

# Introdução histórica e modelos de mediação

Diego Faleck

Mestre em Direito (LL.M.) pela Harvard Law School e Doutorando em Direito Processual pela Universidade de São Paulo. Professor de Negociação, Mediação e Desenho de Sistemas de Disputas da Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas (DIREITO GV). Mediador e designer de sistemas de disputas.

Fernanda Tartuce

Doutora e Mestre em Direito Processual pela Universidade de São Paulo. Professora dos cursos de Mestrado e Doutorado da Faculdade Autônoma de Direito (FADISP). Professora em cursos de especialização em Direito Civil e Processual Civil. Membro do IBDP e do IBDFAM. Advogada e mediadora. Autora da obra “Mediação nos conflitos civis”, dentre outras.

Sumário: 1. Introdução. 2. Notícia histórica. 2.1 Origens modernas do campo de resolução de disputas. 2.2. Origens da mediação. 3. Panorama mundial de retomada da mediação. 3.1. Estados Unidos. 3.2. Europa e América Latina. 4. Escolas e “modelos” de mediação. 4.1. “Modelo de Harvard”? 4.2. A negociação Cooperativa de Harvard. 4.3. Mediação sob o viés transformativo. 4.4. Mediação sob o viés circular-narrativo. Conclusões. Referências bibliográficas.

## 1. Introdução.

A prática da mediação vem se expandindo de forma expressiva no panorama mundial nas últimas décadas em diversas searas, fazendo-se sentir sua crescente valorização no Brasil.

É relevante compreender melhor o espectro original da mediação porque o Brasil tem experiência tradicional com a autocomposição pela via da conciliação. Além disso, os temas abordados neste artigo foram objeto da Resolução n. 125 do CNJ<sup>1</sup> e merecem ser analisados com cuidado.

## 2. Notícia histórica.

Traçar o panorama histórico e mundial da mediação não é tarefa simples. Conflitos e disputas existem desde sempre no convívio humano e social e, de algum modo, os métodos de resolução de tais conflitos e disputas também existem, desde sempre, em diferentes tempos, lugares e culturas.

As questões sobre como os primeiros indivíduos em conflito resolviam seus impasses (se por negociação, assistência de terceira parte, violência, mediação, arbitragem ou adjudicação) constituem tema reservado aos estudos de antropólogos e historiadores<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Os temas aqui abordados foram mencionados na primeira versão do anexo da Resolução 125 do CNJ como o objeto da primeira aula do módulo III (*Mediação e suas técnicas*) dos cursos de capacitação de mediadores e conciliadores: “Introdução histórica à mediação. Panorama mundial. As Escolas ou Modelos de Mediação. Os diferentes modelos e suas ferramentas. O modelo de Harvard ou facilitativo. A negociação cooperativa de Harvard: posições e interesses, aspectos emocionais que envolvem a negociação, solução ou soluções parciais ou totais. O modelo transformativo. O modelo circular-narrativo. O modelo avaliativo” (Resolução 125 do CNJ. Disponível em <http://www.cnj.jus.br/atos-administrativos/atos-da-presidencia/323-resolucoes/12243-resolucao-no-125-de-29-de-novembro-de-2010>. Acesso 28 nov. 2012).

<sup>2</sup> MENKEL-MEADOW, Carrie. *Roots and Inspirations: A Brief History of the Foundations of Dispute Resolution*. MOFFITT, Michael L.; BORDONE, Robert C. (coord.). *The Handbook of Dispute Resolution*. San Francisco: Jossey-Bass, 2005, p. 13.

As análises históricas hoje existentes preferem abordar a história da mediação tal qual a entendemos atualmente, já que o moderno estudo da resolução de conflitos enfoca os diferentes fatores dos conflitos com vistas a analisar quais métodos serão mais apropriados<sup>3</sup> para lidar com diferentes controvérsias.

Por tal razão, a proposta do presente artigo é traçar, primeiramente, as origens modernas da “resolução de disputas”<sup>4</sup>, concebido como um campo da ciência social aplicada dentro do qual a mediação está inserida, e da qual é, em termos de origens e raízes, inseparável; após tal abordagem, trataremos especificamente da mediação.

## **2.1. Origens modernas do campo de resolução de disputas.**

O campo de resolução de disputas tem raízes multidisciplinares e variadas. Suas bases intelectuais e práticas têm como fontes a antropologia, a sociologia, a psicologia social, a psicologia cognitiva, a economia, a ciência política, a teoria dos jogos, as relações internacionais, o direito e os estudos de paz<sup>5</sup>.

Como campo de estudos<sup>6</sup>, a resolução de disputas, que se divide nos espectros, teórico e prático, tendo como principal preocupação aplicar a teoria à prática, desenvolver e testar a teoria em seu uso. Em outras palavras, a teoria da resolução de disputas se preocupa com a aplicação de conceitos, princípios e proposições para a resolução pragmática de disputas e a melhoria da qualidade das relações humanas.

As raízes multidisciplinares do campo de resolução de disputas foram aos poucos se fundindo: cientistas sociais que se dedicavam à análise das disputas em campos mais abrangentes e em padrões de conflitos nas relações sociais se aproximaram de juristas, estes por sua vez mais focados na natureza concreta das disputas particulares.

Juristas-sociólogos construíram as pontes entre as disciplinas e os praticantes da escola do realismo jurídico norte-americano também começaram a se debruçar em estudos sobre como as disputas se formam e são resolvidas, sobre a criação da jurisprudência da resolução de disputas e a análise das instituições envolvidas<sup>7</sup>.

O desenvolvimento da teoria moderna e dos conseqüentes programas de pesquisa e prática deriva de um corpo de conhecimento construído por alguns distintos intelectuais. Talvez a grande mãe intelectual da

---

<sup>3</sup> MENKEL-MEADOW, Carrie. *Roots and Inspirations: A Brief History of the Foundations of Dispute Resolution*. MOFFITT, Michael L.; BORDONE, Robert C. (coord.). *The Handbook of Dispute Resolution*. San Francisco: Jossey-Bass, 2005, p. 13.

<sup>4</sup> A denominação “resolução de disputas” pela qual optamos segue a linha dos estudos jurídicos modernos internacionais. As ciências sociais incluem um campo denominado “resolução de conflitos”, que tem preocupação com conflitos sociais e seu impacto nas mudanças da sociedade. Ainda que ambas as denominações coexistam e se relacionem, optamos pela perspectiva da denominação “disputa”, pois esta reflete uma unidade de interação social, e está mais relacionada a um caso concreto, um conflito formalizado em que alguém tem uma pretensão diante de outrem, por um fato determinado. É ela, assim, mais próxima do olhar jurídico e do objetivo da mediação.

<sup>5</sup> MENKEL-MEADOW, Carrie. *Roots and Inspirations: A Brief History of the Foundations of Dispute Resolution*. MOFFITT, Michael L.; BORDONE, Robert C. (coord.). *The Handbook of Dispute Resolution*. San Francisco: Jossey-Bass, 2005, p. 13-14.

<sup>6</sup> Segundo Carrie Menkel-Meadow, as ciências sociais passaram a considerar um campo chamado resolução de conflitos (*conflict resolution*) que, no campo dos estudos legais, é normalmente referido como resolução de disputas (*disputes resolution*) (*Roots and Inspirations: A Brief History of the Foundations of Dispute Resolution*, cit., p. 14).

