

**MARCIA APARECIDA DA SILVA ANNUNCIATO**

**Mediação no ensino médio público, a partir do pensamento de  
Étienne Le Roy**  
Aportes da Antropologia Jurídica à Educação do Brasil

Dissertação de Mestrado

Orientadora: Professora Dra. Eunice Aparecida de Jesus Prudente

**UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO**

**FACULDADE DE DIREITO**

**São Paulo – SP**

**2019**





**MARCIA APARECIDA DA SILVA ANNUNCIATO**

**Mediação no ensino médio público, a partir do pensamento de  
Étienne Le Roy**

**Aportes da Antropologia Jurídica à Educação do Brasil**

Dissertação apresentada à Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Direito, da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito, na área de concentração Direito de Estado, sob orientação da Professora Dra. Eunice Aparecida de Jesus Prudente.

Versão revisada

**UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO**

**FACULDADE DE DIREITO**

**São Paulo – SP**

**2019**



Catalogação da Publicação  
Serviço de Biblioteca e Documentação  
Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

Annunciato, Marcia Aparecida da Silva

Mediação no ensino médio público, a partir do pensamento de Étienne Le Roy / Marcia Aparecida da Silva Annunciato; Orientadora Eunice Aparecida de Jesus Prudente -- São Paulo, 2018.

103

Dissertação (Mestrado - Programa de Pós-Graduação em Filosofia do Direito e Teoria Geral do Direito) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2018.

1. Mediação. 2. Ensino Médio. 3. Étienne Le Roy. 4. Multijuridismo. 5. Antropologia Jurídica. I. Prudente, Eunice Aparecida de Jesus, orient. II. Título.

Nome: ANNUNCIATO, Marcia Aparecida da Silva

Título: Mediação no ensino médio público, a partir do pensamento de Étienne Le Roy

Dissertação apresentada à Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Direito, da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito, na área de concentração Direito do Estado, sob orientação da Professora Dra. Eunice Aparecida de Jesus Prudente.

Aprovado em:

Banca Examinadora

---

Profa. Dra. Eunice Aparecida de Jesus Prudente – Universidade de São Paulo  
(Orientadora)

---

Prof. Dr. – Instituição (Banca Examinadora)

---

Prof. Dr. – Instituição (Banca Examinadora)

---

Prof. Dr. – Instituição (Banca Examinadora)



*Aos meus pais José Benedito e Annita “in memoriam” pois sem eles nada teria acontecido.*

*Ao meu marido e companheiro de todas as horas Marcos Tadeu Annunciato.*

*Ao meu filho Marcos e a minha nora Katherine pelo apoio.*



## **AGRADECIMENTOS**

*A minha querida professora orientadora e amiga Eunice Aparecida de Jesus Prudente pela confiança e disponibilidade.*

*Ao meu querido professor Orlando Villas Bôas Filho pela oportunidade de conhecer a Antropologia Jurídica e acreditar no meu projeto.*

*A minha amiga Julia Tiveron que me deu a mão nos momentos iniciais e me mostrou o caminho a seguir.*

*Ao meu amigo Vinicius Azevedo pela amizade, pelo compartilhamento de conhecimentos e pela paciência em ler e reler inúmeras vezes o mesmo parágrafo.*

*A minha querida amiga Maria Dolores Gonçalves de Paula pela disponibilidade nas traduções.*

*A querida Maria dos Remédios da Silva, bibliotecária da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, pelo carinho, dedicação e paciência nas orientações bibliográficas.*

*A querida Bruna Serafim pelo carinho e a disponibilidade nas orientações digitais.*

*A todos os professores, alunos e funcionários da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo que colaboraram para que eu chegasse até aqui.*



## RESUMO

ANNUNCIATO, Marcia Aparecida da Silva. **Mediação no ensino médio público, a partir do pensamento de Étienne Le Roy**: aportes da Antropologia Jurídica à Educação do Brasil. 2019. 99 p. Dissertação (Mestrado em Direito do Estado) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2019.

Nesta pesquisa, que aproxima os campos do direito à Educação, em seu âmbito constitucional, e da Antropologia Jurídica, a partir da Teoria do Multijuridismo proposta por Étienne Le Roy, buscou-se sustentar a hipótese de que em relações sociais continuadas, a mediação ocorre mais nos limites dos costumes e dos hábitos do que da regulação estatal. O trabalho desenvolve-se através da análise comparativa entre normas legais de interesse do ensino médio público e elementos do referencial teórico, em especial a noção de juridicidade e a mediação. Os resultados obtidos estão descritos em onze cenários de análise, sendo os cinco primeiros dedicados a promover a aproximação entre as duas disciplinas e os demais a examinar a mediação no ensino médio público. A conclusão, ainda que preliminar, indica que a mediação não pode ser reduzida apenas a uma forma alternativa de solução de conflitos e que o aprofundamento das pesquisas, tanto no aspecto teórico, quanto empírico, pode contribuir para o desvelamento de novas formas de abordagem e concreção da regulação estatal da Educação do Brasil.

**Palavras-chave:** Ensino médio público. Étienne Le Roy. Interdisciplinaridade. Mediação. Teoria do Multijuridismo.



## ABSTRACT

ANNUNCIATO, Marcia Aparecida da Silva. *Mediation in public secondary education from the thought of Étienne Le Roy. Contributions of Juridical Anthropology to the Right of Education in Brazil*. 97 p. Dissertation (Master) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018.

In this research, which approximates the fields of the right to Education, in its constitutional scope, and of Legal Anthropology, based on the Theory of Multijuridism proposed by Étienne Le Roy, it was tried to support the hypothesis that in continuous social relations, more in the limits of the customs and the habits than of the state regulation. The work is developed through a comparative analysis between legal norms of public secondary interest and elements of theoretical reference, especially the notion of juridicity and mediation. The results obtained are described in eleven scenarios of analysis, the first five being dedicated to seek the connection between the two disciplines and the others to examine mediation in public high school. The conclusion, albeit preliminary, indicates that mediation can not be reduced only to an alternative form of conflict resolution and that the deepening of research, both theoretically and empirically, can contribute to the unveiling of new approaches and state regulation of Education in Brazil.

**Key words:** Legal Anthropology. High school. Étienne Le Roy. Mediation. Multijuridismo. Theory of Multijuridism.



## LISTA DE ILUSTRAÇÕES

Figura 1 - Tripé Jurídico - “Iceberg Jurídico” - p.25

Figura 2 – Ordenamentos - p.35

Figura 3 - Ilustração da Lei de Diretrizes e Bases da Educação no “Iceberg Jurídico” de Étienne Le Roy – p.65

Quadro 1 - Articulação do “tripé jurídico” em diferentes tradições jurídicas - p.26

Quadro 2 - O sistema “francês” de resolução de conflitos - p.30

Quadro 3 - Tempo para regulamentação legislativa – p.51

Quadro 4 - Faixa etária no ensino médio - divergência legislativa – p.54

Quadro 5 - Dados estatísticos do ensino médio público – p.58

Quadro 6 - Demonstrativo dos pontos de aproximação entre o Direito Constitucional e a Antropologia Jurídica – p.68

Quadro 7 – Tipos ideais de ordens normativas – p.71

Quadro 8 - Demonstrativo dos pontos de conexão entre normas legais e os modelos de mediação, propostos por Étienne Le Roy – p.81

