

A FORMAÇÃO DOS MEDIADORES JUDICIAIS: UMA ANÁLISE DO PAPEL DAS UNIVERSIDADES E DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – OAB

MARIA DO CARMO BARROS¹
DAYSE BRAGA MARTINS²

Resumo: Este trabalho objetiva estudar a implementação do instituto da mediação judicial. Analisou-se a responsabilidade social das instituições de ensino superior e da Ordem dos Advogados do Brasil, na preparação de seus integrantes para a nova prática processual. Constatou-se que sua prática no âmbito judiciário é importante para a promoção da cidadania, da construção de uma cultura de paz e da efetivação do acesso à justiça; neste sentido, há a premente necessidade da formação dos profissionais da área jurídica, por se tratar de uma mudança de paradigma na transformação da cultura do litígio para a cultura da consensualidade.

Palavras-chave: *Mediação judicial. Acesso à Justiça. Universidades. OAB. Poder Judiciário.*

INTRODUÇÃO

Os métodos consensuais de solução de conflitos apresentam-se como quebra de paradigma em face de uma cultura romano-germânica, dogmática e positivista do Poder Judiciário. A mediação destaca-se pela participação ativa das partes envolvidas no conflito, atribuindo a elas o poder decisório historicamente de tutela do Poder Judiciário. As partes conflitantes são educadas a dialogar, ouvir e serem ouvidas, para que juntas solucionem o conflito de forma eficaz e concreta.

A prática da mediação desenvolveu-se no mundo em diversos países, tais como Estados Unidos, Inglaterra, Argentina, conquistando também o Brasil pelo seu método e objetivos diferenciados em prol da recuperação e preservação do diálogo entre as partes conflitantes.

¹Advogada, graduada em Direito pela Universidade de Fortaleza (UNIFOR). Mediadora e conciliadora extrajudicial. Membro da Comissão Especial de Mediação, Conciliação e Arbitragem–CEMCA–OAB/CE. E-mail: mariadocarmo_cat@hotmail.com

²Doutoranda do Programa de Pós-Graduação em Direito Constitucional (PPGD) da Universidade de Fortaleza (UNIFOR). Mestre em Direito Constitucional pelo PPGD/Unifor. Professora da disciplina de Soluções Extrajudiciais de Disputas e pesquisadora da Universidade de Fortaleza (UNIFOR). E-mail: daysebraga@unifor.br

Por volta da década de 1990, a mediação de conflitos passou a ser conhecida no Brasil, ainda de forma tímida. Quando se ouvia falar dela, muitos confundiam com negociação nomeio empresarial e até mesmo com os instrumentos da arbitragem. Como diz Adolfo Braga Neto (2012, p. 3), “as pessoas que, ouviam pela primeira vez se falar nele, confundiam-no com intermediação, intermediação de negócios ou mesmo de imóveis e outros instrumentos inclusive a arbitragem”.

Sua prática se apresentou antes mesmo de haver alguma norma legal prévia, por isso conferiu um caráter mais solidário e desprovido de qualquer interesse por parte dos mediadores. Com isso, possibilitou que fosse se moldando conforme a necessidade das partes e de acordo com a vivência do mediador, que tem natureza voluntária. Sandra Mara (2007, p.82) apresenta essa prática como “a ausência inicial de normatização jurídica específica no Brasil sobre o assunto tornou a sua experiência mais rica, na medida que tem propiciado debates importantes sobre a regularização legal [...]”.

No estado do Ceará, devido à baixa condição financeira das partes, a prática da mediação desenvolveu-se por meio da mediação comunitária. Por meio dela pretende-se recuperar o diálogo e a confiança entre as partes, acarretando a dissolução e prevenção de um novo conflito. Afirma Lília Maia (2010, p. 135), que “a mediação comunitária possui como objetivo desenvolver entre a população valores, conhecimentos, crenças, atitudes e comportamentos contudentes ao fortalecimento de uma cultura político-democrática e uma cultura de paz”.

