortável ao mediado falar e ter sua “voz” acolhida e compreendida, demandará autoconhecimento do mediador, esvaziando-se ele de sua bagagem

de julgamentos, valores preconcebidos e, principalmente, pré-conceitos.

Claro está que ter consciência prévia dos preconceitos já o coloca num patamar de escuta mais aberta e com menor possibilidade de julgamentos apressados, evitando comprometer a mediação.

O termo preconceito, na hermenêutica, é de extrema relevância no processo de compreensão e interpretação, sendo inerente ao processo compreensivo. Não deve se entender que os preconceitos são ruins ao processo compreensivo, considerando que são o ponto de partida para que se efetive o processo da compreensão e interpretação. Afinal, o homem, desde o início de sua existência, vive imerso num horizonte de preconceitos sedimentados historicamente.

Relembrando Heidegger (2012b, p. 139), o ser-aí é lançado no mundo que é o dele, sendo que este ser-aí se determina segundo os campos de sentido historicamente sedimentados. Para a mediação de conflito é relevante entender que os preconceitos podem macular a escuta imparcial do mediador na mostraçõ dos seres-aí e das coisas em si mesmas e a sua relevância para a arte da mediação.

Existem preconceitos autênticos (*eigentlichkeit*) e inautênticos (*uneigentlichkeit*), encontrados na obra de Heidegger *Ser e tempo*. “Comumente, a pessoa age tanto na impessoalidade quanto na autenticidade sem distinguir quando age de um modo ou de outro, ou seja, de um modo impróprio (impessoal) ou próprio (autêntico)” (MEGALE, 2016, p. 137).

A autenticidade pode ser compreendida como a compreensão do ser-aí lançado no mundo conseguindo se compreender em seus modos de agir e se desvelar, não como o que desejam que seja ou faça na impessoalidade, mas de forma própria a partir de suas experiências de vida. Na inautenticidade, há uma obediência exclusiva de agir como “a gente” no falatório. O falatório é compreendido pela jusfilósofa Maria Helena da Silva Megale (2016, p. 131) como “aquela linguagem corrente do dia a dia, assim designada por Heidegger porque parte de todos e de ninguém, sem autoria, portanto não identificada em pessoa determinada”.

Assim, o ser-aí pode tanto agir de um modo autêntico ou inautêntico. Há, entretanto, necessidade de que o ser-aí possa ter reflexividade sobre seu modo de ser-aí com os outros. Para o mediador, o estar atento à escuta do ser-aí-no-ser-com-o-outro-no-mundo deve permitir sua ausculta o mais

esvaziada possível dos preconceitos na mostraçãõ da coisa, evitando-se ficar atrelado à sua compreensão e interpretação do fenômeno narrado pelos envolvidos. O mediador precisa estar atento para que não seja colonizado pela escuta carregada de preconceitos na forma inautêntica e ainda para que não se adeque a um agir mecanicista no uso dos meios de intervenção, que o faz perder o sentido da escuta do outro autenticamente em sua performance original.

Exemplificando, quando se está analisando um caso de mediação familiar em que se discutem a guarda dos filhos e a fixação de pensão, o mediador não pode partir da premissa de que os filhos devem ficar com a mãe – porque historicamente isso é o mais adequado, segundo os ditames culturais locais –, ou seja, colonizar-se pelo discurso da mãe.

É preciso que os pais possam definir sobre a guarda dos filhos, considerando o que será melhor para estes na situação de desconstrução da relação conjugal e de acordo com a situação de cada genitor nos diversos aspectos de suas vidas abordadas e reportadas por eles nas sessões da mediação. Há que considerar, para poder decidir sobre a guarda, suas atividades e profissões, sobre o tempo disponível para acompanhar os filhos nas atividades escolares e em geral, bem como a saúde física e emocional de cada genitor para o acompanhamento dos filhos nas rotinas, entre tantos outros pontos importantes na consideração da parentalidade.

E que, nesse caso, o valor da pensão possa ser dimensionado na medida das reais necessidades dos filhos, num franco diálogo entre os genitores. Que esse valor seja construído visando ao bem-estar e ao desenvolvimento dos filhos, diante das reais possibilidades de quem irá arcar com ele, e como cada um irá contribuir na manutenção dos filhos.

O desafio do mediador quanto à escuta dos pais dá-se no sentido de ser capaz de permitir que eles se escutem e deliberarem, clarificando para si próprios as reais necessidades, os interesses e as possibilidades para a disputa da guarda dos filhos, a considerar o melhor para o desenvolvimento físico, psíquico e emocional desses filhos.

Observa-se que as próprias falas dos pais sobre como os filhos se sentem no processo de divórcio ou dissolução de união estável revelam acentuado sofrimento destes com as disputas de guarda e regulamentação das visitas. Os filhos ficam divididos, em busca de não perderem o amor dos pais,

o que ocasiona desinteresse pelos estudos e faz com que eles apresentem dificuldades relacionais, demonstradas por comportamentos relatados de isolamento, depressão, bulimia, uso de drogas, agressividade e rebeldia, demandando tratamento e acompanhamento psicológico e escolar.

Sobre a relação dos pais e filhos em processos de separação e divórcio, é oportuno e relevante mencionar as Oficinas de Parentalidade, criadas pela juíza Vanessa Aufiero da Rocha, do Tribunal de Justiça de São Paulo e que vêm sendo desenvolvidas com o apoio do Conselho Nacional de Justiça, no âmbito dos tribunais brasileiros.

As oficinas de parentalidade e divórcio buscam ajudar famílias que enfrentam processos de ruptura do casal, separação e divórcios e desfazimento das uniões a lidar com a situação de forma saudável e amadurecida, mantendo os vínculos de ambos os genitores com os filhos, sem interferências normalmente muito prejudiciais a todo o sistema familiar. Nesse sentido, auxiliam a evitar as práticas de alienação parental, permitindo aos pais, mães e filhos mecanismos para enfrentarem os desentendimentos e as questões emocionais relacionais e seus sentimentos.¹¹²

Inclusive, nas oficinas, as crianças também podem participar e manifestar seus sentimentos em relação à situação que estão vivenciando, o que colabora para bons entendimentos para a convivência com os pais.

O importante dessas oficinas oferecidas aos jurisdicionados é o fato de permitir que os pais consigam diferenciar a conjugalidade da parentalidade nas desconstruções afetivas entre os casais e viabilizar entendimentos construtores do resgate de novas percepções do lugar da figura dos genitores e sua responsabilidade na criação dos filhos e na preservação do seu desenvolvimento saudável.

A cartilha das Oficinas de Parentalidade informa que:

A Oficina pretende ser um programa educacional interdisciplinar para casais em fase de ruptura do relacionamento e

112 MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. TJMG e CNJ incentivam oficinas de parentalidade. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, Notícias, Belo Horizonte, 17 ago. 2018. Disponível em: <https://www.tjmg.jus.br/portal-tjmg/noticias/tjmg-e-cnj-capacitam-para-atuacao-em-oficinas-de-parentalidade.htm#.Yr48EnbMJYc>. Acesso em: 28 jan. 2021.

com filhos menores. O programa se apoia na literatura sobre os efeitos do divórcio e na importância de os pais e demais membros da família buscarem maneiras saudáveis de lidar com o término do casamento, bem como, na experiência de outros países, como Canadá, Estados Unidos e Portugal, na execução de programas educacionais voltados às pessoas em fase de reorganização familiar. Os casais que conseguem lidar de forma positiva com a separação garantem aos filhos um ambiente acolhedor e favorecem que eles não apenas sobrevivam, mas amadureçam positivamente após o divórcio. (ROCHA, 2013, p. 6)

A oficina (nominada pela criadora como Programa de Educação Parental) é, em geral, realizada em uma sessão de 4 horas aproximadamente, para 20 famílias, com pais e filhos (com as idades de 6 a 17 anos).

A Oficina de Pais e Filhos tem como objetivo instrumentalizar as famílias que enfrentam conflitos jurídicos relacionados ao divórcio ou à dissolução da união estável, nos quais vários ajustes e mudanças pessoais ocorrem. A participação na Oficina pretende auxiliar o casal em vias de separação a criar uma efetiva e saudável relação parental junto aos filhos. (ROCHA, 2013, p. 7)

Essas oficinas visam, pelo diálogo entre os profissionais de Direito e de outras áreas – como psicólogos, assistentes sociais –, alcançar um visão multidisciplinar, com vistas a auxiliar na transformação das pessoas. Assim, os pais poderão repensar as suas condutas e se pautarem naquelas mais corresponsáveis e colaborativas em relação aos seus filhos, especialmente por ocasião das rupturas nos relacionamentos, evitando-se arrastarem filhos para o meio do conflito – por exemplo, quando um pai fala mal do outro para o filho, quando usam os filhos como mensageiros e instrumentos de vingança contra o(a) ex, agravando o litígio e as comunicações entre os pais.¹¹³

113 Conforme entrevista com a Juíza Vanessa Aufiero da Rocha. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=X1OTS7xxgil>. Acesso em: 9 mar. 2021. A oficina de parentalidade foi implantada em primeiro lugar na comarca de São Vicente-SP pela juíza Dra. Vanessa Aufiero da Rocha, no início de 2013 e depois encampada pelo CNJ. Foi

Essas oficinas muito contribuem para a solução dos conflitos familiares, gerando bons frutos para a mediação de conflitos, uma vez que os pais podem trocar ideias com outros pais, com psicólogos, bem como os filhos podem conversar com outros filhos sobre tudo que eles têm vivenciado na família.

Quanto aos pré-conceitos mencionados acima, em um hipotético caso de mediação e guarda, se os mediadores entendem que os filhos devem sempre ficar com a mãe, esse entendimento poderia macular a imparcialidade dos mediadores e da mediação. Esses preconceitos configuram apenas como um juízo prévio, existente nos horizontes fáticos e sedimentados, formado antes da compreensão do texto.

Esse juízo prévio pode se apresentar na compreensão, porém é importante e necessário voltar o olhar para “as coisas elas mesmas” como elas aparecem. Entende-se que aquele que busca compreender algo de uma obra pode estar sujeito a erros com as opiniões prévias. Nesse sentido, pode o intérprete permitir a fusão de horizonte entre a pré-compreensão e a obra, quando se escutam os dizeres da coisa mesma.

Para Gadamer (2015, p. 354-360) a pré-compreensão é indispensável, uma vez que permite o início do círculo da compreensão. Mas não se deve ficar subordinado a essa compreensão inicial. É necessário deixar que as coisas mesmas se mostrem no processo da compreensão. “Isto quer dizer que quem busca compreender está exposto a erro de opiniões prévias que não se confirmam nas próprias coisas” (Idem, p. 356).

Verifica-se que a mediação absolutamente não contempla a ideia de que os mediadores têm o condão prévio e adequado de um leque de soluções previamente testadas e aplicáveis para os casos de conflito que se repetem em suas temáticas. Seria um absurdo pensar que, ao se iniciarem as escutas das narrativas pelos sujeitos, o mediador já tivesse as soluções indicadas para os sujeitos.

Portanto, na escuta do mediador, há necessidade de que ele não se detenha nos preconceitos (no sentido hermenêutico) de forma a se colonizar inicialmente no processo de escuta e compreensão das falas, das questões e dos interesses trazidos pelos mediados. É preciso deixar que

sendo expandida para todo o país diante dos resultados positivos auferidos.

as coisas apareçam por si mesmas no campo dos diálogos, para que cada um dos sujeitos demonstre como se compreende na relação com o outro.

Afinal, verifica-se que os mediados é que detêm as possibilidades de escolher como desejam resolver suas questões, podendo elencar, de forma adequada e própria, as possibilidades que melhor contemplem seus interesses. “É preciso escutar o sujeito em sua singularidade, auscultar o susurro pedinte da palavra viva que não se expressa” (PEREIRA, 2017, p. 114).

É muito pertinente, portanto, afirmar que essa voz dada aos sujeitos na solução dos conflitos pela via da mediação possibilita o tratamento adequado do conflito, estando isso alinhado ao disposto na Resolução CNJ n. 125/2010, bem como no CPC/2015.¹¹⁴

A voz de quem fala e escuta, reciprocamente tomada e considerada, configura uma efetiva participação a horizontalizar direitos e resgatar a cidadania no estado democrático de direito.

As falas dos sujeitos e sua voz compreendem um espaço para o cuidado com sua alteridade e representam uma proposta inclusiva, com alcance de efetividade social, demandada no cenário de vulnerabilidades diversas e desafiadoras para os sujeitos. “A experiência da alteridade dos sujeitos, dentro da oportunidade de cada um segundo a sua particularidade, ouvir o outro, permite a construção de novos saberes na relação” (ANDRADE, 2008, p.13-23).

A diferença constitutiva que pertence a cada sujeito, até então percebida como ameaçadora, ao ser reconhecida como inerente às relações humanas, perde o seu caráter de obstáculo, tornando-se a condição para a existência do convívio com o outro (Idem).

Esse convívio e a com-vivência com o outro demanda, durante todo o tempo, o dar a voz e o escutar, especialmente considerando a alteridade de cada um, o tempo e o espaço emocional e real para cada sujeito. Para a arte da mediação, esse clamor é ainda mais uma construção desafiadora para os mediadores. A qualificação dos profissionais mediadores demanda a experiência da prática, com a participação de muitas horas nas mesas

114 BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Resolução n. 125, de 29 de novembro de 2010. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesse no âmbito do Poder Judiciário Nacional e dá outras providências. 2010. Disponível em: [https:// atos. cnj. jus. br /atos/ detalhar /156](https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156). Acesso em: 18 out. 2019.

de mediações (quer como observador, quer como comediador e, especialmente, como mediador).

Há necessidade de escutar o outro do lugar de onde ele fala e não de onde o mediador acha que ele fala, bem como do que é dito. É deste lugar desta escuta que se verificam as percepções das necessidades, sentimentos e interesses de cada um.

“Diante do sujeito, cada outro é diferente, cada qual com seu modo de ver o mundo, com seu gosto, seu juízo e suas possibilidades. Sem censura, porque não existe um modelo ou um autorreferencial” (MEGALE, 2016, p. 81).

Essa perspectiva de se possibilitar o dar a voz aos mediados, livre de embaraços das cargas de preconceitos iniciais no processo compreensivo é verdadeiramente uma arte, muito além da aplicação das técnicas. Não se consegue o escutar ativamente apenas com “ferramentas”, mas sim com a capacidade de auscultar o que se diz e não o que se quer escutar. Afinal, se a mediação for absolutamente um método, ela impede e sufoca o surgimento da coisa como ela é por si mesma nas falas dos sujeitos em conflito, que buscam a efetividade de um tratamento adequado para essas suas mazelas conflitivas relacionais.

Afinal “o ser se oculta e se desoculta na linguagem. Esse o lugar da hermenêutica” (SALGADO, 2018, p. 81). É esse lugar que a mediação precisa habitar na escuta e arte de seu desenvolvimento.

A VOZ DO SILÊNCIO

Paulo Pereira Mota Neto

Por um décimo de segundo eu pude ouvir
Na medida em que sua doce voz pude admirar.

Grande deleite!

É apreciar o que hoje sei que não são coisas
Mas particularidades!

Porque tu, ó silêncio, falaste-me, quando decidi baixar a voz.

Assim como um pássaro está a voar

Regozijo por amar

Porque fui um cego e agora posso enxergar.

Grande deleite!

É apreciar.
Tudo isso é muito complexo, mas tudo é surpreendentemente singular
Do elétron que orbita ao redor do núcleo até o mais fundo oceano
Esplêndido é o Criador!
Que deste maravilhoso Universo, um pouco permite-me estudar!
Porque tu, ó silêncio, falaste-me, quando decidi baixar a voz.¹¹⁵

Veja-se que, no poema, o “baixar a voz” permite o “falaste-me” no silêncio. Neste escutar o outro, neste convite ao esvaziamento de quem escuta (do mediador), a fim de que se possa estar aberto para escutar as falas dos sujeitos, inclusive nos seus silêncios, é que se escuta ativamente, ou melhor, escuta-se cada um na sua fala, do lugar de onde se percebe no conflito, o que nem sempre é percebido pelo outro na situação conflitiva desconfortável.

115 MOTA NETO, Paulo Pereira. *A voz do silêncio*. Disponível em: https://www.pensador.com/doce_voz/6/. Acesso em: 28 out. 2019.

6 A virtualização da mediação de conflitos

*“Mais do que máquinas,
precisamos de humanidade. Mais
do que inteligência, precisamos
de afeto e ternura.”*
Charles Chaplin

A mediação de conflitos no ambiente virtual foi introduzida no âmbito do Poder Judiciário, nos CEJUSCs, por ocasião da pandemia da Covid 19, que trouxe a necessidade do isolamento e distanciamento social.

A forma virtual das mediações no âmbito extrajudicial já vinha sendo utilizada e realizada em diversas plataformas, pois configura uma possibilidade para os mediados viabilizarem os encontros em situações em que dificuldades as mais diversas impediam os encontros presenciais.

Considerar as mediações virtuais nas diversas plataformas é uma realidade, entretanto é necessário repensar os desafios de sua humanização para além do fascínio tecnológico.

6.1 Tempos modernos: adaptação e inovações do Poder Judiciário

O fascínio pelas máquinas foi tema desenvolvido por Charles Chaplin no filme “Tempos modernos”, uma obra-prima, exibido nas telas em 1936. Ele retratou de forma crítica a sociedade moderna às voltas com a linha de montagem na indústria. “Numa cena clássica, vemos o nosso herói ser sugado, literalmente, pelas engrenagens das máquinas industriais, sem condições, portanto, de se adaptar a linha de produção, e por isso mesmo, levado à loucura” (PEDRO, 2011). Essas cenas são pertinentes e atuais, quando se considera o fascínio nos apelos do mundo virtual e as mais diversas plataformas e tecnologias que seduzem seus usuários.

Foi uma inteligente abordagem de Charles Chaplin demonstrar, com esse filme, que toda a lógica racionalista e automatizada da substituição da mão de obra e da força produtiva humana pela máquina, com a industrialização e a mecanização da produção em série, acarreta alienação e desemprego. Esse filme está em perfeita consonância com a sociedade moderna: a busca desenfreada pelas máquinas e as novidades tecnológicas substituindo o homem e, infelizmente, gerando muitos desempregos de mão de obra menos preparada.

Chaplin mostra a técnica moderna, desafiando a técnica em sua essência, em que o agir maquinal coloca o operário, o humano, num lugar sem lugar. “Por isso não é sem sentido que Chaplin começa seu filme com a imagem de um rebanho de carneiros em marcha, saindo de uma fábrica: a indústria precisa de máquinas, sem vontade própria, seguindo os ditames da linha de montagem. Quem não se adaptar perde o emprego” (PEDRO, 2011).

O filme “Tempos Modernos” é uma obra de pura arte cinematográfica, despertando uma crítica atemporal à sociedade moderna pelo apelo tecnicista, em que o personagem perde o sentido do seu próprio existir na automatização maquinal em sua rotina de trabalho. O apelo reflexivo desse filme se mostra perfeitamente aplicável a esta tese, na mediada em que aqui se demonstra que a mediação de conflitos precisa se despir de um olhar tecnicista e utilitarista para enxergar o homem em sua complexidade e singularidade, e que, ainda que esteja vivendo sob a égide confli-

tiva, ele precisa de cuidados muito mais condizentes com a humanidade e serenidade.

Nesse sentido, verifica-se serem crescentes as expectativas para o adequado equacionamento dos litígios e conflitos de forma geral, envolvendo o Direito e a Justiça, catalisados na demanda da prestação jurisdicional pelo cidadão, à luz da visão segundo a qual o tecnicismo cresce no pensamento da modernidade pela necessidade da produtividade.

Neste capítulo, aborda-se a virtualização da mediação, num rápido panorama dentro do Poder Judiciário, visando alcançar e abraçar as questões concernentes à mediação *on-line*, cuja utilização foi viabilizada pelo Poder Judiciário, com o surgimento da pandemia da Covid 19.

Pesquisas sobre tecnologias e inovações vêm sendo desenvolvidas em diversas áreas do conhecimento e utilizadas por necessidade e por fascínio pelos usuários, determinando novos modos de ser-no-mundo, nas inter-relações.

No campo do Direito, várias inovações vêm sendo adotadas pelos advogados e demais profissionais da área, visando efetivar resultados de maior qualidade e agilidade no cotidiano de trabalho, tanto na sistematização do banco de dados para pesquisa nas suas rotinas de petições, nas jurisprudências, quanto, exemplificativamente, para prever as possibilidades de êxito com base no cenário das distribuições e os entendimentos dos julgadores no que tange à matéria e aos pedidos.

O Poder Judiciário brasileiro tem investido no desenvolvimento e na aplicação de projetos pilotos envolvendo a Inteligência Artificial (IA) na busca de agilidade e otimização dos resultados quantitativos.¹¹⁶ Nesse sentido, em 2020, o Poder Judiciário brasileiro contava com 64 projetos de Inteligência Artificial em funcionamento ou em processo de implantação.¹¹⁷

Sentenças por algoritmo e Inteligência Artificial já representam uma realidade em alguns países e também no Brasil, onde se verificam diversos projetos pilotos, tanto com robôs como plataformas,¹¹⁸ permitindo não so-

116 Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/pesquisa-revela-que-47-tribunais-ja-investem-em-inteligencia-artificial/>. Acesso em: 27 out. 2021.

117 Ibidem.

118 Exemplos no Brasil desses projetos da Inteligência Artificial com os robôs: Robô Athos

mente a classificação de casos, como também a previsibilidade de minutas de sentenças realizadas por robôs, entre outras aplicações e serviços.¹¹⁹

Verifica-se essa utilização em três vertentes: a primeira consiste na aplicação de algoritmos para a classificação de dados, tais como petições, ofícios e sentenças em que se identificam precedentes e casos similares; a segunda usa grupo de algoritmos de análise de informação em larga escala, permitindo extrair o essencial para o pesquisador de um grande volume de informações (por exemplo, em documentos, processos, artigos técnicos e jornais); e a terceira, usada em decisões de disputas legais simples, de baixa complexidade jurídica ou de pequeno valor econômico. E, para essa terceira vertente da sentença, o algoritmo analisa os dados com base em dados precedentes e com base nas provas apresentadas pelas partes (RODAS, 2019).

Com a pandemia da Covid-19 e a recomendação de isolamento e distanciamento social feita pela Organização Mundial de Saúde (OMS), registrou-se um incremento de diversos setores para o mundo virtual em geral, com maior utilização das tecnologias disponíveis, necessárias para a conexão de pessoas no mundo do trabalho assim como nas demais relações, por força da segurança da saúde pública.

A utilização temporária da justiça do mundo digital também não fugiu à necessidade de agilidade e modernidade tecnológica, demonstrada com a implantação do processo eletrônico, atos processuais por via eletrônica, e-mail e WhatsApp; audiências por videoconferências; e mediações *on-line* no âmbito do Poder Judiciário, dentro dos Centros Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSCs).

Registre-se que a previsão legal para o uso da tecnologia, no ordenamento jurídico brasileiro, encontra-se no CPC/2015, art. 236 §3º, que dispõe: “Admite-se a prática de atos processuais por meio de videoconfe-

no STJ) (realiza uma comparação semântica de documentos convertendo estes em números e, com essa representação matemática, comparar e identificar os precedentes em matérias recorrentes e repetitivas para submeter ao rito dos padrões repetitivos previsto no art. 1036 e seguintes do CPC. O Robô Athos agrupa então a similaridade entre esses números.

119 Disponível em: <https://portal.fgv.br/noticias/inteligencia-artificial-judiciario-mais-completa-pesquisa-sobre-assunto>. Acesso em: 27 out. 2021.

rência ou outro recurso tecnológico de transmissão de sons e imagens em tempo real”.¹²⁰

A Lei n. 11.419, de 19 de dezembro de 2006, que dispôs sobre a informatização do processo judicial, permitiu muitos avanços quanto à tramitação dos processos judiciais, indistintamente aos processos civil, penal e trabalhista, bem como aos juizados especiais, em qualquer grau de jurisdição. Assim, conforme disposto na mencionada Lei, em seu art. 1º, § 2º, incisos de I a III, alíneas “a” e “b”, fica clara a conceituação de meio eletrônico, entendido como:

[...] qualquer forma de armazenamento de tráfego de documentos e arquivos digitais; transmissão eletrônica de toda forma de comunicação à distância com a utilização de redes de comunicação, preferencialmente a rede mundial de computadores; assinatura eletrônica com as seguintes formas de identificação do signatário: a) assinatura digital baseada em certificado digital emitido por autoridade certificadora credenciada, na forma da lei específica; b) mediante cadastro de usuário no Poder Judiciário, conforme disciplinado pelos órgãos respectivos.¹²¹

Essas modernizações auxiliaram muito o trabalho remoto e trouxeram agilidade à comunicação de atos e à transmissão de peças processuais para o trabalho dos profissionais do Direito em localidades diversas e distantes.

