

A MEDIAÇÃO COMUNITÁRIA: INSTRUMENTO DE DEMOCRATIZAÇÃO DA JUSTIÇA

LÍLIA MAIA DE MORAIS SALES
Professora Titular/UNIFOR
Mestra em Direito/UFC
Doutora em Direito/UFPE

RESUMO

O presente artigo visa abordar a função do Poder Judiciário na sociedade atual e a mediação comunitária de conflitos, como meio de acesso à Justiça. Procura-se inter-relacionar, com harmonia, a forma estatal e para-estatal de solução de controvérsias, em busca da efetividade do direito fundamental ao acesso à Justiça.

Palavras-chave: Poder Judiciário. Mediação. Justiça.

ABSTRACT

The present essay intends to express the function of Judicial Power in the actual society and the community mediation, as a way to access Justice. I seek to relate interlate harmoniously those ways of solving conflicts so that the fundamental right of access to Justice is fully reached.

Keywords: Judicial power. Mediation. Justice

INTRODUÇÃO

Constituição de 1988 conferiu ao Judiciário a condição de órgão de soberania com competência para administrar a justiça em nome do povo.

Quando a Constituição adotou a expressão Estado democrático de Direito, exigiu a íntima relação entre o Judiciário e a democracia. É necessário o texto constitucional, como também o contexto, a dizer, a condição plena e eficaz de sua aplicação e de produção de seus efeitos.

A Constituição de 1988 entregou ao Poder Judiciário as funções de efetivar a democracia e os direitos fundamentais. Deve o Poder Judiciário encontrar a melhor forma de efetivar essas funções.

Em um Estado democrático de Direito, necessária se faz a concretização, dentre outros direitos fundamentais, do direito de acesso à justiça. Torna-se incompatível com a democracia um Poder Judiciário centralizado, burocratizado, distante da população, ou mesmo a falta de mecanismos outros de acesso à Justiça.

A Constituição Federal de 1988 dispõe que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito (art.5 XXXV), princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário; dispõe ainda que no processo judicial, serão assegurados o contraditório e a ampla defesa (art.5, LV), refletindo o princípio do devido processo legal. Dessa forma, percebe-se que o processo judicial ultrapassa as questões eminentemente formais, como ação, jurisdição, competência e execução para alcançar o nível material do acesso à justiça. Explica José Rogério Cruz e Tucci (1997) que *os processualistas passaram a preocupar-se com um valor*

fundamental, insito à tutela dos direitos, qual seja, a imprescindibilidade da efetividade do processo, enquanto instrumento de realização de justiça.

Não basta apenas existir a possibilidade de uma ação, de um tipo de processo, de uma decisão, de uma execução, há a necessidade de se analisar se esse processo oferece ao indivíduo a justiça devida (processo célere, baixo custo processual, decisão justa com base nos ditames constitucionais, execução adequada). O processo deve ser apto a desempenhar os objetivos sócio-político-jurídicos que lhe são inerentes, ou seja, o acesso à justiça.

1 O ACESSO À JUSTIÇA

O direito fundamental ao acesso à justiça, como ensinam Mauro Cappelletti e Bryant Garth (1988), deve ser apreciado sob duas perspectivas: acesso formal e acesso material. O acesso material é o encontro da justiça propriamente dita, ou seja, o equilíbrio entre os fatos alcançado com base na verdade e na igualdade, possibilitando que cada um obtenha o que lhe é devido. O acesso formal significa o acesso ao Poder Judiciário por meio de uma ação judicial. O acesso material, ou seja o acesso à justiça, poderá ser concretizado por meio do processo judicial, como também por meio de outros meios de solução de conflitos, como negociação, conciliação, mediação ou arbitragem. O Estado tem o monopólio da jurisdição, mas não tem o monopólio da Justiça.

O meio tradicional de acesso à justiça é o Poder Judiciário, mas somente o fato de existência de um processo judicial não garante a concretização desse direito fundamental, devendo existir uma preocupação como devido processo legal em busca da concretização dos direitos e das garantias fundamentais.

Nas lições de J.J Calmon de Passos (1999, p. 74)

o processo não é algo que opera como mero instrumento, sim algo que integra o próprio ser do Direito. A relação entre o chamado direito material e o processo não é apenas uma relação de meio/fim, instrumental, como se proclama, porém orgânica, integrativa. É com a matéria-prima do social, em suas dimensões econômica, política e ideológica que se produz o Direito.