O diferencial da mediação comunitária é que ela é feita dentro da própria comunidade e os mediadores são voluntários; em sua maioria, líderes comunitários, pessoas que conhecem o convívio e as necessidades da população. A realização da sessão no próprio lugar de moradia visa oferecer maiores possibilidades de concretização de direitos, garantindo assim o acesso à justiça a pessoas menos afortunadas.

A RESOLUÇÃO Nº 125 DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA E O PROCESSO DE MEDIAÇÃO JUDICIAL

Com os resultados positivos adquiridos da mediação comunitária ou extrajudicial, o Poder Judiciário, por meio da Resolução nº 125 de 2010 do Conselho Nacional de Justiça, reconheceu a importância da mediação como meio de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário. A Resolução ratifica a importância da mediação como meio de se efetivar o acesso à justiça, direito este garantido na Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º XXXV.

Os mediadores judiciais deverão realizar um curso de capacitação para poderem ser considerados profissionais habilitados. A resolução representa um marco importante no Judiciário; por meio dela, a mediação está sendo vista não somente como um meio de desafogar o Judiciário, mas também um meio eficaz de solução do conflito, lide, e de concretização do princípio do acesso à justiça.

O processo de mediação, em sua essência, é comum a todos os tipos de conflitos e âmbitos. Contudo, no Poder Judicial é necessário que haja uma formação específica para os colaboradores do presente processo. Devido à natureza adversarial do Judiciário, muitos servidores não conseguem assimilar a importância do empoderamento das partes na solução do litígio.

A pré-mediação é uma das etapas importantes; ela antecede a mediação, como o nome já sugere. Por meio desse momento, o mediador tem a oportunidade de explicar o procedimento adotado aos assistidos e aos advogados quando estiverem presentes. Conforme Celso Luís (2009, p. 196), “a grande vantagem de se fazer a pré-mediação é que esta possibilita às partes a mudança de visão do conflito, e até mesmo, um do outro, quebrando um pouco da animosidade e facilitando, já para primeira sessão de mediação, a fluência do diálogo de maneira mais pacífica”.

Passada a pré-mediação, será apresentado aos assistidos o funcionamento da mediação, bem como algumas regras que devem ser seguidas para que haja um respeito mútuo entre eles. É nessa ocasião que o mediador firmará um “pacto” de confiança e respeito entre os assistidos, devendo sempre agir com neutralidade e firmeza. De acordo com o Manual de Mediação Judicial (2013, p. 103):

É exatamente na fase de abertura que o mediador firma sua presença e a figura do condutor do processo. Para tanto, deve ele se portar de forma a dar às partes o sentimento de confiança em sua pessoa, como também de imparcialidade, sendo útil, desse modo, que, ao conversar, olhe para cada uma das partes de modo equilibrado e calmo.

O mediador descreverá a sessão, explicará os critérios de fala de cada uma das partes e o momento oportuno. Informará a possibilidade de uma sessão privada, o momento onde a parte terá uma intimidade maior de falar com o facilitador, ressaltando sempre que é um momento igual para ambos. A sessão privada trata-se de uma sessão confidencial, ou seja, o que for falado não será divulgado para outras pessoas nem perante o juiz, salvo em situação de prática de crime; nesse caso o mediado poderá ser testemunha. Caso o advogado esteja presente, deve-se explicar seu papel nesse momento, que é o de auxiliar o cliente.

Por fim, o mediador perguntará às partes se concordam e se tem alguma dúvida no que foi falado até o presente momento. Com a resposta afirmativa ou após os esclarecimentos necessários, o

facilitador iniciará ouvindo os assistidos; em regra se inicia com quem ingressou com a demanda. Nessa etapa, há a ouvida das partes, com todos os seus relatos e angústias em conexão com o conflito. O mediador, por sua vez, anota os pontos relevantes, convergentes e divergentes, de cada fala. Conforme o Manual de Mediação Judicial (2013, p. 112):

O processo de reunir informações tem o objetivo de dar a todos – mediador(es) e parte – a oportunidade de ouvir o relato e outras percepções de cada uma das pessoas envolvidas. Os mediadores, por meio das informações, conseguem ter uma visão geral dos fatos e, ao mesmo tempo, captar já algumas questões e interesses envolvidos.