<sup>7</sup> MENKEL-MEADOW, Carrie. *Roots and Inspirations: A Brief History of the Foundations of Dispute Resolution*, cit., p. 14-15.

teoria moderna seja Mary Parker Follet<sup>8</sup>, cientista política norte-americana focada em administração organizacional e consultora sobre gerenciamento de relações de trabalho.

No início do século XX, Follet afirmou que os conflitos podem ter três diferentes maneiras de resolução: dominação, compromisso ou integração<sup>9</sup>. A dominação pressupõe a imposição por uma parte de suas pretensões à outra, enquanto o compromisso pressupõe que as partes abram mão de elementos que valorizam para chegar a um acordo “no meio do caminho”; já a integração pressupõe o manuseio do conflito de uma forma positiva com a criação de novas opções e valores para atender aos objetivos, às necessidades e às vontades das partes<sup>10</sup>.

Follet foi a primeira a apresentar otimismo com relação aos conflitos por ver a fricção como uma força positiva que incentivava as partes a encontrar novas possibilidades para criação de valor. Muito do conhecimento moderno sobre resolução integrativa, negociação baseada em princípios / interesses e resolução de disputas advém do trabalho de Follet no início do século passado.

O movimento do realismo jurídico norte-americano, com o estudo do “direito em ação” e de propostas de avaliação de instituições jurídicas, provocou mudanças contextualizadas para lidar com uma gama de conflitos sociais e disputas individualizadas.

Sociólogos e psicólogos sociais desenvolveram paralelamente importantes estudos sobre resolução de disputas; dentre eles merece destaque o teórico Morton Deutsch, que identificou duas perspectivas distintas em estilos de lidar com conflitos: cooperação e competição<sup>11</sup>. Esse modelo foi ampliado recentemente e inclui cinco diferentes “modos” de se lidar com disputas: competição, acomodação, fuga, compromisso e colaboração<sup>12</sup>.

Acadêmicos da teoria dos jogos trouxeram modelos que analisavam a interação estratégica humana sob condições de incerteza; a contribuição desse campo para a teoria da resolução de disputas foi enorme, especialmente na esfera internacional.

Lon Fuller, professor de Harvard e porta-voz da escola de pensamento norte-americana de 1950 denominada “Legal Process”, elaborou diretrizes sobre princípios e usos, para propósitos diferentes, de mediação, arbitragem, adjudicação, legislação, votação e outros mecanismos de resolução de disputas.

Fuller defendia que cada método tem integridade funcional e moralidade distintas, sendo a mediação melhor utilizada quando as partes estão envolvidas em relacionamentos continuados e precisam ser “reorientadas umas para as outras” ao invés de ter uma decisão proferida ou uma lei promulgada para elas. Fuller trouxe em primeira mão o conceito hoje denominado de “pluralismo de processos”, que preconiza que

---

<sup>8</sup> M. P. Follet, “Constructive Conflict”, in P. Graham (ed.), *Mary Parker Follet: Prophet of Management: A Celebration of Writings from the 1920s* (Boston, Harvard Business School Press, 1996), p. 67-68.

<sup>9</sup> M. P. Follet, “Constructive Conflict”, in P. Graham (ed.), *Mary Parker Follet: Prophet of Management: A Celebration of Writings from the 1920s* (Boston, Harvard Business School Press, 1996), p. 67-68.

<sup>10</sup> MENKEL-MEADOW, Carrie. *Roots and Inspirations: A Brief History of the Foundations of Dispute Resolution*, cit., p. 15.

<sup>11</sup> M. Deutsch, “Cooperation and Conflict: A Personal Perspective on the History of the Social Psychological Study of Conflict Resolution,” in M. A. West, D. Tjosvold, and K.G. Smith), *International Organizational Teamwork and Cooperative Working* (Chicester U.K., and Hoboken, N.J.: John Wiley & Sons, Inc. 2003).

<sup>12</sup> L. L. Fuller: “Mediation: Its Forms and Functions,” *Southern California Law Review*, 1971, 44, 325.

cada método de resolução de disputas (mediação, arbitragem, adjudicação, entre outros) deve ser considerado e aplicado de acordo com propósitos definidos<sup>13</sup>.

A ciência e a arte da resolução de disputas floresceram nos Estados Unidos, evoluindo para a teoria do “problem solving” (resolução de problemas) com o princípio do enfoque em interesses e necessidades das partes, em ganhos mútuos, interdependência, e participação (ou não), de neutros facilitadores, como os mediadores. Muitas pesquisas se desenvolveram para explorar as barreiras à resolução de disputas e a teoria dos jogos passou a ser mais estudada em conexão com o campo.

Roger Fisher, juntamente com William Ury e Bruce Patton, publicou a famosa obra “Getting to Yes: Negotiating Agreements Without Giving In”<sup>14</sup>, relevante publicação em que foram esclarecidos princípios importantes para a teoria da negociação e da mediação, de que são exemplos mudar o foco de posição para interesses, separar as pessoas do problema, inventar opções para ganho mútuo e utilizar critérios objetivos.

Traçado, em breves linhas, o panorama histórico dos meios de “resolução de disputas”, merecerá destaque a mediação

## 2.2. Origens da mediação.

Pode-se identificar a utilização da mediação, de forma constante e variável, desde os tempos mais remotos<sup>15</sup> em várias culturas (judaicas, cristãs, islâmicas, hinduístas, budistas, confucionistas e indígenas)<sup>16</sup>.

Embora diversos autores identifiquem o início do uso da mediação na Bíblia, é viável cogitar que ela exista mesmo antes da história escrita, sobretudo em um contexto mais amplo em que um terceiro imparcial servia a diversas funções<sup>17</sup>.

Há centenas de anos a mediação era usada na China e no Japão como forma primária de resolução de conflitos; por ser considerada a primeira escolha (e não um meio alternativo à luta ou a intervenções contenciosas), a abordagem ganha-perde não era aceitável<sup>18</sup>.

Na China, a mediação decorria diretamente da visão de Confúcio sobre a harmonia natural e a solução de problemas pela moral em vez da coerção; a sociedade chinesa focava então a abordagem conciliatória do conflito, o que persistiu ao longo dos séculos e se enraizou na cultura<sup>19</sup>.

---

<sup>13</sup> MENKEL-MEADOW, Carrie. *Roots and Inspirations: A Brief History of the Foundations of Dispute Resolution*, cit., p. 17.

<sup>14</sup> FISHER, Roger; URY, William, PATTON, Bruce. “Getting to Yes: Negotiating Agreements Without Giving In”, Penguin Books, 1983.

<sup>15</sup> Destaca Juan Vezzulla que os povos antigos costumavam adotar a mediação por sua busca pela harmonia interna e em prol da preservação da união necessária à defesa contra ataques de outros povos. Também no ocidente sua busca revela-se ligada à procura da preservação da paz interna, que possa assegurar uma sociedade na qual se viva melhor e com condições de enfrentar a globalização sem perda da individualidade (VEZZULLA, Juan Carlos. *Mediação: teoria e prática. Guia para utilizadores e profissionais*. Lisboa: Agora Publicações, 2001, p. 88).

<sup>16</sup> MENDONÇA, Angela Hara Buonomo. A reinvenção da tradição do uso da mediação. *Revista de Arbitragem e Mediação*, São Paulo, RT, n. 3, ano 1, set./dez. 2004, p. 142.

<sup>17</sup> KOVACH, Kimberlee K. *Mediation: Principles and Practice*. 3. ed. St. Paul: Thomson West, 2004, p. 28.