Com o surgimento da pandemia causada pelo novo coronavírus, e com respaldo na Lei n. 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, que dispõe sobre as medidas de enfrentamento da situação de emergência da saúde pública de importância internacional decorrente do novo coronavírus, bem como a Declaração de Emergência em Saúde Pública de Importância

120 BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 4 nov. 2018.

121 BRASIL. Lei n. 11.419, de 19 de dezembro de 2006. Dispõe sobre a informatização do processo judicial; altera a Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República. 2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11419.htm. Acesso em: 14 de set. 2020.

Nacional (ESPIN), veiculada pela Portaria n. 188/GM/MS, de 4 de fevereiro de 2020, e, finalmente, considerando a aprovação pela Câmara dos Deputados da Mensagem Presidencial n. 93/2020, que reconheceu o estado de calamidade pública no Brasil, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) editou as resoluções cabíveis abaixo nominadas e cujas disposições são sinteticamente apontadas.

O Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução n. 313, de 19 de março de 2020, com alterações posteriores, e estabeleceu, no âmbito do Poder Judiciário, regime de plantão extraordinário, para uniformizar o funcionamento dos serviços judiciários com o objetivo de prevenir o contágio pelo novo coronavírus – Covid 19 e garantir o acesso à justiça neste período emergencial.¹²² Conforme art. §3º dessa Resolução, foi suspenso o atendimento presencial de partes, advogados e interessados, devendo ser realizado remotamente. Conforme disposto no art. 5º dessa Resolução, foram suspensos os prazos processuais a contar da publicação até o dia 30 de abril de 2020, tendo ficado garantido, no período de plantão extraordinário, a apreciação de várias matérias constantes do art. 4º, incisos de I a XI.

A Resolução n. 314, de 20 de abril de 2020 do CNJ, prorrogou o prazo de 19 de março para 15 de maio de 2020 de suspensão dos prazos processuais, modificou o regime instituído pela Resolução n. 313/2020, modificou as regras de suspensão de prazos processuais e deu outras providências. Entre as disposições sobre os prazos processuais, ficou disposto no art. 6º, §2º, que, para a realização dos atos processuais por meio de videoconferência, ficava assegurada a utilização pelo tribunal da ferramenta Cisco-Webex, disponibilizada pelo Conselho Nacional de Justiça, nos termos de cooperação técnica, a todos os juízos com acesso às partes e procuradores habilitados. Consoante o art. 4º da Resolução n. 314/2020, ficou estabelecido que “os tribunais poderão, mediante digitalização integral ou outro meio técnico disponível, virtualizar seus processos físicos, que

122 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). Resolução n. 313, de 19 de março de 2020. Estabelece, no âmbito do Poder Judiciário, regime de Plantão Extraordinário, para uniformizar o funcionamento dos serviços judiciários, com o objetivo de prevenir o contágio pelo novo coronavírus – Covid-19, e garantir o acesso à justiça neste período emergencial. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 19 mar. 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3249> . Acesso em: 30 jan. 2021.

então passarão a tramitar na forma eletrônica”.¹²³

A Resolução CNJ n. 317, de 30 de abril de 2020, dispôs sobre a realização de perícias em meios eletrônicos ou virtuais em ações que se discutem benefícios previdenciários por incapacidade ou assistenciais, enquanto durarem os efeitos da crise ocasionada pela pandemia do coronavírus.¹²⁴

A Resolução CNJ n. 318, de 7 de maio de 2020, prorrogou o prazo previsto pela Resolução n. 313/2020 para 31 de maio de 2020, nos feitos físicos e virtuais,¹²⁵ e a Portaria n. 79, de 22 de maio de 2020,¹²⁶ igualmente prorrogou os prazos para o dia 14 de junho de 2020.

Dando continuidade à virtualização dentro do Poder Judiciário, com a Portaria n. 61, de 31 de março de 2020,¹²⁷ também do CNJ, foi instituída a plataforma emergencial de videoconferências e realização de audiências e sessões de julgamento nos órgãos do Poder Judiciário no período de isolamento decorrente da pandemia da Covid-19.

123 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). Resolução n. 314, de 20 de abril de 2020. Prorroga, no âmbito do Poder Judiciário, em parte, o regime instituído pela Resolução n. 313, de 19 de março de 2020, modifica as regras de suspensão de prazos processuais e dá outras providências. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 20 abr. 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3283>. Acesso em: 30 jan. 2021.

124 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). Resolução n. 317, de 30 de abril de 2020. Dispõe sobre a realização de perícias em meios eletrônicos ou virtuais em ações em que se discutem benefícios previdenciários por incapacidade ou assistenciais, enquanto durarem os efeitos da crise ocasionada pela pandemia do novo Coronavírus, e dá outras providências. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 30 abr. 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3302>. Acesso em: 30 jan. 2021.

125 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). Resolução n. 318, de 7 de maio de 2020. Prorroga, no âmbito do Poder Judiciário, em parte, o regime instituído pelas Resoluções n. 313, de 19 de março de 2020, e n. 314, de 20 de abril de 2020, e dá outras providências. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 7 maio 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3308>. Acesso em: 30 jan. 2021.

126 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). Portaria n. 79, de 22 de maio de 2020. Prorroga o prazo de vigência das Resoluções CNJ n. 313/2020, n. 314/2020 e n. 318/2020. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 22 maio 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3326>. Acesso em: 30 jan. 2021.

127 BRASIL. Conselho Nacional de Justiça – CNJ. Portaria n. 61, de 31 de março de 2020 institui a plataforma emergencial de videoconferência para realização de audiências e sessões de julgamento nos órgãos do Poder Judiciário, no período de isolamento social, decorrente da pandemia Covid-19. Publicado em 31 de março de 2020. Acesso em: 30 jan. 2021.

Assim, em meio a essas mudanças, os tribunais estaduais tiveram que alinhar a realização de audiências virtuais por meio de videoconferência.

O Tribunal de Justiça de Minas Gerais, por meio da Portaria Conjunta n. 952/PR/2020¹²⁸ e alterações seguintes, estabeleceu medidas de prevenção ao contágio da Covid-19, como o trabalho remoto e as audiências virtuais.

A Portaria Conjunta n. 963/PR/2020, de 26 de abril de 2020, e a Portaria n. 6.414/CGJ/2020, de 5 de maio de 2020, disciplinam a realização de audiências por meio de videoconferência, indicam o uso da plataforma do Conselho Nacional de Justiça – Cisco Webex – e orientam sobre os procedimentos necessários à sua realização.¹²⁹⁻¹³⁰

A virtualização e as inovações no âmbito do Poder Judiciário estão presentes não somente para os atos processuais, as audiências por videoconferência, mas também pelo uso da Inteligência Artificial, apresentadas

128 MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Portaria Conjunta n. 952/PR/2020, de 24 de março de 2020. Dispõe sobre medidas temporárias de prevenção ao contágio pelo novo Coronavírus (COVID-19) no âmbito do Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais, atualizada conforme a Resolução do Conselho Nacional de Justiça n. 313, de 19 de março de 2020. Belo Horizonte: Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, 24 mar. 2020. Disponível em: https://www.tjmg.jus.br/data/files/F9/90/3C/00/DA9017102A890D075ECB08A8/PortConjunta_952de2020%20-.pdf. Acesso em: 30 jan. 2021.

129 MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais – TJMG. Portaria Conjunta n. 963/PR/2020, de 26 de abril de 2020. Prorroga, até o dia 15 de maio de 2020, as medidas e normas estabelecidas para prevenção ao contágio pelo coronavírus (COVID-19) no Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais, Publicada em 26 de abril de 2020. Disponível em: http://www8.tjmg.jus.br/institucional/at/pdf/pc0_9632020.pdf. Acesso em: 26 set. 2020. Temos no art. 4º § 1º: Poderá ser utilizada, para a realização de atos virtuais por videoconferência, a ferramenta Cisco Webex, disponibilizada no sítio eletrônico do CNJ pelo endereço www.cnj.jus.br/plataforma-videoconferencia-nacional/, ou outra ferramenta equivalente, cujos arquivos deverão ser publicados no Portal PJe, Mídias do CNJ, devendo os referidos atos ser certificados nos autos dos processos correspondentes, com indicação da URL na rede mundial de computadores, para acesso das partes e dos procuradores habilitados.

130 MINAS GERAIS. Corregedoria-Geral de Justiça do Estado de Minas Gerais. Portaria n. 6.414/CGJ/2020, de 5 de maio de 2020. Disciplina o procedimento experimental de realização de audiências por videoconferência nas unidades judiciárias da Justiça de Primeira Instância do Estado de Minas Gerais, no período de isolamento social decorrente da pandemia de coronavírus (COVID-19). Publicada em 5 de maio de 2020. Disponível em: http://www8.tjmg.jus.br/institucional/at/pdf/cpo_64142020.pdf. Acesso em: 30 jan. 2021.

a seguir apenas como exemplificação do avanço dessa utilização.

Sentenças por algoritmo e Inteligência Artificial representam uma realidade em vários países, entre os quais Estados Unidos, França, Espanha. No Brasil, podem-se apontar os projetos-pilotos Radar, Sinapses, Hórus, Victor, Poti, Mandamus, Larry,¹³¹ permitindo não somente a classificação de casos,

131 Exemplos desses projetos no Brasil da Inteligência Artificial com os robôs estão disponíveis em: <https://www.youtube.com/watch?v=BoRVM5wtjwM>. Alguns deles são:

1 – Robô ATHOS, no STJ (realiza uma comparação semântica de documentos convertendo estes em números e com essa representação matemática realizam a comparação e identificação dos antecedentes/precedentes em matérias recorrentes e repetitivas para submissão ao rito dos padrões repetitivos constantes no art. 1036 e seguintes do CPC.

2 – Plataforma RADAR, do TJMG, que visa identificar demandas repetitivas por agrupamento de semelhanças dos processos no âmbito do tribunal e tem sido utilizado também em pesquisas de serviços que inclui, por exemplo, o PJE, jurisprudência.

3 – Plataforma SINAPSES, do TJRO/CNJ, utilizada no desenvolvimento de softwares como um berçário para os modelos de IA – Inteligência Artificial, auxiliando outros projetos dos tribunais.

4 – HÓRUS, do TJDF, que tem foco na IA. Iniciou-se esse projeto para a digitalização dos processos de uma Vara de Execução Fiscal– VEF, realizando a consolidação dos metadados processuais em OCR– (Reconhecimento de caracteres óticos), extraindo informação dos textos, assinando os arquivos para o PJe e em última fase consolidação no sistema PJe.

5 – VICTOR representa uma IA dentro do STF, desenvolvido em parceria com a UNB. Esse robô vem sendo desenvolvido e está ainda em fase de testes para poder ter resultados com a acurácia necessária à sua utilização. O nome dessa Inteligência Artificial, Robô VICTOR, é uma homenagem ao ministro Vitor Nunes Leal, responsável por sistematizar os precedentes jurisprudenciais em fórmulas de súmulas, facilitando a aplicação dos precedentes. Esta é a ideia do robô VICTOR, realizar a materialização de sistemas de precedentes funcionando a partir de algoritmos de “*machine learning*” que, traduzido, significa aprendizado de máquinas, com foco em análises da repercussão geral a partir de padrões aprendidos com esses algoritmos a partir de OCRs (reconhecimento de caracteres óticos) de um arquivo de imagem para, num arquivo de texto, catalogar as peças e depois definir se o arquivo tem ou não repercussão geral.

6 – POTI, do TJRN, que utiliza automação para integrar o processo eletrônico no PJE para o Bacenjud, tendo sido demanda oriunda das Varas de Execução Fiscal pelo elevado número de processos em tramitação. O interesse deste sistema POTI foi desenvolver um sistema que pudesse satisfazer as execuções fiscais, por meio dessa ferramenta, que é alcançar o crédito pelo sistema do Bacenjud, realizando o bloqueio nas contas bancárias correntes, poupança, de investimentos e até em bolsas de valores.

7 – Sistema MANDAMUS, do TJRR, desenvolvido pelo Tribunal de Justiça de Roraima em parceria com a UNB. O seu objetivo é permitir a informatização do ciclo de cumprimentos de mandados judiciais através da IA, auxiliado pela modelagem dos algoritmos.

8 – ELIS, do TJPE, é um Projeto de automação por Inteligência Artificial para agilizar

como a previsão das decisões e sugestões de sentenças por robôs.

Verifica-se o uso desses projetos de Inteligência Artificial dentro do Poder Judiciário em três vertentes. A primeira consiste na aplicação de algoritmos para a classificação de dados tais como petições, ofícios e sentenças, em que se identificam precedentes ou casos similares; a segunda usa grupo de algoritmos de análise de informação em larga escala, permitindo extrair o essencial para o pesquisador de um grande volume de informações (por exemplo, em documentos, processos, artigos técnicos e jornais); a terceira, usada em decisões de disputas legais simples, de baixa complexidade jurídica ou de pequeno valor econômico. E, na terceira vertente, o algoritmo analisa os dados com base em dados precedentes e com base nas provas apresentadas pelas partes (RODAS, 2019).

O CNJ editou a Resolução n. 332, de 21 de agosto de 2020, que dispõe sobre a ética, a transparência e a governança na produção e no uso da Inteligência Artificial no Poder Judiciário. Foram tratados, nessa resolução, capítulos que dispõem a respeito dos direitos fundamentais, da não discriminação, da publicidade e transparência, da governança e da qualidade, da segurança, do controle do usuário, da pesquisa do desenvolvimento e da implantação de serviços de Inteligência Artificial, da prestação de contas e da responsabilização.¹³²

Como a Inteligência Artificial vem sendo utilizada pelo Poder Judiciário em diversos projetos já citados acima, sendo que alguns ainda estão em fase de testes, é preciso fazer considerações sobre o uso dessa tecnologia e os dilemas éticos relacionados a ela.

Há forte discussão sobre o bom ou o mau uso da Inteligência

as execuções fiscais. A ELIS então surgiu para propiciar a criação de padrões e poder replicá-los, objetivando resultados de otimização da recuperação de créditos oriundos das execuções fiscais.

9 – Robô LARRY, do TJPR, criado para ser eficiente nos processos de considerável volume, com foco em auxiliar os agrupamentos e sugestões de minutas no andamento dos processos para o primeiro e o segundo graus, construindo uma base estadual mais sólida.

132 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). Resolução n. 332, de 21 de agosto de 2020. Dispõe sobre a ética, a transparência e a governança na produção e no uso de inteligência artificial no Poder Judiciário e dá outras providências. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 21 ago. 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3429>. Acesso em: 17 ago. 2020.

Artificial, questões relativas aos algoritmos e aos vieses, e ainda quanto à dominação por algoritmos, entre tantas questões dentro da necessidade de uma estrutura regulatória.

A recente edição da Resolução CNJ n. 332, de 21 de outubro de 2020, representa um avanço para as questões éticas na regulação da IA dispondo sobre a construção, o uso da produção da Inteligência Artificial, bem como da governança, oferecendo os ingredientes para o zelo, o cuidado e a governança neste trabalho, sem prejudicar o desenvolvimento dessas tecnologias.

Sem o intuito de aprofundar essas discussões, deve-se ressaltar que o propósito de apresentar nesta tese este recorte das inovações concernentes à virtualização bem como o uso da IA no Poder Judiciário relaciona-se à necessidade de se repensar o lugar do cuidado com o uso da tecnologia neste agir maquinal.

Caio Augusto Souza Lara (2019, p. 167), em sua tese de doutorado sobre a temática, aponta com clareza que:

O Poder Judiciário deve adotar algoritmos somente em tarefas de assessoramento, jamais conferindo o decisório às máquinas. A última palavra deve ser sempre humana, ou fenômenos como a seletividade penal e exclusão de periféricos do sistema de justiça se agravarão ainda mais.

Considerando a afirmação de Caio Lara, é conclusivo que se deve também refletir sobre o uso exagerado da tecnologia no sistema judicial, sopesando a presença humana a evitar erros nas decisões.

Não há dúvidas de que muitos progressos e as novas tecnologias são uma realidade no mercado absorvidas pela sociedade. Porém, essas novas possibilidades não podem ultrapassar um nível de fascínio e prestígio e atingir o completo automatismo do fazer, sem que o homem possa estar prevalentemente atuando na supervisão das máquinas, conforme ensina a tese de doutorado de Caio Lara.

No mundo da técnica moderna, o que aqui se critica é a automatização do fazer e uma produção incessante fundada num pensamento calculador e utilitarista (HEIDEGGER, 1959, p. 24). Martin Heidegger afirma, na Conferência “A questão da Técnica”, que não há como demonizar o uso da técnica, mas sim o seu caráter tecnicista utilitarista, em que o homem

perde seu controle nesse agir maquinal.

Irene Borges-Duarte (1993, p. 129) entende que “a técnica, em seu sentido óbvio atual, é algo que tem lugar na modernidade e pertence ao destino do ser e que assim chegue a ser percebida”.¹³³ Segundo essa autora, importa pensar neste caminho heideggeriano sobre a técnica moderna, que não deve ser racionalista e calculadora, mas sim absorver a circularidade do pensar num debate com a história, capaz de achar o lugar da origem e dos sucessivos lugares de encontrar a verdade (Idem).

É muito pertinente essa compreensão para as questões elencadas pelo agir tecnicista atual com o uso de robôs, mecanismos de Inteligência Artificial no Poder Judiciário.

Constata-se que, no período da pandemia, houve, por parte do Poder Judiciário, respostas adequadas para assuntos urgentes, assegurando a prestação jurisdicional para a sociedade e para os jurisdicionados, por meio da implementação de serviços virtuais. Foi viabilizado o uso da tecnologia com as plataformas, possibilitando que advogados, juízes, servidores, membros do Ministério Público e testemunhas pudessem participar das audiências por videoconferências.

Com relação às audiências por videoconferências, essa contribuição da tecnologia veio possibilitar a não interrupção da prestação jurisdicional no andamento dos feitos. Apesar das dificuldades iniciais vividas pela maioria dos usuários, especialmente para quem implantou e acompanhou nas varas o serviço, pelos juízes e servidores, bem como pelos advogados e partes, usuários externos, essa experiência no sistema encontra-se em pleno andamento.

Por sua vez, outros serviços foram interrompidos com a pandemia, como as mediações presenciais. Buscou-se também viabilizar a retomada dos atendimentos e as sessões de conciliação e mediação no âmbito dos CEJUSCs, cujo trabalho, antes da pandemia da Covid 19, era realizado na modalidade presencial, com a participação dos mediados, seus advogados e mediadores, bem como de observadores.

133 No original: “La técnica, en su sentido obvio actual, es algo que tiene lugar en la modernidade y pertenece al destino del ser que llegue a ser percebida así” (BORGES-DUARTE, Irene. La tesis heideggeriana acerca de la técnica. *Anales del Seminario de Historia de la Filosofía*. 1993. p. 121-156, p.129, tradução nossa).

Diante da necessidade de que os atendimentos das mediações pudessem ocorrer remotamente, as Câmaras Privadas de Mediação em São Paulo, Rio de Janeiro, Belo Horizonte, entre outras capitais do país, já vinham possibilitando esse formato de atendimento on-line, especialmente por viabilizar as sessões com pessoas em lugares geograficamente muito distantes, e até mesmo para otimizar o tempo com deslocamentos para todos.¹³⁴

Com a pandemia da Covid 19, aceleraram-se todos esses trabalhos da mediação no formato on-line, tema sobre o qual se fazem a seguir as devidas considerações e ponderações.

6.2 A Mediação de conflitos virtualizada: uma nova realidade

Sobre as mediações on-line, em artigo com o título “Inovação disruptiva: da mediação presencial para a mediação *on-line*”, sustentam as autoras Patrícia Gazire De Marco e Beatriz Aguiar Bovendorp Veloso (2021, p. 207-237) que “neste momento de distanciamento social, o uso da mediação no formato on-line assumiu grande importância no âmbito das resoluções de conflito”.

Não que esse formato não estivesse sendo utilizado há mais tempo em mediações que envolvem partes em locais de distanciamento geográfico ou mesmo por interesses diversos, como atender mediados com necessidades de se manterem nos seus locais de trabalho, e alcançar redução de custos com deslocamentos e hospedagens, nas mediações empresariais nacionais e internacionais.

Ocorre que, com a restrição nas atividades presenciais ocasionada pela pandemia do coronavírus, alteraram-se completamente as rotinas em todo o mundo, o que trouxe novos desafios para a vida em geral. Os impactos foram abruptos, surpreendentes e extremamente angustiantes, dada a velocidade com que se alteraram as rotinas da vida e das interações em sociedade.

134 Entre as Câmaras que desenvolvem as mediações virtuais apontam-se a CAMARB – Câmara de Mediação e Arbitragem Empresarial – Brasil, com sede em Belo Horizonte e escritórios em São Paulo, Rio de Janeiro, Recife, Brasília e Salvador; CAM – CCBC – Centro de Arbitragem e Mediação da Câmara de Comércio Brasil-Canadá em São Paulo; CBMA – Centro Brasileiro de Mediação e Arbitragem, no Rio de Janeiro.

As interações presenciais tiveram que contar imediatamente com uma migração praticamente impositiva para o mundo virtual, tanto nas reuniões de trabalho, familiares, sociais, quanto nas atividades acadêmicas. Os atendimentos institucionais demandaram agendamentos prévios e virtuais, tudo substituindo a modalidade presencial que havia até então.

Constata-se, entretanto, que, mesmo antes da pandemia, a virtualização nas interações em todo o mundo, com o uso das tecnologias, permitia ao homem realizar e desempenhar suas demandas em todos os setores da vida.

Com o uso das modernas tecnologias – a internet, as diversas plataformas para interação virtual –, verifica-se o incremento nas interações e comunicações em todo o mundo, com a superação das barreiras geográficas e temporais, sendo possível a instantaneidade nas trocas de mensagens e nos diálogos nos mais diversos âmbitos dos relacionamentos: social, familiar, profissional, político e econômico.

Assim, esses diversos meios de comunicação virtual pelas plataformas alcançam e garantem as atividades de comunicação entre pessoas nas mais diversas esferas da vida, nas suas diferentes interações e demandas.

Historicamente, esse cenário virtual no campo das Resoluções de Disputas On-Line (*Online Dispute Resolution* – ODR) surgiu por volta da década de 1990.

Esse ambiente das Resoluções das Disputas On-line teve nas Resoluções Alternativas de Disputas (*Alternative Dispute Resolution* – ADRs) seu caminho precursor, nos diversos procedimentos destinados a auxiliar as partes interessadas em resolver suas disputas e seus dissensos de forma mais célere e apropriada aos interesses comuns, sendo que o uso desses meios se iniciou por volta de 1970 nos Estados Unidos.

A Resolução Alternativa de Disputas (ADR) compreende a utilização de negociação, conciliação, mediação, arbitragem e avaliação neutra por terceiro.

Frank Sanders, nos Estados Unidos, por ocasião da Conferência de Pound, em que diversos profissionais do Direito estudavam novas possibilidades para as insatisfações com o sistema tradicional de justiça, criou o documento intitulado Variedade do Processamento de Conflitos (*Variety of Dispute Processing*), lançando o conceito do Sistema Multiportas, o que representou um importante impulso nesse cenário das resoluções de disputas (ALMEIDA; ALMEIDA; CRESPO, 2012, p. 27-37). Segundo Rafael

Alves de Almeida, Tânia Almeida e Mariana Hernandez Crespo, “Sanders lançou o conceito de Tribunal Multiportas – modelo multifacetado de resolução de conflitos em uso atualmente em vários setores dos Estados Unidos e outros países” (Idem, p. 27).

Esse aspecto histórico inicial foi aqui relatado com o intuito de mostrar a origem das abordagens *on-line* dos conflitos no cenário internacional até chegar ao Brasil, onde se observa que a adoção do sistema multiportas ocorreu mais tarde, pelos esforços de diversas instituições empenhadas em que essa cultura pudesse aqui também ser acolhida e efetivada.