Aos que acessam o Poder Judiciário, não se pode negar o devido processo legal. Esse processo devido não é pautado somente por critérios formais (prazos, etc.), mas por requisitos de ordem material como é o caso da busca pela igualdade das partes, num processo judicial. Diante de um conflito em que, de um lado, esteja um pobre na forma da lei, de pouca instrução, representado pela defensoria pública (de estrutura precária e pessoal insuficiente) e, do outro, um indivíduo de posses, de excelente formação acadêmica, representado por um advogado particular, deve o juiz já considerar essa desigualdade tratando de saná-la. A desigualdade das partes em um processo, se não percebida pelo juiz, pode tornar o processo judicial apenas um meio de legitimar injustiças.

Cabe ao juiz, portanto, ciente da realidade das partes e da hermenêutica constitucional, tratar os iguais com igualdade e os desiguais com desigualdade, alcançando assim a igualdade material. Nas palavras de Sousa Santos, *“hoje é central manter a discussão de que temos o*

direito de ser iguais quando as diferenças nos inferiorizam e a ser distintos quando a igualdade nos descaracteriza (1995, p. 34)”.

José de Albuquerque Rocha explica que

que em decorrência do cânone da igualdade, a estrutura do processo jurisdicional deve ser organizada de tal maneira a assegurar o perfeito equilíbrio das partes, ou seja, a possibilidade a cada uma de participar de todo o arco do processo em um plano de recíproca e simétrica paridade¹.

A função do juiz deve ultrapassar a mera aplicação da lei. Deve interpretá-la de maneira a concretizar os princípios fundamentais², especialmente o princípio da igualdade entre as partes, proferindo decisões adequadas aos casos concretos. A responsabilidade social do juiz exige do mesmo a prestação de contas perante a sociedade.

Nas palavras de Mauro Cappelletti (1989, p. 44), *“a responsabilidade social é a prestação de contas dada não, ou não principalmente aos órgãos políticos, mas a organismos ou grupos sociais menos precisamente e, em última análise, ao público em geral”*.

As transformações no processo civil buscam a democratização do acesso à justiça (CAPPELLETTI; BRYANT, 1989). Passou-se então a compreender, como citado anteriormente, o acesso à justiça sob dois prismas: o acesso formal (acesso ao Judiciário) e acesso material (acesso à justiça propriamente dita). Percebeu-se que o acesso à justiça pode ser realizado através do acesso formal (processo judicial) ou através de outros meios (processos alternativos de solução de conflitos).

¹ ROCHA, José de Albuquerque. Estudos sobre o Poder Judiciário, p.34.

² “Em face de legislação social que se limita, freqüentemente, a definir a finalidade e os princípios gerais, e diante dos direitos sociais essencialmente dirigidos a gradual transformação do presente e formação do futuro, os juizes de determinados países bem poderiam assumir – e muitas vezes, de fato têm assumido – a posição de negar o caráter preceptivo, ou *self-executing*, de tais leis ou direitos programáticos. (...) Mais cedo ou mais tarde, no entanto, como confirmou a experiência italiana e de outros países, os juizes deverão aceitar a realidade da transformadora concepção do direito e da nova função do estado, do qual constituem também, afinal de contas, um ramo. (...) É manifesto o caráter acentuadamente criativo da atividade judiciária de interpretação e de atuação da legislação e dos direitos sociais”, CAPPELLETTI, Mauro. Juizes legisladores?, (1999, p.42).

2 A MEDIAÇÃO DE CONFLITOS

A conciliação, a arbitragem e a mediação foram institutos que despontaram como instrumentos alternativos de solução de conflitos³, com a finalidade máxima de acesso à justiça. Neste estudo, será analisada a mediação de conflitos como meio de democratização do acesso à justiça, tendo em vista que a falta de informação sobre esse tema desperta ainda grandes inconpreensões por parte daqueles que buscam a realização da justiça.

A mediação configura um meio consensual de solução de conflitos no qual duas ou mais pessoas, com o auxílio de um mediador – terceiro imparcial e capacitado, facilitador de diálogo – discutem pacificamente, buscando alcançar uma solução satisfatória para o problema. As pessoas que vivenciam a controvérsia são as responsáveis por sua administração e solução. O poder de decisão é das partes e não do mediador.

Esse novo meio de solução de conflitos exige a quebra de alguns paradigmas, exigindo das pessoas interpretações e atitudes antes não experimentadas, pelo menos no âmbito convencional de solução de problemas.