<sup>18</sup> KOVACH, Kimberlee K. *Mediation: Principles and Practice*. 3. ed. St. Paul: Thomson West, 2004, p. 28.

<sup>19</sup> Segundo a autora, “os comitês de mediação, formados por vários membros de cada comunidade local, resolvem mais de 80% dos conflitos civis. Hoje, os *People’s Mediation Committees* são as instituições dominantes em mediação e resolvem cerca de 7.2 milhões de disputas por ano, mantendo o controle social nas comunidades rurais e urbanas” (KOVACH, Kimberlee K. *Mediation: Principles and Practice*. 3. ed. St. Paul: Thomson West, 2004, p. 28).

No Japão, a conciliação foi, historicamente, o meio primário de resolução de conflitos entre os aldeãos, que também atuavam como mediadores; o estilo japonês de negociação ainda se preocupa com a manutenção do relacionamento e é normalmente visto como um estilo puramente conciliatório<sup>20</sup>. Em uma negociação no mundo dos negócios, muito tempo é gasto construindo-se a relação, iniciativa sem a qual um acordo não é atingido<sup>21</sup>.

A resolução informal e consensual de conflitos não se restringiu ao Oriente e também pode ser encontrada em diversas outras culturas, como as de pescadores escandinavos, tribos africanas e em kibutzim israelitas; o elemento comum a todas é o primado pela paz e pela harmonia em detrimento do conflito, da litigância e da vitória<sup>22</sup>.

Vale ainda destacar que o uso da mediação pode ser historicamente encontrado na resolução de disputas entre nações<sup>23</sup>, sendo ele tão comum quanto a própria ocorrência do conflito no cenário internacional; a abordagem de disputas por meio de intermediários neutros possui uma rica história em todas as culturas (tanto no oriente, quanto no ocidente)<sup>24</sup>.

Com o tempo, alguns princípios inerentes à solução informal de disputas e ligados à busca de satisfação mútua sem o uso da força foram se desenvolvendo com maior intensidade nos Estados Unidos<sup>25</sup> e em diversos outros países.

### **3. Panorama mundial de retomada da mediação.**

Desde os primórdios da civilização, o acesso à justiça (enquanto possibilidade de composição justa da controvérsia) sempre pôde ser concretizado pela negociação direta ou pela mediação de um terceiro<sup>26</sup>.

Em certo momento histórico, porém, a distribuição da justiça acabou centralizada no Poder Judiciário; nos estados liberais burgueses dos séculos XVIII e XIX, o direito ao acesso à proteção judicial significava essencialmente o direito formal do indivíduo agravado de propor ou contestar uma demanda<sup>27</sup>.

É interessante identificar em que ponto o pêndulo da história se moveu para resgatar a mediação como meio eficiente de enfrentamento de controvérsias. Para proceder a um breve panorama sobre o tema, será exposta a retomada da mediação nos Estados Unidos, na Europa e em países da América Latina.

#### **3.1. Estados Unidos.**

---

<sup>20</sup> KOVACH, Kimberlee K. *Mediation: Principles and Practice*, cit., p. 29.

<sup>21</sup> KOVACH, Kimberlee K. *Mediation: Principles and Practice*, cit., p. 29.

<sup>22</sup> KOVACH, Kimberlee K. *Mediation: Principles and Practice*, cit., p. 29.

<sup>23</sup> KOVACH, Kimberlee K. *Mediation: Principles and Practice*, cit., p. 29.

<sup>24</sup> BERCOVITCH, Jacob. Understanding Mediation's Role in Preventative Diplomacy. *Negotiation Journal*, vol. 12, n. 3, 1996, p. 246. Os estudos deste autor e outras ponderações sobre a mediação no direito internacional foram expostas pela coautora em outro artigo: TARTUCE, Fernanda; Veçoso, Fabia Fernandes Carvalho. A Mediação no Direito Internacional- notas a partir do caso Colômbia-Ecuador. In: Leonardo Nemer Calderia Brant; Délber Andrade Lage; Suzana Santi Cremasco. (Org.). *Direito Internacional Contemporâneo*. 1ed. Curitiba: Juruá, 2011, v. 1, p. 105-122.

<sup>25</sup> KOVACH, Kimberlee K. *Mediation: Principles and Practice*, cit., p. 30.

<sup>26</sup> MENDONÇA, Angela Hara Buonomo. A reinvenção da tradição do uso da mediação, p. 145.

<sup>27</sup> CAPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*, p. 9.

A história do uso atual da mediação nos EUA tem duas raízes distintas dissociadas do sistema formal legal: o desenvolvimento da justiça comunitária e a resolução de conflitos trabalhistas (valendo destacar que apenas recentemente as cortes incorporaram a mediação de forma sistemática)<sup>28</sup>.

Subestima-se o uso de abordagens facilitadoras entre nativos norte-americanos e colonos; na cultura dos nativos, a construção da paz era a principal forma de resolução dos conflitos e, por ser fortemente ligada a uma justiça que se acreditava sagrada, as disputas eram conduzidas de modo a lidar com as questões subjacentes aos conflitos e reconstruir relacionamentos (o que é feito até os dias atuais)<sup>29</sup>.

Durante a colonização dos Estados Unidos, muitos grupos de colonos enfatizaram a manutenção da paz, tendo contribuído para tal promoção a proximidade dos povoados e a necessária junção de esforços para sobreviver em face da Coroa<sup>30</sup>. A prioridade cultural do consenso comunitário em detrimento do individualismo e da beligerância formou a base da mediação; além disso, muitos colonos desenvolveram uma visão depreciativa do trabalho dos advogados, o que desencorajou o uso da via litigiosa<sup>31</sup>.

No final do século XVII, contudo, o uso de formas não legais de solução de disputas entrou em declínio, podendo alguns fatores ser identificados como determinantes para tal ocorrência: 1. o aumento da população e a conseqüente dissipação do sentimento de comunidade; 2. o desenvolvimento da indústria e do comércio com o natural incremento na complexidade das disputas e dos documentos, resultando na necessidade de contratação de advogados focados em questões comerciais; 3. o aumento da aceitabilidade de muitas *common laws*; 4. a substituição da cooperação pela competitividade<sup>32</sup>. Nesse cenário, a litigância assumiu um grande papel ao prover uma moldura para a ordem e para a autoridade<sup>33</sup>.

Como mencionado, a mediação foi historicamente usada na seara trabalhista: no começo da industrialização norte-americana, quando as disputas ocorriam internamente nos negócios, uma solução rápida era imperativa - sobretudo quando verificadas entre trabalhador e gerente e com perfil tal que, se não resolvidas, poderiam levar a golpes e até ao fechamento do negócio<sup>34</sup>.

Com a coletivização dos conflitos, o Congresso americano criou em 1931 o Departamento de Trabalho e instituiu a realização de mediação pela Secretaria de Trabalho, o que possibilitaria a prevenção da paralisação da produção<sup>35</sup>.

Para a população em geral, as cortes se tornaram o principal *locus* da solução de disputas, substituindo a comunidade e a igreja, mesmo que o descontentamento com a via judicial fosse expresso

---

<sup>28</sup> KOVACH, Kimberlee K. *Mediation: Principles and Practice*, cit., p. 29.

<sup>29</sup> KOVACH, Kimberlee K. *Mediation: Principles and Practice*, cit., p. 29.

<sup>30</sup> KOVACH, Kimberlee K. *Mediation: Principles and Practice*, cit., p. 30.