Verifica-se, na legislação em vigor, a adoção desse modelo multiportas evidenciado no CPC/2015, no capítulo “Das normas fundamentais do processo civil”, em seu art. 3º, §§ 1º, 2º e 3º. Conforme o §3º, admitem-se outras vias que possam ser mais adequadas ao tratamento dos conflitos, dando-se ênfase às conciliações e às mediações (processos autocompositivos). Para a arbitragem (processo heterocompositivo), constata-se que, com o CPC/2015, foi-lhe dada maior visibilidade, constante no § 1º do mencionado art. 3º.¹³⁵

Com isso, observa-se que, consoante a necessidade de se ter mais agilidade, celeridade, eficiência e eficácia no tratamento dos conflitos, no envolvimento e na responsabilização dos envolvidos na busca de soluções adequadas e próprias, tem-se buscado esses meios pelos jurisdicionados e cidadãos.

Destaca-se que, no CPC/2015, no livro I da parte especial, título III: dos procedimentos especiais, em seu capítulo X o legislador regulamenta as ações de família entre os arts. 693 a 699. No art. 694, o legislador, na adoção das soluções consensuais envolvendo ações de família, esclarece que “[...] todos os esforços serão empreendidos para a solução consensual da controvérsia, devendo o juiz dispor do auxílio de profissionais de outras áreas de conhecimento para a mediação e conciliação”. Prevê o parágrafo único desse mesmo artigo que: “A requerimento das partes, o juiz pode determinar a suspensão do processo enquanto os litigantes se submetem

135 BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 4 nov. 2018.

a mediação extrajudicial ou atendimento multidisciplinar e conciliação”. Tal disposição reforça o sistema multiportas para a solução dos conflitos institucionalizado no Brasil.

Ainda nesse contexto abordado nas ações de família, ressalta-se o disposto no art. 695 do CPC/2015, “recebida a inicial e, se for o caso, tomadas as providências referentes à tutela provisória, o juiz ordenará a citação do réu para comparecer à audiência de mediação e conciliação, observado o disposto no art. 694”, retomando a importância da audiência prevista no art. 334 do mesmo diploma legal.

Portanto, o escopo do legislador foi privilegiar, para as ações de família, a utilização dos meios consensuais e dialógicos para a solução das controvérsias, aplicando aos processos contenciosos de divórcio, reconhecimento e extinção de união estável, guarda, visitação e filiação na dicção do art. 693 do CPC/2015, cujos exemplos não são taxativos.

Constata-se, nesse cenário da pandemia, a ocorrência de profundos desequilíbrios econômico-financeiros: mercado financeiro com fortes impactos negativos; crescimento de desemprego; urgência nas revisões de contratos diversos; conflitos das empresas com seus fornecedores, clientes e colaboradores; conflitos familiares surgidos ou incrementados pela convivência intensa no confinamento. Tudo isso demonstra a necessidade de uma participação mais efetiva das partes visando às soluções consensuadas.

Discussões em torno das regulamentações de visitas dos filhos e os riscos com a pandemia trouxeram também a busca pelas mediações, quer no âmbito judicial, quer no formato privado em escritórios e câmaras, pela necessidade premente de soluções para esses conflitos. Assim, viabilizar e credibilizar negociações, conciliações, mediações visando composições mais ágeis e com segurança jurídica acabou por propiciar a adequação dos mediadores e das câmaras privadas para a mediação na modalidade remota.

Portanto, dentro do escopo da Política Pública de Tratamento Adequado dos Conflitos, instituída pela Resolução CNJ n. 125/2015, coube ao Poder Judiciário, comprometido com a pacificação social, adequar as conciliações e mediações para o modo virtual em substituição aos atendimentos presenciais junto dos CEJUSCs.

A Portaria CNJ n. 61, de 31 de março de 2020, instituiu a plataforma emergencial de videoconferência para a realização de sessões de julga-

mento nos órgãos do Poder Judiciário, no período de isolamento social decorrente da pandemia da Covid-19.¹³⁶ A Portaria Conjunta n. 963, de 26 de abril de 2020, em seu Anexo II, permite que, por requerimento das partes, a sessão virtual seja realizada utilizando-se a plataforma emergencial de videoconferência do CNJ – Cisco Webex – ou alguma outra plataforma disponível ou mesmo o WhatsApp. A diretriz 1.5 do anexo II instituiu a mediação on-line por meio de plataformas.¹³⁷

No Estado de Minas Gerais, utiliza-se o sistema Cisco Webex para as conciliações e mediações on-line, já tendo sido tal sistema implantado em várias comarcas desse estado.¹³⁸ Podem-se citar as comarcas: Almenara, Belo Horizonte, Bom Despacho, Governador Valadares, Juiz de Fora, Montes Claros, Muriaé, Patos de Minas, Santa Luzia, São João Del Rei, Varginha. A grande maioria tem realizado somente conciliações e, em algumas, as mediações virtuais já estão ocorrendo. Inclusive treinamentos por tutoriais foram disponibilizados para que esses serviços pudessem ser implantados com maior agilidade nas diversas comarcas.¹³⁹

A existência de previsão legal na Lei da Mediação n. 13.140/2015, art. 46, já autorizava que a mediação fosse feita pela internet ou qualquer outro meio de comunicação que permitisse a transação a distância, desde que as partes

136 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). Portaria nº 61 de 31 de março de 2020. Institui a plataforma emergencial de videoconferência para realização de audiências e sessões de julgamento nos órgãos do Poder Judiciário, no período de isolamento social, decorrente da pandemia Covid-19. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 31 mar. 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3266>. Acesso em: 30 jan. 2021.

137 MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais – TJMG. Portaria Conjunta n. 963 de 26 de abril de 2020. Prorroga, até o dia 15 de maio de 2020, as medidas e normas estabelecidas para prevenção ao contágio pelo coronavírus e dá outras providências. Publicada em 26 de abril de 2020. Disponível em: <https://www.tjmg.jus.br/data/files/AA/85/FE/37/9F9F1710D975BE175E CB 08A8/PORTARIA-CONJUNTA-%20976-PR-2020.pdf>. Acesso em: 31 jan. 2021.

138 MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. TJMG apoia sistema de mediação digital. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, Notícias, Belo Horizonte, 3 fev. 2017. Disponível em: <https://www.tjmg.jus.br/portal-tjmg/noticias/tjmg-apoia-sistema-de-mediacao-digital.htm#.Yr47BXbMJYc>. Acesso em: 25 out. 2020.

139 Disponível em: <http://www.tjmg.jus.br/portal-tjmg/informes/plataforma-cisco-webex.htm#.X5XRaYhKjIU>. Acesso em: 25 out. 2020.

estivessem de acordo. Este é também o entendimento do CPC/2015, conforme previsão no §7º do art. 334, que dispõe: “A audiência de conciliação ou de mediação pode realizar-se por meio eletrônico, nos termos da lei”¹⁴⁰

As características e habilidades para as mediações *on-line* têm merecido estudos sobre a sua utilização e ponderações para os seus usuários, mediadores e mediados, demarcando novas e diferenciadas necessidades no uso da tecnologia, bem como recomendações para que seu uso não deixe perder o exercício humanizado nessa modalidade (MARCO; VELOSO, 2021, p. 207-237).

As adaptações nos CEJUSCs das mediações virtuais demandaram muito da equipe de trabalho, com todos aprendendo e refletindo sobre as novas questões que surgiram com as novidades e os desafios do uso da plataforma nessa modalidade de trabalho.

A mediação *on-line* e a utilização das plataformas têm sido um desafio para todos os envolvidos nessa frente, demandando novos estudos, bem como a adequada preparação para o desenvolvimento dos mediadores para o ambiente virtual. Um dos primeiros cuidados necessários é escolher a plataforma com a qual os mediadores irão se adaptar melhor, além da segurança oferecida para as mediações, considerando a confidencialidade, princípio inescusável ético a ser atendido e bem observado para todos no ambiente remoto.

O mediador precisa desenvolver conhecimentos e habilidades para conseguir manejar e utilizar com segurança, todos os recursos disponíveis. Afinal, tem-se verificado que também será seu papel auxiliar os demais participantes na utilização da plataforma, de modo que todos possam se sentir confortáveis e confiantes, evitando que as possíveis dificuldades impactem o desenvolvimento das sessões da mediação.

Parece ter sido pertinente a maior preocupação, por parte dos mediadores, em se assegurarem da confidencialidade neste trabalho virtual. Para tal, a efetivação de um termo de confidencialidade assinado por todos os participantes, desde a pré-mediação, e ratificado no contrato fir-

140 BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 4 nov. 2018.

mado assinado, caso aceite a mediação, é o que tem sido adotado.

O formato do cumprimento desse termo de confidencialidade pode variar, circulando por e-mail ou por WhatsApp, sendo importante o acolhimento e entendimento de todos a minimizar riscos para os mediadores e participantes: partes, advogados, funcionários dos escritórios e câmaras de mediação que auxiliem com as plataformas e comunicações. Outras questões suscitadas na mediação virtual se referem à perda relativa à linguagem corporal, já que, até então, nas mediações presenciais, podia-se ter uma visualização dos movimentos corporais de forma mais ampla.

Importa, nesse sentido, no momento das visualizações através da abertura das câmeras das pessoas nos atendimentos virtuais, considerar que a escuta da linguagem verbal e corporal, que ficam prejudicadas no ambiente virtual, pela iluminação por vezes inadequada dos participantes, pelas posições em que se colocam ao aparecer na tela, pelas manifestações corporais que não podem ser integralmente visualizadas, pelos silêncios, sussurros, interjeições, interrogações nas expressões e no tom da voz, pelos olhares e pela diversidade na mímica facial, nos movimento das pernas e pés não vistos, por exemplo.

E, ainda, quando alguns dos participantes desligam a câmera, com desculpas de atender ligação ou por outro motivo, o que não deve contar com a concordância do mediador, que perde sua escuta e ainda passa a se sentir desconfiado pela insegurança gerada por essa atitude. Sendo confidencial, qual a garantia que os mediadores teriam se as câmeras dos mediados estivessem desligadas? Ainda que as câmeras estivessem ligadas, essa confidencialidade estaria assegurada? Alguém poderia estar assistindo ao lado de uma das partes as discussões e conversas ou ter se posicionado fora do alcance visual, o que não se tem como saber.

Nos casos de mediações judiciais virtuais e em mediações extrajudiciais, verifica-se que a visualização dos participantes, entre mediados e seus advogados, fica um pouco diminuída, por certo, e isso deve despertar no mediador uma atenção maior na tela, posicionando-se bem visível para os mediados, a fim de alcançar maior conexão na escuta ativa.

Como exemplo, essa questão da dificuldade da visualização foi narrada num caso em que a mediadora em treinamento e supervisionada tinha pouca visibilidade de um dos mediados na tela, pois estava usando

o aparelho celular para acesso à plataforma e, por mexer várias vezes o aparelho, trouxe um desconforto para todos os envolvidos. A mediadora relatou que teve que auxiliar na recondução e organização dessa situação geradora de desconforto a todos, solicitando que a mediada observasse seu posicionamento mais junto da câmera, que permitia a ela também estar mais próxima, e igualmente para que pudesse encontrar um ponto de apoio para o celular, já que aquela movimentação gerava, para todos, certa dificuldade de visualização dela. A mediada, por não estar se vendo, não tinha a compreensão do incômodo causado. Feita essa organização, segundo relatos da mediadora, a sessão fluiu melhor para todos.

O convite para a participação na sessão de mediação judicial virtual é realizado por meio de um link fornecido pelo setor próprio do CEJUSC às partes e a seus advogados, bem como aos mediadores que irão conduzir o caso. Para o acesso às sessões, portanto, é necessário o uso da *internet*, o que pode ser feito por telefone celular, laptop, notebook, tablet ou outros computadores.

Afinal, nem todos os mediados demonstram familiaridade com o uso da plataforma, e, quando considerada a sessão realizada pelos aparelhos móveis (celulares), a visualização dos participantes fica por vezes prejudicada, tanto pelo ambiente sonoro e suas interferências, como pela iluminação. Por vezes, os movimentos com os aparelhos celulares dos mediados desconcentram a escuta para todos. Em outros casos, o desconhecimento dos recursos que necessitariam utilizar, tais como câmera, microfone, entre outros, trazia desgastes para todos no ambiente virtual.

Os mediadores procuram, inicialmente, cumprimentar os participantes, dando-lhes as boas-vindas, em seguida, auxiliá-los na ambientação na plataforma virtual, para que possam fazer uso adequado e necessário dos recursos da plataforma, a fim de estarem confortáveis para as conversas.

Nesse início, o próprio *rapport* acaba acontecendo nestes ajustes iniciais de como ligar o microfone e a câmera, de forma mais leve, bem-humorada e gentil pelos mediadores. Em alguns casos, isso pode ocorrer de forma mais demorada, quando forem menores a familiaridade e o conhecimento da tecnologia, não somente para as partes, mas também para alguns advogados que ainda não tinham realizado nenhuma audiência por videoconferência.

Após essas acomodações e ajustes iniciais do uso da plataforma, os

mediadores verificam com os participantes, mediados e advogados se estão ouvindo e visualizando com clareza todos aqueles presentes na tela, para que então possam apresentar a mediação, os recursos que podem ser utilizados na plataforma, tais como conversar com uma parte numa sala separada, o que auxilia a credibilidade do uso desse meio tecnológico.

A mediação privilegia a oralidade nas participações, portanto conseguir escutar e falar é essencial no decorrer das sessões. O ajuste e o adequado uso da plataforma é uma necessidade para todos os usuários e isso faz parte do acolhimento inicial a fim de ser bem realizado pelos mediadores, para que os obstáculos técnicos não sejam impeditivos de uma boa fluidez nas sessões e conversas.

A protagonização da participação dos sujeitos no tratamento adequado de seus dissensos é um pilar importante para a efetivação das conversas. Vale reiterar também a relevância dos princípios da informalidade e da autonomia da vontade das partes na mediação, que apontam, o primeiro princípio, para a evitação dos formalismos utilizados no modelo tradicional de adjudicação judicial; o segundo, para a voluntariedade da participação. Deve-se observar a pessoalidade na participação dos mediados bem como para a flexibilização procedimental, evitando-se o rigorismo no formato desse trabalho, tudo a se somar à necessidade de que a humanização esteja a inspirar o respeito à diversidade dos sujeitos e o atendimento de suas necessidades.

No bojo das mediações, a criatividade e a flexibilização podem auxiliar mediadores, mediados e advogados a realizar combinados para o melhor funcionamento das sessões, por exemplo, permitir um intervalo de 10 minutos para um café e ligações telefônicas urgentes.

O resgate dos laços pela intercomunicação on-line mostra-se propício para se alcançar melhor adequação ainda nos casos em que a presença física no mesmo ambiente é pouco tolerada ou mesmo arriscada entre os mediados, pelo risco da Covid, riscos de violência, dificuldade de mobilidade física e geográfica.

As mediações virtuais para os empresários demonstram sua assertividade, a considerar a economia de tempo e os custos em deslocamentos, já que as distâncias implicariam maiores dificuldades no desenvolvimento mais célere dos agendamentos e das sessões. Elas facilitam a participação

dos profissionais que detêm legitimidade para os processos decisórios num mesmo momento, independentemente de onde estão situados no plano geográfico.

Retomando a importante questão relativa ao princípio da confidencialidade, que credibiliza a confiança e a escolha da mediação nas mais diversas modalidades desse trabalho, seja na medição familiar, na empresarial, nas relações cíveis em geral ou outras, é recomendável a presença de um consultor em segurança digital, para orientar e supervisionar as Câmaras e escritórios, para evitar surpresas desagradáveis com invasores, ataques de *hackers*, violação de dados e outros problemas. A assunção de riscos deve ser muito considerada nesta seara da segurança do sigilo nas plataformas e em toda a mediação.

Atualmente, é desafiador, público e notório o risco da presença de criminosos invadindo os sistemas operacionais, trazendo prejuízos de todas as ordens, especialmente com a quebra da segurança e o acesso aos dados dos usuários, o que também se aplica a mediações e arbitragens em plataformas.

Os CEJUSCs, com a utilização do sistema Cisco-Webex, utilizado também em Minas Gerais, tem garantido esse espaço preservado para a confidencialidade. As Câmaras Privadas, cientes dos riscos e da necessidade de sigilo no desenvolvimento de seu trabalho, têm contratado especialistas na temática da segurança para resguardar suas responsabilidades, o que se reputa recomendável.

Nessa atmosfera ávida por progressos, que, para muitos, tem mostrado positividade, especialmente no período da pandemia, o fascínio pelo uso da tecnologia não deve permitir que se perca o foco e a relevância nas pessoas e sua humanidade.

Os cuidados com a modalidade das mediações virtuais devem ser redobrados pelo mediador, considerando a presença desse aspecto da humanidade, quanto ao respeito às alteridades dos participantes e à condução de todo este trabalho.

“Uma série de atributos como: bom senso, experiência, competência interpessoal e técnica, equidistância, imparcialidade, integridade e sensibilidade” são atributos para o mediador (SAMPAIO; BRAGA NETO, 2007, p. 82-83).

“O mediador desempenha também funções emocionais, relaciona-

das com o estabelecimento de sintonia entre o mediador e mediados, sem a geração de dependência [...]” (Idem, p. 81). Portanto, a legitimidade e a participação cuidadosa do mediador, com a escuta ativa, devem estar aclaradas e reconhecidas como fortalecedoras neste vínculo respeitoso, compassivo, empático, gerando confiança entre todos os participantes.

Em relatos de mediados, estes apontam os efeitos de harmonização e diminuição do estresse gerado nas relações de conflito. Isso não significa que a mediação seja encarada como uma terapia, uma vez que pode ter trazido clareza aos sentimentos e às dificuldades das pessoas nas relações conflitivas.

Nesse sentido:

Inevitavelmente o mediador desempenhará o papel de líder perante os mediados, entendida como coordenadora do processo e, dessa forma, dois componentes destacam-se: a empatia e a habilidade que permitirão ao mediador transmitir aos mediados um conjunto de valores de grande importância para o bom andamento do processo – ou seja, confiança, lealdade, serenidade, cooperação, respeito e não violência. (SAMPAIO; BRAGA NETO, 2007, p. 82-83).

A própria legislação aponta esse papel do mediador como um facilitador “que auxiliará aos interessados a compreender as questões e interesses em conflito, de modo que possam, pelo restabelecimento da comunicação, identificar, por si próprios, soluções consensuais que gerem benefícios mútuos”.¹⁴¹

Nesse contexto, pode-se indagar: a mediação virtual difere da mediação presencial, especialmente sob a égide do encantamento pelo tecnicismo?

A começar pela proposta da mediação, clara é a resposta. A mediação não deixa de ser mediação por estar sendo desenvolvida em ambiente virtual. Porém, as características para o seu desenvolvimento desafiam novas competências e habilidades no trato com o uso da tecnologia nas pla-

141 CPC de 2015, art. 165 §3º e, nesse escopo, também na Lei da Mediação n. 13.140/2015, parágrafo único do art. 1º.

taformas, especialmente considerando a importância de não se perderem de vista as pessoas e sua humanidade.

O fascínio pela tecnologia tem sido maior ainda com o uso das plataformas, após vencidas as resistências normais de quem ainda não tinha a intimidade com seu uso no ambiente virtual.

Verifica-se ser desafiador para todos os envolvidos no ambiente virtual, mediadores e mediados, estarem conectados e confortáveis nesse novo ambiente para quem não tem hábito de usar esses espaços.

Para os mediadores, realizar o acolhimento de todos e o *rappport* inicial é, sem dúvida, ter que permitir que todos se sintam confortáveis com a tela, a visualização e o manejo propriamente dito na plataforma, desde a habilitação da câmara e do microfone, e após a sessão inicial ou de pré-mediação, com o desenrolar e o andamento das sessões.

Criar um ambiente acolhedor, hospitaleiro, tendo a visualização das partes com meio corpo na tela, e ainda auxiliar nos espaços de fala e escuta é uma demanda desafiadora e muito relevante para os mediadores.

O ambiente da sala virtual, denominada por tela de fundo, tem sido preocupação dos mediadores devendo ser buscado um fundo mais neutro, de modo a evitar distrações e desconcentrações dos participantes.

Outra questão recorrente é a preocupação com as eventuais instabilidades eletrônicas com quedas da internet e falhas no sistema ou equipamentos dos usuários. Assim, os mediadores precisam buscar imediatamente, quando há interrupção e queda na plataforma, restabelecer contatos com os participantes por outros meios, como telefone ou e-mail, para alinhar o que for necessário para a continuidade das atividades na sessão ou no caso de agendamento de outro encontro, podendo ainda finalizar a sessão por outro meio, como por WhatsApp.

Verifica-se que a duração da sessão virtual gera maior cansaço entre os participantes, especialmente quando envolve muitas partes e advogados. É desafiador para os mediadores manter a atenção em todos esses movimentos e na linguagem verbal e não verbal expressa no ambiente virtual. Entretanto a possibilidade de visualizar e acolher a todos na tela, no mesmo instante das falas, pode garantir a percepção da manifestação da linguagem não verbal dos envolvidos diante das falas que se sucedem entre os envolvidos e os advogados das partes.

A fim de se evitar a desatenção das escutas, para os mediadores e envolvidos, com o cansaço da exposição virtual, pode ser combinado um breve intervalo na sessão, ou realizar as sessões com tempo menor. Exemplificando, para uma sessão de uma hora e trinta minutos na modalidade presencial, pode-se fazer, na modalidade virtual, uma sessão menor de uma hora ou um intervalo de 10 minutos após 45 minutos, se a sessão virtual for de uma hora e trinta minutos. Ainda se se considerarem atendimentos em que há muitas partes envolvidas (multipartes) e a sessão necessariamente for mais longa, é recomendável a realização de intervalo de 15 minutos, tudo combinado anteriormente com todos os presentes.

É conclusivo, apesar de não esgotar a temática que desafia estudos e aprendizados por todos os envolvidos, que a presença e o uso da tecnologia nas mediações virtuais estão ocorrendo com maior impulso após a pandemia.

No âmbito dos CEJUSCs, esta modalidade de mediação realizada pela plataforma Cisco-Webex viabilizou o atendimento dos casos que esperavam por agendamento na modalidade presencial e ainda pôde permitir a continuidade dos casos que foram interrompidos com as medidas de isolamento social em razão da pandemia.

Foram muitas as resistências iniciais para quem ainda não conhecia essas plataformas. Demandou-se a busca de respostas para muitas questões e foram necessários estudos pelos mediadores, cursos e palestras sobre a temática, discutindo prós e contras desta modalidade virtual para os atendimentos das mediações.

Constatam-se ainda a necessidade e a pertinência desses estudos para absorver as inovações e os progressos disponibilizados para a realização da mediação no formato virtual e suas contribuições no cenário atual em nossa realidade, já vencidas as resistências iniciais dos usuários em geral.

Muitas perspectivas relativas à vida virtualizada ainda permanecerão após a pandemia, segundo apontam estudos já implementados na área do crescimento do comércio, de cursos de capacitação, cursos de pós-graduação a distância, no ensino superior e em outras áreas.

Essa modalidade das mediações virtuais traz desafios e ainda mais responsabilidades e cuidados para os mediadores, não somente para a utilização com segurança nas plataformas, bem como para a maior ambi-

ência e familiaridade com tudo isso. Porém é necessário que se observe e não se despreze a humanidade de um olhar sereno e não utilitarista – perigoso e permissivo no processo de compreensão.

Relembrando o início deste capítulo, com a referência a Charles Chaplin, tem-se: “Mais do que máquinas, precisamos de humanidade. Mais do que inteligência, precisamos de afeto e ternura”. Ainda que se use toda tecnologia, os seres-aí, uns com os outros-no-mundo, requerem cuidado e humanidade.¹⁴²

Considerando a compreensão da mediação à luz da hermenêutica fenomenológica, é preciso arte no escutar com cuidado, afeto, ternura e humanidade.

142 Disponível em: <https://citacoes.in/citacoes/610608-charlie-chaplin-mais-do-que-maquinas-precisamos-de-humanidade-ma/>. Acesso em: 27 out. 2021.

7 A mediação de conflitos como obra de arte

Este capítulo aborda a mediação de conflitos concebida neste novo *habitat* como uma obra de arte, que permite que, no caminho da escuta e do cuidado, ela aconteça de forma dialógica e fenomenológica no desvelamento e desencobrimento das verdades dos seres-aí um com o outro, em sua mostração.