Primeiramente, muda a concepção do conflito, que deixa de ser entendido como algo prejudicial à sociedade para receber uma conotação positiva. O conflito é percebido assim como algo natural, próprio e oriundo das relações humanas. Necessário para o aprimoramento e transformações das atitudes dos indivíduos, em prol de uma convivência pacífica e solidaria.

Por meio dessa abordagem diferente - positiva - do conflito, que deve ser muito bem explicada às partes pelo mediador, no momento inicial da sessão da mediação ou, em alguns casos, na pré-mediação, os indivíduos começam a vislumbrar o problema de maneira menos adversarial (é o início da facilitação do diálogo). Passa-se a discutir e desenvolver as diferenças, buscando encontrar vontades semelhantes, ou seja, numa situação em que, antes não se apontava qualquer interesse em comum, descobrem-se pontos de encontro, pontos em que os interesses convergem. A partir das experiências apresentadas pelos indivíduos em conflito, cabe ao mediador administrar o diálogo, de maneira a permitir que se percebam as semelhanças, ou seja, as afinidades sobre os interesses, concretizando a visão positiva do conflito.

Em segundo lugar, num processo de mediação, é exigida uma postura ativa e honesta das partes. Num processo judicial, na maioria da vezes, as pessoas deixam a administração de seus problemas para um advogado e passam a depender de uma decisão de um terceiro – do juiz. Evidentemente que em inúmeras situações, em que não é possível o diálogo pacífico ou exista uma evidente desigualdade de condição de discurso entre os envolvidos, exige-se que a situação seja administrada e decidida por terceiros. Normalmente, no entanto, pelo culto à inércia, as pessoas deixam de discutir sobre seus conflitos, e nem sequer questionam uma forma amigável de solução. As pessoas deixam de confiar em si, diminuindo sua importância como sujeitos da história. Inicialmente, da sua história, e conseqüentemente, da história da sociedade.

A mediação, assim, possui importante papel no resgate à participação das pessoas na efetiva solução de seus problemas, sempre por meio do diálogo. Inicia-se a busca da comunicação e atuação concreta em prol do reconhecimento da responsabilidade de cada um por suas atitudes e conseqüentes mudanças de comportamento de forma consciente.

Outra questão importante é que, com base na visão positiva do conflito, que instrui as partes para uma conduta não-adversarial e com a exigência da participação ativa dos envolvidos, a mediação, implicitamente, trabalha os conceitos de culpa e responsabilidade. O processo de mediação passa pelo trajeto *da culpa à responsabilidade*, ou seja busca-se deixar de sempre

³ Sobre meios alternativos de solução de conflitos vede NORTHFLEET (1994); MORAIS (1999).

atribuir *culpas* ao outro, livrando-se de qualquer participação naquele conflito para encontrar a *responsabilidade* de cada um por aquele momento.

A mediação encontra-se fundamentada na solidariedade humana e na comunicação. É na comunicação solidária, ou seja, em uma comunicação pacífica, honesta, sem manipulações de discursos ou ameaças que residem os fundamentos da mediação de conflitos. O mediador, nesse contexto, possui papel ímpar, visto que é o responsável por conduzir o processo de mediação, garantindo a existência de diálogo justo. Comparado ao maestro, o mediador é aquele que facilita a comunicação sem interferir de maneira direta ou indutiva, mas que recai sobre seus ombros a responsabilidade de uma *melodia harmoniosa*.

O mediador deve, portanto, ser capacitado para o exercício da mediação. Essa capacitação inclui o aprendizado contínuo teórico e prático. Na versão consensuada resultante da fusão entre o Projeto de Lei n. 4.827/98, de autoria da deputada Zulaiê Cobra, e do anteprojeto de lei do Instituto Brasileiro de Direito Processual e Escola Nacional de Magistratura, o mediador, em sua função, deverá proceder com imparcialidade, independência, competência, diligência e confidencialidade. O mais importante a se ressaltar é que, além de cumprir esses requisitos estabelecidos, o mediador deve ser vocacionado para o essa função. O bom mediador é fundamentalmente aquele que percebe o sentido exato da mediação.