<sup>31</sup> KOVACH, Kimberlee K. *Mediation: Principles and Practice*, cit., p. 30.

<sup>32</sup> KOVACH, Kimberlee K. *Mediation: Principles and Practice*, cit., p.30.

<sup>33</sup> KOVACH, Kimberlee K. *Mediation: Principles and Practice*, cit., p. 30.

<sup>34</sup> KOVACH, Kimberlee K. *Mediation: Principles and Practice*, cit., p. 31.

<sup>35</sup> KOVACH, Kimberlee K. *Mediation: Principles and Practice*, cit., p. 31. Relata a autora que Com o desenvolvimento das relações de trabalho e o aumento pela demanda de mediação, o Congresso criou em 1947 o *Federal Mediation and Conciliation Service*, uma agência federal independente com jurisdição sobre disputas nas indústrias, e que é ativa até hoje, focando nas disputas trabalhistas.

(pelos custos elevados de dinheiro e tempo); como a imposição externa de uma decisão também não contribuiu para a satisfação das partes, a insatisfação catalisou o atual movimento das ADRs<sup>36</sup>.

No que tange ao movimento atual de resgate da mediação, embora normalmente se atribua seu início à *Pound Conference* (em 1976), constata-se que antes disso muitos programas existiram - alguns inclusive originários de uma forma alternativa de justiça comunitária; como exemplo, a *American Arbitration Association* (AAA) proveu programas-piloto de mediação financiados pela Fundação Ford no final dos anos para acalmar as tensões sociais existentes<sup>37</sup>.

Em 1971 teve lugar o primeiro programa ligado ao sistema judiciário: o *Prosecutor's Office* de Ohio estabeleceu um programa de mediação para disputas entre os cidadãos utilizando estudantes de direito como mediadores para questões que envolviam pequenos crimes<sup>38</sup>.

Não há como negar, porém, que o desenvolvimento sistematizado da mediação apenas viria com a *Pound Conference*, já que os programas desenvolvidos até então se situavam em poucas comunidades e não eram coordenados entre si<sup>39</sup>.

Em 1976, Frank Sander, professor de Harvard, iniciou uma grande revolução no campo de resolução de disputas com seu famoso discurso “Variedades de Processos de Resolução de Disputas”<sup>40</sup> na Conferência Roscoe Pound sobre as Causas da Insatisfação Popular com a Administração da Justiça. Ele trouxe a visionária idéia, recentemente recepcionada no Brasil pela Resolução 125 do Conselho Nacional de Justiça, de que os tribunais estatais não poderiam ter apenas uma “porta” de recepção de demandas, relacionada ao litígio, mas sim que poderiam direcionar casos para uma variedade de outros processos de resolução de disputas, entre os quais a mediação, a conciliação e a arbitragem; esse evento é visto por muitos como o “Big Bang” da teoria e prática moderna da resolução de disputas<sup>41</sup>.

As idéias de Sander receberam amplo apoio da Suprema Corte norte-americana e de movimentos sociais que defendiam a idéia de empoderamento político. Sua idéias germinaram e culminaram na concretização de uma série de iniciativas no setor público, o que acarretou também o subsequente desenvolvimento da resolução de disputas no setor privado.

O movimento da mediação comunitária floresceu alimentado pelo apoio público, assim como cresceu a utilização da mediação em questões de direito de família (com maior envolvimento também de psicólogos). A mediação familiar passou a ser obrigatória em alguns estados americanos e gerou também um movimento chamado de “*collaborative law*” (advocacia colaborativa). No final da década de 80,

---

<sup>36</sup> KOVACH, Kimberlee K. *Mediation: Principles and Practice*, cit., p. 31. Relata a autora que Com o desenvolvimento das relações de trabalho e o aumento pela demanda de mediação, o Congresso criou em 1947 o *Federal Mediation and Conciliation Service*, uma agência federal independente com jurisdição sobre disputas nas indústrias, e que é ativa até hoje, focando nas disputas trabalhistas.

<sup>37</sup> KOVACH, Kimberlee K. *Mediation: Principles and Practice*, cit., p. 31-32. Destaca a autora que no começo dos anos 70, a AAA também implantou centros de resolução de disputas na Filadélfia e em Rochester (p. 32).

<sup>38</sup> KOVACH, Kimberlee K. *Mediation: Principles and Practice*, cit., p. 32. Narra a autora que em 1977 o programa foi tido como exemplar pela *Law Enforcement Assistance Administration* (do Departamento de Justiça americano) e sua reprodução foi encorajada ao longo do país.

<sup>39</sup> KOVACH, Kimberlee K. *Mediation: Principles and Practice*, cit., p. 32.

<sup>40</sup> SANDER, Frank. E. A. “Varieties of Dispute Processing,” *Federal Rules Decisions*, 1976, 77, 111-123.

<sup>41</sup> Carrie Menkel-Medow, cit., p 19.

reformistas do movimento de mediação comunitária propuseram uma alternativa para a justiça criminal preconizando a justiça restaurativa, vertente que hoje inspira grupos de teóricos e praticantes no Brasil.

Um novo campo de estudos, denominado “Desenho de Sistemas de Disputas” surgiu nos Estados Unidos com vistas a ajudar as partes a criar um menu (sistema) de resolução de disputas desenhados sob medida para organizações ou certos tipos de disputas, especialmente em causas repetitivas ou disputas legais complexas<sup>42</sup>.

A institucionalização de várias formas de mediação e negociação facilitadas prosseguiu da teoria à prática pela convergência de uma série de disciplinas nos anos 80.

O Programa de Negociação (PON) da Harvard Law School foi fundado em 1983 e reuniu acadêmicos de diferentes áreas do conhecimento e de diversas escolas de Harvard (dentre os quais o próprio Frank Sander, Roger Fisher, William Ury e Lawrence Susskind, entre outros). As teorias estudadas tinham enfoque na negociação criativa para solução de problemas, ao invés da perspectiva de uma “vitória” na negociação. Essas teorias também encorajavam e estudavam a mediação para garantir que as negociações fossem, tanto quanto possível, mais eficientes e criativas.

A negociação, a mediação e os métodos alternativos de resolução de disputas alcançaram notável avanço nos Estados Unidos, no setor público, na seara privada e nas relações internacionais. Mesmo assim, como reconhece o próprio Frank Sander<sup>43</sup>, ainda que muitos avanços tenham sido alcançados, ainda há muito há ser feito no país para o desenvolvimento pleno de tais institutos.

### **3.2. Europa e América Latina.**

Ao lado dos Estados Unidos, a mediação desenvolveu-se na Grã-Bretanha impulsionada pelo movimento “*Parents Forever*”, que focava a composição de conflitos entre pais e mães separados e ensejou a fundação do primeiro serviço de mediação, em 1978, na cidade de Bristol pela assistente social Lisa Parkinson; como se tratava de projeto universitário que contou com estudantes de variadas localidades, logo a prática da mediação expandiu-se por toda a Inglaterra<sup>44</sup>.

Pela facilidade do idioma inglês, rapidamente a mediação desenvolveu-se também na Austrália e no Canadá<sup>45</sup>.

A partir de Quebec engendrou-se a adaptação do instituto da mediação à língua francesa<sup>46</sup>; na década de 70 foi trabalhada seriamente a mediação familiar<sup>47</sup>, tendo a prática se enraizado sob o enfoque da interdisciplinaridade a partir de 1980<sup>48</sup>.