O caminho a partir dos estudos acerca do tecnicismo, postos por Martin Heidegger em relação à técnica moderna e repensados para a mediação de conflitos, apontou inequivocamente que, para além de uma mediação tecnicista, o *habitat* da mediação humanista e virtuosa pode ser considerado como uma obra de arte.

7.1 Escuta cuidadosa: um caminho essencial na mediação de conflitos

Considerando, como já visto anteriormente, que o ser-aí, segundo Martin Heidegger, é aquele que se encontra aberto aos modos possíveis de ser nos horizontes sedimentados, é inevitável buscar entender uma questão emergente, que é concretizar as suas possibilidades como ser-aí na existência.

Desde que o ser-aí nasce, em sua existência e até sua finitude com a morte, ele está atravessado pela necessidade de ser cuidado e de cuidar um do outro.

A compreensão dessa finitude trouxe, em Heidegger, a questão da angústia, entendida como uma disposição afetiva desta condição do ser-aí. Pode-se depreender que o ser-para-a-morte heideggeriano provoca a assunção de sua responsabilidade de sua existência e finitude.¹⁴³

Os recém-nascidos, seres-aí, apresentam necessidades a serem atendidas a fim de satisfazer e realizar sua existência. Assim, a busca pela proteção e conservação da vida demanda, todo o tempo, a necessidade do cuidado consigo mesmo, com as coisas e dos seres-aí uns com os outros.

Os cuidados maternos ou de outras pessoas que assumem a tarefa de cuidar dos recém-nascidos e das crianças é que vão permitir, inicialmente, a sua proteção e sobrevivência, bem como as experiências iniciais de cuidado com o ser-aí, num trabalho incessante do poder-ser dos seres-aí no mundo e no conviver.

As experiências do bebê com sua mãe ou de quem cuida deste, nas vivências das relações físicas de embalo, amamentação, cuidados com sua higiene e demais oportunidades de contatos, são formadoras de sentidos fornecidos pelo mundo que estarão à disposição dos seres-aí.

Essas experiências de aconchego, pertencimento e amor, ou até opostas, como experiências de maus tratos e abandono, marcam e trazem registros no horizonte das vivências na abertura dos seres-aí lançados no mundo.

Nesse sentido, quando novas experiências remetem os seres-aí a vi-

143 Tema desenvolvido nos parágrafos do primeiro capítulo da segunda seção da obra *Ser e tempo* de Martin Heidegger.

vências que relembram os cuidados, estas terão registro no horizonte de sentidos para esses seres-aí, que, tendo experienciado a presença positiva ou negativa dos cuidados, poderão reviver esses momentos e sentimentos em tonalidades diversas. Pode-se estar mais propenso a se abalar mais ou menos com essas vivências e matizes diferentes ao longo do seu desenvolvimento e crescimento.

É sendo que o ser-aí coloca seu “ser em jogo” (HEIDEGGER, 2012b, p. 535). E assim, a cotidianidade fornece aos seres-aí as orientações necessárias e aparentem suficientes para que o homem possa construir compreensivamente o seu projeto existenciário, mencionados por Heidegger.

Quando o ser se relaciona com os outros, está sendo. Quando ele se relaciona consigo mesmo, também está sendo. São modos de ser no projeto existencial dos seres-aí.

O deixar-se ser, sob a perspectiva fenomenológica nas relações cotidianas do ser-aí, implica lembrar que o ser-aí é o seu-aí como abertura de mundo em que se revela o sentido dos entes que lhe vêm ao encontro. E, nessa perspectiva, há necessidade do cuidar de si, das relações com os outros e das coisas, sempre mencionados por Martin Heidegger. Esse filósofo aborda, no § 41 da obra *Ser e tempo*, a questão do cuidado (*Sorge*) como ocupação (*Bersorge*) e preocupação (*Fürsorge*). A ocupação é entendida como cuidado com as coisas e utensílios e a preocupação com os modos de ser do ser-aí com os outros. Afinal, na existência, o ser-aí está como ser-no-mundo-com os outros. O cuidado está intrinsecamente presente nos modos de ser dos seres-aí no mundo relacional, seja com os outros e utensílios.

Segundo esse raciocínio, para Luigina Mortari (2018, p.11), “Cuidar é tornar-se responsável por algo ou alguém, preocupar-se, empenhar-se, dedicar-se a alguma coisa”. Em sua obra sobre a filosofia do cuidado, aponta para a carência, a vulnerabilidade e a fragilidade dos seres-aí em diversas perspectivas fenomenológicas (MORTARI, 2018).

Ao tratar da carência, afirma essa autora que “Nós somos seres carentes, em um contínuo estado de necessidades de algo, não somos acabados, inteiros, autônomos e autosuficientes no nosso ser” (Idem, p. 12). E constata que “somos seres dependentes, dependentes do lugar de onde nós viemos e do mundo com o qual nos encontramos a confrontar nosso ser” (Idem, p. 13).

E a vulnerabilidade destaca-se exatamente “por sermos seres relacionais e sermos dependentes dos outros, nesse depender-de-outro-diverso-de-si” (Idem, p. 51). Segundo Luigina Mortari (2018, p. 52) “A relação com o outro nos alimenta de ser, mas ao mesmo tempo, nos limita”. Sobre a causa dessa vulnerabilidade, essa autora entende que:

Não apenas somos vulneráveis porque estamos expostos aos reveses do mundo e àqueles que provocamos uns aos outros, mas também somos intimamente frágeis: somos frágeis pois viemos a ser independentemente de uma nossa decisão; e uma vez no mundo, encontramos-nos no fluir do tempo, e esse ser no tempo não está sob o nosso domínio. (MORTARI, 2018, p.57).

Importa também considerar que o cuidado pode se dar em modos contextuais diversos: na vida familiar, com o amigo, com a educação, com a medicina, com o social (Idem, p. 82). É entre tons diversos, entre bondade, maldade, e tantos outros, que se está intrinsecamente perpetuando a com-vivência dos seres-aí.

Abordando o conflito nessa perspectiva que envolve a compreensão, o cuidado e o respeito pelas alteridades dos sujeitos, é que se constatou, em todos os casos observados das mediações, que a escuta é o caminho essencial de cuidado para os mediadores na arte da mediação.

Portanto, nesta tese, abordam-se essas perspectivas da compreensão, cuidado e escuta no ambiente da mediação de conflitos sob a perspectiva da hermenêutica fenomenológica.

7.2 A arte do (re)visitar o ser na busca da resolução dos conflitos

É na com-vivência que aparecem os fenômenos dos conflitos relacionais dos seres-aí, isso sem negar o conflito intrapsíquico do ser-aí consigo mesmo, que pode reverberar no campo fenomenológico dos seres-aí com os outros. Em casos de mediação em que as narrativas dos mediados traziam questões de seus conflitos pessoais e internos da relação de seus pais as quais tumultuavam o relacionamento atual no casamento pela ocorrência das repetições dos padrões vividos na família de base de cada um.

Suponha-se, um caso, presente no imaginário coletivo, em que a mediada narra sua dificuldade com o marido e que, a todo o momento, menciona o quanto tinha sido difícil vivenciar a repetição das emoções e angústias como filha de um pai alcoólatra que espancava sua mãe e os filhos quando estes a defendiam. Ela eventualmente reconhece que sua escolha de marido tinha sido inadequada e que, quando se conheceram, ele já gostava de beber um pouco nos finais de semana. Só que, com o tempo e com as dificuldades surgidas com o desemprego, esse hábito piorou, ainda mais com o uso de drogas, iniciado com os amigos de bar, o que tornou insustentável a relação marital.

O conflito sob o enfoque fenomenológico, como já definido anteriormente em capítulo próprio, é denominado como o lugar onde aqueles que se confrontam aparecem um para o outro. A mostração das dificuldades vividas pela mulher surgiria nas conversas da mediação e em suas narrativas. A relação dessa mostração dos seres-aí na linguagem é fenomênica e com isso há a oportunidade de se poder, com as falas, clarear tudo isso.

Os mediadores, nas relações conflitivas, constatam, em seus atendimentos e sessões, a importância da escuta ativa dos envolvidos, que é realmente o que possibilita o surgimento das questões, das necessidades e dos interesses dos mediados diante dos dissensos vividos, manifestados em diversas áreas relacionais da com-vivência.

Mas, muito além disso, o escutar é cuidado, pois, ao permitir uma relação de acolhimento e confiança, base inescusável para a mediação de conflitos, a mostração dos seres-aí efetivamente realiza o florescer de sua autenticidade e singularidade.

Com as escutas e as falas propiciadas ao longo de toda a mediação, num ambiente diverso de onde as conversas ocorreram anteriormente entre os mediados, facilitada pelos mediadores e num ambiente onde se busca preservar a imparcialidade, verifica-se que novas possibilidades de entendimento entre os sujeitos ocorrem nos assuntos tratados e nas conversas que vão fluindo.

Para que a escuta seja recíproca entre os mediados no ambiente proporcionado pela mediação, o terceiro facilitador precisa conseguir deixar fluir sua atenção para aquilo que Heidegger (2005, p. 8) afirma: “linguagem é a casa do ser”. Nesse sentido, incumbe ao mediador auxiliar os envolvi-

dos para que possam ser respeitosos quanto ao tempo de cada um falar e ser escutado. O ser-aí se expressa por todas as formas audíveis ou não, pela linguagem verbal e não verbal, nas diversas expressões do corpo que fala, no olhar que conversa, pede ajuda, mostra tristeza ou concordância. É preciso que os mediadores façam cada um respeitar esse momento de sua mostração, com a escuta.

Constatou-se, nas mediações observadas durante esta pesquisa, que os sujeitos em conflito chegam carentes da vontade de falar, de desabafar sobre o contexto conflitivo em que estão envolvidos, de justificar seus posicionamentos e, muitas vezes, de culpabilizar e julgar as situações de dissenso e os outros nas questões trazidas à luz pelas falas.

Os mediados se manifestam todo o tempo nas sessões com gestos, palavras, silêncios, sussurros, choros, indignação, chateação, alteração da mímica facial, expressando-se diante dos relatos dos outros envolvidos, com manifestações de desconforto, raiva, concordância, surpresa, negação, entre outras.

É preciso que, no escutar das manifestações dos seres-aí, a atenção não flua somente no sentido de compreender aquele que expõe, mas também para que o outro envolvido possa abrir sua escuta desse relato para além dos preconceitos e julgamentos existentes na relação conflitiva.

A disposição de escuta carece, por parte do mediador, de uma receptividade para com o outro no seu modo próprio de ser e peculiar ao seu estar sendo no mundo em sua mostração.

O ato de escutar invoca uma atitude de humildade, ou seja, nada se sabe sobre o que os mediados estão dizendo e relatando. Esse escutar com humildade diz respeito ao mediador que nada deve saber sobre aquele conflito e sim escutar o que cada um diz e de onde se escuta e apresenta sua fala para o outro. Isso contribui para que os mediadores estejam mais livres dos preconceitos e julgamentos antecipados de compreensão das questões postas. Foi, inclusive, dito que os preconceitos são inevitáveis e fazem parte do processo de compreensão e interpretação no sentido hermenêutico.

Nas mediações de família, cada divórcio é diferente para cada casal, para os envolvidos e para suas famílias. Ainda quando se consideram as questões comuns e jurídicas que compõem a pauta das tratativas entre os

mediados, entre as quais, exemplificativamente, divisão patrimonial, guarda dos filhos, visitas, fixação dos alimentos, nos matizes vivenciados por cada família, as histórias serão sempre únicas. Cada um dos mediados é singular em seus entendimentos, considerações, sentimentos e vivências diante do viver e com-viver, inclusive na sua relação com o outro no conflito.

Por sua vez, para cada família, na desconstrução afetiva das relações nos divórcios, estão presentes diferentes sofrimentos – angústias, medos, paixões avassaladoras que dificultam as desconstruções dos laços de afeto – experienciados e trazidos nas mediações, com origem nos dissabores e nas motivações da traição, de perdas financeiras, de doenças, de escolhas sexuais, de filhos não desejados, rebeldes.

Com foco na mediação de conflitos, o que importa para o mediador é não esquecer o rosto do outro; que não é possível se alcançar a compreensão sem a mostração dos sujeitos num processo escutatório e hermenêutico.

Com isso, escutar os mediados exige uma sintonia compreensiva para as falas de cada envolvido, na apreensão dos sentidos mostrados por cada ser-aí na sua abertura de onde aqueles que se confrontam aparecem um para o outro.

Pelo fato de o homem não ser um ser acabado, como ensina Martin Heidegger, e diante das potencialidades do ser-aí aos modos de ser no mundo, o cuidado permite um desabrochar do ser-aí vivente.

Nas relações em que aparecem os conflitos, há uma esperança no cuidado dessas experiências com o olhar debruçado no diálogo, nas falas e conversas.

Entende-se que ouvir as falas e permitir as conversas entre os seres-aí envolvem uma arte, que se contrapõe ao tecnicismo verificado nas intervenções metodológicas e procedimentais oferecidas pelas doutrinas e por estudiosos da mediação em manuais próprios.

Cada mediação implica uma escuta diferenciada a cada tonalidade das presenças dos seres-aí e em seus rostos e histórias, sentimentos, necessidades e interesses.

Verifica-se que o sentido para os seres-aí mostrarem o que são um para o outro implica um novo devir no aspecto da mediação, que pretende trabalhar de forma prospectiva com os mediados.

Pode-se verificar como o cuidado na escuta é relevante para a exis-

tência dos seres-aí. Abrir novas possibilidades de escutas dos seres-aí nos seus projetos existenciais, inclusive nas relações conflitivas, pode representar um rebrotar de possibilidades.

Uma questão que se põe neste contexto do cuidado na mediação de conflitos é a compreensão. Na obra *Seminários de Zollikon*, de Martin Heidegger, tem-se na direção da compreensão que “a essência humana é compreensão do ser. Posso experimentar a essência humana pela compreensão do ser” (HEIDEGGER, 2017b, p. 208). Para que possa haver uma compreensão dos mediados entre si, é necessária, como já dito, uma escuta adequada para aquilo que se mostra no dizer de cada um para o outro, ou até ainda para si mesmo, como ser que se compreende nos conflitos e na sua própria existência. Essa escuta busca uma articulação da compreensão do sentido daquilo que se torna compreensível (HEIDEGGER, 2012b, §32).

“Sentido é aquilo-em-relação-a-que do projeto, estruturado pelo ter prévio, pelo ver-prévio e pelo conceito-prévio, a partir do que algo pode ser entendido como algo” (Idem, p. 429). Assim, Heidegger entende que “o sentido é um existenciário do Dasein”, ser-aí (Idem).

Importa reforçar que essa escuta no sentido acima abordado, para a mediação de conflitos, é que permite uma clareira iluminada para o ser existente em seu estar sendo no mundo, rumo a uma possibilidade de um viver harmonioso.

7.3 Do pensamento que calcula para o que medita: caminhos para um olhar mais sereno

Nos casos de mediação, o que se mostra importante é a escuta, que é realmente essencial na mediação de conflitos. Não uma escuta que previamente entende tudo o que é dito e conhecedora do que deve ser resolvido naquele caso. Esse entendimento conhecedor e objetivo pode ser constatado em casos de conciliação, em que as negociações acontecem entre as partes, configurando-se mais célere e focada nos interesses e no acordo entre os envolvidos, indicados, em geral, para situações em que não há relações continuadas.

Existem casos que podem ser resolvidos nas conciliações, com a participação mais objetiva e negocial pelos envolvidos, visando encontrarem

as soluções que melhor os atendam, gerando menores gastos com o acionamento do judiciário, tão congestionado com o elevado número de processos, conforme já apresentado pelo Relatório de Números do Conselho Nacional de Justiça citado anteriormente.

Diferentemente, para a mediação, o desafio é verificar que não se deve ter um formato de escutar padronizado, que segue um *script*. Ainda que o mediador tenha o domínio das técnicas (meios de intervenção) que possam ser manejadas ao longo do desenrolar da mediação e das sessões, a escuta é singular a cada caso, e a mostração dos mediados é que permite o como fazer, para que o fluir possa se dar sem tantas interferências do mediador.

Em diversos casos, quando não se conseguiu chegar a entendimentos que minimizassem as dificuldades dos mediados de se compreenderem na relação conflitiva, a escuta ou não existiu ou não fluiu de forma a permitir que cada ser-aí escutasse o lugar de onde fala o outro e vice-versa.

Escutar é uma arte, na medida em que precisa ser respeitosa na busca dos sentidos dos seres-aí, na compreensibilidade de suas narrativas, falas e conversas na mediação de conflitos, e em sua mostração.

Porém o escutar precisa do esvaziamento do mediador dos preconceitos para uma escuta ativa ampla e fluida, desde o acolhimento, para auxiliar os seres-aí quanto à compreensibilidade de suas falas e conversas na mediação.

Com a abertura de falas e escutas dos mediados pelos mediadores, naturalmente as conversas podem fluir, numa verdadeira abertura para uma escuta recíproca e empática, em que os mediadores, deixando os fenômenos aparecerem por si mesmos com a mostração dos seres-aí, consigam viabilizar entre os mediados a busca dos sentidos dos seres-aí na compreensibilidade de suas narrativas, falas e conversas na mediação de conflitos. A isso aqui se denomina de “arte na mediação”.

Com isso, as necessidades e os interesses de lado a lado conseguem ser compreendidos entre eles, ressurgindo temas que lhes interessavam revelar e debater.

Nos dizeres de Luigina Mortari (2018, p. 231), “Em fenomenologia, a empatia é definida como um ato de presentificação da vivência de um outro, e é essa capacidade de fazer presente a si que estabelece uma relação com a situação que o outro está vivendo”.

Aponta essa filósofa que “o ato da empatia indica a capacidade do ser humano de entrar em uma relação de sintonia com o ser do outro” (Idem, p. 233).

O cuidado na escuta e na mediação evoca uma arte, a arte da escuta. Escuta que se viabiliza adequadamente na fluidez das falas e conversas, com o surgimento da empatia.

Isso pode ser verificado na mostração em relação não somente à questão objetiva com a regulação, por exemplo, de convivência com os filhos em uma ação de divórcio, mas também quanto aos interesses e às necessidades de abordarem a temática deles sobre a dissolução da relação marital, o que os mediadores chamam, respectivamente, de conflito aparente e conflito oculto, na lide sociológica. Isso tudo revelado na linguagem.

Afinal, reiterando, “o ser se oculta e se desoculta na linguagem. Esse o lugar da hermenêutica.” (SALGADO, 2018, p. 81). E a arte da escuta, arte na mediação, em que o que se oculta e desoculta é trazido pelos mediados em sua mostração, em que não é cabível a padronização tecnicista num viés propositivo e produtivo. Isso é a arte da escuta e cuidado. É preciso um olhar sereno como um caminho para a mediação de conflitos.

“Serenidade é uma postura em relação à técnica, criando espaços de tensão com esta” (HEIDEGGER, 1959, p. 23). Heidegger, em seu discurso “Serenidade”, proferido em 1949, por ocasião da comemoração do 175º aniversário de nascimento do compositor Conradin Kreutzer, demonstrou estar em perfeita consonância com a crítica ao pensamento calculativo. Para esse filósofo,

O pensamento que calcula nunca para, nunca chega a meditar.

O pensamento que calcula não é um pensamento que medita, não é um pensamento que reflete sobre o sentido que reina em tudo o que existe.

Existem, portanto dois tipos de pensamento, sendo ambos, à sua maneira, respectivamente, legítimos e necessários: o pensamento que calcula e a reflexão (Nachdenken) que medita. (HEIDEGGER, 1959, p. 23)

Constata-se, no trecho citado acima, o uso compulsivo e permissivo da

tecnologia, tornando as pessoas dependentes, em um agir maquinal, irrefletido, inclusive considerando os apelos da sedução e a sua aplicabilidade nos mais diversos setores do conhecimento e da vida em geral em sociedade.

Registra-se, oportunamente, que a dependência do uso dos smartphones na adolescência, denominada de nomofobia, do inglês “*no mobile phobia*”, relaciona-se com o medo de se tornar incomunicável (FINOTTI, 2019, p.128-134).

Observam-se vários comportamentos com essa dependência, chamada de adição ao *smartphone*, tais como transtorno de ansiedade generalizada, depressão maior, síndrome do pânico, agorafobia, fobia social e alteração do sono-vigília. A nomofobia deveria ser incluída no Manual Diagnóstico de Transtornos Mentais (DMM-V) (Idem).

Encontra-se já em andamento a caracterização como doença no DSM-V da dependência de jogos na internet, um transtorno não relacionado ao uso de substâncias, mas como uma adição pelo uso da internet (FINOTTI, 2019, p.128-134).

Algumas precauções referentes ao uso dessas tecnologias podem ajudar a evitar esses problemas. Quanto menos se perceber o poder que as tecnologias de internet passaram a ter na vida das pessoas, menos elas terão consciência do impacto negativo que seu uso e abuso podem trazer. A capacidade de reconhecer seu possível impacto positivo ou negativo é o que permitirá lidar com elas de maneira mais positiva e consciente (YOUNG; ABREU, 2011, p. 187).

No final das contas, é preciso aprender a viver a vida usando o computador de forma consciente e integrar todas as tecnologias de mídia digital de forma mais equilibrada. O homem tem que controlar a tecnologia para que ela não o controle (Idem).

Com ênfase ainda na tecnologia, Caio Augusto de Souza Lara demonstrou, na sua tese de doutorado, com o tema “O acesso tecnológico à Justiça: por um uso contra-hegemônico do *Big data* e dos algoritmos” que “a datificação do comportamento humano em grande expressão é marca indelével de nosso tempo e se acentuará ainda mais num futuro breve, afetando em grande medida a forma dos seres humanos de relacionarem-se com o próximo e com os meios tecnológicos”. Caio Lara entende que é possível se utilizarem de forma contra-hegemônica o *big data* e os algo-

ritmos, “marcando uma virada sobre a tradicional utilização destes mecanismos que foram aperfeiçoados para gerar lucro, dominar mercados, criar intenções de compra, manipular opiniões em redes sociais e oprimir grupos minoritários historicamente vulneráveis” (LARA, 2019, p. 166).

No recente documentário estadunidense “Dilema das Redes”, dirigido por Orlowski, Davis Coombe e Vickie Curtis, lançado pela Netflix em 9 de setembro de 2020, tem-se acesso a uma profunda análise por profissionais da tecnologia, no qual eles fazem um alerta sobre o papel das redes sociais, seus impactos e os danos que causam à sociedade e à democracia.¹⁴⁴

Nesse sentido, deve-se refletir sobre essa contracorrente do pensamento calculista e imperativo no mundo das grandes corporações tecnológicas. Ao fazer referência a esse pensamento calculativo no tecnicismo e ao agir maquinal, percebe-se que ele trata da dependência que se passa a ter em relação ao mundo da técnica, entendendo, no entanto, que a técnica, por si só, não é “obra do diabo” (HEIDEGGER, 2008, p. 23). Porém, com esses dizeres, importa acolher em Heidegger este convite a um olhar sereno: “A uma serenidade em relação às coisas e a abertura ao mistério” (Idem, p. 25). “Porém – a serenidade para com as coisas e a abertura ao mistério nunca nos caem do céu. Não são frutos do acaso (*nichts Zufälliges*)” (Idem, p. 26).

Heidegger finaliza o discurso “Serenidade” afirmando: “Quando a serenidade para com as coisas e a abertura ao mistério despertarem em nós, deveríamos alcançar um caminho que conduza a um novo solo. Neste solo a criação de obras imortais poderia lançar novas raízes” (HEIDEGGER, 2008, p. 27). O convite do filósofo é para que se possa conduzir um novo olhar sobre o pensamento articulado no seu dizer “calculativo”, embreado pela técnica moderna. E o grande perigo sobre o qual ele adverte é que, se se estiver embebido do pensamento calculativo e a par da diferença com o pensamento que medita, reflete, ter-se-á rejeitado aquilo que o homem tem de mais próprio, “o fato de ser um ser que reflete” (Idem, p. 26).

Tomando essas considerações com relação ao uso da tecnologia no agir maquinal e seu uso desenfreado gerando dependências e doenças

144 NETFLIX. *O dilema das redes*. Disponível em: <https://www.netflix.com/br/title/81254224>. Acesso em: 15 nov. 2020.

para os seres-aí, torna-se necessário trazer o foco para se repensar esse cenário; há que trazer para ele a serenidade e o cuidado – cuidado de si e com o outro.