Após o momento de coleta das informações, o mediador fará um resumo, chamado de resumo único, onde será recontextualizada a fala de cada uma das partes, devendo sempre começar pelos pontos positivos e terminar com os negativos. Essa técnica é importante para desarmar as partes e que elas vejam os pontos que as ligam. A esse respeito, o Manual de Mediação Judicial (2013, p. 117) diz o seguinte: “[...] o resumo faz com que as partes percebam o modo e o interesse com que o mediador tem focalizado a controvérsia, como também possibilita ao mediador testar sua compreensão sobre o que foi indicado”.

Feito o resumo, as partes, em colaboração com o mediador, identificarão questões, interesses e sentimentos. Nesse momento, naturalmente, os assistidos falarão sobre os pontos expressados pelo mediador e o diálogo começará a fluir de maneira satisfatória. Em alguns casos, se não houver equilíbrio emocional, o mediador deve parar a sessão e proceder com algumas alternativas: interromper a sessão por alguns minutos, ou iniciar uma sessão privada, ou encerrar a mediação e remarcá-la para outro dia se as partes quiserem.

Iniciada a sessão privada, o mediador deve lembrar as regras expostas na declaração de abertura, como sua imparcialidade e neutralidade. Isso fará com que o ouvinte tenha o resgate da confiança depositada no mediador. No mesmo sentido, o Manual de Mediação Judicial (2013, p. 117) aduz:

Antes de iniciar a sessão privada com qualquer das partes, o mediador deve antecipar que tudo o que ela deseja que seja mantido em segredo não será revelado posteriormente a ninguém. Afinal, é muito comum, na sessão privada, a parte revelar fatos e sentimentos que jamais gostaria que a outra parte ou qualquer pessoa tenha conhecimento.

Por fim, ouvida a parte, o mediador repetirá o procedimento ao outro envolvido, o que permitirá a igualdade de ambos em serem tratados da mesma maneira. Para que se tenha a similaridade, o facilitador terá o cuidado em observar o equilíbrio de tempo nas sessões individuais para ambas.

Realizada a sessão individual, as partes voltam a se reunir conjuntamente com o mediador. Nesse momento o mediador conduzirá, por meio de perguntas abertas, as partes para um diálogo mais focado na tentativa de solução do conflito. As partes falarão ou não suas propostas e, paulatinamente, o diálogo fluirá e haverá uma grande possibilidade de um acordo que seja satisfatório para ambos.

Chegando as partes a um acordo, este será colocado à prova para as partes saberem se terão como honrá-lo; em caso negativo, iniciam-se as novas propostas de acordo e, quando aceitas e validadas por ambas, será posto a termo o acordo firmado. Redigido e lido, as partes assinam o acordo e cada uma poderá levar o presente termo. Para o Manual de Mediação Judicial (2013, p. 137), “escrever o acordo é a etapa essencial do processo de mediação, uma vez que formaliza todos os avanços até então alçados”.

Finalizada a sessão, o mediador certificará que as partes estão satisfeitas com o acordo, reafirmará a importância das partes nesse processo, bem como a alegria do mediador em ter facilitado o diálogo entre as partes.

A RESPONSABILIDADE DAS UNIVERSIDADES NA FORMAÇÃO DO GRADUANDO EM DIREITO

Há tempos, a universidade deixou de ser apenas um lugar de conhecimento técnico e passou a ser um lugar onde os alunos aprendem não só a teoria, e sim como aplicar o conhecimento na prática de forma a promover uma política de tratamento adequado de conflitos e o consequente acesso à justiça. Promove-se, assim, a busca por qualidade de vida, redução da pobreza, igualdade global e garantia dos direitos humanos, a busca pela paz e a cidadania, a preocupação pelo cuidado do planeta, etc.

A universidade agora é uma ferramenta para se construir saídas aos problemas sociais, tais como o acesso à justiça e à cidadania. Com o passar dos anos, as transformações culturais na sociedade tiveram grande importância na reciclagem do papel das universidades e, conseqüentemente, na vida acadêmica dos alunos.