---

<sup>42</sup> O campo já tem suas manifestações teóricas e práticas no Brasil, desde 2007, como a criação de sistemas de resolução de disputas para o acidente aéreo da TAM de 2007 e da Air France de 2009. Vide: FALECK, Diego. Introdução ao Design de Sistemas de Disputas: Câmara de Indenização 3054. Revista Brasileira de Arbitragem. Ano V, n.23, jun-ago-set 2009, Porto Alegre: Síntese, Curitiba: CBar, p. 7-32.

<sup>43</sup> Frank E. A. Sander, The Future of ADR, 2000 J. DISP. RESOL. 3 (2000).

<sup>44</sup> BARBOSA, Águida Arruda. *História da mediação familiar no direito de família comparado e tendências*. Disponível em [www.bvs-psi.org.br/local/file/congressos/AnaisPgsIntrod-parteI.pdf](http://www.bvs-psi.org.br/local/file/congressos/AnaisPgsIntrod-parteI.pdf). Acesso 02 nov. 2012.

<sup>45</sup> BARBOSA, Águida Arruda. *História da mediação familiar no direito de família comparado e tendências*, cit.

<sup>46</sup> BARBOSA, Águida Arruda. *História da mediação familiar no direito de família comparado e tendências*, cit.

Na América Latina, o desenvolvimento de “meios alternativos de solução de conflitos” ganhou atenção na década de 90. Documento técnico editado pelo Banco Mundial em 1996<sup>49</sup> exortou a descentralização na administração da justiça com a adoção de políticas de mediação e justiça restaurativa (recomendação igualmente preconizada pelo Conselho Econômico e Social Nações Unidas, na Resolução n. 1.999/96, para que os Estados contemplassem procedimentos alternativos ao sistema judicial tradicional)<sup>50</sup>.

Além disso, na década de 90 uma série de conferências sobre o tema passou a ser realizada em diferentes localidades da América Latina com vistas a sensibilizar os gestores de conflitos<sup>51</sup>; as iniciativas, definitivamente, surtiram efeitos.

Na Colômbia, a Lei 23/1991 criou uma série de mecanismos para descongestionar o Poder Judiciário, prevendo a criação de centros de mediação sob controle do Ministério da Justiça; a lei ainda obrigou Faculdades de Direito a organizarem centros próprios e previu a mediação comunitária (os juízes podiam eleger, de uma lista, os mediadores que atuariam gratuitamente, por equidade, em certos conflitos)<sup>52</sup>.

Também em 1991 na Argentina o Ministério da Justiça começou a capitanear a elaboração do Plano Nacional de Mediação para implementar programas consensuais em diversos setores da sociedade<sup>53</sup>. A partir de tal ano diversas iniciativas foram engendradas para ampliar a mediação no país, até que em 1995 foi promulgada a Lei nº 24.573 para instituir a mediação prévia judicial em caráter obrigatório.

No Brasil a tradição legislativa contempla diversas previsões sobre conciliação desde tempos remotos; a partir da década de 90, porém, regras esparsas passaram a mencionar a mediação especialmente na área trabalhista<sup>54</sup>. Apesar de sua baixa aplicabilidade, a sensibilização sobre a pertinência da mediação começou a ser sentida por força de diversas contribuições doutrinárias<sup>55</sup>.

---

<sup>47</sup> HIGHTON DE NOLASCO, Elena I. ALVAREZ, Gladys S. *Mediación para resolver conflictos*. 2ª Ed. Buenos Aires: Ad Hoc, 2008, p. 153.

<sup>48</sup> BARBOSA, Águida Arruda. *História da mediação familiar no direito de família comparado e tendências*, cit.

<sup>49</sup> O Documento Técnico n. 319/96 foi editado pelo Banco Mundial sob o título “O Setor Judiciário na América Latina e no Caribe: elementos para reforma”.

<sup>50</sup> TARTUCE, Fernanda. *Mediação nos conflitos civis*. São Paulo: Método, 2008, p. 21.

<sup>51</sup> “Ao longo da década de 90, uma série de conferências internacionais e nacionais envolvendo o tema do acesso à justiça por meio alternativos de resolução de controvérsias (ADRs) foram dirigidas especialmente para os países da América Latina a fim de sensibilizar os quadros jurídicos da região, bem como os seus gestores no que se refere à replicabilidade das metodologias. Essas conferências, na sua grande maioria, contaram com o apoio ou financiamento de OIs. Dentre os tantos encontros, destacamos as três versões de ‘Los Encuentros Interamericanos de RAD (Resolução alternativa de Disputas)’ organizados pela Fundación Libra conjuntamente com o National Center for State Courts e o apoio da USSAID, ocorridos em Buenos Aires (1993), Santa Cruz de la Sierra (1995), San José da Costa Rica (1997)” (SANTOS, André Luis Nascimento dos A influência das organizações internacionais na reforma dos judiciários de Argentina, Brasil e México: o Banco Mundial e a agenda do acesso à Justiça. Dissertação de mestrado – Universidade Federal da Bahia. Escola de Administração, 2008. Disponível em [http://www.adm.ufba.br/sites/default/files/publicacao/arquivo/andre\\_luis\\_atual.pdf](http://www.adm.ufba.br/sites/default/files/publicacao/arquivo/andre_luis_atual.pdf). Acesso 19 dez. 2012).

<sup>52</sup> HIGHTON DE NOLASCO, Elena I. ALVAREZ, Gladys S. *Mediación para resolver conflictos*, cit, p. 154-155.

<sup>53</sup> HIGHTON DE NOLASCO, Elena I. ALVAREZ, Gladys S. *Mediación para resolver conflictos*, cit, p. 176.

<sup>54</sup> A mediação na negociação coletiva de natureza trabalhista vem prevista no Decreto n. 1.572, de 28/07/1995, cujo artigo 2º prevê que, frustrada a negociação direta entre as partes na data-base, essas poderão escolher um mediador de comum acordo para a solução do conflito. A Medida Provisória n. 1.950-70/2000 prevê, no artigo 11, a realização de negociações prévias antes do ajuizamento da ação de dissídio coletivo; em tal regramento, é prevista a escolha do mediador. A Medida Provisória n. 1.982-76/2000, no artigo 4º, ao dispor sobre impasses na participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados da empresa, indica a utilização dos mecanismos de mediação e arbitragem para a solução do litígio.

<sup>55</sup> “A mediação chega ao Brasil por duas vertentes: em São Paulo veio o modelo francês em 1989. Pela Argentina, chegou ao Sul do País o modelo dos Estados Unidos, no início da década de 90” (BARBOSA, Aguida Arruda. Composição da historiografia da mediação – instrumento para o direito de família contemporâneo. Revista Direitos Culturais, v.2, n.3, Dezembro 2007, p. 19). Aguida Arruda Barbosa conheceu o tema na França em 1989, ano a partir do qual passou a estudá-lo e divulgá-lo no Brasil sob o prisma familiar.

Embora tenha havido movimentos em torno de projetos de lei, como sua promulgação não logrou êxito, o plano normativo existente é pautado pela Resolução n. 125 do Conselho Nacional de Justiça, que data de 2010. Há experiências concretas na seara privada e no plano judicial, já que alguns Tribunais instalaram programas de mediação.