Quadro 9 - Demonstrativo dos pontos de análise entre normas legais e as funções e as atribuições do mediador – p.87



## SUMÁRIO

|  |     |
|--|-----|
| <b>1 INTRODUÇÃO</b>  | 21  |
| 1.1 Bases para o desenvolvimento da pesquisa   | 22  |
| <b>2 TEORIA DO MULTIJURIDISMO: UMA ANTROPOLOGIA DINÂMICA DO DIREITO</b>  | 28  |
| 2.1 Direito e juridicidade: uma relação de complementaridade   | 29  |
| 2.2 “Tripé Jurídico”: três fundamentos da juridicidade representados pela figura do “iceberg jurídico”                               | 33  |
| 2.3 Mediação: um conceito pivô dialogal entre as sociedades  | 36  |
| <b>3 ENSINO MÉDIO PÚBLICO: ENTRE A REGULAÇÃO JURÍDICA E A REALIDADE SOCIAL</b>   | 49  |
| 3.1 Uma visão histórica legislativa do ensino médio, a partir de 1931  | 50  |
| 3.2 Uma perspectiva doutrinária da Educação: com enfoque no ensino médio público   | 54  |
| 3.3 Panorama estatístico do ensino médio público: IDEB, INEP, Observatório do PNE e Conselho Nacional de Justiça                     | 63  |
| <b>4 MEDIAÇÃO NA EDUCAÇÃO: UMA ANÁLISE INTERDISCIPLINAR</b>  | 68  |
| 4.1 Teoria do Multijuridismo e a Lei de Diretrizes e Bases da Educação: pontos de potencial afetação entre dois campos disciplinares | 71  |
| 4.2 Modelos de mediação e normas legais: pontos de análise entre os dois campos disciplinares  | 77  |
| 4.3 Mediador/mediadora: pontos de observação das funções e competências nos dois campos disciplinares                                | 89  |
| <b>5 CONCLUSÃO</b>   | 99  |
| <b>REFERÊNCIAS</b>   | 102 |

## 1 INTRODUÇÃO

Este trabalho tem como objetivo principal a pesquisa da mediação, no ensino médio público brasileiro, através de uma abordagem interdisciplinar entre o direito à Educação, no bojo do Direito Constitucional e da Antropologia Jurídica, a partir do arcabouço da Teoria do Multijuridismo, proposta pelo antropólogo do direito, francês, Étienne Le Roy<sup>1</sup>.

Quanto ao objeto da pesquisa, ressalte-se que o entusiasmo pelo estudo da mediação advém da experiência adquirida pela autora como mediadora, por mais de uma década (2004- 2017), em processos cíveis, na primeira e na segunda instância do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Nessa prática, observou-se a mediação judicial, em dois aspectos: o primeiro, como sendo o método mais adequado para solução de conflitos oriundos de relações sociais continuadas, tais como: familiar, societária, vizinhança e, o segundo, que a mediação, desenvolve-se mais nos limites dos costumes e dos hábitos que se fixam nos mediandos, do que do direito oficial imposto.<sup>2</sup>

Desse quadro, surgiu a pretensão de pesquisar a mediação em ambiente fora do Judiciário, optando-se pela área educacional pública, onde os conflitos são de relações sociais continuadas e cruzadas, entre estudantes, professores, funcionários, parentes dos estudantes e a comunidade no entorno da escola.

Nessa perspectiva, delimitou-se o tema ao ensino médio público, terceira e última etapa do ensino básico nacional, destinado aos estudantes, na faixa etária dos quinze e dezessete anos, considerada a menos assistida, conforme apontam os dados estatísticos publicados pelos órgãos vinculados ao Ministério da Educação.

No que concerne à relevância da pesquisa para a área de concentração do Direito do Estado, ressalte-se que os dois objetos pesquisados, mediação e ensino médio público, podem ser interpretados diretamente do texto da Constituição Federal de 1988, a mediação, a partir do preâmbulo, como forma de solução pacífica de controvérsias e o ensino médio

---

<sup>1</sup> LE ROY, Étienne. O lugar da juridicidade na mediação. **Revista Meritum**, Belo Horizonte, v. 7, n. 1, p.289-324, jul./dez.2012. Disponível em: <http://www.fumec.br/revistas/meritum/article/view/1604>. Acesso em: 15 jul. 2017a. p.289.

<sup>2</sup> Nas sessões de mediação, em processos de família, entre estrangeiros, foi possível observar que, na maioria das vezes, os interesses e as motivações que resultavam, ou não, no consenso, baseavam-se mais nas regras das sociedades de origem dos envolvidos do que no direito, inobstante, o acordo fosse, posteriormente, formalizado segundo a lei processual civil brasileira.

público, do artigo sexto e dos artigos 205 ao 214, que regulam a Educação, no Brasil.

Ainda, no que tange a importância do estudo da mediação, no âmbito do direito à Educação, esclarece-se que a única previsão legal existente acerca da matéria é o artigo 42, da Lei n. 13.140/2015, instituída com a finalidade de regular a mediação entre particulares e conflitos da administração pública, aplicável, no que couber, à mediação escolar.<sup>3</sup>

Em função disso, a mediação escolar, em grande medida, vem sendo praticada com base nos princípios e procedimentos previstos pelas normas processuais civis, em especial a Resolução n. 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça e os artigos 165 a 175 do Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015), diplomas legislativos destinados, exclusivamente, à solução de disputas judiciais.<sup>4</sup>

Nesse contexto, o desenvolvimento de uma pesquisa da mediação específica para a área da Educação mostra-se importante e necessária, com vistas, inclusive, no futuro, à criação de uma política pública de tratamento de conflitos educacionais.

A escolha da Teoria do Multijuridismo, proposta por Étienne Le Roy, justifica-se pelo seu potencial de desvelamentos de novas formas de análise e desenvolvimento de instrumentos que possam contribuir para o enfrentamento e superação de questões complexas como a educacional brasileira, em especial a mediação.

Vale destacar que mais do que apenas uma forma de solução de conflitos, a mediação é vista por Le Roy como uma espécie de dialogia, uma arte de saber dialogar, não apenas entre os atores sociais, mas, também entre os ordenamentos sociais, praticada em um campo próprio, entre o direito e o social não jurídico, denominado juridicidade.

### 1.1 Bases para o desenvolvimento da pesquisa

No intuito de contextualização da pesquisa interdisciplinar<sup>5</sup>, destaca-se que, embora

---

<sup>3</sup> BRASIL. **Lei n. 13.140/2015**. Disponível em: [www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm). Acesso em 24 out. 2018. Art. 42. Aplica-se esta Lei, no que couber, às outras formas consensuais de resolução de conflitos, tais como mediações comunitárias e escolares, e àquelas levadas a efeito nas serventias extrajudiciais, desde que no âmbito de suas competências.

<sup>4</sup> BRASIL. **Lei n. 13.105/2015**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm). Acesso em: 24 out. 2018.