Tendo em vista a ambiência na qual se critica o uso maquinal da tecnologia, a presente tese sobre a mediação de conflitos dentro do papel da hermenêutica fenomenológica com as críticas ao tecnicismo demonstra que seu uso de forma instrumental, programável em etapas com técnicas assertivas encadeadas a um fazer acordista e estatístico precisa ser repensado.

Considerando as sessões de conciliação e mediação que são indicadas na disposição do art. 334 do CPC/2015, constata-se ainda que, nas práticas dos CEJUSCS, as sessões de conciliação são em número muito maior do que as mediações instauradas especialmente nos casos em que as relações continuadas de vínculo familiar deveriam ser tratadas pela mediação de conflitos. Ainda assim, verifica-se que as sessões de conciliação têm sido estabelecidas de forma rápida para as negociações entre as partes.

A hipervalorização das estatísticas tem imposto uma sobreposição nos interesses com o cuidado no auscultar os sujeitos em conflitos, especialmente quando se propõe uma conversa inicial e conciliatória entre eles. Esses atendimentos rápidos não permitem o ouvir cada parte com serenidade o suficiente para que a relação dialógica possa ter para os participantes um efeito realmente benéfico no sentido de dar o tratamento adequado ao conflito.

Se o objetivo do legislador foi o de permitir, na audiência de conciliação e mediação disposta no art. 334 do CPC/2015, uma oportunidade de tratamento adequado do conflito pela via do diálogo, por outro lado, a agilidade com que, no caso, as conciliações se efetivam, parece não permitir que essa oportunidade legítima de dar voz às partes nesta escuta recíproca aconteça adequadamente.

Afinal, para a conciliação e mediação se efetivarem como uma oportunidade de diálogo entre os envolvidos, é necessário calma, paciência e escuta ativa respeitosa por parte dos conciliadores que ali estejam atuando.

Não se trata de apenas aferir o que cada parte deseja como um diagnóstico a ser encaminhado e tratado adequadamente pela conciliação e mediação. É preciso entender o sofrimento e a dor com as quais estejam

convivendo os sujeitos em conflito para que o cuidado os possa arrefecer, inclusive na serenidade muito além do exposto nas petições e na linguagem jurídica.

Heidegger afirma que “O pensamento que calcula faz cálculos. Com possibilidades continuamente novas, sempre com maiores perspectivas e simultaneamente mais econômicas. O pensamento que calcula corre de oportunidade em oportunidade. O pensamento que calcula nunca para, nunca chega a meditar” (HEIDEGGER, 1959, p. 13).

Assim, nas mediações, é preciso escutar sem o pensamento que calcula. É preciso que, entre mediados e mediador, haja uma verdadeira abertura para uma escuta plena, de modo que a aparição fenomenológica se torne viável.

A serenidade é um antídoto para esse pensamento que calcula e é preditivo, para que as falas e escutas aconteçam no desvelamento dos seres-aí um com o outro, de modo que o caminho da compreensão se dê de forma dialogal e fenomenológica na mediação de conflitos.

7.4 A mediação como uma obra de arte

O homem é uma obra, e a mediação de conflitos uma obra de arte do cuidado e diálogo. A palavra “arte” já foi utilizada em diferentes enfoques nos capítulos ao longo da tese, ao se abordar a mediação de conflitos. A palavra arte foi utilizada por outros doutrinadores em situações que estão ligadas à mediação, em nenhum momento ela foi usada no sentido inovador com que aqui é empregada no sentido heideggeriano.

Tânia Almeida, quando apresenta o ofício ou a arte de capacitar em seu artigo intitulado “Capacitação em mediação de conflitos: uma metodologia que articula e integra o segmento teórico e o segmento prático”, com maestria alinha considerações relativas ao ofício ou à arte de capacitar e formar mediadores, afirmando que:

Dos docentes de público adulto esperam-se habilidades para ampliar e/ou inaugurar competências no aluno. Manejar com sentido inovador o conhecimento teórico e/ou técnico, incorporando a ele as expectativas e demandas derivadas do seu

público-alvo, articulando prática e teoria, reestruturando seu conhecimento e sua didática segundo as necessidades culturais, políticas e sociais do contexto aonde atue são requisitos. (ALMEIDA, 2016.)

Ela enfatiza a necessidade de “rever paradigmas e flexibilizar crenças metodológicas, para se adequar a diferentes públicos-alvo e distintos contextos, reavaliando de forma contínua a abordagem didático-pedagógica” (Idem, p. 948). Neste viés, há que se ratificar a relevância de seus ensinamentos sobre a arte da docência na formação didático-pedagógica dos mediadores nas diversidades de contextos que desafiam os formadores.

Jean-François Six também utiliza a palavra arte ao abordar o mediador cidadão, quando afirma que: “Ser mediador cidadão é uma arte que, como todas as artes, não termina jamais de se refinar” (SIX, 2001, p. 35). Ele entende que a função do mediador cidadão difere da do mediador institucional, pois aquele se encontra como cidadão entre cidadãos, enquanto o institucional representa sempre certo poder. Ele considera que, nesse sentido, o mediador cidadão tem um dom, o de suscitar ligações, reconciliar as pessoas, de trazer uma pequena luz a um momento opaco (Idem). Por sua vez, esse autor considera que “os mediadores cidadãos destinam-se a encontrar pessoas primeiramente” (Idem), o que aqui se vem sustentando, também apoiado em Adolfo Braga. “Eles não resolvem conflitos: encontram pessoas que estão dentro de uma situação de conflito” (Idem, p. 34).

Com certeza, esses autores se afinam com esta tese quanto à crítica aqui sustentada sobre o agir instrumental e utensiliarista da mediação, por ser resolutiva nos conflitos, nos problemas e somar estatísticas pacificadoras.

Vem-se sustentando nesta tese que a mediação trabalha com os seres-aí, sendo que “a linguagem é a casa do ser” (HEIDEGGER, 2005, p. 8), portanto há fala todo tempo, ainda que não se escutem os seus dizeres, não se queira escutá-los, podendo eles se manifestarem e ecoarem verbalmente ou na linguagem corporal e gestual.

Na visão construída pela fenomenologia heideggeriana, no bojo de sua definição, o fenômeno significa luz, brilho, aquilo que se mostra, que é manifesto (HEIDEGGER, 2012b, p. 103-105).

Para Heidegger, o ser-aí se presentifica nas suas possibilidades em que ele se abre e é no mundo. Portanto ele é seu aí sendo, não um ser acabado, é o poder-vir a ser nos seus modos de ser.

Assim, com a abordagem fenomenológica e com foco na mediação de conflitos, não há que se tentar enquadrar e categorizar os seres-aí em modelos que podem engessar a mostração fenomenológica na participação dos seres-aí. É preciso deixar que as coisas se mostrem e apareçam na singularidade de cada um.

É dentro dessa liberdade de manifestação e mostração dos seres-aí e parafraseando Frida Kahlo, que se critica a racionalidade tecnicista aplicada à mediação de conflitos. Ela afirmou: “Eu não sei qual é o motivo dessa supervalorização da racionalidade. Os pássaros só são livres porque podem voar. A liberdade é, justamente, a incapacidade de se perceber as limitações”.¹⁴⁵

O deixar a liberdade para que cada um possa desabrigar suas verdades, a seu modo de ser no mundo, é permitir a autenticidade na arte da mediação, percebendo o fenômeno surgindo sem o apelo tecnicista que ofusca a sua essencialidade.

Heidegger proferiu, em 1936, três conferências, entre as quais “A origem da obra de arte”, publicadas em 1950. Tendo esse texto de Heidegger como apoio, aponta-se sua relevância e pertinência para esta tese, quanto à mediação de conflitos.

Para Irene Borges-Duarte (2019, p. 35), “Poucos filósofos concederam à Arte uma atenção tão preferente e um lugar tão essencial no cerne do seu pensamento como Martin Heidegger”. Segundo a autora, a arte em Heidegger assim pode ser compreendida:

A arte não é, para ele um fenômeno antropológico digno, como tantos outros, de meditação, quer por si mesmo, quer em relação a outros fenômenos e contextos. Dando-se num mundo necessariamente humano, pertencendo a esse mundo, a Arte não é, porém, um acontecimento propriamente humano, não é mera manifestação ou produto de um sujeito

145 PENSADOR. Conheça as 35 frases mais marcantes da artista mexicana. Disponível em: https://www.pensador.com/frases_marcantes_de_frida_kahlo/. Acesso em: 15 abr. 2021.

criativo singular (gênio) ou coletivo (sociedade, cultura), mas sim erupção de uma verdade e um ser mais originários e profundos que, embora sem dúvida se deem no Homem e através dele, não se confinam a este, antes o envolvem e abrem a essa dimensão sua não definida, não limitada, não entificada, não determinada nem determinável, a que Heidegger chama normalmente o ser. A questão da Arte, questão da verdade, é, pois, uma das formas de colocar a questão do ser, que constitui o tema melódico do pensar heideggeriano, em qualquer das fases em que se costuma dividir o seu itinerário filosófico. (BORGES-DUARTE, 2019, p. 35).

Essa visão de Irene Borges-Duarte, apontada no trecho citado acima, foi desenvolvida em sua obra, num mergulho sobre a arte e a técnica em conexão originária com o pensamento tardio de Heidegger, em que ela demonstra que, no pensamento heideggeriano, tanto a arte quanto a técnica mostram-se como modos do acontecimento e desencobrimento da verdade.

Para Heidegger, conforme explicitou sobre a origem da obra de arte na citada conferência, “Qualquer que seja a resposta, a pergunta pela origem da obra de arte converte-se em pergunta pela essência da arte” (HEIDEGGER, 1977, p. 12).

Afinal, indaga esse filósofo iniciando essa conferência: “A arte encontra-se na obra de arte. Mas o que é e como é uma obra de arte?” (Idem). “O que seja a obra, só o podemos experimentar a partir da essência da arte” (Idem).

Assim inicia o filósofo, indagando sobre a coisa e a arte. Para ele, as coisas verdadeiras são a pedra, o outeiro, o pedaço de madeira, compreendendo coisas inanimadas da natureza e do uso (HEIDEGGER, 1977, p. 15). E ele ainda afirma que o que dá às coisas a sua consistência e a sua nuclearidade e que origina simultaneamente o tipo do seu afluxo sensível, o colorido, o sonoro, a dureza, o maciço é a materialidade (Idem, p. 19).

Repensando o caráter coisal, ainda aponta que a coisa é o que é perceptível nos sentidos da sensibilidade, das sensações. E, assim, “o conceito de coisa, segundo o qual nada mais é do que a unidade de uma multiplicidade do dado nos sentidos” (HEIDEGGER, 1977, p. 18).

A partir desse conceito de coisa, Heidegger passa a retomar e a responder à pergunta acerca do caráter de coisa da obra de arte. Inegável constatar o caráter coisal como o suporte para a informação artística (Idem, p. 19).

Considerando esse suporte, também é compreensível a serventia da matéria para a destinação, como a impermeabilidade para o cântaro, a dureza suficiente para o machado e a solidez e a flexibilidade para os sapatos (Idem, p. 20-21).

A matéria e a forma têm sua raiz no apetrecho – por exemplo, no caso dos sapatos –, que guarda afinidade com a obra de arte, na medida em que é fabricado pela mão do homem: “O apetrecho tem uma peculiar posição intermédia, a meio caminho entre a coisa e a obra, supondo que é legítima uma tal disposição” (Idem, p. 21).

Quando aborda o apetrecho, Heidegger, escolhendo para exemplo um par de sapatos de camponês, explica que não é preciso, para descrevê-lo, ter esse apetrecho em sua frente para assim o compreender.

Sustenta ainda que esse apetrecho serve para calçar os pés e sua serventia pode repousar no uso no trabalho do campo ou para dançar, diferindo, assim, a matéria e sua forma. O ser-apetrecho reside, sem dúvida, na sua serventia, mas esta, por sua vez, repousa na plenitude de um ser essencial do apetrecho (HEIDEGGER, 1977, p. 26). E, considerando que o ser-apetrecho usa-se, gasta-se, seu próprio uso cai em usura, desgasta-se e torna-se banal, demonstrando a sua essência, a serventia (Idem).

Com essas indagações sobre o caráter coisal da coisa é que Heidegger indaga sobre o caráter da obra de arte: “Ora, será que, inadvertida e marginalmente, já experienciamos algo sobre o caráter de obra de arte?” (HEIDEGGER, 1977, p. 26).

Heidegger, considerando a obra de arte de Van Gogh sobre o par de sapatos da camponesa, afirma: “A obra de arte fez saber que o apetrecho de calçado na verdade é. Seria a pior das ilusões se quiséssemos pensar que foi a nossa descrição, enquanto atividade subjetiva, que tudo figurou assim, para depois o projetar no quadro” (Idem). “A pintura de Van Gogh constitui a abertura do que o apetrecho, o par de sapatos da camponesa, na verdade é. Este ente emerge no desvelamento do seu ser” (Idem, p. 26).

Assim Heidegger conclui esse importante trecho sobre a obra de arte:

Na obra de arte, põe-se em obra a verdade do ente. Pôr significa aqui erigir. Um ente, um par de sapatos de camponês, acede na obra ao estar na clareira do seu ser. O ser do ente acede à permanência do seu brilho.

A essência da arte seria então o pôr-se em obra da verdade do ente (das Sich-ins-Werk-Setzen der Wahrheit des Seienden). Até aqui, a arte tinha a ver com o Belo e a Beleza, e não com a verdade. As artes que produzem obras deste gênero, por oposição às artes de manufatura que fabricam apetrechos, são chamadas belas artes. Nas belas artes não é a arte que é bela, chama-se assim porque produzem o belo. A verdade, pelo contrário, pertence à lógica. A beleza está reservada à estética. (HEIDEGGER, 1977, p. 26-27) [grifo nosso]

O que o pensamento heideggeriano aponta é que a obra de Van Gogh não é uma obra de arte porque ele consegue reproduzir e copiar um par de sapatos. E a obra não é uma reprodução do ente singular. Numa tal obra, se é uma obra, é a verdade que está posta em obra (Idem, p. 28).

Pelo que se pode compreender do pensamento de Heidegger sobre a obra de arte, na obra que está em obra é a abertura do ente no seu ser no acontecimento da verdade. Portanto, voltando ao raciocínio sobre o apetrecho, “a obra não é nenhum apetrecho” (HEIDEGGER, 1977, p. 29-31).

Esse filósofo vem discutindo o que é a verdade, afirmando que é a essência do verdadeiro. E, ainda, que a essência da verdade, palavra advinda dos gregos, significa desocultação (Idem, p. 40). “A obra de arte abre à sua maneira o ser do ente. Na obra, acontece esta abertura, a saber, o desocultar, ou seja, a verdade do ente. Na obra de arte, a verdade do ente pôs-se em obra na obra. A arte é o pôr-se-em-obra da verdade” (HEIDEGGER, 1977, p. 30). Nesse sentido, Heidegger conclui que “A origem da obra de arte é a arte” (Idem).

Agora, a questão principal a se enfrentar a partir de tudo acima exposto é: “O que é a arte?”. As obras de artes pertencem ao campo que é aberto por ela própria (Idem, p. 32). “Porque o ser da obra advém e só advém, em tal abertura. Dissemos que, na obra, o acontecimento da verdade estava em obra” (Idem).

Assim, conclui-se que, no quadro de Van Gogh, Heidegger procurava nomear este acontecimento: “O que é a verdade e como é que ela pode acontecer” (HEIDEGGER, 1977, p. 32).

A obra, portanto, abre um mundo, por exemplo, quando é erigida numa exposição. Com propriedade, Heidegger conclui que “Ser obra quer dizer instalar um mundo” (Idem, p. 35). E aqui a conotação utilizada para “mundo” quer dizer “um caminho que temos que seguir e que pode apenas indicar-se” (Idem).

Para Heidegger, “mundo” não pode ser compreendido como reunião das coisas existentes, contáveis ou incontáveis, conhecidas ou desconhecidas, e ainda nem pode ser pensado como uma moldura imaginada. É algo muito mais do que o palpável e apreensível. É um abrir-se ao mundo, em que uma obra é obra, abre espaço para aquela amplidão. Assim, pode-se compreender o lugar em que “A obra enquanto obra instala o mundo. A obra mantém aberto o aberto do mundo” (HEIDEGGER, 1977, p. 35).

Sobre o quadro de Van Gogh “Os sapatos de camponês”, Heidegger aponta que ali acontece a verdade na medida em que, nos dizeres de Irene Borges-Duarte, ele ensina:

Nele, um ente, um par de botas de lavrador detém-se (*kommt zu stehen*) na obra à luz do seu ser, o ser-utensílio do utensílio é encontrado, não mediante uma descrição e explicação de um sapato real que esteja diante de nós, nem mediante a observação do uso real dos utensílios – sapatos neste ou naquele caso, mas sim e apenas na contemplação da pintura de Van Gogh. Foi esta que falou. (BORGES-DUARTE, 2019, p. 47)

Ainda para Irene Borges-Duarte, a questão da arte é a epifania do mundo da beleza (Idem, p. 71). Nesse sentido, “Arte e Epifania: o exercício de ser da Arte é o des-cobrir encobridor, que põe a coberto a essência” (Idem, p. 77).

Mas vê-se que a temática da arte em Heidegger, revelada na sua essência, desafia o vigor imperativo do pensar e agir humanos tecnicista e dele escapa, desencobrando o sentido de ser na estratégia fenomenológica.

A mediação de conflitos é uma obra de arte? A mediação é uma obra de arte, na essência da escuta e no cuidado com o outro, ao permitir a revelação da verdade. Verdade, para Heidegger, no texto “A origem da obra de arte”, “é a concordância do conhecimento com o seu objeto” (HEIDEGGER, 1977, p. 41). Nesse sentido, “é preciso que a coisa se mostre como tal” (Idem).

O homem é uma obra e o direito ao diálogo é uma arte da escuta e do cuidado na mediação de conflitos.

Repete-se, por sua importância, a citação de Heidegger, em que ele afirma: “Ser obra quer dizer instalar um mundo” (BORGES-DUARTE, 2019, p. 35). E aqui também a conotação utilizada para mundo quer dizer “um caminho que temos que seguir e que pode apenas indicar-se” (Idem). Na mediação, o caminho é trazido pelos seres-aí na sua mostração fenomenológica.

Cada um dos “seres-aí” se apresenta na sua singularidade e em sua existência como ser-aí-no-mundo e no ser-com-os-outros. Suas histórias também são únicas, e a única certeza incontestável é a provisoriade dos seres-aí neste mundo.

Mas, nessas relações dos seres-aí com os que estão ao seu redor, pode-se perceber que se adquire um pouco das características que ali se encontram à sua disposição, determinando também os possíveis modos de ser dos seres-aí.

Na existência, um ser-aí, na convivência com o outro, na impessoalidade, absorve algo do outro e do mundo, sendo que o poder-ser por si mesmo não escapa ao ser-aí sendo.

Sempre citando sua obra *Ser e tempo*, pode-se entender com o filósofo Martin Heidegger que o ser-aí não possui qualquer determinação originária e assim ele assume modos-de-ser e se determina (HEIDEGGER, 2012b, p. 169). Deve-se ressaltar que esses modos-de-ser no qual o ser-aí vai se determinando ocorrem no mundo, fornecidos pela tradição e historicidade neste mundo (Idem, p. 331). Também Marco Antônio Casanova (2017, p. 92) ensina que “O ser-aí humano sempre se concretiza como o poder-ser que ele é a partir de possibilidades fáticas que lhe são abertas por seu mundo”.

Verifica-se na convivência a necessidade do cuidado em relação ao outro e nas diversas possibilidades de inter-agir uns com os outros. Para isso, há necessidade de uma abertura nos campos de percepção, compreensão e releituras dos fenômenos que se mostram.

A mediação de conflitos representa esta possibilidade de que os seres-aí envolvidos em relações conflitivas possam escutar e falar, dialogar, inter-agir e coconstruírem soluções para seus dissensos, caso assim desejem.

Será que a mediação tem que ser comprometida e compreendida como um procedimento, processo ou atividade técnica (parágrafo único do art. 1º da Lei n. 13.140/2015) que contenha técnicas e etapas para serem otimizadas a fim de se alcançarem resultados desejados nos conflitos? E ainda com um fim utilitarista de desafogamento do volume de processos que tramitam no poder Judiciário?

Os estudos realizados com base em Heidegger, ao longo da pesquisa, para o desenvolvimento desta tese sobre a questão da técnica, demonstraram exatamente a pertinência da constatação de que a mediação não pode ser encarada como procedimento em um agir tecnicista, enquadrado em métodos e estágios. Essa abordagem tecnicista, presente em diferentes escolas, visa atender ao objetivo de resolver os conflitos no sentido da técnica moderna, mas não permite que a verdade se revele por si mesma, na mostraçã fenomenológica.

O alcance da mediação nos relacionamentos evoca uma nova abertura para as relações a partir das escutas e narrativas dos conflitos entre os envolvidos, num convite inovador nesta tese, ao realizar uma leitura fundada na hermenêutica fenomenológica, tendo como ponto fulcral essa crítica ao agir tecnicista, de acordo com o pensamento calculativo da *Ge-stell*, e pretendida como uma obra de arte.

“A obra de arte abre à sua maneira o ser do ente. Na obra, acontece esta abertura, a saber, o desocultar, ou seja, a verdade do ente. Na obra de arte, a verdade do ente pôs-se em obra na obra. A arte é o pôr-se-em-obra da verdade” (CASANOVA, 2017, p. 30).

Pensar fenomenologicamente a mediação de conflitos significa, portanto, abrir espaços para algo que se mostre, e, no campo das mostrações, sem qualquer relação de dependência com uma subjetividade supostamente posicionadora ou determinadora do objeto em sua objetividade, uma fenomenologia da obra de arte (CASANOVA, 2013, p. 297).

Não se concebe, no sentido fenomenológico, que o ser-aí é categorizável. O ser-aí é o seu poder-ser lançado e existindo no seu horizonte de possibilidades na mundanidade e na convivência como ser-no-mundo.

O foco é ter em consideração a autenticidade inédita de cada ser-aí, ainda que absorto na impessoalidade da medianidade, em que o falatório

(HEIDEGGER, 2012a, p. 475) ¹⁴⁶ é inevitável e presente nas relações.

A mediação, nessa abordagem hermenêutica fenomenológica com críticas ao tecnicismo, fomenta uma nova abertura a essa proposta das conversas entre os mediados em conflitos, na mostraçãõ dos seres-aí, em que a mediação é compreendida como uma obra de arte.

Não se concebe, segundo esse entendimento, que, a partir de métodos e das técnicas contidos nos manuais de mediação, os quais apresentam uma forma uniformizadora utilizada na formação dos mediadores para sua atuação, tudo isso possa ser garantidor de que os seres-aí foram cuidadosamente recepcionados na sua singularidade como seres-aí no mundo.

Importa “re-fletir” sobre a escuta ativa, que ela não esteja a serviço de interesses e focada em resultados, inclusive sob a égide de se ofertar institucionalmente os meios autocompositivos dentro de padrões avaliados estatisticamente e justificados pela qualidade nos serviços.

Jean-François Six (2001) aborda essa questão da mediação e suas maneiras de agir, apontando a mediação institucional (mediação “homem”) e a mediação cidadã (mediação “mulher”).

De uma parte, a mediação homem: uma mediação emitida por um poder, vinda de cima proveniente de algum organismo constituído qualquer – a mediação institucional. De outra parte, a mediação “mulher”: uma mediação independente, suscitada pela vida cotidiana, com base, em livre associação – a mediação cidadã. (Idem, p. 2)

Com esse entendimento sobre os tipos de mediação, Six adverte para o raciocínio de uma lógica binária e outra dialética (que admite uma terceira possibilidade: a relação estrutural). E, ainda nesse sentido, afirma que “fazer o 3 é provocar as pessoas e situações para que elas não se deixem aprisionar no preto e branco, no maniqueísmo” (SIX, 2001, p. 219). E, segundo ele, “O mediador, se é verdadeiramente um mediador, só pode ser importuno: ele vem a sacudir o homem de hoje que tende a refugiar-se

146 Entende-se “falatório”, em Heidegger, como a possibilidade interpretativa na linguagem mediana que propicia o compreender do Dasein, tema este presente no §35 da sua obra *Ser e tempo*. “O falatório é a possibilidade de tudo entender sem uma prévia apropriação da coisa” (HEIDEGGER, 2012, p. 475).

na ordem repousante do binário” (Idem, p. 220).