Como se pode perceber, não há dúvida de que o histórico norte-americano influenciou o mundo. Naturalmente países de *common law*, como Reino Unido, Canadá, Austrália e Nova Zelândia acompanharam com mais agilidade o desenvolvimento norte-americano; contudo, mesmo países de *civil law*, como França, Alemanha e Argentina foram influenciados pelos princípios e idéias que floresceram nos Estados Unidos. Pode-se afirmar que cada um, a seu ritmo e modo, está desenvolvendo o campo da resolução de disputas e da mediação apoiando-se na experiência descrita.

O Brasil não é exceção, e mesmo os movimentos de mediação familiar e comunitária não deixaram de sofrer influência dos movimentos norte-americanos. Na busca de um modelo brasileiro, há também significativas influências da concepção de mediação como instrumento de transformação do conflito<sup>56</sup>.

Ainda que desenvolvimentos locais possam potencialmente surgir, é sempre útil lembrar a fonte da água de que bebemos. A mediação vinculada aos tribunais, como proposta pela Resolução 125 do CNJ, a mediação comercial e o desenho de sistemas de disputas já chegaram ao Brasil, que está habilmente delineando seus primeiros passos para a “tropicalização” dos conceitos, princípios e proposições da teoria estrangeira, rumo à pragmática resolução de suas próprias disputas nacionais.

#### **4. Escolas e “modelos” de mediação.**

##### **4.1. “Modelo de Harvard”?**

Não há dúvidas de que os acadêmicos de Harvard revolucionaram o campo da resolução de disputas e da mediação ao lançar conceitos visionários e fundamentais para seu surgimento e seu desenvolvimento no país e no mundo.

O *Program on Negotiation*, hoje presidido por Robert Mnookin e composto por acadêmicos das diversas escolas de Harvard<sup>57</sup>, continua liderando o pioneiro e vibrante trabalho de desenvolvimento de teorias e pesquisas sobre o tema. Diversas outras universidades renomadas criaram seus próprios centros de pesquisa; acadêmicos e praticantes, no setor público e privado nos Estados Unidos, seguem a linha e colaboram para o desenvolvimento do campo de resolução de disputas.

Todavia, há que se ter cuidado com a utilização de expressões como “modelo de Harvard de mediação” ou “Escola de Harvard”; tais expressões são por vezes usadas sem a devida precisão em publicações nacionais.

---

<sup>56</sup>

<sup>57</sup> Law School, Business School, Kennedy School of Government, Medical School, Massachusetts Institute of Technology.

Os acadêmicos de Harvard estudam todas as formas e modalidades de mediação, não havendo qualquer apropriação ou vinculação de um tipo de enfoque ou processo específico com a linha de pensamento da Escola. Em outras palavras, não soa apropriado vincular Harvard ao enfoque facilitativo, avaliativo ou transformador quando todos estes estão sendo estudados e ponderados por seus acadêmicos, abordados em seus cursos e sendo objeto de publicações e pesquisas.

A Escola de Harvard de negociação e mediação, em termos de estigma, ficou identificada como a linha de pensamento que propõe o enfoque em interesses ao invés de posições, e com a teoria da negociação baseada em princípios.

A rigor, ao se contrastar algum novo “modelo” ao que se considera o modelo de Harvard, haveria de se criar um novo conceito fundamental que preconizasse idéia diferente e oposta a de “enfoque nos interesses ao invés de posições”.

Pode-se afirmar que os “modelos” transformativo e circular-narrativo se apóiam no fundamento de focar em interesses e em criação de valor, entre outros princípios fundamentais. Assim, não podem ser considerados como contrapostos à Harvard, mas sim como desdobramentos dos estudos de sua linha mestra.

Ademais, revela-se interessante ter em conta em que casos é mais conveniente valer-se de um ou de outro modelo, ou mesmo da mescla de elementos de alguns deles. Assim, há quem defenda que o modelo tradicional de Harvard é adequado na condução de disputas empresariais, enquanto o modelo transformativo é recomendável em todos os casos em que há grande envolvimento relacional<sup>58</sup>.

#### **4.2.A negociação cooperativa de Harvard**

A teoria da negociação de Harvard advém de décadas de pesquisas, estudos experimentais e exemplos de aplicações em casos reais. A teoria oferece conselhos reais, práticos e prescritivos baseados em pesquisas cuidadosas, aplicações repetitivas e constante refinamento.

Em lugar dos ensinamentos desgastados sobre o estilo negociador competitivo - “perde/ganha”, preocupado em “vencer” a negociação por meio de intimidação, com a preocupação de captar para si todo o valor disponível na mesa de negociação -, a teoria apresenta o negociador cooperativo baseado em princípios, que busca o “ganha-ganha”.

O negociador “ganha-ganha” não é ingênuo e está preparado para lidar com batalhas de distribuição. Todavia, ele está atento à possibilidade de soluções inovadoras, criativas, à criação de valor e à manutenção de relacionamentos.

Obras como “Getting to Yes”, “Beyond Winning” e “Negotiation Analysis” cuidam de temas relacionados à criação de confiança e à comunicação clara, focando em como descobrir os reais interesses das partes por trás de suas posições de barganha, como “brainstorm” novas opções de acordo, como lidar com gafes e questões multi-culturais e, principalmente, como lidar com táticas de “jogo pesado” usado pelos numerosos negociadores competitivos que infestam o mercado.

---

<sup>58</sup> SUARES, Marinés. *Mediación: Conducción de disputas, comunicación y técnicas*. Buenos Aires: Paidós, 2008, p. 62.

Um importante binômio abordado no desenvolvimento da teoria é o que envolve interesses e posições.

Há três elementos básicos presentes em todas as disputas: (i) os interesses em jogo; (ii) os padrões relevantes ou regras de direito que servem como guia; e (iii) a relação de poder entre as partes. Assim, as partes podem escolher focar sua atenção em uma das três seguintes esferas: (i) reconciliar os interesses que permeiam a situação; (ii) determinar quem está certo; ou (iii) determinar quem tem mais poder.

Os interesses são as necessidades, os desejos e os medos ligados à preocupação ou à vontade de alguém; permeiam a “posição”, que compreende os itens tangíveis que alguém diz querer. Na famosa obra conjunta com Roger Fisher e Bruce Patton, William Ury mostra que o problema básico em uma negociação não reside em posições conflitantes, mas no conflito entre necessidades, desejos, preocupações e medos das partes.

Focar em interesses, segundo os autores, funciona, por duas razões: (i) para cada interesse, existem diversas posições possíveis que podem muito bem satisfazê-los; e (ii) muito frequentemente as pessoas adotam as posições mais óbvias possíveis. Por isso, quando se atravessa a barreira da posição inicial rumo aos interesses que motivam as partes, normalmente é possível encontrar uma alternativa de posição que vai ao encontro dos interesses de ambos os envolvidos.

Reconciliar interesses, todavia, não é tarefa fácil; ela envolve o aprofundamento em preocupações enrijecidas e a busca por soluções criativas, assim como trocas e concessões quando os interesses são opostos. Envolve também lidar com as emoções, sempre presentes em disputas, com papel crucial.

A melhor forma para reconciliar interesses é a negociação, o ato de comunicar avançando e retrocedendo com a intenção de alcançar um acordo, por meio de processos consubstanciados em padrões de comportamento interativos direcionados a resolver uma disputa. Na mediação, um terceiro assiste as partes de forma a se tornar possível delinear um acordo.

Nem todas as negociações focam em reconciliar interesses. Muitas vezes, as negociações visam determinar quem está certo - como, por exemplo, nos corriqueiros casos em que advogados discutem sobre qual dos lados tem maior mérito. Outras negociações focam em poder - como, por exemplo, quando as partes trocam ameaças.