Entre os cursos superiores de graduação disponíveis com importância para o desenvolvimento social, tem-se o curso de Direito, ciência social aplicada que estuda as normas vigentes no país e sua aplicação nas relações entre os indivíduos e na sociedade. Um curso em que a instituição deve ter a preocupação de formar bacharéis não só com a formação de como usar as leis, e sim ensinar aos alunos sua responsabilidade social para com a sociedade.

Com a preocupação de se ter uma responsabilidade social sólida e eficaz, a Universidade de Fortaleza, Unifor, analisando vários conteúdos importantes que deveriam conter na matriz curricular do curso de Direito para favorecer a vida profissional e social do acadêmico, introduziu uma disciplina que trata dos meios consensuais de solução de conflitos, onde se estuda a mediação, a conciliação, a negociação e a arbitragem.

Tamanha é sua importância para o seio social, que o CNJ, ao editar a resolução 125, também afirmou a importância das instituições na implementação do instituto da mediação. Na resolução, a Universidade tem o papel de informar e incentivar o aluno no estudo da mediação e da conciliação como forma de solução do conflito com o intuito de se alcançar o acesso à justiça. Em seu art. 5º, fala da participação das universidades, *in verbis*:

Capítulo II - Das Atribuições do Conselho Nacional de Justiça

Art. 5º - O programa será implementado com a participação de rede constituída por todos os órgãos do Poder Judiciário e por entidades públicas e privadas parceiras, inclusive universidades e instituições de ensino.

Algumas universidades, verificando a importância dos institutos, têm integrado em sua grade curricular a disciplina. Algumas já são obrigatórias, como Unifor, Marquesine, Faculdade Baiana, Universidade de São Paulo, Unichristus, Universidade Federal de Santa Catarina, entre outras; outras são optativas, como Faculdade 7 de Setembro, Faculdade Católica Rainha do Sertão, entre outras.

A disciplina a ser normatizada possibilita ao profissional uma especialização e atuação na área como mediador e conciliador, não que antes não fosse possível, mas com a normatização isso fica mais claro e sólido. Tem-se agora uma credibilidade maior por parte dos profissionais e da própria sociedade. Conforme Francisco José Cahali (2012, p. 51):

Espera-se que bons ventos soprem a favor de uma total acolhida pela comunidade jurídica em geral, e em especial pelos próprios Tribunais, para que seja alcançados os visionários objetivos idealizados por todos aqueles que, por inspiração e tmnspiração, criaram um modelo de pacificação a ser oferecido pelo Judiciário.

Além da disciplina teórica, é necessário que a instituição de ensino disponha de um Núcleo de Mediação e Conciliação Extrajudicial e de um Escritório de Prática Jurídica. Com isso, os alunos têm a oportunidade de verem o instituto da mediação e conciliação na prática. Segundo Neves (2002, p.56), “[...] ocupam posição fundamental no cenário acadêmico nacional detendo papel estratégico no processo de desenvolvimento científico e tecnológico do país”.

É por meio da graduação que o estudante tem o primeiro contato com os institutos, sendo assim é fundamental seu estudo tanto na parte teórica como na prática, pois, com o conhecimento prático, o aluno desenvolve melhor seu senso crítico, sua autonomia e seu poder de adequação da mediação em cada caso concreto.

A RESPONSABILIDADE DA OAB NA FORMAÇÃO DOS ADVOGADOS

Com a publicação da Resolução nº 125 do CNJ e a constante mobilização na propagação da nova Política Judiciária, a Ordem dos Advogados têm se mostrado parceira na concretização da cultura de paz, de diálogo, uma vez que seus membros são a quem as partes recorrem quando pretendem resolver a lide.

É sabido que esse é um processo paulatino de reeducação, pois como se sabe a prática advocatória é em sua natureza adversarial. Devido a essa cultura, é necessário que os advogados tenham uma capacitação em mediação. A própria resolução do CNJ afirma a importância da participação da OAB no processo de prevenção de litígios.

Art. 6º - Para desenvolvimento dessa rede, caberá ao CNJ:

[...]