<sup>5</sup> BRASIL. Resolução do Conselho Nacional da Educação nº 3/98, fundamentada no Parecer CNE/CEB n. 15/98. Disponível em: <http://portal.mec.gov.br/seb/arquivos/pdf/Par1598.pdf>. Acesso em: 24 maio 2018. O conceito de interdisciplinaridade fica mais claro, quando se considera o fato trivial de que todo conhecimento mantém um diálogo permanente com outros conhecimentos, que pode ser de questionamento, de

pouco utilizada na área do direito, vem sendo reconhecida como uma forma inovadora de pensar e pesquisar soluções para questões sociais de alta complexidade, na qual se pode inscrever a educacional brasileira.

Entretanto, vale ressaltar, desde logo, que não há nenhuma pretensão de abolir as fronteiras dos dois campos disciplinares, nem tampouco, propor soluções artificialmente unificadoras ou sincretismos teóricos, mas, sim, examinar a regulação jurídica do ensino médio público, a partir da mediação, como pensada por Étienne Le Roy.<sup>6</sup>

Nesse sentido, com apoio em Eduardo Carlos Bianca Bittar sublinha que a interconexão entre campos disciplinares distintos, ou com outras áreas do conhecimento pode contribuir para superação dos caminhos monológicos da tradição dos estudos positivistas e melhoria da qualidade da reflexão crítica sobre o direito.<sup>7</sup>

Dessa forma, no intuito de delimitar os dois campos disciplinares confrontados, destaca-se que o Direito Constitucional, em linhas gerais, inscreve-se no ramo do Direito Público, define-se como um Direito Público fundamental e divide-se em três disciplinas: o Direito Constitucional Positivo ou Particular, o Direito Constitucional Comparado e o Direito Constitucional Geral<sup>8</sup>

Com efeito, pode-se dizer que, enquanto o Direito Constitucional Positivo ou Particular estuda os princípios e normas de um determinado Estado, o direito Constitucional Comparado dedica-se ao estudo teórico das normas jurídico-constitucionais positivas de vários Estados e o Direito Constitucional Geral busca generalizar os princípios teóricos do Direito Constitucional particular dos vários Estados.

A partir desse quadro, com base na classificação proposta por José Afonso da Silva, estabelece-se que esta pesquisa situa-se no âmbito do Direito Constitucional Positivo, cujo objeto de investigação é o ensino médio público, inscrito no Direito à Educação e definido como um direito social, conforme disposto no artigo sexto, da Constituição Federal de 1988.

---

confirmação, de complementação, de negação, de ampliação, de iluminação de aspectos não distinguidos. p.38.

<sup>6</sup> VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. A mediação em um campo de análise interdisciplinar: o aporte da teoria do multijuridismo de Étienne Le Roy. **Revista Estudos Institucionais**, Rio de Janeiro, v. 3, 2, p. 1113-1151, 2017.

<sup>7</sup> BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. **Metodologia da pesquisa jurídica**: teoria e prática da monografia para os cursos de direito. São Paulo: Saraiva, 2017. p.43.

<sup>8</sup> SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 11. ed. São Paulo. Malheiros, 1996. p.38.

No que se refere ao campo disciplinar da Antropologia, em sentido geral, pode ser definida como uma disciplina constitutiva das ciências humanas que procura descentrar das categorias e dos valores ocidentais, visando criticar o etnocentrismo e seus efeitos epistemológicos e políticos. Cabe à Antropologia Jurídica o estudo dos processos de juridicização que ocorrem nas diversas sociedades, procurando compreender as lógicas que lhe são subjacentes.<sup>9</sup>

Na visão de Norbert Rouland,<sup>10</sup> a Antropologia Jurídica busca a realização de um ordenamento da cultura humana em sua generalidade através da comparação entre as formas de regulação jurídica de todas as sociedades.<sup>11</sup>

Em termos históricos, destaca-se que a abordagem antropológica e a sociológica do direito surgem ambas, no século XIX, em meio ao expansionismo do imperialismo ocidental<sup>12</sup>, destinadas, a primeira, ao estudo do que se convencionou denominar de “povos primitivos” e a segunda às sociedades ocidentais modernas, observando-se, na atualidade, uma crescente justaposição dos campos de análise da antropologia e da sociologia.<sup>13</sup>

Nesse aspecto, Villas Bôas Filho enfatiza que, a partir de uma observação sociológica, a análise antropológica aparece como expressão de um ponto de vista externo de abordagem do direito, ou seja, de apreensão do fenômeno jurídico como uma “observação da observação” dos antropólogos.<sup>14</sup>

---

<sup>9</sup> VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. Entrevista sobre Antropologia Jurídica. **Jornal Carta Forense**, São Paulo, 5 jul. 2016. Disponível em: <http://www.carteforense.com.br/conteudo/entrevistas/antropologia-juridica/16725>. Acesso em 20/10/2018.

<sup>10</sup> ROULAND, Norbert (1948-) é doutor em direito, ciência política e antropologia legal. Professor de direito na Universidade Paul Cézanne. Membro honorário do Institut Universitaire de France. Disponível em: <http://www.carteforense.com.br/conteudo/entrevistas/antropologia-juridica/16725>. Acesso em: 20 out. 2018.

<sup>11</sup> ROULAND, Norbert. **Nos confins do direito: antropologia jurídica da modernidade**; tradução Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008. (Coleção justiça e direito). p.89

<sup>12</sup> VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. **Antropologia jurídica**. In: ENCICLOPÉDIA jurídica da PUC SP. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/42/edicao-1/antropologia-juridica>. Acesso em: 21 nov. 2018.

<sup>13</sup> VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. Ancient Law - Um Clássico Revisitado 150 Anos Depois. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v.106/107, jan./dez. 2011/2012, p. 527-562.

<sup>14</sup> VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. Juridicidade: Uma abordagem crítica à monolatria jurídica enquanto obstáculo epistemológico. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 109, jan./dez. 2014. p.283/284.

Ressalte-se que, na visão francófona, as expressões “antropologia do direito”, “antropologia jurídica” e “antropologia da juridicidade”, utilizadas para designar a disciplina, embora empregadas de forma indistinta, não são totalmente intercambiáveis.<sup>15</sup>

Assim, antropologia do direito, a mais comumente utilizada, se define como uma etapa essencial da pesquisa antropológica em relação às “ciências jurídicas”, enquanto a expressão “antropologia jurídica” tem a finalidade de delimitar, para fins didáticos, o campo particular de estudo dos fenômenos pertencentes ao campo do direito.<sup>16</sup>

E, a “antropologia da juridicidade”, em maior amplitude, qualifica a abordagem dos fenômenos de regulação tidos pelos membros das diversas sociedades como obrigatórios e sancionados, e, portanto, jurídicos. Essa expressão aceita como direito tanto as práticas de regulação mais próximas da tradição ocidental moderna como aquelas mais distantes.<sup>17</sup>

No que se refere ao método de investigação do problema jurídico, salienta-se, em caráter elucidativo, que há duas possibilidades de se proceder a investigação: um enfoque dogmático e um enfoque zetético, os quais estão presentes em toda investigação, com predomínio de um deles, e com consequências diferentes.<sup>18</sup>

Nessa ótica, enquanto a investigação zetética parte de evidências que podem ser frágeis ou plenas, verificáveis e comprováveis, a dogmática não questiona suas premissas porque foram estabelecidas (por um arbítrio, por um ato de vontade ou de poder) como inquestionáveis.<sup>19</sup>

Com efeito, considerando que a zetética parte de evidências e a dogmática de dogmas, Ferraz Junior propõe que uma premissa é evidente quando está relacionada a uma verdade e é dogmática quando relacionada a uma dúvida que, não podendo ser substituída por uma evidência, exige uma decisão.