3 MEDIAÇÃO COMUNITÁRIA

A mediação comunitária representa a realização da mediação dentro das comunidades periféricas. No Brasil, existem inúmeras experiências em mediação comunitária. No Ceará, o Governo do Estado desenvolveu, em parceria com a Secretaria da Ouvidoria - Geral do Meio Ambiente (SOMA), o programa “Casas de Mediação Comunitária”, onde a comunidade de baixa renda atua diretamente na resolução e prevenção dos seus conflitos. Em 2003, esse programa passou a ser coordenado pela Secretaria de Justiça e Cidadania

O projeto "Casas de Mediação" foi implementado em setembro de 1999, com o objetivo de mediar conflitos e promover a paz social entre os indivíduos. No Ceará, já foram implementadas seis casas de emdiação, sendo quatro casas na capital (bairros: Pirambu, Serviluz, Parangaba e Tancredo Neves), uma em Caucaia (bairro: Jurema) e outra em Juazeiro do Norte. A principal conquista do projeto foi proporcionar que pessoas da própria comunidade atuassem na resolução de conflitos do próprio local, passando a ser respeitadas e criando um clima de conscientização e pacificação.

A mediação comunitária representa a coesão e a solidariedade sociais desejando a efetividade das chamadas *democracias de alta intensidade*. A mediação comunitária aglomera as comunidades mais carentes em busca da solução e prevenção dos seus conflitos, almejando a paz social, com base na solidariedade humana. Sendo essa mediação realizada em comunidades periféricas, onde o desrespeito aos direitos constitucionais é flagrante, representa um meio ainda mais efetivo de transformação da realidade.

A mediação comunitária é um processo democrático de solução de conflitos, na medida em que possibilita o acesso à justiça (resolução dos conflitos) à maior parte da população de baixa renda. Além de possibilitar essa resolução, oferece aos cidadãos o sentimento de inclusão social. A base do processo de mediação é o princípio da solidariedade social. A busca de soluções adequadas para casos, pelas próprias partes, incentiva a conscientização das mesmas para a necessidade da convivência em paz.

4 A ATIVIDADE NA CASA DE MEDIAÇÃO COMUNITÁRIA DA PARANGABA: EXPERIÊNCIA REFERENTE AO PERÍODO DE 26.06.2000 A 04.03.2004

Para analisar os dados referentes aos números de consultas atendidas, de processos de mediações e de encaminhamentos a outros órgãos competentes, escolheu-se a Casa de Mediação da Parangaba, pelo fato de ser uma das CMCs mais organizadas, possibilitando assim acesso a dados concretos. Essa pesquisa foi realizada em sede de trabalho da iniciação científica subsidiado pela Universidade de Fortaleza, apresentando, como autoras, a professora Lília Moraes Sales (orientadora) e a discente Ana Karine P.C. Miranda (bolsista de iniciação científica).

Contabilizando os dados fornecidos pela CMC da Parangaba, constatou-se que, desde a data de sua criação (26.06.2000) até a data de 05 de março de 2004, foram realizadas 352 (trezentas e cinquenta e duas) consultas, abertos 718 (setecentos e dezoito) processos de mediação e encaminhados 220 (duzentos e vinte).

Do total dos processos de mediação da Casa de Mediação da Parangaba, em média, 47% registraram objetivos alcançados; 11% registraram objetivos não alcançados; 18% representaram as desistências e 24% representaram os encaminhamentos.

Compreendendo que os objetivos alcançados e encaminhamentos são ambas formas de solução de conflitos e acesso à justiça, pois o primeiro resolvendo a controvérsia propriamente dita e o segundo indicando o meio pelo qual aquele conflito pode ser solucionado (informação e conscientização) através de órgãos competentes, pode-se verificar que mais de 70% dos conflitos que chegam à CMC da Parangaba são, de alguma forma, solucionados.

Tendo esta pesquisa buscado formular uma compreensão da dinâmica das Casas de Mediação e a sociedade, constatou-se, pois, que a mediação de conflitos garante a concretização de direitos fundamentais, como o acesso à justiça apresentando como instrumento de mudança, o diálogo democrático, contribuindo assim para efetivação do Estado Democrático de Direito.

Além disso, comprovou-se, nas Casas de Mediação, que a Mediação Comunitária atua de forma eficaz, célere, informal e sigilosa, propiciando redução de custos financeiros e emocionais.

Visto que, a mediação de conflitos serve efetivamente à sociedade como um instrumento de transformação cultural, que prioriza o diálogo, a confiança, a cooperação e a solidariedade entre as partes envolvidas. Entende-se assim que a mediação, além de aliada do Poder Judiciário, é aliada da sociedade como um todo.

A idéia é simples e tem objetivo altamente meritório: levar a Justiça de forma democrática e descentralizada a toda a população.