VI – estabelecer interlocução com a Ordem dos Advogados do Brasil, Defensorias Públicas, Procuradorias e Ministério Público, estimulando sua participação nos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania e valorizando a atuação na prevenção dos litígios;

Devido a essa respeitável participação dos mesmos no processo de mediação, é importante que estejam habilitados para o mesmo. Com isso, o processo tem maior probabilidade de alcançar seu propósito, o resgate do diálogo e o acordo. Um advogado ciente do valor e conhecedor do seu papel de auxiliar seu cliente ajuda o mediador na condução do procedimento.

Nesse sentido, a OAB vem proporcionando essa capacitação a seus membros com a disponibilização de cursos e palestras envolvendo temas palestrados por professores e mediadores renomados nacional e internacionalmente. Os profissionais podem fazer os cursos mediante inscrição e pagamento acessível, com diferencial para os graduandos que queiram, desde já, aprofundar seus conhecimentos.

A FORMAÇÃO DOS MEDIADORES JUDICIAIS E DOS MAGISTRADOS

Atualmente, no estado do Ceará, a formação dos mediadores judiciais está sendo feita por meio do curso de mediação judicial do CNJ em convênio com a Escola Superior de Magistratura do Ceará, ESMC. No ano de 2012, foram disponibilizadas no Diário Oficial do Estado as inscrições para o referido curso. Inicialmente foram abertas cinco turmas com a capacidade de 20 alunos, sendo a prioridade para os serventuários da justiça que tivessem experiência em mediação.

A seleção foi feita por análise curricular do candidato e por meio de entrevista com a psicóloga no Núcleo de Mediação do Tribunal de Justiça. Um dos pontos fundamentais para a seleção era a experiência, porém há selecionados que nunca tiveram contato direto com a mediação que foram aprovados. Entre os alunos encontram-se servidores públicos, oficiais de justiça, advogados, estagiários de direito, psicólogos, pedagogos, mediadores comunitários, entre outros profissionais.

Nas aulas teóricas, que duram em média um mês, com aulas em dois ou três dias por semana, os alunos aprenderam os conhecimentos básicos de mediação, negociação e conciliação. O foco principal era o aprofundamento no estudo da mediação. Foram estudados seus princípios e objetivos, bem como a Resolução nº 125 do CNJ. Foram aplicadas atividades em grupos simulando sessões de mediação, apresentação de vídeos e debates de casos concretos expostos pelos alunos.

Após a primeira etapa, teórica, os alunos foram distribuídos nos núcleos de mediação judicial para iniciar a fase probatória de estágio supervisionado. Os locais de estágio são o Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos e Cidadania, NUPEMEC, do Tribunal de Justiça e o Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania do Fórum Clóvis Beviláqua, CJFCB.

Na segunda etapa da capacitação, os alunos põem em prática o que foi estudado em sala. Para que os voluntários recebam o certificado de mediador judicial, é necessário que conduzam, no mínimo, dez sessões de mediação e/ou conciliação, para que depois sejam avaliados por um mediador supervisor responsável. A contagem das sessões só será válida caso as partes compareçam, não precisando haver acordo. Após a avaliação, os alunos farão um relatório que deverá ser entregue ao supervisor.

Já a capacitação dos magistrados acontece por meio de cursos e palestras similares aos dos mediadores judiciais. Nesse curso, são apresentados os princípios básicos de mediação e, principalmente, o papel do mediador, que é mediar e não decidir.

CONCLUSÃO

Conclui-se que a mediação no âmbito do Poder Judiciário é instrumento de efetivação do acesso à justiça, ao resgatar o diálogo e fomentar a solução amigável e justa dos conflitos, o que representa o surgimento de uma nova fase do processo judicial, na implementação de uma política pública de cultura de paz.

A mediação de conflitos já era realizada no estado do Ceará desde a década de 1990, no âmbito extrajudicial nas comunidades, tendo como mediadores os líderes e conselheiros comunitários. Alguns cursos de Direito também já realizavam esse serviço. E, verificada a sua eficácia, o Judiciário, por meio da Resolução nº 125 de 2010, editou normas visando a implementação da mediação judicial.

