

A Mediação e o sistema de Justiça

Neste meu segundo texto da coluna de opinião da Nova, tratarei de um aspecto que, na minha opinião, tem de ser considerado numa revisão do processo civil – a mediação. Ou, melhor, o papel da Resolução Alternativa de Litígios no sistema de Justiça.

Vivemos há relativamente pouco tempo – há cerca de 200 anos – num sistema monopolista de Justiça. Sob o desígnio da igualdade, nos termos da qual a lei é igual para todos, quem decide os litígios dos cidadãos tem de estar concentrado numa única voz, num único corpo de profissionais, tecnicamente preparado na linguagem e no sistema imposto pela lei. Esta é, porém, uma verdade apenas em abstracto: a sua aplicação concreta traz necessariamente desigualdade porque somos todos diferentes.

Esta constatação tem diversas consequências ao nível da Teoria do Direito, uma delas é a alteração do paradigma do positivismo para o pluralismo. O Direito não é apenas o que está na lei, mas antes produto de várias, diversificadas fontes.

Que tem isto a ver com a resolução alternativa de litígios? O seu surgimento e forte desenvolvimento justificam-se, entre outras razões, precisamente por uma crise do Direito na sua visão positivista. Se o Direito não está apenas na lei, então o Direito não deve apenas ser aplicada por instâncias judiciais.

De entre os meios de Resolução Alternativa de Litígios têm sobressaído a arbitragem e a mediação. A arbitragem tem uma outra história e tradição (ligada ao comércio), assemelhando-se aos tribunais e à sua resposta típica.

A mediação é absolutamente inovadora na sua linguagem e propósito. A inovação não está tanto no resultado (o acordo), mas no seu método. A mediação baseia-se nos plenos poderes das pessoas, colocando-as como os actores principais na solução do seu problema. Assume-se que as pessoas são as responsáveis pelo seu problema e que é nelas que se encontra, na maior parte das vezes, a solução.

A mediação procura os interesses das partes em litígio e não os direitos em discussão. Não interessa saber quem tem razão, mas tentar encontrar o ponto onde os interesses e necessidades das pessoas são conciliáveis. Porque é frequente que direitos inconciliáveis se fundamentem em interesses que são, afinal, harmonizáveis.

O mediador é, no essencial, alguém que procura restabelecer o diálogo entre as partes, nunca interferindo no mérito do caso, limitando a sua intervenção ao processo de mediação. O mediador não deve, por exemplo, fazer qualquer proposta de acordo, porque este tem de brotar das pessoas, do seu diálogo.

Em 2009 entraram no Código de Processo Civil algumas normas sobre mediação – os artigos 249.º A a C e 279.º-A. A mediação integra-se, assim, no sistema de Justiça, como se verifica em muitos (senão em todos) os países europeus.

Esta integração legislativa tardará, ainda, a produzir os seus efeitos práticos, mas é sem dúvida um passo importante num sistema de Justiça pluralista.

Pensar hoje a Justiça não é mais possível sem pensar nestes outros meios de alcançar.

Mariana França Gouveia