---

<sup>15</sup> VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. Tendências da análise antropológica do direito: algumas questões a partir da perspectiva francófona. **Revista Direito GV**, São Paulo, n. 11, p. 321-328. Disponível em: [http://www.producao.usp.br/bitstream/handle/BDPI/6107/art\\_VILLAS\\_BOAS\\_FILHO\\_Tendencias\\_da\\_analise\\_antropologica\\_do\\_direito\\_algumas\\_2010.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://www.producao.usp.br/bitstream/handle/BDPI/6107/art_VILLAS_BOAS_FILHO_Tendencias_da_analise_antropologica_do_direito_algumas_2010.pdf?sequence=1&isAllowed=y). Acesso em: 16 jun. 2018. p.322.

<sup>16</sup> VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. Juridicidade: Uma abordagem crítica à monolatria jurídica enquanto obstáculo epistemológico. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 109, jan./dez. 2014. p.283/284.

<sup>17</sup> *Ibid.*, p.283/284.

<sup>18</sup> FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1994. p. 43/44.

<sup>19</sup> *Ibid.*, p. 43.

Assim, observa-se que, enquanto o Direito Constitucional situa-se no campo das investigações dogmáticas do fenômeno jurídico, a Antropologia Jurídica posiciona-se no campo das investigações zetéticas, entre as disciplinas gerais, não jurídicas, que admitem, no âmbito de suas preocupações, um espaço para o fenômeno jurídico, que, na medida em que é aberto, incorpora-se ao campo das investigações jurídicas.<sup>20</sup>

Ferraz Júnior, contudo, analisando a dogmática jurídica adverte que o jurista teórico não pode desprezar as investigações acerca do direito efetivo de uma comunidade, dos fatores sociais que condicionam sua formação, da sua eficácia social, entre outros, ou seja, se vale da pesquisa zetética, ainda que, em sua análise, prepondere o aspecto dogmático, o que, por si só, pode justificar a pesquisa interdisciplinar entre o Direito Constitucional e a Antropologia Jurídica.<sup>21</sup>

A partir desse raciocínio, Villas Bôas Filho, apoiado em André-Jean Arnaud e Maria José Fariñas Dulce, sublinha que a análise antropológica expressa uma “perspectiva externa” de apreensão do “fenômeno jurídico”, em contraposição à “perspectiva interna” da abordagem do direito, concluindo que:<sup>22</sup>

Além disso, a partir de uma observação jurídico-filosófica, a análise antropológica aparece como expressão de uma perspectiva zetética ou seja, “problematizadora”, que se apartaria da perspectiva dogmática por não estar comprometida diretamente com a decidibilidade de conflitos.

Nesse contexto, para desenvolvimento da pesquisa interdisciplinar, pretende-se, inicialmente, contextualizar os principais elementos da Teoria do Multijuridismo e as visões histórica legislativa, doutrinária e estatística do ensino médio público, para em seguida, promover, pelo método da análise comparativa, a aproximação dos dois campos disciplinares.

Na sequência, através da mesma metodologia, buscar-se-á contrastar os modelos de mediação, pensados por Étienne Le Roy, com normas legais atinentes ao ensino médio público. E, por fim, examinar as funções e competências do mediador na construção de uma identidade própria e a importância do princípio da oralidade na mediação.

<sup>20</sup> FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1994. p. 43/44.

<sup>21</sup> *Ibid.*, p. 48.

<sup>22</sup> VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. Juridicidade: Uma abordagem crítica à monolatria jurídica enquanto obstáculo epistemológico. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 109, p. 281-325, jan./dez. 2014. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/89235/96068>. Acesso em: 17 jun. 2018.

Dessa forma, a pesquisa é desenvolvida em três capítulos, sendo o primeiro, denominado “Teoria do Multijuridismo: uma antropologia dinâmica do direito” destinado a examinar a noção de juridicidade, ideia central do arcabouço teórico proposto por Étienne Le Roy, o denominado “Tripé jurídico”, representativo dos três fundamentos que compõem a juridicidade, a relação de complementaridade entre o direito e a juridicidade e a mediação como um conceito- pivô dialógico da regulação global das sociedades.

O segundo capítulo intitulado “Direito à Educação: entre a regulação jurídica e a realidade social”, dividido em três subtópicos, dedica o primeiro subtópico, denominado “Uma visão histórica legislativa a partir de 1931” a um breve histórico legislativo do ensino médio a partir do Decreto n. 19.890/1931, que formalizou o ensino secundário.

O segundo subtópico, nominado Uma perspectiva doutrinária da Educação: com enfoque no ensino médio público, traz algumas reflexões doutrinárias acerca do sistema federativo em relação ao direito à Educação e da legislação do ensino médio público.

No terceiro subtópico, denominado “Panorama estatístico do ensino médio público: IDEB, INEP, Observatório do PNE e Conselho Nacional de Justiça” descrevem-se os resultados de quatro indicadores governamentais, no intuito de demonstrar, em dados, a realidade do ensino médio público, na Educação no Brasil.

O terceiro capítulo, designado “Mediação na Educação: uma análise interdisciplinar” busca, no primeiro dos três subtópicos, intitulado “Teoria do Multijuridismo e a lei de diretrizes e bases da educação: pontos de potencial afetação entre dois campos disciplinares” contrastar alguns dispositivos da Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei n. 9.394/1996) com os principais elementos da Teoria do Multijuridismo.

No segundo subtópico, intitulado “Modelos de mediação: um estudo de perspectivas para o ensino médio público” examina-se, sob a ótica dos modelos de mediação de Le Roy, normas legais de interesse do ensino médio público.

Em continuidade, no terceiro subtópico, designado “Funções e competências do mediador/mediadora: uma identidade a ser construída” pretende-se, através da análise de regras oficiais, a partir de dois dos modelos de mediação de Le Roy, demonstrar a importância da oralidade e da comunicação construtiva na formação do mediador/mediadora.

## 2 TEORIA DO MULTIJURIDISMO: UMA ANTROPOLOGIA DINÂMICA DO DIREITO

Étienne Le Roy é professor emérito de antropologia de direito, doutor em direito e antropologia. Foi professor da Faculdade de Direito e Economia de Paris 1 (Panthéon-Sorbonne), pesquisador do Centro Nacional de Pesquisa Científica (CNRS) e diretor do Laboratório de Antropologia Jurídica de Paris.

A obra de Le Roy pode ser dividida em três eixos, sendo o primeiro relativo às pesquisas empíricas e teóricas, acerca dos sistemas e das políticas, que regem a posse de terras no Senegal e no Mali, expressas no livro *La terre de l'autre* (A terra do outro) que traz uma síntese de quarenta anos de pesquisa sobre outras formas de propriedade da terra, distintas das categorias ocidentais.

O segundo eixo da obra de Le Roy refere-se ao estudo e à pesquisa das formas alternativas de resolução de conflitos, no contexto francês, em especial a mediação, que vem ocupando, progressivamente, lugar de destaque na sua obra.

O terceiro eixo da obra de Le Roy refere-se ao desenvolvimento de uma teoria não etnocêntrica do direito, denominada Teoria do Multijuridismo, cuja ideia central é a noção de juridicidade, descrita no livro *Le jeu des lois* (O jogo das leis), publicado em 1999.