Nesse sentir, com o uso abusivo e concentrado nas sessões dos meios de intervenção nominados na doutrina de ferramentas ou técnicas, como num agir programável, diretivo, intervencionista e quase maquinal, com o objetivo de permitir que o diálogo evolua para a conclusão em acordos, desejados para as estatísticas das instituições, fere-se frontalmente essa singularidade dos seres-aí.

Verifica-se a busca pela equanimização nesse agir metódico, mais diretivo no controle e na utilização instrumental das técnicas aplicáveis no desenvolvimento das sessões e etapas, como se tudo isso pudesse efetivamente garantir padrões de qualidade aos casos atendidos.

Cada ser-aí, em suas relações com o outro, apresenta pré-conceitos e julgamentos inerentes a sua possibilidade de ser-no-mundo, e assim a abertura do mediador para a escuta das falas precisa ser respeitosa a cada alteridade destes seres-aí, no que é possível dizer naquele momento para cada um.

Está-se diante da abertura dispositiva dos seres-aí, que são diversas possibilidades, já que o ser humano é dinâmico. E o ser da convivência precisa ser re-pensado quando este ser é afetado pelos conflitos.

Na indeterminação dos seres-aí, com base na filosofia heideggeriana, há necessidade de uma humildade para quem quer compreender as relações entre os mediados, diante da provisoriedade de um suposto saber adquirido em outras situações análogas. Podem, nesse sentido, acontecer insucesso nos diálogos e instalação de mal-entendidos.

Observa-se, com frequência, a dificuldade nos diálogos para que uma conversa possa fluir entre os mediados, especialmente quando se inicia a abertura da sessão inaugural em que se propõe a mediação.

Com isso, verifica-se que as narrativas iniciais dos mediados apresentam-se como suas “supostas verdades”¹⁴⁷ em tons de certezas, em que se apontam julgamentos e culpados para os conflitos, em que cada qual é detentor desta verdade inaudível à suposta verdade do outro.

147 “Suposta verdade” – está-se utilizando essa expressão para indicar o conteúdo verbalizado nas narrativas iniciais, quando as posições dos mediados aparecem na mostraçõ dos seres-aí, ou seja, de onde cada qual se enxerga e se escuta na relação com o outro.

Cada um dos sujeitos, a partir das suas narrativas e histórias, aponta o seu posicionamento, ou seja, como percebe o seu papel e o papel do outro na convivência e no surgimento dos conflitos.

A questão posta é se o mediador não conseguir ter capacidade de lidar com atenção aos preconceitos e julgamentos prévios, como poderá escutar o outro de forma imparcial e identificar sua isenção nas intervenções e na condução do caso. Importa, na interação entre os mediados e mediadores, a escuta imparcial e empática, a fim de que a conversa possa fluir na mediação, não se encontrando receitas para esse caminhar nos manuais, pois é preciso respeitar o enfoque fenomenológico na mostraçãõ dos seres-aí.

Sob o entendimento de que “o ser se oculta e se desoculta na linguagem, esse o lugar da hermenêutica” (SALGADO, 2018, p. 81), assim se encontram o lugar e o papel da hermenêutica fenomenológica na mediação de conflitos e a respeitabilidade da construção desses espaços para a mostraçãõ dos seres-aí.

É desafiador para a mediação que os mediadores possam re-pensar este lugar da escuta com a prevalência que merece nesta abordagem que aqui se faz e que trata exatamente deste papel da hermenêutica fenomenológica na mediação de conflitos e críticas ao tecnicismo.

Marshall Rosenberg (2008, p. 134) afirma que, por ser tão difícil ter a capacidade de dar atenção a alguém que sofre, “Em vez de empatia tentemos a ter uma forte prevalência de dar conselhos ou encorajamento e de explicar nossa própria posição ou sentimento”.

Os mediadores, quando ainda estão em formação e não têm uma grande experiência em participar de grande número de mediações com a devida supervisão presencial (ou na modalidade on-line), acabam por, inicialmente, adotar essa linha de aconselhamento diante dos sentimentos despertados internamente com os relatos dos casos, por um desvirtuamento do que é escutar e intervir para que as pessoas possam se escutar e com isso caminhar sem que sejam aconselhadas e cuidadas sob ângulos de autoajuda de qualquer natureza, seja psicológica ou espiritual.

Por outro lado, é muito importante que os mediados consigam perceber que a relação conflitiva é parte do problema para ambos, e assim eles mesmos precisam escutar-se e conseguirem entender como resolver suas próprias questões.

É muito comum jogar a culpa sobre o outro, quando cada um não consegue reconhecer que cada parte contribui, de forma omissiva ou comissiva, para terem chegado até aquela situação conflitiva. Constatase, num primeiro momento, que os mediados têm dificuldades de perceber toda a dimensão e amplitude das questões elencadas nos conflitos vividos e como cada um contribui para a relação.

Em casos em que há riscos de violência que podem culminar com o evento morte, observa-se que as agressões anteriores verbais, psicológicas e físicas vêm no lugar da palavra e fala não dita ou revelada, que acabam se revertendo na ação (*acting out*)¹⁴⁸ (LAPLANCHE; PONTALIS, 2016, p. 6).

Marshall Rosenberg (2008, p. 205), ao tratar a violência, afirma que: “A violência vem da crença de que as outras pessoas nos causam sofrimento e, portanto, merecem ser punidas”. Ele considera que “No âmago de toda raiva está uma necessidade que não está sendo atendida” (Idem, p. 201).

E o convite da mediação é para que as pessoas possam dialogar sobre suas necessidades, seus interesses nas questões que são trazidas para a mesa de mediação e assim evitar passar para o ato aquilo que não foi verbalizado. Registram-se consequências e um custo elevado pelos sentimentos não expressos, quer no corpo, quer na saúde, pelas inquietações e angústias vivenciadas, acarretando mazelas e transtornos psicoemocionais para os envolvidos. Nas relações conflitivas e abusivas e nos casos de violências nas mais diversas formas, o adoecimento é uma constatação inequívoca como resposta ao não verbalizado e silenciado.

Segundo Marshall Rosenberg (2008, p. 79), “O que os outros fazem pode ser o estímulo para os nossos sentimentos, mas não a causa”. Ainda para esse autor, “nossos sentimentos resultam de como escolhemos receber o que os outros dizem e fazem, bem como de nossas necessidades e expectativas específicas naquele momento” (Idem, p. 79).

148 “O termo *acting out* usado em psicanálise para designar as ações que apresentam, quase sempre, um caráter impulsivo, relativamente em ruptura com os sistemas de motivação habituais do sujeito, relativamente isolável no decurso de suas atividades, e que toma muitas vezes uma forma auto ou heteroagressiva. Para o psicanalista o aparecimento do *acting out* é a marca da emergência do recalado. Quando aparece no decorrer de uma análise (durante a sessão ou fora dela), o *acting out* tem de ser compreendido na sua conexão com a transferência, e frequentemente como uma tentativa para ignorá-la radicalmente” (LAPLANCHE, PONTALIS, 2016, p. 6).

Epicteto, filósofo grego, um dos principais representantes do estoicismo, escola que tinha o objetivo de tratar da busca da felicidade, afirma que “As pessoas não são perturbadas pelas coisas, mas pelo modo que as veem”.¹⁴⁹

Nesse sentido, importa ressaltar que, se as partes se deram por satisfeitas e felizes com os diálogos, ainda que não conseguissem fechar um acordo parcial ou total, a mediação desempenhou o seu papel, propiciando as falas, escutas e conversas. É o que foi possível para eles dentro do que eles, mediados, elegeram como desejável até aquele momento.

Retomando a questão dos sentimentos, estes são muito presentes nas sessões de mediação. Percebe-se uma perturbação e um incômodo advindos de como cada um se vê naquilo que é colocado pelo outro. As falas de cada um ocorrem a partir do seu lugar de escuta, onde, em geral estão mergulhados nas certezas de suas verdades e julgamentos prévios sobre o conflito, seus causadores e suas causas.

Nas mediações, percebe-se que os sentimentos aparecem todo o tempo, e seria uma impropriedade a total padronização desses entendimentos postos caso a caso diante da situação hermenêutica sobre a compreensão das falas e escutas.

Nesse mesmo sentido, os conflitos não podem ser padronizados e categorizados para que soluções sejam manejadas e articuladas num fazer (agir) preditivo e produtivo – e, por que não dizer, maquinal – consumista e utilitarista. Aqui se faz menção à questão já tratada sobre o tecnicismo em Heidegger na “Questão da Técnica”.

No *setting* das mediações, é pertinente e aplicável pensar que, ainda que se repitam os temas jurídicos nas questões postas e elencadas pelos mediados nas mediações, têm-se seres-aí diferentes em suas necessidades e em seus interesses, o que foi verificado em cada caso observado.

Anteriormente, neste capítulo, tratou-se, com base na conferência de Martin Heidegger denominada “A origem da obra de arte”, das formulações deste filósofo quanto à obra de arte.

É inescusável e sustentado por Heidegger (1977, p. 44) o entendi-

149 PENSADOR. Epicteto: “Os homens não são perturbados por...” Disponível em: <https://www.pensador.com/frases/>. Acesso em: 22 fev. 2021.

mento de que “Na obra de arte, põe-se em obra a verdade do ente”. Na obra, o que está em obra é a abertura do ente no seu ser no acontecimento da verdade. Nesse sentido, a invocação do outro na escuta é a arte da mediação. O ser é essa abertura, clarividente no fenômeno que se mostra, e o outro tem a possibilidade de se presentificar com respostas às suas questões florescidas nas relações e nos conflitos.

Hans-Georg Gadamer aborda, quanto à lógica de perguntas e respostas, a estreita relação entre perguntar e compreender, que é a única que dá à experiência hermenêutica sua verdadeira dimensão (HEIDEGGER, 1977, p. 174).

Por sua vez, Heidegger, em *Carta sobre o humanismo*, afirma que “O pensar age enquanto exerce como pensar. Este agir é provavelmente o mais singelo e, ao mesmo tempo, o mais elevado, porque interessa à relação do ser com o homem” (HEIDEGGER, 2005, p. 8). Esse filósofo afirma que: “O pensar consoma a relação do ser com a essência do homem. Ele apenas oferece ao ser aquilo que a ele próprio foi confiado pelo ser. Esta oferta consiste no fato de, no pensar o ser ter acesso à linguagem” (Idem, p. 7-8). E a linguagem, como já mencionado, é considerada por ele como a morada do ser. Nessa habitação do ser mora o homem (Idem, p. 7-8).

É na linguagem que o ser-aí se desvela, instalando-se como ser-no-mundo. Na mediação de conflitos, os espaços de escutas e falas entre os envolvidos é que permitem o processo compreensivo dos lugares onde cada um se percebe e é percebido nas relações com o(s) outro(s).

Patrícia Gazire de Marco (2019, p. 17) afirma que “A Medicina, assim como o Direito e outros ramos do saber, é obra de arte: tem expressão e está em constante mutação”.

Ainda segundo essa autora, “Direito e Medicina, como obras de arte, assim pensados como abertura não posicionadora, lugar de realização de possibilidades e ‘espaço no qual a arte se essencializa’, não podem simplesmente operacionalizar o campo de realização de suas atividades” (MARCO, 2019, p. 17-18). Assim, no cenário do Direito, o agir jurídico não deve se assentar em decisões sedimentadas e enquadramentos teóricos, o que expressa um empobrecimento do intérprete (Idem, p. 18). Afinal, a busca por certezas, resultados e estatísticas se contrapõe a uma relação dialógica que exige a abertura ao outro na sua mostração e singularidade.

A mediação de conflitos demanda a instauração de espaços de fala e escuta e se mostra como a base desse cenário na arte da mediação.

Na obra é a obra que fala, naquilo que se mostra. Conforme Gadamer (2015, p. 551), “A obra de arte tem, antes, o seu verdadeiro ser em se tornar uma experiência que irá transformar aquele que experimenta”.

Segundo Gadamer, “podemos apelar a Platão, quando colocamos em primeiro plano a referência à pergunta também para o fenômeno hermenêutico” (Idem, p. 542). Ainda em Gadamer, tem-se que “A dialética, como arte de perguntar, só pode se manter, se aquele que sabe perguntar é capaz de manter em pé suas perguntas, isto é, a orientação para o aberto” (Idem, p. 540). É a atualidade dessa arte dos diálogos platônicos que pode ser invocada na mediação de conflitos, conforme já referido em capítulo anterior.

“A questão da Arte, questão da verdade, é, pois, uma das formas de colocar a questão do ser, que constitui o tema melódico do pensar heideggeriano, em qualquer das fases em que se costuma dividir o seu itinerário filosófico” (BORGES-DUARTE, 2019, p. 35).

Em “A origem da obra de arte” e também “A questão da técnica”, Heidegger (1977) retira do campo da instrumentalidade características das atividades humanas para pensá-las como um modo de desencobrimento dos entes, como um modo da verdade compreendida como *aletheia* (HEIDEGGER, 1977, p. 36-52).

Tanto a arte como a técnica, para Heidegger, são modos do acontecimento da verdade. Dar a palavra e escutar, com calma e serenidade, sem julgamentos e juízos de compreensão antecipados ao que é dito e trazido pelos seres-aí na mediação é uma arte. Isso porque “A estrutura da relação exige que a abertura ao outro se dê de forma plena de modo que a aparição fenomenológica se torne possível” (MARCO, 2019, p. 18). Dessa forma, “qualquer questionamento deve ser considerado, de modo que o caminho e a compreensão se deem de forma dialógica e mútua” (Idem, p. 19).

A mediação é uma obra de arte, sendo a sua compreensão vislumbra-da de forma inescusável como arte da escuta e do cuidado com os seres-aí na sua relação com os outros e com o mediador, que precisa acolhê-los de forma autêntica, respeitosa e com a humanidade virtuosa.

8 Conclusão

A pretensão desta pesquisa foi a de verificar a importância do papel da hermenêutica fenomenológica aplicável à mediação de conflitos, com críticas ao tecnicismo direcionadas ao agir procedimental e instrumentalizado pelas “ferramentas”, entendidas como meios de intervenção do mediador ao longo das sessões.

Os estudos teóricos realizados para aprofundamento na temática ancoraram-se nos marcos teóricos eleitos: na filosofia, em Martin Heidegger, e, na mediação de conflitos, em Juan Carlos Vezzulla, que revelaram sua contribuição inafastável para o desenvolvimento deste trabalho.

O caminho traçado foi a desconstrução da mediação de conflitos no seu agir fascinado por um *habitat* utilitarista, procedimental, metodológico e tecnicista, para vislumbrá-lo no campo em que os fenômenos aparecem e

por si realizam a mostraçã das verdades dos seres-aí uns com os outros, em com-vivência e nas relações conflitivas.

A metodologia adotada para este estudo foi a pesquisa teórica e jurídico-crítica, em viés jusfilosófico.

No escopo da redaçã da tese e preambular à temática, apontou-se, para estimular as reflexões alcançadas, a questão: “Mediação de conflitos: instrumento jurídico do direito ou arte da escuta, do diálogo e do cuidado?” Isso porque, nesta tese, buscou-se demonstrar e expor as críticas sobre o tecnicismo para a mediação de conflitos, ao encontrar na legislação e na doutrina a sua conceituaçã como processo, procedimento, atividade técnica de resoluçã de conflitos, em que um terceiro imparcial auxilia as partes a encontrarem, por si mesmas, soluções.

Com os estudos ao longo da pesquisa, verificou-se que, para a compreensã sobre o conflito sob o viés da abordagem fenomenológica da mediação, é importante demonstrar a diferença entre o conflito jurídico e o conflito sociológico. A mediação atravessa caminhando com os mediados, escutando-os no que é apresentado desde as questões e os relatos iniciais até a lide sociológica, na qual residem as necessidades e os interesses dos mediados, para conseguir que o conflito jurídico, na sua objetividade, possa ser solucionado, caso assim desejem os envolvidos na sua resolutividade.

Demonstrou-se, a partir dos aspectos conceituais e doutrinários estudados, entre outras temáticas relevantes da presente tese, que a mediação de conflitos como acesso à Justiça tem seu fundamento bem indicado, pois dar a voz aos cidadãos num diálogo escutador de suas demandas a serem resolvidas é luz a clarear as controvérsias diversas na sociedade atual, permitindo o alcance da pacificaçã, sem, necessária e obrigatoriamente, ter que recorrer aos órgãos jurisdicionados.

É inegável que o ambiente escutador disponível ao cidadão diante do seu sofrimento nos conflitos relacionais trazido pela mediação de conflitos apresenta efeitos terapêuticos, uma vez que a mostraçã dos *seres-aí* uns com os outros e no mundo propicia um entendimento restaurador. Entretanto, a mediação não pode ser confundida com terapia e não é terapia.

A mostraçã ocorre porque os seres-aí são linguagem, falam todo o

tempo, ainda que não escutados e compreendidos. A linguagem verbal e a corporal (com a riqueza de olhares, mímica facial, movimentos corporais das mãos e pés, cabeça, braços, interjeições, entre tantas outras possibilidades de falas silenciosas) são formas de manifestação dos seres-aí.

Uma comunicação não violenta é relevante e um poderoso meio para inspirar as relações de forma mais empática e permitir novas compreensões nas falas entre o que é dito e escutado. Por isso, o que é desafiador para todos os seres-aí é a necessidade de maior entrega e atenção na escuta e nas falas de um para o outro, nas palavras e na forma como são proferidas.

Adentrando as teorias do conflito na doutrina e relatando-as em capítulo próprio, percebeu-se a necessidade de tratar o conflito sob a égide da fenomenologia heideggeriana – se aplicável à mediação de conflitos e de que forma ela auxilia nas mediações.

A fenomenologia, consoante Heidegger, busca nas raízes gregas o vocábulo *Phainomenon* (aquilo que se mostra, manifesto) ou *phainestasi*, em que *pha* significa luz, brilho, aquilo que brilha, e *logos*, que significa deixar que algo apareça, que algo seja visto como algo (HEIDEGGER, 2012b, p. 103-105).

Para a fenomenologia heideggeriana, o *ser-aí* se manifesta na sua existência e é lançado no mundo, nas possibilidades para as quais ele se abre, e é no mundo que as coisas se realizam. O homem está sendo, não é um ser acabado, é possibilidades, portanto é o poder-ser todo o tempo. Fenomenologicamente há a mostraçã dos *seres-aí* o tempo todo, e, na mediação de conflitos, é isso que os mediadores precisam perceber sob a ótica da escuta ativa.

Na mediação de conflitos, a importância de se escutar o que é comunicado demonstra exatamente que a comunicação é o discurso que se expressa e por meio dele é que se poderá escutar a mostraçã dos *seres-aí* na relação conflitiva com o outro ao alcance da visada dos mediadores.

Entender o conflito sob esta ótica de deixar-se conduzir pelo fenômeno, em que as coisas é que se revelam, possibilitou determinar o conceito de conflito em consonância com a mediação de conflitos. Por tudo o que foi construído nesta tese e segundo a abordagem fenomenológica, pode-se afirmar que o conflito pode ser então conceituado como o lugar onde aqueles que se confrontam aparecem um para o outro.

Como a linguagem é morada e voz do *ser-aí*, a compreensão por meio da sua mostraçãõ e do seu desvelamento abre as possibilidades para que se possa lidar com as dificuldades da com-vivência conflitiva, escutando e criando aberturas para a harmonizaçãõ das questões, dos interesses e das necessidades das partes.

Nesse sentido, o mediador precisa conseguir escutar ativamente os lugares e as falas de cada mediado com a humildade de quem não conhece o conflito. Como terceiro imparcial e facilitador entre os mediados, esse desafio deve aguçar o escutar de tudo o que é trazido à luz pelos mediados na sua mostraçãõ fenomenológica.

Para esse escutar, é preciso que o mediador, a um só tempo, aproprie-se e se esvazie de sua bagagem de julgamentos, valores pré-concebidos e pré-conceitos, aproveitando-se dessa leitura no campo fenomenológico. A compreensão de que escutar e tomar consciência da presença dos pré-conceitos e pré-julgamentos coloca o mediador num patamar de escuta mais aberta e disponível, com menor possibilidade de por eles ser irrefletidamente conduzido.

Conforme Gadamer, o círculo hermenêutico e os horizontes da compreensão se entrelaçam na fusão dos horizontes em uma espiral aberta no processo de compreensão. Ele ainda elucida que, onde quer que se compreenda algo, faz-se isso a partir do horizonte de uma tradição de sentido em que, nessa operação de interpretação, é necessário deixar que o texto diga algo por si mesmo.

Analisando a questão principal desta pesquisa da mediação como obra de arte, inevitável apresentar críticas ao tecnicismo, visto que se constatou que a mediação deve e pode transcórrer sem que a invasão exagerada dos meios de intervenção, da metodologia de trabalho em modelos e etapas, impeça a aparição fenomenológica da mostraçãõ dos seres-aí na relação conflitiva. Os exemplos hipotéticos utilizados serviram para auxiliar a visualizaçãõ da temática no esteio dos estudos doutrinários na mediação de conflitos bem como nos filosóficos com a ontofenomenologia heideggeriana.

A partir da visão de que a mediação é escuta e cuidado, não se deve pensar em adotar modelos de mediação estanques e fechados. Isso para que a mediação possa se desenvolver atendendo aos interesses dos me-

diados com uma escuta zelosa e respeitosa, no ritmo das pessoas em sua mostração fenomenológica. Assim, evita-se enquadrar a mediação como esquema aprisionador de resultados para estatísticas de produtividade, a serviço meramente utilitarista da diminuição do contencioso, no caso das mediações judiciais, como se observa insculpido na doutrina esse objetivo para a mediação de conflitos.

As etapas preconizadas na doutrina para o desenvolvimento da mediação, bem como os meios de intervenção utilizados ao longo das sessões, nominados de “ferramentas e técnicas”, o que se aqui se critica, fazem parte do agir para muitos formatos de atuação dos mediadores, como o modelo harvardiano, utilizado nas mediações empresariais, por ser mais intervencionista, resolutivo e negocial, atendendo os interesses dos empresários.

Verificou-se, a partir dos estudos realizados na pesquisa dentro do viés jusfilosófico, que os meios técnicos e interventivos não devem prevalecer sobre a manifestação fenomenológica dos mediados em suas falas e narrativas. Deve haver, sim, uma postura de escuta disponível e ativa ao que é trazido à luz na mostração dos seres-aí. Escutar sem pressa, com serenidade, mas permitindo as trocas dialógicas entre os mediados em suas alteridades, para que possam ser permissivas ao escutar o outro nas interações sobre como desejam se haver com suas questões, seus interesses e suas necessidades nas relações, incluindo-se os conflitos.

Nesse sentido, Martin Heidegger trouxe efetivas contribuições com “A questão da técnica”, tema este abordado neste estudo no capítulo “A técnica e o tecnicismo na mediação de conflitos”. Reconhecer a técnica como perigosa é absorvê-la no contexto da técnica moderna, em seu caráter instrumental, em que a todo o momento se tentará usá-la incessantemente, procurando exercer domínio sobre o seu uso e mais e mais o desejar, sendo, pelo contrário, tragado pela sua dominação e por seu fascínio.

Por isso, encontrar para a mediação de conflitos um *habitat* ao longo da pesquisa, amparando-se no papel da hermenêutica fenomenológica na mediação de conflitos com as críticas ao tecnicismo, foi revelador de algo novo e surpreendente que se encontrou como resultado da pesquisa.

Para os conflitos, tanto na modalidade judicial quanto extrajudicial, a escuta e o cuidado representam um caminho essencial sob o viés fe-

nomenológico. O escutar é também cuidado, ao permitir uma relação de acolhimento e confiança, base inescusável para o desenvolvimento das mostrações dos seres-aí na sua autenticidade e singularidade.

Assim, essa escuta permite uma articulação da compreensão no sentido daquilo que se torna compreensível, uma clareira iluminada para o ser existente no seu estar com o outro e no mundo. Essa escuta não pode ser empreendida como conhecedora do que deve ser resolvido entre os mediados, pois aqui se firma outro *habitat* resolutivo, negocial e conciliatório, como na mediação avaliativa.

Escutar empática e ativamente, sem se deixar colonizar pelas prévias compreensões, presentificando achados resolutivos, é que vem se apresentando na mostração dos seres-aí como um novo *habitat*.

Fenomenologicamente, a partir de Luigina Mortari, com base em Edith Stein, elucida-se a importância da empatia aplicável na mediação de conflitos.

O cuidado com a escuta empática evoca outro lugar, que não o de somente resolvidor de problemas e conflitos, mas o de quem escuta o outro entendendo a mediação como uma obra de arte, em que o desvelamento da verdade é permitido e trazido na mostração fenomenológica, pois que “na obra de arte, põe-se em obra a verdade do ente” (HEIDEGGER, 1977, p. 26-27).