A teoria de Harvard trata de negociações que objetivam reconciliar interesses, também denominadas “negociação com princípios” (*principled negotiations*), “negociação baseada em interesses” (*interested-based negotiation*) ou “negociação solução de problemas” (*problem-solving negotiation*). O enfoque reside no tratamento da controvérsia pelas partes como um problema mútuo.

As emoções fazem parte de todas as negociações e têm um papel crucial. É impossível evitar que um negociador tenha emoções, assim como é impossível bloqueá-lo de ter pensamentos. De acordo com Fisher e Shapiro<sup>59</sup>, emoções são poderosas, estão sempre presentes e são difíceis de lidar; ignorá-las pode ser fatal para uma negociação.

---

<sup>59</sup> FISHER, Roger; SHAPIRO, Daniel. *Beyond Reason: Using Emotions as You Negotiate*. Viking, 2005.

Lidar com elas diretamente também é impossível, pois a negociação é uma atividade dinâmica que envolve uma miríade de fatores, pensamentos, informações estratégicas e emoções, todas em andamento ao mesmo tempo. Parar para focar nas emoções requer muito trabalho, o que pode distrair o negociador de uma série de outros fatores cruciais que requerem sua atenção.

Fisher e Shapiro propõem que todas as emoções nas negociações se originam de cinco preocupações principais: (i) valorização; (ii) ligação; (iii) autonomia; (iv) status; (v) papel. Assim, ao lidar de forma adequada com tais preocupações, o negociador terá melhores condições de manter as emoções em polaridades positivas e usá-las como alavancas para obtenção de resultados favoráveis.

### **4.3. Mediação sob o viés transformativo**

Acordos obtidos pelo método tradicional de negociação foram criticados porque, em certos casos, embora as pessoas tenham se obrigado a certas condutas, não foi alterada a pauta de interação entre elas; assim, pela falta de mudança na relação, embora tenham se comprometido a deixar de agir, não se sabe se manterão a situação ou se voltarão a repetir o padrão anterior<sup>60</sup>.

Esta reflexão, que também foi feita no campo da terapia familiar sistêmica, conduziu a tentativas de buscar com urgência novas formas de relação com maiores possibilidades de evitar a repetição de condutas baseadas em padrões anteriores<sup>61</sup>.

A corrente da mediação transformativa, que apareceu tanto na teoria como na prática, pode ser considerada ambiciosa e grandiosa por pregar que a mediação deve extrapolar a simples resolução da disputa<sup>62</sup>.

Os adeptos dessa corrente querem se distanciar da tradição da mera “solução de problemas” na mediação, buscando mudar o paradigma da visão de mundo individual para a relacional; para essa corrente, as disputas não devem ser vistas como problemas, mas sim como oportunidades de crescimento moral e transformação<sup>63</sup>.

Nessa concepção, empoderamento e reconhecimento são os dois mais relevantes efeitos que a mediação pode gerar e atingi-los é o objetivo mais importante<sup>64</sup>.

Em termos gerais, há empoderamento quando os envolvidos fortalecem a consciência sobre seu próprio valor e sobre sua habilidade de lidar com quaisquer dificuldades com que se deparem a despeito de

---

<sup>60</sup> SUARES, Marinés. *Mediación: Conducción de disputas, comunicación y técnicas*. Buenos Aires: Paidós, 2008, p. 59-60.

<sup>61</sup> SUARES, Marinés. *Mediación: Conducción de disputas, comunicación y técnicas*, cit., p. 60.

<sup>62</sup> ROBERTS, Simon; PALMER, Michael. *Dispute Processes: ADR and the Primary Forms of Decision-Making*. 2. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2008, p. 177-178. Segundo os autores, essa corrente está expressa na obra “The Promise of Mediation”, de Bush e Folger (BUSCH, R. A. Baruch; FOLGER, J. P. *The Promise of Mediation: Responding to Conflict Through Empowerment and Recognition*. San Francisco: Jossey-Bass, 1994).

<sup>63</sup> ROBERTS, Simon; PALMER, Michael. *Dispute Processes: ADR and the Primary Forms of Decision-Making*. 2. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2008, p. 177-178.

<sup>64</sup> BUSH, Robert A. Baruch; FOLGER, Joseph P. *The promise of mediation*. In Menkel-Meadow, Carrie J.; Love, Lela Porter; Schneider, Andrea Kupfer; Sternlight, Jean R. *Dispute Resolution: Beyond the Adversarial Model*. Nova York: Aspen Publishers, 2005, p. 312.

pressões externas; já o reconhecimento é alcançado quando as partes em disputa vivenciam uma ampliada disposição de admitir e ser compreensivo quanto às situações da outra pessoa<sup>65</sup>.

Como se pode perceber, a meta é modificar a relação entre as partes, não importando se é celebrado ou não um acordo desde que haja “transformação relacional<sup>66</sup>”.

#### **4.4. Mediação sob o viés circular-narrativo.**

Esta corrente decorre do processo criativo da professora americana Sara Cobb, que em uma de suas obras criticou as concepções tradicionais de empoderamento, investigando e criticando se realmente sua ocorrência era real; embora pesquisas em comunidades respondessem positivamente, em seu sentir era questionável o resultado porque a simples ausência de conflitos na comunidade não indicava a presença de justiça<sup>67</sup>.

Para promover uma nova forma de atuação, a autora agregou ao esquema tradicional de Harvard outras fundamentações teóricas (teoria geral de sistemas, cibernética de primeira e segunda ordens, terapia familiar sistêmica, teoria do observador, teorias da comunicação e da narrativa, dentre outras)<sup>68</sup>.

A autora entende a comunicação como um todo em que se situam duas ou mais pessoas e a mensagem transmitida, incluindo elementos verbais (“comunicação digital”, ligada ao conteúdo) e elementos para-verbais (corporais e gestuais, dentre outros, relacionados à “comunicação analógica”, que diz respeito às relações)<sup>69</sup>.

Ante a visão de que não há uma única causa produzindo um resultado, concebe haver uma causalidade do tipo circular que gera uma permanente retroalimentação<sup>70</sup>.

Sua proposta envolve variados elementos e técnicas, já que diretrizes de diversas teorias são usadas; pela limitação espacial deste artigo, para sintetizar, pode-se considerar que tal concepção foca a desconstrução das narrativas iniciais da história dos envolvidos<sup>71</sup>; por meio de perguntas circulares (promotoras de mudança de foco do problema), visa a permitir diferenciadas conotações e compreensões sobre as ocorrências vivenciadas rumo a construção de uma outra história.

Nesse cenário, os mediandos podem contar suas histórias sob outra versão e, a partir de uma diferente perspectiva dos mesmos fatos encontrar, na trajetória narrada, uma nova visão sobre a realidade preexistente, localizando habilidades e competências para gerir momentos difíceis<sup>72</sup>.

---

<sup>65</sup> BUSH, Robert A. Baruch; FOLGER, Joseph P. *The promise of mediation*, cit., p. 312.

<sup>66</sup> SUARES, Marinés. *Mediación: Conducción de disputas, comunicación y técnicas*, cit., p. 60.

<sup>67</sup> GLASER, Tania. Sara Cobb, "Empowerment and Mediation: A Narrative Perspective". *Negotiation Journal* 9:3 (July 1993), pp. 245-255. Summary by Tanya Glaser. Disponível em <http://www.colorado.edu/conflict/transform/cobb.htm>. Acesso 20 dez. 2012.