A noção de juridicidade para Le Roy, conforme explicitado por Camila Silva Nicácio, pode ser compreendida como a esfera regulatória da vida em sociedade, da qual o direito oficial é apenas um elemento, dentre tantos outros, como a moral, a religião, os costumes, os hábitos, etc.<sup>23</sup>

Nesse contexto, ressalte-se que, conforme sublinhado por Orlando Villas Bôas Filho, a maior difusão da obra de Étienne Le Roy, ainda pouco conhecida no Brasil, apresenta um grande potencial heurístico para a compreensão da regulação jurídica, sobretudo em um

---

<sup>23</sup> NICÁCIO, Camila Silva. Direito e mediação de conflitos: entre metamorfose da regulação social e administração plural da justiça. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais**, Belo Horizonte, n. 59, 2011, p.11-56. Disponível em: <https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/viewFile/148/138>. Acesso em: 12 ago. 2018. p.22

diálogo intercultural, em contextos sociais como o brasileiro.<sup>24</sup>

Nesse mesmo raciocínio, destaca-se o pensamento do pesquisador austríaco Christoph Eberhard<sup>25</sup>, para quem a Teoria do Multijuridismo de Le Roy é uma teoria jurídica intercultural, ancorada na tradição ocidental que pode trazer uma valiosa contribuição para compreensão da complexidade do fenômeno jurídico, em diferentes sociedades.<sup>26</sup>

Eberhard enfatiza a relevância da teoria jurídica intercultural, em dois aspectos: o primeiro, por permitir um encontro “jurídico” intercultural que avance de uma lógica da subtração e exclusão para uma lógica de adição;<sup>27</sup> e o segundo, por demonstrar que, na complexidade do fenômeno jurídico nos contextos ocidentais, diferentes lógicas “legais” coexistem e conformam o “jurídico” por intermédio de sua interação.<sup>28</sup>

Na sequência, examina-se a distinção entre direito e juridicidade e a relação de complementaridade entre eles, a partir do conceito de “tripé jurídico”, representada pela figura do “iceberg jurídico”, e, por fim, a mediação, como pensada por Étienne Le Roy.

## 2.1 Direito e juridicidade: uma relação de complementaridade

A título introdutório destaca-se que o termo juridicidade, embora receba críticas de alguns autores que consideram se tratar de uma simples mudança semântica, outros, como Villas Bôas Filho, entendem que “juridicidade” como conceituado por Étienne Le Roy tem maior capacidade de explicitar o etnocentrismo e desvelar outras formas de regulação jurídica.<sup>29</sup>

<sup>24</sup> VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. Juridicidade: Uma Abordagem Crítica à Monolatria Jurídica enquanto obstáculo epistemológico. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 109, p.281/325, jan./dez. 2014. Disponível em: <http://www.producao.usp.br/bitstream/handle/BDPI/49063/JURIDICIDADE.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 15 jul. 2017, p. 291.

<sup>25</sup> EBERHARD, Christoph é antropólogo do direito, nascido na Áustria e radicado na França, pesquisador independente e professor. Disponível em: <https://www.linkedin.com/in/christoph-eberhard-ba2b9623/em>. Acesso em: 13 out. 2018.

<sup>26</sup> EBERHARD, Christoph. Para uma teoria jurídica intercultural: o desafio dialógico. **Revista direito e democracia**, Canoas, v. 3, n. 2, jul./dez. 2002. p.513.

<sup>27</sup> Para Christoph Eberhard a “lógica da subtração” implica em postular a universalidade *a priori* do Direito e, nessa perspectiva, subtrair da análise outras culturas que não sejam as ocidentais, ou interpretá-las como formas inferiores àquela tida como “a verdadeira” e a “lógica da adição” a proposição de modelos que possam auxiliar na compreensão do Direito como “fenômeno jurídico por meio de um cruzamento de diferentes perspectivas culturais.

<sup>28</sup> EBERHARD, Christoph. Para uma teoria jurídica intercultural: o desafio dialógico. **Revista direito e democracia**, Canoas, v.3, n. 2, p.489-530, jul./dez. 2002. p.513.

<sup>29</sup> VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. Juridicidade: Uma Abordagem Crítica à Monolatria Jurídica enquanto obstáculo epistemológico. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v.

Nesse contexto, vale ressaltar que os termos direito e juridicidade (*juridicité*) somente foram adotados por Le Roy após a publicação do livro “O jogo das leis. Uma antropologia dinâmica”, em 1999, em que o *direito* é definido como mecanismo específico de regulação, desenvolvido historicamente pelas sociedades ocidentais modernas. E a juridicidade como um instrumento fundamental de especificação do campo jurídico como distinto, tanto do âmbito do direito em sentido estrito, como do âmbito social não jurídico.<sup>30</sup>

Antes disso, Étienne Le Roy mobilizava a palavra direito, grafada com maiúscula “Direito” para significar o sistema normativo produzido ou controlado estatalmente e “direito” ou “direitos”, com letra minúscula, para outras formas de regulação não necessariamente vinculadas à produção ou mediação estatal.<sup>31</sup>

Para Le Roy, o termo “Direito” grafado com letra maiúscula representaria um *folk system*, ou seja, um conjunto de normas sancionadas pelo Estado, próprio da cultura ocidental, e, portanto, uma forma particular de representação de uma determinada cultura. Nessa perspectiva, o direito ocidental moderno não seria mais do que um “avatar” da juridicidade que o inclui e transcende.<sup>32</sup>

Nessa lógica, ressalte-se a preocupação de Le Roy em conceber uma noção de juridicidade, como uma forma de regulação que engloba o direito, não etnocêntrica, de modo a desenvolver uma genuína abordagem intercultural.<sup>33</sup>

Ainda acerca da concepção de direito como mecanismo específico de regulação, desenvolvido, historicamente, pelas sociedades ocidentais modernas, Le Roy propõe que se faça uma “leitura epistemológica da vida jurídica” e, para isso, que se admita que o direito não é autônomo e nem mesmo universal ou isento de efeitos sociais.<sup>34</sup>

Nesse contexto, para construção do conceito de juridicidade, partindo de duas

109, p. 281 - 325, jan./dez. 2014. Disponível em: <http://www.producao.usp.br/bitstream/handle/BDPI/49063/JURIDICIDADE.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 15 jul. 2017. p.291

<sup>30</sup> *Ibid.*, p. 290.

<sup>31</sup> *Ibid.*, p. 291.

<sup>32</sup> VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. A regulação jurídica para além de sua forma ocidental de expressão: uma abordagem a partir de Étienne Le Roy, publicado na **Revista Direito&Praxis**, Rio de Janeiro, v. 6, n.12, 2015, p.159/195. p.167.

<sup>33</sup> *Ibid.*, p.166.

<sup>34</sup> LE ROY, Étienne. O lugar da juridicidade na mediação. **Revista Meritum**, Belo Horizonte, v. 7, n. 1, p.289-324, jul./dez.2012. Disponível em: <http://www.fumec.br/revistas/meritum/article/view/1604>. Acesso em: 15 jul. 2017. p.291.

proposições deduzidas pelo sociólogo francês Jean Carbonnier,<sup>35</sup> a primeira, de que o direito é maior que as fontes formais do direito, e, a segunda, que o direito é menor que o conjunto das relações entre os homens, Le Roy acrescenta uma terceira, a juridicidade, como maior que a concepção do direito desenvolvido pelas sociedades ocidentais modernas, incluindo-as no todo.