Com esse entendimento, a liberdade para que cada mediado possa desabrigar suas verdades, a seu modo de ser no mundo, é permitir que a autenticidade e a essencialidade sejam respeitadas na escuta e no cuidado uns com os outros.

O lugar e o papel da hermenêutica fenomenológica clareiam a ideia de que “o ser que está oculto e se desoculta na linguagem” é um caminho a ser trilhado para a escuta e compreensão dos conflitos pelo mediador (SALGADO, 2018, p. 81).

Pensar fenomenologicamente é permitir os espaços para que algo se mostre no campo das mostrações. Assim, tratar a mediação dentro de um formato uniformizador em métodos e arcabouços predeterminados e programáveis, com *scripts* a serem seguidos, é sufocar a clareira de mostração dos seres-aí em sua singularidade e autenticidade.

É inegável que, ao longo da pesquisa, apresentaram-se outros

habitats para a compreensão e o agir da mediação, com os quais aqui se colide, sem enfrentamentos destrutivos. Há possibilidades da ocorrência de mediações mais avaliativas e acordistas, num ambiente resolutivo e negocial, como no *setting* das mediações empresariais, mais objetivista. Em mediações de família, a atuação mais aberta a um escutar de cuidado e respeito aos envolvidos é compatível com a proposta da mediação como obra de arte.

A escuta e o cuidado são prevalentes e empáticos desde o acolhimento dos mediados bem como ao longo das sessões, sendo isso o fio condutor desta surpreendente visão da pesquisa ao permitir entender a mediação para além desta visão tecnicista. Verificou-se, inclusive, que a concepção da hermenêutica fenomenológica mostrou ser pertinente poder concebê-la como uma obra de arte.

“Na obra de arte, põe-se em obra a verdade do ente” (HEIDEGGER, 1977, p. 44). A mediação de conflitos entendida como uma obra de arte, não posicionadora e refém de métodos e meios de intervenção, é o lugar das possibilidades de escuta e cuidado. Isso porque a aparição fenomenológica da mostraçã e a revelação de onde os seres-aí aparecem um para o outro na relação conflitiva e na relação desta com-vivência permitem o desencobrimento dos entes, como um modo da verdade.

Considerando a compreensão de Heidegger, para quem tanto a arte como a técnica são modos de desencobrimento da verdade, a mediação precisa postular seu *habitat*. A mediação de conflitos, neste novo *habitat*, entendida como uma obra de arte, permite que o caminho da escuta empática e o cuidado aconteçam de forma dialoal e fenomenológica no desvelamento e desencobrimento dos seres-aí um com o outro em suas verdades.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Tânia. *Caixa de ferramentas em mediação*: aportes práticos e teóricos. São Paulo: Dash, 2014.

ALMEIDA, Tânia. Capacitação em mediação de conflitos: uma metodologia que articula e integra o segmento teórico e o segmento prático. In: ALMEIDA, Tânia; PELAJO, Samantha; JONATHAN, Eva. (coord.). *Mediação de conflitos*: para iniciantes, praticantes e docentes. Salvador: JusPodivm, 2016.

ALMEIDA, Rafael Alves de; ALMEIDA, Tânia; CRESPO, Maria Hernandez. (org.). *Tribunal multiportas*: investindo no capital social para maximizar o sistema de solução de conflitos no Brasil. Rio de Janeiro: Ed. FGV, 2012.

ANDRADE, Carlos Drummond de. *O outro*: poesia e prosa. Rio de Janeiro: Nova Aguilar, 1992.

ANDRADE, Cleide Rocha de. A mediação de conflitos familiares: uma nova prática que pede escuta. *Plural*: Revista de Psicologia, Faculdade de Ciências Humanas – FUMEC, Belo Horizonte, n. 27, p.13-23, jan./jun. 2008.

ARAÚJO, Renata Frederico Silva. A cotidianidade do Dasein. *Revista Ética e Filosofia*, Juiz de Fora, v. 10, n. 2, p. 2-9, dez. 2007. Disponível em: https://www.ufjf.br/eticaefilosofia/files/2009/11/10_2_renata.pdf. Acesso em: 28 ago. 2020.

AZEVEDO, André Gomma de. (org.). *Manual de mediação judicial*. Grupo de Pesquisa em Resolução Adequada de Disputas da Faculdade de Direito da Universidade de Brasília. 7. ed. Brasília, DF: Ed. Grupos de Pesquisa DF (GT RAD), 2018.

BACELLAR, Roberto Portugal; LAGRASTA, Valeria Ferioli. (coord.). *Conciliação e mediação*: ensino em construção. São Paulo: Ipam; Brasília: Enfam, 2016.

BARUCH BUSH, Robert A; FOLGER, Joseph P. *La promesa de mediación*: cómo afrontar el conflicto através del fortalecimiento próprio y el reconocimiento de los otros. Buenos Aires: Granica, 2006.

BASTOS, Paula Vilaça. *Por uma fenomenologia analítica no e(laborar) jurídico do meio ambiente*. Orientador: Maria Helena Damasceno e Silva Megale. 2017. 278 f. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2017.

BILAC, Olavo. Ouvir estrelas. In: BETHÂNIA, Maria; PROJETO SENTIMENTOS DO MUNDO. *Cadernos de poesias*. Belo Horizonte: UFMG, 2015. p. 122.

BORGES-DUARTE, Irene. *Arte e técnica em Heidegger*. Rio de Janeiro: Via Vêrita, 2019.

BORGES-DUARTE, Irene. La tesis heideggeriana acerca de la técnica. *Anales del Seminario de Historia de la Filosofía*, Madrid, 1993. p. 121-156.

BRAGA NETO, Adolfo. Capacitação em mediação de conflito: estudo e vivência gradual dos novos paradigmas na construção de ser mediador. In: ALMEIDA, Tânia; PELAJO, Samantha; JONATHAN, Eva. (org.). *Mediação de conflitos*: para iniciantes, praticantes e docentes. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 771-801.

BRAGA NETO, Adolfo. *Mediação familiar*: a experiência da 3ª Vara de Família do Tatuapé. São Paulo: CLA, 2018.

BRAGA NETO, Adolfo. *Mediação*: uma experiência brasileira. São Paulo: CLA, 2017.

BRAGA NETO, Adolfo; SAMPAIO, Lia Regina Castaldi. *O que é mediação de conflitos*. São Paulo: Brasiliense, 2007. p. 60-63. (Coleção Primeiros Passos).

BRASIL [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República [2016]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 fev. 2019.

BRASIL. *Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940*. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1940. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 27 mar. 2021.

BRASIL. *Lei n. 8.906, de 4 de julho de 1994*. Estatuto da Advocacia. Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8906.htm. Acesso em: 18 mar. 2021.

BRASIL. *Lei n. 9.307, de 23 de setembro de 1996*. Dispõe sobre a arbitragem. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9307.htm. Acesso em: 31 mar. 2021.

BRASIL. *Lei n. 11.419 de 19 de dezembro de 2006*. Dispõe sobre a informatização do processo judicial; altera a Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República. 2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/11419.htm. Acesso em: 14 de set. 2020.

BRASIL. *Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015*. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 4 nov. 2018.

BRASIL. *Lei n. 13.129, de 23 de maio de 2015*. Altera a Lei n. 9.307, de 23 de setembro de 1996, e a Lei n. 6.404, de 15 de dezembro de 1976, para ampliar o âmbito de aplicação da arbitragem e dispor sobre a escolha dos árbitros quando

as partes recorrem a órgão arbitral, a interrupção da prescrição pela instituição da arbitragem, a concessão de tutelas cautelares e de urgência nos casos de arbitragem, a carta arbitral e a sentença arbitral, e revoga dispositivos da Lei n. 9.307, de 23 de setembro de 1996. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13129.htm. Acesso em: 31 mar. 2021.

BRASIL. *Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015*. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública; altera a Lei n. 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto n. 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o §2º do art. 6º da Lei n. 9.469, de 10 de julho de 1997. Brasília, DF: Presidência da República. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm. Acesso em: 25 set. 2019.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho (4. Região). Escola Judicial do TRT da 4ª Região. *TRT-RS realiza painel sobre gestão de conflitos. Tribunal Regional do Trabalho da 4. Região*, Notícias, Porto Alegre, 28 mar. 2014. Disponível em: <https://www.trt4.jus.br/portais/trt4/modulos/noticias/107874>. Acesso em: 15 nov. 2020.

CABRAL, Trícia Navarro Xavier. *A eficiência da audiência do art. 334 do CPC*. 2020. *Revista de Processo*. RePro, São Paulo, v. 298, p. 107-120, dez. 2019. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5522788/mod_resource/content/1/CABRAL%20Tr%C3%ADcia%20Navarro%20Xavier.%20A%20efici%C3%A2ncia%20da%20audi%C3%A2ncia%20do%20art.%20334%20do%20CPC.pdf. Acesso em: 28 mar. 2021.

CACHAPUZ, Rozane da Rosa. *Mediação nos conflitos e direito de família*. Curitiba: Juruá, 2003.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Tradução: Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1988.

CARMONA, Carlos Alberto. *Arbitragem e processo*. São Paulo: Atlas Jurídico, 2009.

CARVALHO, Mayara. O diálogo como ferramenta para “fazer as pazes”: uma introdução à comunicação não violenta e aos compromissos toltecas. In: CARVALHO, Mayara; JERONIMO, Lucas; SILVA, Elaine Cristina da (org.). *Comunicação não violenta: diálogos e reflexos*. Belo Horizonte: Instituto Pazes, 2020. p. 97– . Disponível em: https://www.academia.edu/39765062/O_DI%C3%81LOGO_COMO_FERRAMENTA_PARA_FAZER_AS_PAZES_uma_introdu%C3%A7%C3%A3o_%C3%A0_comunica%C3%A7%C3%A3o_n%C3%A3o_violenta_e_aos_compromissos_toltecas. Acesso em: 29 abr. 2021.

CARVALHO NETO, Menelick de; GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; PEDRON, Ronaldo Araújo. *Mediação, inclusão e justiça*. *Revista Brasileira de Extensão Universitária*, Chapecó, SC, v. 2, n. 2, p. 107-110, jul. 2004.

CARVALHO, Rafael. *História do empreendedorismo: Mike Krieger e a criação do Instagram*. Blog Rafael Carvalho, Rio de Janeiro, jan. 2020. Disponível em: <https://rafaelcarvalho.tv/historia-do-empreendedorismo-mike-krieger-e-a-criacao-do-instagram/>. Acesso em: 26 abr. 2020.

CASANOVA, Marco Antônio. *Compreender Heidegger*. 5. ed. 1. reimp. Petrópolis: Vozes, 2017.

CASANOVA, Marco Antônio. *Eternidade frágil: ensaios da temporalidade na arte*. São Paulo: Via Vérita, 2013.

CASANOVA, Marco Antônio. *Nada a caminho: impessoalidade, niilismo e técnica na obra de Martin Heidegger*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2006.

CEZAR-FERREIRA, Verônica A. da Motta. *Família, separação e mediação: uma visão psicójurídica*. São Paulo: Método, 2207.

CENTRO DE ARBITRAGEM E MEDIAÇÃO DA CÂMARA DE COMÉRCIO BRASIL-CANADÁ (CAM-CCBC). *Código de ética e conduta para os mediadores*. Disponível em: <https://ccbc.org.br/cam-ccbc-centro-arbitragem-mediacao/resolucao-de-disputas/mediacao/codigo-etica/>. Acesso em: 16 abr. 2020.

COMISSÃO TÉCNICA DE CONCEITOS DO PROGRAMA MEDIAÇÃO DE CONFLITOS – CTC-PMC. *Programa Mediação de Conflitos: uma experiência de mediação comunitária no contexto das políticas públicas*. Belo Horizonte: Arraes, 2011. p. 41, 45. Disponível em: <http://institutoelo.org.br/site/files/publications/732b97393c88308cb2d84dc9c406c1cb.pdf>. Acesso em: 16 nov. 2018.

COMTE– SPONVILLE, André. *Pequeno tratado das virtudes*. Tradução: Eduardo Brandão. São Paulo: Martins Fontes, 1995.

CONSELHO NACIONAL DAS INSTITUIÇÕES DE MEDIAÇÃO E ARBITRAGEM (Brasil). *Plano de Capacitação em Mediação*. Conima, São Paulo, [2021]. Disponível em: <https://conima.org.br/mediacao/plano-de-capacitacao-em-mediacao/>. Acesso em: 13 mar. 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). *Portaria n. 61 de 31 de março de 2020*. Institui a plataforma emergencial de videoconferência para realização de audiências e sessões de julgamento nos órgãos do Poder Judiciário, no período de isolamento social, decorrente da pandemia Covid-19. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 31 mar. 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3266>. Acesso em: 30 jan. 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). *Portaria n. 79 de 22 de maio de 2020*. Prorroga o prazo de vigência das Resoluções CNJ n. 313/2020, n. 314/2020 e n.

318/2020. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 22 maio 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3326>. Acesso em: 30 jan. 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). *Portaria n. 313, de 19 de março de 2020*. Estabelece, no âmbito do Poder Judiciário, regime de Plantão Extraordinário, para uniformizar o funcionamento dos serviços judiciários, com o objetivo de prevenir o contágio pelo novo coronavírus – Covid-19, e garantir o acesso à justiça neste período emergencial. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 19 mar. 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3249>. Acesso em: 30 jan. 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). *Resolução n. 317 de 30 de abril de 2020*. Dispõe sobre a realização de perícias em meios eletrônicos ou virtuais em ações em que se discutem benefícios previdenciários por incapacidade ou assistenciais, enquanto durarem os efeitos da crise ocasionada pela pandemia do novo Coronavírus, e dá outras providências. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 30 abr. 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3302>. Acesso em: 30 jan. 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). *Relatório da Justiça em Números: 2020*. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 2020. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a-em-N%C3%BAmeros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>. Acesso em: 31 mar. 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). *Resolução n. 125 de 29 de novembro de 2010*. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 29 nov. 2010. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156>. Acesso em: 25 fev. 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). *Resolução n. 313 de 19 de março de 2020*. Estabelece, no âmbito do Poder Judiciário, regime de Plantão Extraordinário, para uniformizar o funcionamento dos serviços judiciários, com o objetivo de prevenir o contágio pelo novo coronavírus – Covid-19, e garantir o acesso à justiça neste período emergencial. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 19 mar. 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3249>. Acesso em: 30 jan. 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). *Resolução n. 314 de 20 de abril de 2020*. Prorroga, no âmbito do Poder Judiciário, em parte, o regime instituído pela Resolução n. 313, de 19 de março de 2020, modifica as regras de suspensão de prazos processuais e dá outras providências. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 20 abr. 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3283>. Acesso em: 30 jan. 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). *Resolução n. 318 de 7 de maio de 2020*.

Prorroga, no âmbito do Poder Judiciário, em parte, o regime instituído pelas Resoluções n. 313, de 19 de março de 2020, e n. 314, de 20 de abril de 2020, e dá outras providências. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 7 maio 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3308>. Acesso em: 30 jan. 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). *Resolução n. 332 de 21 de agosto de 2020*. Dispõe sobre a ética, a transparência e a governança na produção e no uso de Inteligência Artificial no Poder Judiciário e dá outras providências. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 21 ago. 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3429>. Acesso em: 17 ago. 2020.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO (Brasil). Resolução n. 118, de 1º de dezembro de 2014. Dispõe sobre a Política Nacional de Incentivo à Autocomposição no âmbito do Ministério Público e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, seção 1, Brasília, DF, 27 jan. 2015. Disponível em: <https://www.cmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolucao-118-1.pdf>. Acesso em: 21 abr. 2021.

COSTA, Alexandre. *Heráclito: fragmentos contextualizados*. Tradução, estudo e comentários: Alexandre Costa. São Paulo: Odysseus, 2012. p.129. Disponível em: <https://medium.com/@hawaiianorchid/her%C3%A1clito-a-dial%C3%A9tica-da-natureza-o-humano-e-a-sabedoria-uma-breve-reflex%C3%A3o-15a8ab62ddc9>. Acesso em: 20 abr. 2020.

CRESPO, Mariana Hernandez *Diálogo entre os professores Frank Sander e Mariana Hernandez Crespo: explorando a evolução do Tribunal Multiportas*. In: ALMEIDA, Rafael Alves de; ALMEIDA, Tânia, CRESPO, Mariana Hernandez (org). *Tribunal multiportas: investindo no capital social para maximizar o sistema de solução de conflitos no Brasil*. Rio de Janeiro: Ed. FGV, 2012.

DEUTSCH, Morton. *The handbook of conflict resolution*. San Francisco: Josey-Bass, 2000.

O DILEMA das redes. Intérpretes: Skyler Gisondo, Kara Hayward, Vincent Kartheiser. Los Gatos, CA: Netflix, 2020. 1 vídeo (94 min). Documentário. Disponível em: <https://www.netflix.com/br/title/81254224>. Acesso em: 15 nov. 2020.

ESTILOS de mediação. *Mediação.conflitos.org*: o portal de referência para a mediação de conflitos em língua portuguesa. [Lisboa, 2019]. Disponível em: <http://www.mediacaoconflitos.org/estilos-de-mediacedilatideo.html>. Acesso em: 22 out. 2019.

FIGAL, Gunter. *Introdução a Martin Heidegger*. Tradução: Marco Antônio Casanova. Rio de Janeiro: Via Vérita, 2016.

FINOTTI, Mariane Barbosa *et al*. Correlação entre a dependência do smartphone na adolescência e alguns transtornos psiquiátricos: revisão de literatura. *Brazilian Journal of Surgery and Clinical Research*, Cianorte, PR, v. 25, n. 2, p. 128-

134, dez 2018/fev. 2019. Disponível em: https://www.mastereditora.com.br/periodico/20190103_213817.pdf. Acesso em: 26 out. 2020.

FIORELLI, José Osмир; FIORELLI, Rosa; MALHADAS JÚNIOR, Marcos Júlio. *Mediação de conflitos: teoria e prática*. São Paulo: Atlas, 2008.

FISHER, Roger; URY, William; PATTON, Bruce. *Como chegar ao sim*. Como negociar acordos sem fazer concessões. Tradução: Ricardo Vasques Vieira. Rio de Janeiro: Salomon, 2014.

FOLEY, Gláucia Falsarella. Mediação comunitária para a emancipação social. In: BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria da Reforma do Judiciário. *Mediação comunitária 5: fundamentos da mediação comunitária*. ENAM.CEAD, UNB. [2013]. p. 5. Disponível em: <http://institutoelo.org.br/site/files/arquivos/a4b78d82ae0081b9626d1e06d9f98ce8.pdf>. Acesso em: 25 mar. 2021.

FOLLET, Mary Parker. *Prophet of managment: a celebration of writings from the 1920s*. Washington D.C.: Beard Books, 2003.

GADAMER, Hans-Georg. *Verdade e método I: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica*. Tradução: Flávio Paulo Meurer. 15. ed. Petrópolis: Vozes; Bragança Paulista: Ed. Universitária São Francisco, 2015.

GRECO, Frederico Costa. *A (in)efetividade do direito: quando o diálogo se torna mais importante do que a lei*. Florianópolis: Empório do Direito, 2015.

GUILLAUME-HOFNUNG, Michèle. *A mediação*. Belo Horizonte: RTM, 2018.

HEBEL, Johann Peter. *Serenidade*. Lisboa: Instituto Piaget, 1959. p. 25. (Coleção Pensamento e Filosofia).

HEIDEGGER, Martin. *A caminho da linguagem*. Tradução: Márcia Sá Cavalcante Schuback. Petrópolis: Vozes, 2003.

HEIDEGGER, Martin. *A origem da obra de arte*. Tradução: Conceição Costa. Lisboa: Edições 70, 1977.

HEIDEGGER, Martin. A questão da técnica. In: HEIDEGGER, Martin. *Conferências e escritos filosóficos*. Tradução: Emmanuel Carneiro Leão; Gilvan Fogel; Márcia Sá Cavalcanti Schuback. 5. ed. Petrópolis: Vozes; Bragança Paulista: São Francisco, 2012a, p. 23.

HEIDEGGER, Martin. A questão da técnica. In: HEIDEGGER, Martin. *Ensaios e conferências*. Tradução: Emmanuel Carneiro Leão; Gilvan Rogel; Marcia Sá Cavalcante Schuback. São Paulo: São Francisco; Petrópolis: Vozes, 2008.

HEIDEGGER, Martin. A questão da técnica. *Scientiae Studia*, São Paulo, v. 5, n. 3, p.

375– 398, 2007, p. 391. Disponível em: http://www.scientiaestudia.org.br/revista/PDF/05_03_05.pdf. Acesso em: 1 nov. 2019.

HEIDEGGER, Martin. *Carta sobre o humanismo*. Tradução: Rubens Eduardo Frias. São Paulo: Centauro, 2005.

HEIDEGGER, Martin. *Contribuições à filosofia*: do acontecimento apropriador. Tradução: Marco Antônio Casanova. Rio de Janeiro: Via Verita, 2015.

HEIDEGGER, Martin. *Introdução à filosofia*. Tradução: Marco Antônio Casanova. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2009.

HEIDEGGER, Martin. *Língua de tradição e língua técnica*. Tradução: Mário Botas. Lisboa: Vega, 1995.

HEIDEGGER, Martin. *O Hino de Holderlin*: “Recordação”. Tradução de Marco Antônio Casanova. Rio de Janeiro: Via Verita, 2017a.

HEIDEGGER, MARTIN. *Seminários de Zollikon*. Protocolos – Diálogos – Cartas. Editado por Medard Boss. 3. ed. Tradução: Gabriella Arnhold; Maria de Fátima de Almeida Prado. São Paulo: Escuta, 2017b.

HEIDEGGER, Martin. *Ser e tempo*. 10. ed. Tradução: Márcia de Sá Cavalcanti. Petrópolis: Vozes, 2016.

HEIDEGGER, Martin. *Ser e tempo*. Tradução: Fausto Castilho. Campinas: Editora da Unicamp; Petrópolis: Vozes, 2012b.

HEIDEGGER, Martin. *Serenidade*. Lisboa: Instituto Piaget, 1959. (Coleção Pensamento e Filosofia).

HEIDEGGER, Martin. *Todos nós -- ninguém*: um enfoque fenomenológico do social. Tradução: Dulce Mara Criteeli. São Paulo: Moraes, 1981.

HELLINGER, Bert. *Ordens do amor*. Tradução: Newton de Araújo Queiroz. São Paulo: Cultrix, 2003.

HOLZHEY-KUNZ, Alice. *Daseinanalyse*: o olhar filosófico existencial sobre o sofrimento psíquico e sua terapia. Tradução: Marco Casanova. Rio de Janeiro: Via Verita, 2018.

ISOLDI, Ana Luiza. Diferentes modelos: manejo da linguagem e pertinência dos estilos de mediação. In: ALMEIDA, Tânia; PELAJO, Samantha; JONATHAN, Eva (coord.). *Mediação de conflitos*: para iniciantes, praticante e docentes. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 227-240.

JAYME, Fernando; MAIA, Renata C. Vieira, REZENDE, Ester Camila Gomes Norato, FIGUEIREDO, Helena Lanna (org.). *Inovações e modificações do Código de processo civil*:

avanços, desafios e perspectivas. Belo Horizonte: Del Rey, 2017. p.113-128.

KAWANAMI, Silvia. A Obrigação de Demonstrar Gratidão no Japão. *In: Japão em Foco*. 12 fev 2015. Disponível em: <https://www.japaoemfoco.com/a-obrigacao-de-demonstrar-gratidao-no-japao/>. Acesso em: 9 mar. 2021.

KUHNS, Thomas. *A estrutura das revoluções científicas*. Tradução: Beatriz Vianna Boeira; Nelson Boeira. 10. ed. São Paulo: Perspectiva, 2010.

LAGRASTA, Valéria Ferioli. A política judiciária nacional de tratamento adequado de conflitos: Resolução n. 125, do Conselho Nacional de Justiça. *In: BACELLAR, Roberto Portugal; LAGRASTA, Valeria Ferioli. (coord). Conciliação e mediação: ensino em construção*. São Paulo: Enfam; Ipam, 2016a, p. 59-71. p. 65.

LAGRASTA, Valeria Ferioli. Conciliação e mediação: por que diferenciar? Conceituação brasileira. *In: BACELLAR, Roberto Portugal; LAGRASTA, Valéria Ferioli (coord.). Conciliação e mediação: ensino em construção*. São Paulo: Ipam e Enfam. 2016b.