<sup>68</sup> VASCONCELOS, Carlos Eduardo. *Mediação de conflitos e práticas restaurativas*. São Paulo: Método, 2008, p. 80.

<sup>69</sup> SUARES, Marinés. *Mediación: Conducción de disputas, comunicación y técnicas*, cit., p. 61.

<sup>70</sup> SUARES, Marinés. *Mediación: Conducción de disputas, comunicación y técnicas*, cit., p. 61.

<sup>71</sup> VASCONCELOS, Carlos Eduardo. *Mediação de conflitos e práticas restaurativas*, cit., p. 84.

<sup>72</sup> GROSMAN, Claudia Frankel; MANDELBAUM, Helena Gurfinkel. *Mediação no Judiciário: teoria na prática, prática na Teoria*. São Paulo: Primavera Editorial, 2011, p. 218. Segundo as autoras, “quando essa ‘nova realidade’ aflora, passam a projetar seu futuro, dali em diante, com atitudes colaborativas e sentimentos solidários, que viabilizam a satisfação de todos os envolvidos”.

## **Conclusões.**

Embora constitua um tema antigo, a mediação vem sendo objeto de resgate intenso nas últimas décadas e tem merecido atenção considerável nos sistemas de distribuição de justiça de diversos países.

No Brasil o tema tem se desenvolvido intensamente e passou oficialmente a constituir uma pauta pública de grande relevância a partir da Resolução n. 125 do Conselho Nacional de Justiça, em 2010.

A contribuição de Harvard no campo da resolução de disputas e da mediação é grandiosa pelo fato de concentrar estudos e pesquisas sobre elementos fundamentais para o desenvolvimento das temáticas ligadas à negociação.

Para além do foco na obtenção de acordo entre os contendores, outras concepções buscaram trabalhar objetivos outros como a transformação na relação entre os indivíduos.

Mais importante do que conceber a experiência de um país ou a pureza de um modelo de atuação é que o mediador, conhecedor do histórico e das amplas possibilidades de vivência, seja versátil e tenha a mente aberta para possibilitar abordagens produtivas na comunicação entre os envolvidos na disputa.

## **Referências bibliográficas.**

BARBOSA, Águida Arruda. *História da mediação familiar no direito de família comparado e tendências*. Disponível em [www.bvs-psi.org.br/local/file/congressos/AnaisPgsIntrod-parteI.pdf](http://www.bvs-psi.org.br/local/file/congressos/AnaisPgsIntrod-parteI.pdf). Acesso 02 nov. 2012.

BARBOSA, Aguida Arruda. Composição da historiografia da mediação – instrumento para o direito de família contemporâneo. *Revista Direitos Culturais*, v.2, n.3, Dezembro 2007, p. 11-22.

BERCOVITCH, Jacob. Understanding Mediation's Role in Preventative Diplomacy. *Negotiation Journal*, vol. 12, n. 3, 1996, p. 241-258.

BUSH, Robert A. Baruch; FOLGER, Joseph P. *The promise of mediation*. In Menkel-Meadow, Carrie J.; Love, Lela Porter; Schneider, Andrea Kupfer; Sternlight, Jean R. *Dispute Resolution: Beyond the Adversarial Model*. Nova York: Aspen Publishers, 2005, p. 310-312.

CARAM, Maria Elena. ELIBAUM, Diana Teresa. RISOLIA, Matilde. *Mediación – diseño de una práctica*. Buenos Aires: Libreria Historica, 2006.

FALECK, Diego. *Introdução ao Design de Sistemas de Disputas: Câmara de Indenização 3054*. *Revista Brasileira de Arbitragem*. Ano V, n.23, jun-ago-set 2009, Porto Alegre: Síntese, Curitiba: CBAr, p. 7-32.

FISHER, Roger; URY, William; PATTON, Bruce. *Getting to Yes: Negotiating Agreements Without Giving In*. Penguin Books, 1983.

FISHER, Roger; SHAPIRO, Daniel. *Beyond Reason: Using Emotions as You Negotiate*. Viking, 2005.

GROSMAN, Claudia Frankel; MANDELBAUM, Helena Gurfinkel. *Mediação no Judiciário: teoria na prática, prática na Teoria*. São Paulo: Primavera Editorial, 2011.

HIGHTON DE NOLASCO, Elena I. ALVAREZ, Gladys S. *Mediación para resolver conflictos*. 2ª Ed. Buenos Aires: Ad Hoc, 2008.

KOVACH, Kimberlee K. *Mediation: Principles and Practice*. 3. ed. St. Paul: Thomson West, 2004.

MENDONÇA, Angela Hara Buonomo. A reinvenção da tradição do uso da mediação. *Revista de Arbitragem e Mediação*, São Paulo, RT, n. 3, ano 1, set./dez. 2004.

MENKEL-MEADOW, Carrie. Roots and Inspirations: A Brief History of the Foundations of Dispute Resolution. MOFFITT, Michael L.; BORDONE, Robert C. (coord.). *The Handbook of Dispute Resolution*. San Francisco: Jossey-Bass, 2005, p. 13-31.

ROBERTS, Simon; PALMER, Michael. **Dispute Processes: ADR and the Primary Forms of Decision-Making**. 2. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2008, p. 177-178.

SANTOS, André Luis Nascimento dos. *A influência das organizações internacionais na reforma dos judiciários de Argentina, Brasil e México: o Banco Mundial e a agenda do acesso à Justiça*. Dissertação de mestrado – Universidade Federal da Bahia. Escola de Administração, 2008. Disponível em [http://www.adm.ufba.br/sites/default/files/publicacao/arquivo/andre\\_luis\\_atual.pdf](http://www.adm.ufba.br/sites/default/files/publicacao/arquivo/andre_luis_atual.pdf). Acesso 19 dez. 2012.

GLASER, Tania. Sara Cobb, "Empowerment and Mediation: A Narrative Perspective". *Negotiation Journal* 9:3 (July 1993), pp. 245-255. Summary by Tanya Glaser. Disponível em <http://www.colorado.edu/conflict/transform/cobb.htm>. Acesso 20 dez. 2012.

SUARES, Marínés. *Mediación: Conducción de disputas, comunicación y técnicas*. Buenos Aires: Paidós, 2008.

TARTUCE, Fernanda. *Mediação nos conflitos civis*. São Paulo: Método, 2008.

TARTUCE, Fernanda. *Técnicas de mediação*. In *Mediação de Conflitos: da teoria à prática*. SP: Atlas, no prelo.

TARTUCE, Fernanda; VEÇOSO, Fabia Fernandes Carvalho. A Mediação no Direito Internacional- notas a partir do caso Colômbia-Ecuador. In: Leonardo Nemer Calderia Brant; Délber Andrade Lage; Suzana Santi Cremasco. (Org.). *Direito Internacional Contemporâneo*. 1ed. Curitiba: Juruá, 2011, v. 1, p. 105-122.

VASCONCELOS, Carlos Eduardo. *Mediação de conflitos e práticas restaurativas*. São Paulo: Método, 2008.

VEZZULLA, Juan Carlos. *Mediação: teoria e prática*. Guia para utilizadores e profissionais. Lisboa: Agora Publicações, 2001.

Como citar esse artigo. FALECK, Diego. TARTUCE, Fernanda. *Introdução histórica e modelos de mediação*. Disponível em [www.fernandatartuce.com.br/artigosdaprofessora](http://www.fernandatartuce.com.br/artigosdaprofessora). Acesso em (data).