A respeito das proposições de Jean Carbonnier, Le Roy explicita que aborda a juridicidade para além da concepção do direito positivo, excedendo sua ligação substancial com o monopólio estatal de violência legítima.<sup>36</sup>

Para Le Roy, o direito é um subproduto da juridicidade, ou mais precisamente, como uma aplicação particular de expressão de cada sociedade. Segundo o autor, o direito deve ser interpretado como a passagem de tudo que é instituído na esfera da juridicidade, em condições de perenidade, legitimidade e autoridade do órgão beneficiado.<sup>37</sup>

Nessa perspectiva, Le Roy define que um traço diacrítico, um sinal que distingue, dividido pelo direito e pela juridicidade é a sanção que reconhece o caráter obrigatório da norma invocada em autoridade, momento em que é estabelecida e se torna invocável e palpável.<sup>38</sup>

O autor enfatiza que a juridicidade não pressupõe um abandono de espaço pelo direito, mas, sim, uma ocupação pelos costumes, usos e hábitos reconhecidos como sancionados, tais como o *li* (costume, aplicável aos nobres) e o *fa* (modelo de punição aplicável aos comuns e escravos) chinês, o *dharma* (lei natural ou cósmica) indu e os *habitus* africanos ou oceânicos (conjunto de normas que o homem deve seguir, entre outros).<sup>39</sup>

Desse contexto, pode-se, segundo Le Roy, extrair as quatro propriedades divididas pela juridicidade e pelo direito. A primeira propriedade considera a juridicidade e o direito como dois conjuntos normativos que correspondem a mundos próprios, com uma visão de

---

<sup>35</sup> CARBONNIER, Jean (1908-2003) foi professor na Faculdade de Direito da Universidade de Poitiers, de 1937 a 1955, em seguida, na de Paris (Universidade de Paris, então Universidade Panthéon-Assas Paris II) até 1976. Disponível em: <http://expocujas.univ-paris1.fr/Carbonnier/>. Acesso em: 13 out. 2018.

<sup>36</sup> LE ROY, Étienne. O lugar da juridicidade na mediação. **Revista Meritum**, Belo Horizonte, v. 7, n. 1, p.289-324, jul./dez.2012. Disponível em: <http://www.fumec.br/revistas/meritum/article/view/1604>. Acesso em: 15 jul. 2017. p.315.

<sup>37</sup> *Ibid.*, p.315.

<sup>38</sup> *Ibid.*, p.315.

<sup>39</sup> LE ROY, Étienne. O lugar da juridicidade na mediação. **Revista Meritum**, Belo Horizonte, v. 7, n. 1, p.289-324, jul./dez.2012. Disponível em: <http://www.fumec.br/revistas/meritum/article/view/1604>. Acesso em: 15 jul. 2017. p.316.

mundo institucionalizado com o direito e mundos diferentemente regularizados, numa grande proporção que pode ser multiplicada, sem qualquer programação.<sup>40</sup>

A segunda propriedade diz respeito à divisão pelo direito e pela juridicidade dos mesmos fundamentos sobre as mesmas bases normativas, quais sejam as normas gerais e impessoais (NGI), os modelos de condutas e de comportamentos (MCC) e os sistemas de disposições duráveis (SDD).<sup>41</sup>

Nesse raciocínio, o autor exemplifica que, a partir de montagens originais entre os conjuntos normativos da juridicidade e do direito, enquanto o direito civil e o *common law* preferem o direito, o *li* chinês e os *habitus* africanos posicionam-se na juridicidade.

No que se refere à denominação dos três fundamentos da juridicidade, Villas Bôas Filho sublinha que, após afirmar que lei, costume e *habitus* constituiriam os “fundamentos do Direito na França”, Le Roy propôs a substituição de lei por “normas gerais impessoais” (NGI), de costumes por modelos de condutas e comportamentos (MCC) e de *habitus*<sup>42</sup> por “sistemas de soluções duráveis” (SDD), no intuito de desenvolver, a partir dessas categorias gerais descritivas, uma análise antropológica intercultural.<sup>43</sup>

A terceira propriedade compartilhada entre o direito e a juridicidade refere-se à organização de ambos os conjuntos normativos em montagens originais dos quatro ordenamentos jurídicos reconhecidos por Le Roy.<sup>44</sup>

Nesse aspecto, enquanto o direito apoia-se em um modo imposto em razão de sua concepção de ordem jurídica, como instância particular autônoma, a juridicidade, na condição de instância heterônoma, privilegia a ordem aceita, a partir da diversidade das

---

<sup>40</sup> LE ROY, Étienne. O lugar da juridicidade na mediação. **Revista Meritum**, Belo Horizonte, v. 7, n. 1, p.289-324, jul./dez.2012. Disponível em: <http://www.fumec.br/revistas/meritum/article/view/1604>. Acesso em: 15 jul. 2017. p.316.

<sup>41</sup> *Ibid.*, p.317.

<sup>42</sup> BOURDIEU, Pierre. **A economia das trocas simbólicas**. In: Guinsburg, J. (Dir.). 8. ed. São Paulo: Perspectiva, 2015. Coleção estudos, 20. p. XLII. A noção de *habitus* mobilizada por Pierre Bourdieu seria um conjunto de esquemas implantados desde a primeira educação familiar, e constantemente repostos e reatualizados ao longo da trajetória social restante. Étienne Le Roy analisa o conceito de *habitus* e especifica seu posicionamento diante do de Bourdieu. In VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. A regulação jurídica para além de sua forma ocidental de expressão: uma abordagem a partir de Étienne Le Roy, publicado na **Revista Direito&Praxis**, Rio de Janeiro, v. 6, n.12, 2015, p.159/195. p.180.

<sup>43</sup> VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. A Mediação em um Campo de Análise Interdisciplinar: O Aporte da Teoria do Multijuridismo de Étienne Le Roy. **Revista Estudos Institucionais**, Rio de Janeiro, v. 3, 2, p. 1112-1152, 2017. p.1121

<sup>44</sup> LE ROY, Étienne. O lugar da juridicidade na mediação. **Revista Meritum**, Belo Horizonte, v. 7, n. 1, p.289-324, jul./dez.2012. Disponível em: <http://www.fumec.br/revistas/meritum/article/view/1604>. Acesso em: 15 jul. 2017. p.317.

funções que podem preencher os limites do social, do religioso, ou da economia.

A quarta propriedade dividida entre a juridicidade e o direito consiste no fato de que ambos se apoiam na convenção como modo comum de elaboração da norma/solução. Nesse sentido, Le Roy explicita que na ausência de regra legislativa ou regulamentar, mesmo na experiência jurídica ocidental, largamente codificada, a regra é o acordo convencional de vontades, exemplificado pelo autor, através do artigo 1.134 do Código Civil francês, vigente até 2015.<sup>45</sup>

Nessa perspectiva, destaca-se que, conforme interpretado por Villas Bôas Filho, a relação de complementaridade entre o direito e a juridicidade atribuída por Le Roy, se expressa no fato de ser a juridicidade uma espécie “englobante” do direito, entendido como uma forma específica de concreção do fenômeno mais amplo designada, por convenção, de juridicidade.<sup>46</sup>

## 2.2 “Tripé Jurídico”: três fundamentos da juridicidade representados pela figura do “iceberg jurídico”

Neste ponto, retoma-se o pensamento de Le Roy sobre os três fundamentos da juridicidade: as normas gerais e impessoais (NGI), os modelos de conduta e de comportamento (MCC) e os sistemas de disposições duráveis (SDD), vistos como dimensões regulatórias que se articulam e se legitimam no âmbito das tradições jurídicas de cada sociedade e que compõem o denominado pelo autor como “Tripé jurídico”.