Com isso, os mediadores veteranos e novatos tiveram oportunidade de participar do curso de capacitação específica para atuar no âmbito do Poder Judiciário. Esse pré-requisito se fundamenta na necessidade de formação do profissional da área jurídica, que vem de uma longa história cultural do litígio. É necessária, portanto, a qualificação dos mediadores para que haja a aplicação dos princípios norteadores da mediação, tais como a imparcialidade do mediador, o poder de decisão e o livre consentimento das partes e a recuperação do diálogo.

Identificou-se ainda a responsabilidade das universidades na promoção da educação jurídica, especificamente na oferta da disciplina que trata dos meios consensuais de solução de conflitos. É, muitas vezes, por meio da graduação que o aluno tem o primeiro contato com o estudo do tema, por isso é importante que a matriz curricular dos cursos de Direito tenha essa disciplina não só teórica, mas também a prática, permitindo ao graduando adquirir experiência e formação na nova política pública de tratamento adequado aos conflitos.

A Ordem dos Advogados do Brasil também tem grande responsabilidade em sedimentar a cultura do diálogo entre os advogados e a comunidade em geral. São os advogados que estão mais próximos de seus clientes e passando a informação da mediação como caminho mais rápido e eficaz de solução para determinados tipos de conflito. Um advogado que ainda permanece na cultura do litígio, prejudica sobremaneira a implementação da política pública de tratamento adequado dos conflitos.

Por fim, diante do exposto, para sua efetiva concretização, faz-se necessária uma qualificação permanente de todos os envolvidos no processo de solução consensual do conflito para que a sessão de mediação seja conduzida da melhor forma. Assim, a mediação judicial é uma relevante política pública em implementação no Brasil que visa modificar a cultura do litígio para a cultura da paz, do diálogo e cidadania.

THE FORMATION OF JUDICIAL MEDIATORS: ANALYSIS OF THE PAPER OF UNIVERSITIES AND THE ORDER OF LAWYERS OF BRAZIL – OAB

Abstract: This work objective to study the implementation of the institute of judicial mediation. We analyzed the social responsibility of Universities and Higher Education of Order of Lawyers of Brazil, in preparing its members for the new procedural practice. It was further observed that their practice within the judiciary is important for the promotion of citizenship, building a culture of peace and effective access to justice and in this sense there is an urgent need for training of legal professionals, because it is a paradigm shift in the transformation of the culture of litigation to the culture of consensual.

Keywords: *Judicial mediation. Access to Justice. Universities. OAB. Judiciary.*

REFERÊNCIAS

- AZEVEDO, André Goma de (Org.). **Manual de Mediação Judicial**. Brasília: FUB, CEAD, 2013.
- BRAGA NETO, Adolfo; SALES, Lília Maria de Moraes (Org.). **Aspectos atuais sobre a mediação e outros métodos extrajudiciais de resolução de conflitos**. Rio de Janeiro: GZ, 2012.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, Senado 1988.
- _____. 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. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/atos-administrativos/atos-dapresidencia/323-resolucoes/12243-resolucao-no-125-de-29-de-novembro-de-2010>>. Acesso em 1 de novembro 2013.
- CAHALI, Francisco José. **Curso de arbitragem: mediação, conciliação**, Resolução nº 125 do CNJ. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.
- GIRÃO JUNIOR, Celso Luís de Sousa. Mediação: Solução Alternativa e Consensual na resolução de conflitos. In: PEREIRA, Válsten da Silva Alves (Org.). **Revista do Instituto dos Magistrados do Ceará**. Fortaleza: Instituto dos Magistrados do Ceará, 2009. p. 175-204.
- MOREIRA, Sandra Mara Vales. **Mediação e democracia: uma abordagem contemporânea da resolução de conflitos**. 2007. 188 p. Dissertação (Mestrado em Direito Constitucional)- Programa de Pós-Graduação em Direito Constitucional, Universidade de Fortaleza-Unifor, 2007.

NEVES, C. E. B. A estrutura e o funcionamento do ensino superior no Brasil. In: SOARES, M. S. A. (Org). **Educação superior no Brasil**. Brasília: CAPES, 2002.

SALES, Lilia Maia de Moraes. **Mediare**: um guia prático para mediadores. 3. ed. Rio de Janeiro: GZ, 2010.

Recebido em 24/03/2014. Aprovado em 04/08/2014.