LAGRASTA, Valéria. Conflito, autocomposição e heterocomposição. *In: BACELLAR, Roberto Portugal; LAGRASTA, Valeria Ferioli. (coord.). Conciliação e mediação: ensino em construção*. São Paulo: Enfam; Ipam, 2016c. p. 230-231.

LAGRASTA, Valéria Ferioli. Objetivos da política judiciária nacional de tratamento adequado de conflitos. *In: BACELLAR, Roberto Portugal; LAGRASTA, Valeria Ferioli (coord.). Conciliação e mediação: ensino em construção*. São Paulo: Enfam; Ipam, 2016d.

LAPLANCHE, Jean; PONTALIS, Jean Bertrand. *Vocabulário da Psicanálise*. Tradução: Pedro Tamen. São Paulo: Martins Fontes, 2016.

LARA, Caio Augusto Souza. *O acesso tecnológico: por um uso contra-hegemônico do Big- Data e dos algoritmos*. 2019. 189 f. Tese (Doutorado em Direito) — Faculdade de Direito, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2019. p. 167.

LEAL, Jorge Pesqueira; AUB, Amália Ortiz. *Mediación asociativa y social: el arte de lo possible*. Hemossilio: Universidade de Sonora, 2010.

LEITÃO, Míriam. *História do futuro: o horizonte do Brasil no século XXI*. Rio de Janeiro: Intrínseca. 2015.

MAIA, Andrea; BIANCHI, Ângela Andrade; GARCEZ, José Maria Rossani. Origens e norteadores da mediação de conflitos. *In: ALMEIDA, Tânia; PELAJO, Samantha; JONATHAN, Eva. (coord.). Mediação de conflitos: para iniciantes, praticantes e docentes*. Salvador: JusPodivm, 2016.

MACEDO, Gladston Bethônico Bernardes Rocha. *Da reserva do possível à máxima efetividade: uma reflexão fenomenológica sobre a concretização dos direitos*

fundamentais sociais. 2017. 255 f. Dissertação (Mestrado em Filosofia do Direito) -- Faculdade de Direito, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2017.

MANCUSO, Salvatore. *Introdução ao Direito Chinês*. 2021. Notas de Aula. Não paginado. Disponível em: <http://www.fd.ulisboa.pt/wp-content/uploads/2014/12/Mancuso-Salvatore-Introducao-ao-Direito-Chines.pdf>. Acesso em: 9 mar. 2021

MARCO, Patrícia Gazire de. *Sequenciamento genético à luz do direito: da digitalização da vida à identidade autêntica*. Orientador: Maria Helena Damasceno e Silva Megale. 2019. 249f. Tese (Doutorado em Filosofia do Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2019.

MARFIM, Luana. O que é impressão no Instagram? *TechTudo*. 2018. Disponível em: <https://www.techtudo.com.br/dicas-e-tutoriais/2018/07/o-que-e-impressao-no-instagram.html>. Acesso em: 26 abr. 2020.

MARQUES, Rita de Cássia. (coord.). *Mediação judicial: ensaios sobre uma experiência*. Belo Horizonte: Del Rey, 2019. p. 29-42.

MARCO, Patrícia Gazire de; VELOSO, Beatriz Aguiar Bovendorp. Inovação disruptiva: da mediação presencial para a modalidade on-line. In: MAIA, Maurílio Casas; MEGALE, Maria Helena Damasceno e Silva (coord.). *Hermenêutica, direito e disruptividade na era tecnológica*. Belo Horizonte; São Paulo: D'Plácido, 2021.

MARODIN, Marilene. *A arte de supervisionar em mediação de conflitos*. In: ALMEIDA, Tânia; PELAJO, Samantha; JONATHAN, Eva. *Mediação de conflitos: para iniciantes, praticantes e docentes*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 919-944.

MEGALE, Maria Helena Damasceno e Silva. A compreensão virtuosa do Direito: reflexão sobre a ética na hermenêutica jurídica. *Revista Brasileira de Estudos Políticos*, Belo Horizonte, v. 97, p. 71-104, jan./jun. 2008.

MEGALE, Maria Helena Damasceno e Silva. *Direito, hermenêutica e literatura*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2019a.

MEGALE, Maria Helena Damasceno e Silva. *O horizonte hermenêutico da paz: essencialidade nas relações de conflito*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2019b.

MEGALE, Maria Helena Damasceno e Silva. *Direito, política e teatro*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2019c.

MEGALE, Maria Helena Damasceno e Silva. Hermenêutica jurídica e linguagem: nas dobras da fala com Merleau Ponty. In: MEGALE, Maria Helena Damasceno e Silva. (org.). *Temas de Hermenêutica jurídica*. Belo Horizonte: Imprensa Universitária da UFMG, 2013a.

MEGALE, Maria Helena Damasceno e Silva. (org.). *A invocação da justiça no discurso*

juspolítico. Belo Horizonte: Imprensa Universitária da UFMG, 2013b.

MEGALE, Maria Helena Damasceno e Silva. *Hermenêutica jurídica: interpretação das leis e dos contratos*. Belo Horizonte; Faculdade de Direito da UFMG, 2001.

MEGALE, Maria Helena Damasceno e Silva. *Um diálogo da hermenêutica com a literatura: em busca da Justiça*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016.

MEGALE, Maria Helena Damasceno e Silva. Uma recordação da retórica no Fedro de Platão ou a força de resposta do discurso juspolítico inspirado na ideia de justiça. *Revista Brasileira de Estudos Políticos*, Belo Horizonte, v. 98, p. 337-360, jul./dez. 2008.

MEGALE, Maria Helena Damasceno e Silva; VELOSO, Beatriz Aguiar Bovendorp; VARGAS, Cirilo Augusto. O papel da defensoria pública na superação do modelo adjudicatório de acesso à justiça no Brasil. *In: ORSINI, Adriana Goulart de Sena; ALVES, Lucélia de Sena. Reflexões acerca do acesso à justiça pela via dos direitos*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018, p. 69-123.

MESQUITA, Rosa Maria. Comunicação não verbal: relevância na atuação profissional. *Revista Paulista de Educação Física*, São Paulo, v. 11, n. 2, p. 155-63, jul./dez. 1997. Disponível em: <http://www.saosebastiao.sp.gov.br/ef/pages/linguagem/comunicacao/leituras/c1.pdf>. Acesso em: 27 ago. 2019.

MINAS GERAIS. Advocacia Geral do Estado. *Resolução AGE n. 08, de 14 de março de 2019*. Regulamenta a composição e o funcionamento da Câmara de Prevenção e Resolução Administrativa de Conflitos – CPRAC do Poder Executivo. Belo Horizonte: Advocacia Geral do Estado, 14 mar. 2019. Disponível em: <http://www.age.mg.gov.br/images/stories/downloads/resolucoes/2019-resolucao-8.pdf>. Acesso em: 25 set. 2019.

MINAS GERAIS. Corregedoria-Geral de Justiça do Estado de Minas Gerais. *Portaria n. 6.414/CGJ/2020 de 5 de maio de 2020*. Disciplina o procedimento experimental de realização de audiências por videoconferência nas unidades judiciárias da Justiça de Primeira Instância do Estado de Minas Gerais, no período de isolamento social decorrente da pandemia de Coronavírus (COVID-19). Belo Horizonte: Corregedoria-Geral de Justiça do Estado de Minas Gerais, 4 maio 2020. Disponível em: <http://www8.tjmg.jus.br/institucional/at/pdf/cpo64142020.pdf>. Acesso em: 30 jan. 2021.

MINAS GERAIS. Secretaria de Estado de Justiça e Segurança Pública. *Programa Mediação de Conflitos*: 2021. Belo Horizonte: Secretaria do Estados de Justiça e Segurança Pública, [2021]. Disponível em: <http://www.seguranca.mg.gov.br/2013-07-09-19-17-59/2020-05-12-22-29-51/mediacao-de-conflitos>. Acesso em: 25 mar. 2021

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. *Portaria Conjunta n. 952/PR/2020 de 24 de março de 2020*. Dispõe sobre medidas temporárias de

prevenção ao contágio pelo novo Coronavírus (COVID-19) no âmbito do Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais, atualizada conforme a Resolução do Conselho Nacional de Justiça n. 313, de 19 de março de 2020. Belo Horizonte: Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, 24 mar. 2020. Disponível em: [https://www.tjmg.jus.br/data/files/F9/90/3C/00/DA9017102A890D075ECB08A8/PortConjunta 952de2020%20-.pdf](https://www.tjmg.jus.br/data/files/F9/90/3C/00/DA9017102A890D075ECB08A8/PortConjunta%20952de2020%20-.pdf). Acesso em: 30 jan. 2021.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. *Portaria Conjunta n. 963/PR/2020, de 26 de abril de 2020*. Prorroga, até o dia 15 de maio de 2020, as medidas e normas estabelecidas para prevenção ao contágio pelo Coronavírus (COVID-19) no Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais. Belo Horizonte: Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, 26 abr. 2020. Disponível em: <http://www8.tjmg.jus.br/institucional/at/pdf/pc09632020.pdf>. Acesso em: 26 set. 2020.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. *Resolução n. 873, de 19 de março de 2018*. Dispõe sobre a estrutura e o funcionamento do Núcleo Permanente de Métodos de Solução de Conflitos, da Superintendência da Gestão de Inovação e do órgão jurisdicional da Secretaria do Tribunal de Justiça diretamente vinculado à Terceira Vice-Presidência, e estabelece normas para a instalação dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania. Belo Horizonte: Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, 20 mar. 2018. Disponível em: <http://www8.tjmg.jus.br/institucional/at/pdf/re08732018.pdf>. Acesso em: 18 jun. 2021.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. TJMG apoia sistema de mediação digital. *Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais*, Notícias, Belo Horizonte, 3 fev. 2017. Disponível em: <https://www.tjmg.jus.br/portal-tjmg/noticias/tjmg-apoia-sistema-de-mediacao-digital.htm#.Yr47BXbMJYc>. Acesso em: 25 out. 2020.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. TJMG e CNJ incentivam oficinas de parentalidade. *Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais*, Notícias, Belo Horizonte, 17 ago. 2018. Disponível em: <https://www.tjmg.jus.br/portal-tjmg/noticias/tjmg-e-cnj-capacitam-para-atuacao-em-oficinas-de-parentalidade.htm#.Yr48EnbMJYc>. Acesso em: 28 jan. 2021.

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

MORTARI, Luigina. *Filosofia do cuidado*. Tradução: Dilson Daldoce Júnior. São Paulo: Paulus, 2018.

MOTA NETO, Paulo Pereira. A voz do silêncio. *Pensador.com*, [S.l.], 2019. Disponível em: https://www.pensador.com/doce_voz/6/. Acesso em: 28 out. 2019.

NICÁCIO, Camila Silva. De “alternativa” a método primeiro de resolução de

conflitos: horizontes da mediação para além de sua institucionalização. In: BRAGA NETO, Adolfo. *Mediação: uma experiência brasileira*. São Paulo: CLA, 2017. p. 23-28.

OLIVEIRA, Manfredo Araújo de. *Reviravolta linguístico-pragmática*. São Paulo: Loyola, 1996.

OLIVEIRA, Paulo César de. *A formação histórica da hermenêutica jurídica e filosófica*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018.

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. Seção de Minas Gerais. Comissão de Mediação e Arbitragem da OAB/MG. *Cartilha de arbitragem CMA*. Belo Horizonte: OAB/MG, 2009. Disponível em: https://www.precisaconsultoria.com.br/download/cart_arb/Arbitragem.pdf. Acesso em: 14 fev. 2021.

ORSINI, Adriana Goulart de Sena; ÁVILA, Flávia de; FANTINI, Karine Monteiro de Castro; SILVA, Nathane Fernandes. (org.). *Mecanismos de solução de controvérsias trabalhistas nas dimensões nacional e internacional*. São Paulo: LTR, 2015.

ORSINI, Adriana Goulart de Sena; SILVA, Nathane Fernandes. *A mediação como instrumento de efetivação dos direitos e de promoção da cidadania*, 2013. Disponível em: https://as1.trt3.jus.br/bd-trt3/bitstream/handle/11103/2493/adriana_sena_a_mediacao_como_instrumento.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 27 ago. 2020.

PARKINSON, Lisa. *Mediação familiar*. Tradução: Érica de Paula Salgado. Belo Horizonte: Del Rey, 2016.

PEDRO, Arlindenor. Charlie Chaplin contra a máquina. *OutrasPalavras*, São Paulo, 5 dez. 2011. Disponível em: <https://outraspalavras.net/sem-categoria/charliechaplin-contra-a-maquina/>. Acesso em: 15. abr. 21.

PENSADOR. Conheça as 35 frases mais marcantes da artista mexicana. *Pensador.com*, [S.l.], 2019. Disponível em: https://www.pensador.com/frases_marcantes_de_frida_kahlo/. Acesso em: 15 abr. 2021.

PENSADOR. Epicteto: “Os homens não são perturbados por --” *Pensador.com*, [S.l.], 2019. Disponível em: <https://www.pensador.com/frases/>. Acesso em: 22 fev. 2021.

PEREIRA, Rita Andréa Guimarães de Carvalho. Mediação: uma interlocução entre o Direito (o sujeito da Verdade) e a psicanálise (a verdade do sujeito) In: CAMPOS: Andréa Vasconcelos; ALBUQUERQUE; Judith Euchares Ricardo; SCHMIDT, Martha Halfeld Furtado de Mendonça; PEREIRA, Rita Andréa Guimarães de Carvalho. (coord.). *Diálogos entre direito e psicanálise: uma abordagem contemporânea*. Belo Horizonte: RTM, 2017.

PESSOA, Fernando. Tempo de travessia. In: GAMA, Vilma. *Blog Dizeres Poéticos*, São Paulo, 7 jun. 2015. Disponível em: <https://deslimitespoeticos.blogspot.com/2015/06/tempo-de-travessia-fernando-pessoa.html>. Acesso em: 2 nov. 2019.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; HALE, Durval; CABRAL, Trícia. (org.). *O marco legal da mediação no Brasil*. São Paulo: Atlas, 2015.

REALE, Miguel. *Filosofia do direito*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 1986.

RECAJ. *Cartilha formas de resolução de conflitos e acesso à justiça*. Projeto desenvolvido pelo Departamento do Direito do Trabalho e I.E.D da Faculdade de Direito da UFMG. Ariana Goulart de Sena Orsini (coord.). MEC; UFMG, 2009.

RESENDE, Flávia. Por uma justiça dialética. Da disputa ao diálogo, em Platão e no poder judiciário brasileiro. *In*: BROCHADO, Mariah; GOMES, Marcella Furtado de Magalhães;

LIPOVETSKY, Nathália. (org.). *Educação para os direitos humanos: diálogos possíveis entre a pedagogia e o direito*. Belo Horizonte: Ed. UFMG, 2016. v. 2.

ROCHA, Vanessa Aufiero da. *Oficina de pais e filhos: cartilha do instrutor*, 2013. p. 6. Disponível em: <https://www.tjpr.jus.br/documents/116858/6167977/Parentalidade+Cartilha+do+div%C3%B3rcio+para+o+instrutor.Pdf/2eb3cd466185-486a-a483-a69d0862da95>. Acesso em: 9 mar. 2021.

RODAS, Sérgio. Algoritmos e IA são usados para que robôs decidam pequenas causas. *Consultor Jurídico*, São Paulo, 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-out-27/algoritmos-ia-sao-usados-robos-decidam-pequenas-causas>. Acesso em: 16 ago. 2020.

RODRIGUES JÚNIOR, Walsir Edson. *A prática da mediação e o acesso à justiça*. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

ROSENBERG, Marshall B. *Comunicação não violenta: técnicas para aprimorar relacionamentos pessoais e profissionais*. São Paulo: Ágora, 2006.

RUSSO, Francisco. Sully: o herói do rio Hudson: o fator humano. *AdoroCinema. Críticas AdoroCinema*, Rio de Janeiro, 2016. Disponível em: <https://www.adorocinema.com/filmes/filme-238330/criticas-adorocinema>. Acesso em: 11 abr. 2021.

SÁ, Roberto Novaes de. *Para além da técnica: ensaios fenomenológicos sobre psicoterapia, atenção e cuidado*. Rio de Janeiro: Via Verita, 2017.

SALGADO, Ricardo Henrique Carvalho. *Hermenêutica filosófica e aplicação do direito*. 2. ed. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018.

SAMPAIO, Lia Regina Castaldi. (coord.). *Mediação: conceito, etapas e técnicas*. *In*: BACELLAR, Roberto Portugal; LAGRASTA, Valéria Ferioli (coord.). *Conciliação e mediação: ensino em construção*. São Paulo: Ipam; Brasília, DF: Enfam, 2016. p. 442-462.

SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; BRAGA NETO, Adolfo. *Mediação de conflitos*. São Paulo: Braziliense, 2007. (Coleção Primeiros Passos).

SANTOS, Boaventura de Sousa. *Para uma revolução democrática da justiça*. 3. ed. São Paulo: Cortez, 2011.

SERPA, Maria de Nazareth. *Mediação: uma solução judiciosa para conflitos*. Belo Horizonte: Del Rey, 2018.

SERPA, Maria de Nazareth. *Teoria e prática da mediação de conflitos*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999.

SILVA, De Plácido e. *Vocabulário jurídico*. Edição Universitária. Rio de Janeiro: Forense, 1990. v. 1.

SILVA, Nathane Fernandes da. *O diálogo dos excluídos: a mediação informativa como instrumento de ampliação do acesso à justiça pela via dos direitos no Brasil*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

SIX, Jean François. *Dinâmica da mediação*. Tradutoras: Águida Arruda Barbosa; Eliana Riberti Nazareth; Giselle Groeninga. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

SOLER, Raúl Calvo. *Mapeo de conflictos: técnica para la exploración de los conflictos*. Barcelona: Gedisa Editorial, 2014.

STEIN, Ernildo. *Martin Heidegger. Conferências e escritos filosóficos*. São Paulo: Nova Cultural, 2005.

SUARES, Marinés. *Mediación: conducción de disputas, comunicación y técnicas*. Buenos Aires: Paidós, 2008.

SULLY : o herói do rio Hudson. Direção: Clint Eastwood. Roteiro Todd Komarnicki. Intérpretes: Tom Hanks, Aaron Eckhart, Laura Linney. Burbank, CA: Warner Bros, 2016. 1 vídeo (96 min), son., color.

TEORIAS comunicação. *A Escola de Palo Alto*. 2010. Disponível em <http://ucteorias.blogspot.com/2010/06/escola-de-palo-alto.html>. Acesso em: 17 set. 2019.

THIBAU, Tereza Cristina Sorice Baracho; VELOSO, Beatriz Aguiar Bovendorp. A mediação no Código de Processo Civil e o papel do advogado. In: ANDRADE, Cleide Rocha; ROCHA, Terezinha de Oliveira Lima; MARCONDES, Ana Cláudia Bitencourt; MARQUES, Rita de Cássia (coord.). *Mediação judicial: ensaios sobre uma experiência*. Belo Horizonte: Del Rey, 2019. p. 29-42.

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO. *Mediação e conciliação avaliadas empiricamente: jurimetria para proposição de ações eficientes: relatório analítico propositivo*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2019. (Justiça Pesquisa). Disponível em:

<https://bibliotecadigital.cnj.jus.br/handle/123456789/321>. Acesso em: 22 mar. 2021.

VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. *Mediação de conflitos e práticas restaurativas*. São Paulo: Método, 2008.

VEZZULLA, Juan Carlos. Formando formadores: ou como conseguir desenvolver as habilidades. In: ALMEIDA, Tânia; PELAJO, Samantha; JONATHAN, Eva. *Mediação de conflitos: para iniciantes, praticantes e docentes*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 895-918.

VEZULLA, Juan Carlos. *Teoria e prática da mediação*. Curitiba: Instituto de Mediação, 1998.

WAMBIER, Tereza Arruda Alvim (coord.) et al. *Primeiros comentários ao novo código de processo civil: artigo por artigo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

THE WAR of Roses. Direção: Danny DeVito. Produção: James L. Brooks, Arnon Milchan. Roteiro: Michael J. Leeson. Intérpretes: Michael Douglas, Kathleen Turner, Sean Astin. Culver City, CA: Gracie Films. 1989. 1 vídeo (119 min), son., color. Traduzido para: "A guerra dos Roses".

WARAT, Luis Alberto. *O ofício do mediador*. Florianópolis: Hábitus, 2001.

WATANABE, Kazuo. *Acesso à ordem jurídica justa (conceito atualizado de acesso à justiça): processos coletivos e outros estudos*. Belo Horizonte: Del Rey, 2019.

WATANABE, Kazuo. *Política pública do Poder Judiciário nacional para tratamento adequado dos conflitos de interesses*. In: BACELLAR, Roberto Portugal; LAGRASTA, Valéria Ferioli. (org.). *Conciliação e mediação: ensino em construção*. São Paulo: IPAM; Brasília, DF: Enfam, 2016.

WATANABE, Kazuo. Acesso à justiça e meios consensuais de solução de conflitos. In: ALMEIDA, Rafael Alves de; ALMEIDA, Tânia; CRESPO, Maria Hernandez. (org.). *Tribunal multiportas: investindo no capital social para maximizar o sistema de solução de conflitos no Brasil*. Rio de Janeiro: Ed. FGV, 2012. p. 87– 94.

WATZLAWICK, Paul; BEAVIN, Janet Helmick; JACKSON, Don D. *Pragmática da comunicação humana*. São Paulo: Cultrix, 2007.

WIKIPÉDIA. *Instagram*. Disponível em: <https://pt.wikipedia.org/wiki/Instagram>. Acesso em: 26 abr. 2020.

WRIGHT, Robert. *O animal moral*. 4. ed. Rio de Janeiro: Campus, 1996.

YOUNG, Kimberly S.; ABREU, Cristiano Nabuco et al. *Dependência de internet: manual e guia de avaliação e tratamento*. Porto Alegre: Artmed, 2011. Disponível em: <https://www.dependência.de.internet.com.br/nabucocap08.pdf>. Acesso em: 26 out. 2020.

ANEXO A – TERMO DE AUTORIZAÇÃO PARA ACOMPANHAMENTO DAS SESSÕES VIRTUAIS DE MEDIAÇÃO NA QUALIDADE DE OBSERVADORA JUNTO AO CEJUSC DE BELO HORIZONTE-MG



CEJUSC - BH

TERMO DE AUTORIZAÇÃO PARA ACOMPANHAMENTO DAS SESSÕES VIRTUAIS DA MEDIAÇÃO NA QUALIDADE DE OBSERVADORA JUNTO AO CEJUSC DE BELO HORIZONTE-MG

Em atendimento a solicitação da doutoranda do programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, BEATRIZ AGUIAR BOVENDORP VELOSO, brasileira, casada, residente e domiciliada na rua Aquiles Lobo 314 apto 201, bairro Floresta CEP 30.150-160, portadora dos documentos CI: M-0976167 - SSP-MG e CPF 385.311.516-00, matrícula na FDUFGM 2017650557, com o fito de auxiliar o desenvolvimento da Pesquisa intitulada “O Papel da Hermenêutica Fenomenológica na Mediação de Conflitos: críticas ao tecnicismo” sob a orientação da professora MARIA HELENA DAMASCENO E SILVA MEGALE, eu CLAYTON ROSA DE RESENDE, Juiz Coordenador do CEJUSC-BH, autorizo que a pesquisadora acompanhe as sessões de mediação realizadas nesse juízo.

A pesquisadora se compromete a:

- 1- Coletar e utilizar os dados necessários para a realização da pesquisa, obedecendo às disposições éticas de proteger todos os dados dos participantes das sessões de mediação virtuais: mediadores, partes, advogados e demais observadores.
- 2- Respeitar os regulamentos do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, bem como do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFGM.
- 3- Assegurar a privacidade das pessoas citadas nos documentos institucionais e/ou projeto de pesquisa, de modo a proteger suas imagens, bem como garante que não utilizará as informações coletadas neste juízo dessas pessoas e/ou da instituição obedecendo as disposições legais estabelecidas na Constituição Federal Brasileira, art. 5º, incisos X e XIV e no Código Civil art. 20.

Belo Horizonte, 26 de outubro de 2020


CLAYTON ROSA DE RESENDE
JUIZ COORDENADOR DO CEJUSC



**PUBLICAÇÕES
DO CEJ**