5 A MEDIAÇÃO COMUNITÁRIA E O PODER JUDICIÁRIO: UMA RELAÇÃO HARMÔNICA

O Poder Judiciário deve encontrar na mediação comunitária de conflitos uma forma de democratização da justiça. Ao oferecer a possibilidade de resolução de conflitos dentro dos bairros mais carentes e favelas, muitas vezes, tendo como mediadores indivíduos da própria comunidade a mediação de conflitos espalha justiça, democratiza a justiça.

Não é plausível entender a mediação ou, muito menos, a mediação comunitária como substituto aniquilador do Poder Judiciário, mas sim como auxiliar desse Poder. Quanto maior número de conflitos que puder ser resolvido fora dos tribunais, ocorrerá a diminuição da quantidade de processos dentro dos fóruns, podendo resultar em celeridade processual e uma maior qualidade das sentenças. O juiz poderá despendar maior tempo no estudo dos processos e verificar a importância de cada um, a repercussão para a vida da sociedade na resolução de certos processos.

No tocante à mediação comunitária, deve ressaltar, que esta pode resolver inclusive conflitos que jamais alcançariam as vias tradicionais de resolução de conflitos, seja pela carência de informação aos indivíduos carentes ou mesmo pela simplicidade do conflito (a simplicidade não significa pouca importância, até porque, nessas comunidades, em que se vive no limite da miséria, uma dívida de pouca monta tem um grande significado para as partes).

A aceitação da mediação comunitária no Brasil é crescente. Tribunais de Justiça estão realizando convênios com os centros que se destinam a mediação de conflitos, filtrando assim os impasses a serem levados ao Poder Judiciário. As defensorias públicas também encontraram na mediação de conflitos um forte aliado. Grandes universidades do Brasil já estão atualizando seus currículos com disciplinas na graduação e pós-graduação.

A mediação comunitária, por todos esse motivos, deve ser entendida como aliada ao Poder Judiciário e, mais importante, aliada à sociedade como um todo.

REFERÊNCIAS

BACELLAR, Roberto Portugal. A mediação no contexto dos modelos consensuais de resolução de conflitos. **Revista de Processo**, São Paulo, v.24, n.95, p.122-134, jul./set.1999.

CAPPELLETTI, Mauro. **Juízes irresponsáveis?**. Tradução de Carlos Alberto Álvaro de Oliveira. Porto Alegre:Sérgio Fabris, 1989.

_____. **Juízes legisladores?**. Tradução de Carlos Alberto Álvaro de Oliveira. Porto Alegre:Sérgio Fabris, 1999

CAPPELLETTI, M.; BRYANT G. **Acesso à Justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CRUZ e TUCCI, José Rogério. **Tempo e o processo: uma análise empírica das repercussões do tempo na fenomenologia processual (civil e penal)**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

GARAPON, Antoine. **O juiz e a democracia – O guardião das promessas**. Tradução de Maria Luiza de Carvalho. São Paulo: Revan, 1999.

MORAIS, José Luís Bolzan de. **Mediação e arbitragem – alternativas à jurisdição**. Porto Alegre:Livraria do Advogado, 1999.

NORTHFLEET, Ellen Gracie. Novas fórmulas para solução de conflitos in TEIXEIRA, Sávio de Figueiredo (Coord.) **O Judiciário e a Constituição**. São Paulo: Saraiva, 1994.

PASSOS, J. Calmon de. **Direito, poder, justiça e processo: julgando os que nos julgam.** Rio de Janeiro:Forense, 1999.

ROCHA, José Albuquerque. **Estudos sobre o Poder Judiciário.** São Paulo: Malheiros, 1995.

SALES, Lília Maia de Moraes. **Justiça e Mediação de Conflitos,** Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

SANTOS, Boaventura de Sousa (Org). **Democratizar a democracia – os caminhos da democracia participativa.** Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 2002.

SANTOS, Boaventura de Souza, Entrevista disponível em <www.cartamaior.com.br>. Acesso em 10 de fev. de 2002.

SIX, Jean-François. **Dinâmica da mediação.** Tradução de Águida Arruda Barbosa, Eliana Riberti Nazareth, Giselle Groeninga. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

VEZZULA, Juan Carlos. **Teoria e prática da mediação.** Curitiba: Instituto de Mediação e Arbitragem do Brasil, 1998.

_____. **Mediação: guia para usuários e profissionais.** Florianópolis: Instituto de Mediação e Arbitragem do Brasil, 2001.

WARAT, Luis Alberto. **O ofício do mediador.** Florianópolis: Habitus, 2001. v.1.