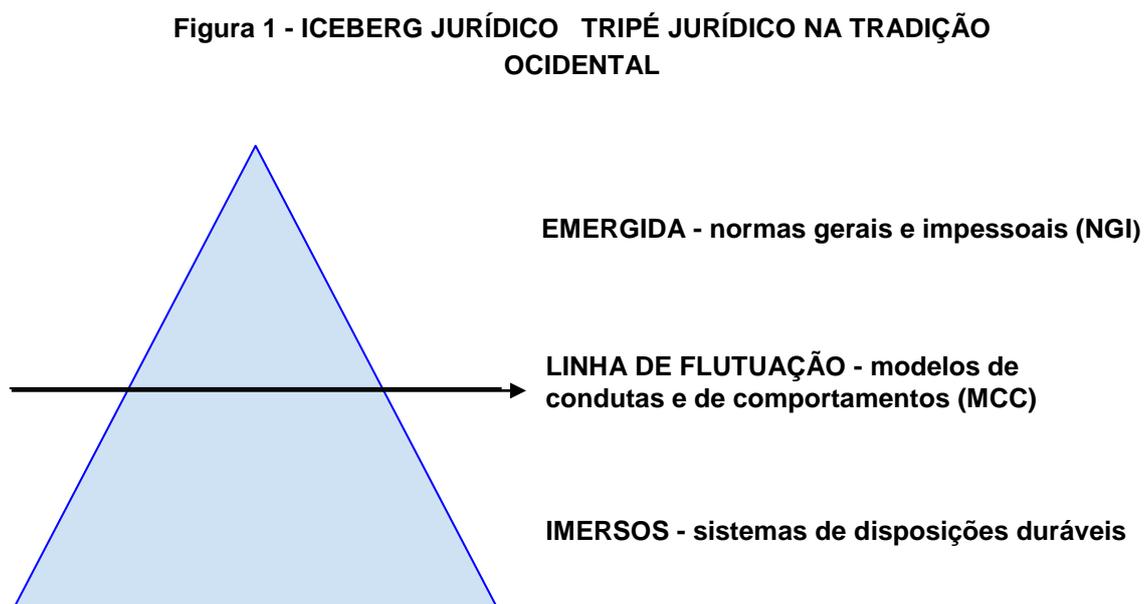
Nessa perspectiva, Le Roy propõe a figura de um iceberg para representação do “Tripé jurídico”, que, sob a ótica da tradição ocidental, aparece da seguinte forma: as normas gerais e impessoais (NGI) na parte emergida, os modelos de condutas e de comportamento (MCC) na linha de flutuação e os sistemas de disposições duráveis (SDD) imersos nas práticas

<sup>45</sup> FRANÇA. **Código Civil Francês, na versão consolidada até 18 de fevereiro de 2015**: “Article 1134 Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites.” Código Civil Francês, na versão consolidada em 02 de março de 2017, vigente: “*Article 1109 Le contrat est consensuel lorsqu’il se forme par le seul échange des consentements quel qu’en soit le mode d’expression.*” Disponível em: <http://www.wipo.int/wipolex/es/details.jsp?id=14526>. Acesso em: 5 nov. 2018.

<sup>46</sup> LE ROY, Étienne. O lugar da juridicidade na mediação. **Revista Meritum**, Belo Horizonte, v. 7, n. 1, p.289-324, jul./dez.2012. Disponível em: <http://www.fumec.br/revistas/meritum/article/view/1604>. Acesso em: 15 jul. 2017. p. 295.

sociais cotidianas.<sup>47</sup>

Melhor explicando, considerando que na figura do iceberg a parte mais visível está acima da linha de flutuação e a menos visível abaixo, pode-se observar que na aplicação do “Tripé jurídico” à cultura ocidental, o direito positivado estará na parte mais visível, os costumes na linha de flutuação, e os hábitos imersos, sem visualização, conforme representado pela figura abaixo:



**Fonte:** Villas Bôas Filho, Orlando. A regulação jurídica para além de sua forma ocidental de expressão: uma abordagem a partir de Étienne Le Roy. **Revista Direito&Praxis**, Rio de Janeiro, v. 6, n.12, p.159-195, 2015. p.180.

Le Roy esclarece que, à vista do *Tripé jurídico*, enquanto na cultura ocidental prevalece a dimensão regulatória (ordenação exógena) que se expressa em “normas gerais e impessoais” (NGI), na cultura africana, diferentemente, a organização emana do interior do grupo, a partir de visões animistas (ordenação endógena) e se manifesta por “modelos de condutas e de comportamento” (MCC) e “sistemas de disposições duráveis” (SDD).<sup>48</sup>

Nesse contexto, salienta-se que os três fundamentos da juridicidade que compõem o “Tripé jurídico”, conforme pensado por Le Roy, não são redutíveis ou hierarquizáveis,

<sup>47</sup> LE ROY, Étienne. O lugar da juridicidade na mediação. **Revista Meritum**, Belo Horizonte, v. 7, n. 1, p.289-324, jul./dez.2012. Disponível em: <http://www.fumec.br/revistas/meritum/article/view/1604>. Acesso em: 15 jul. 2017. p. 295.

<sup>48</sup> VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. A regulação jurídica para além de sua forma ocidental de expressão: uma abordagem a partir de Étienne Le Roy. **Revista Direito&Praxis**, Rio de Janeiro, v. 6, n.12, p.159-195, 2015. p. 181.

mutuamente, e que conformariam o campo do que é jurídico, a partir de vários modos de articulação.

Acerca das possíveis articulações pelos três fundamentos da juridicidade - NGI, MCC e SDD - Le Roy propõe, a título exemplificativo, mais pedagógico do que científico, um quadro comparativo, não exaustivo, entre quatro tradições jurídicas, a saber:

Quadro 1 – Quadro resumo da articulação do “Tripé jurídico” em diferentes tradições jurídicas:

| TRADIÇÕES JURÍDICAS | FUNDAMENTO PRINCIPAL | FUNDAMENTO SECUNDÁRIO | FUNDAMENTO TERCIÁRIO |
|---------------------|----------------------|-----------------------|----------------------|
| Ocidental/cristã    | NGI                  | MCC                   | SDD                  |
| Africana/animista   | MCC                  | SDD                   | NGI                  |
| Asiática/confuciana | SDD                  | MCC                   | NGI                  |
| Árabe/muçulmana     | NGI                  | SDD                   | MCC                  |

**Fonte:** VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. A regulação jurídica para além de sua forma ocidental de expressão: uma abordagem a partir de Étienne Le Roy. **Revista Direito&Praxis**, Rio de Janeiro, v. 6, n.12, p.159-195, 2015. p. 181.

Nas palavras de Villas Bôas Filho, esse quadro ilustra concretamente a tese de Le Roy no sentido de que os três fundamentos propostos: normas gerais e impessoais (NGI), modelos de condutas e comportamentos (MCC) e sistemas de disposições duráveis (SDD) são inerentes e estão presentes em todas as culturas, independentemente das montagens que se façam.<sup>49</sup>

No mesmo sentido, Christoph Eberhard ressalta que os três fundamentos (os três “pés”) contribuem para a reprodução da humanidade em todas as sociedades, mas não são valorizados da mesma forma, o que é exemplificado pelo autor, no contexto da África francófona, em relação à transferência do modelo de estado francês para as ex-colônias

<sup>49</sup> VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. A regulação jurídica para além de sua forma ocidental de expressão: uma abordagem a partir de Étienne Le Roy. **Revista Direito&Praxis**, Rio de Janeiro, v. 6, n.12, p.159-195, 2015. p. 181.

africanas e as consequências negativas percebidas na atualidade.<sup>50</sup>

Em síntese, pensar a juridicidade e o direito como conjuntos normativos pertencentes a mundos próprios, o direito com uma visão de mundo institucionalizado e a juridicidade com uma visão de mundos diferentemente regulados; que se organizam, de maneira original, e que têm como regra o acordo de vontades, através de um processo dialógico, não autoritário (a mediação), pode representar uma nova perspectiva de reflexão sobre o direito, no contexto ocidental contemporâneo.

### 2.3 Mediação: um conceito pivô dialógico entre as sociedades

Neste ponto, a título introdutório, vale destacar que a proposta de Étienne Le Roy em relação à mediação não é de descobrir outras concepções, mas, sim, examinar a afirmação, segundo a qual, quando a mediação é considerada um objeto jurídico, destaca mais a juridicidade que o direito.

Nesse contexto, retomando a visão de que o direito não é autônomo, universal ou isento de efeitos sociais e que a juridicidade transcende o direito e o engloba, o autor propõe que se aceite a ideia de que possa existir um campo próprio, bem ou mal identificado ou grosseiramente delimitado, entre o direito e o social não jurídico, no qual se pratica a mediação.

Segundo Le Roy, para o desenvolvimento desse raciocínio:

É necessário ao menos um pouco de imaginação, mas, sobretudo, vontade e coragem para sair dos caminhos marcados, os quais reproduzem os mesmos esquemas há dezenas de anos, enquanto a sociedade e as normas já estão mudando.<sup>51</sup>

Nesse contexto, interessado na relação entre direito e sociedade, ou, mais precisamente, pela competição que o direito positivo e outras formas mais ou menos próximas, mas não reconhecidas por ele, assumem na reprodução da institucionalização da vida em sociedade, Le Roy propõe-se a analisar três modelos<sup>52</sup> experimentados pelo autor durante vários anos.

---

<sup>50</sup> EBERHARD, Christoph. Para uma teoria jurídica intercultural - o desafio dialógico. **Revista direito e democracia**. Canoas, v. 3, n. 2, p. 489-530, jul./dez 2002. p.517.

<sup>51</sup> *Ibid.*, p. 291.

<sup>52</sup> Conforme interpretado por Orlando Villas Bôas Filho, os modelos de analisados por Étienne Le Roy podem ser desdobrados em três momentos fundamentais na produção do autor sobre a mediação. O primeiro pelo

O primeiro modelo, situado na área processual, refere-se à formalização do regulamento das disputas que não tinham tratamento específico pela sociologia do direito e que foram ignoradas pelos teóricos da justiça. Esse modelo, segundo Le Roy, permite desvincular o direito da mediação, como imagem espontânea, conforme legado recebido da formação jurídica ocidental.<sup>53</sup>

O segundo modelo denominado pelo autor como um fenômeno novo (início do século XXI) refere-se à desconstrução da visão de que somente uma programação negociada pode tornar-se mestra de um conceito que regula as sociedades contemporâneas. Le Roy considera que esse modelo propõe uma leitura variada da complexidade dos processos contemporâneos.<sup>54</sup>

E, o terceiro modelo referente à análise dos processos de trabalho, destaca as regras do jogo e indica que a juridicidade pode enriquecer o conhecimento sobre as práticas da mediação.<sup>55</sup>

Conforme interpreta Villas Bôas Filho, dos três modelos apresentados por Le Roy, o primeiro pretende promover a desconstrução da representação formalista e juridicizante que atrela a mediação ao campo do direito.

O segundo busca demonstrar a progressiva transformação da mediação em um conceito central da regulação social contemporânea e o terceiro propõe, a partir da hipótese da juridicidade, uma melhor compreensão das práticas envolvidas na mediação.<sup>56</sup>

#### a) Primeiro modelo – a mediação no âmbito jurídico

---

artigo intitulado *Médiation mode d'emploi*, de 1995, na revista *Droit et société*; o segundo, pelo artigo *La médiation comme "dialogie" entre les ordonnancements de regulation sociale*, no livro *Diversité culturelle et médiation: pour quelle Société?* e o terceiro no artigo *Place de la juridicité dans la médiation*, no nº 4 de *Jurisprudence: revue critique*. VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. In. A Mediação em um Campo de Análise Interdisciplinar: O Aporte da Teoria do Multijuridismo de Étienne Le Roy. **Revista Estudos Institucionais**, Rio de Janeiro, v. 3, 2, p.1111-1152. 2017. Disponível em: <https://estudosinstitucionais.com/REI/article/view/205>. Acesso em: 24 ago. 2018. p.1128/1129.

<sup>53</sup> LE ROY, Étienne. O lugar da juridicidade na mediação. **Revista Meritum**, Belo Horizonte, v. 7, n. 1, p. 289-324, jul./dez.2012. Disponível em: <http://www.fumec.br/revistas/meritum/article/view/1604>. Acesso em: 15 jul. 2017. p.296.

<sup>54</sup> *Ibid.*, p. 296.

<sup>55</sup> *Ibid.*, p. 296.

<sup>56</sup> VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. A Mediação em um Campo de Análise Interdisciplinar: O Aporte da Teoria do Multijuridismo de Étienne Le Roy. **Revista Estudos Institucionais**, Rio de Janeiro, v. 3, n. 2, p.1111-1162, 2017. Disponível em: <https://estudosinstitucionais.com/REI/article/view/205>. Acesso em 10 ago. 2018. p. 1128.

No âmbito do primeiro modelo, observa-se que Le Roy apropria-se da definição proposta por Michèle Guillaume-Hofnung,<sup>57</sup> para exemplificar a tendência de inscrição da mediação no âmbito jurídico, a partir da forte conotação jurídica dos termos: *autoridade, autonomia, responsabilidade, imparcialidade, independência, poder de decisão ou consultivo, prevenção ou regulamentação* utilizados ou retrabalhado no intuito de compatibilização da mediação com a ideia dominante de justiça.<sup>58</sup>

Aos olhos de Le Roy, a influência do direito imprime à mediação um caráter juridicizante que não permite a apreensão da essência da mediação, de um modo mais consequente, o que o autor busca demonstrar, através de um quadro comparativo, elaborado em 2006, entre o sistema francês de solução de controvérsias e quinze parâmetros pré-estabelecidos, as diferenças entre mediação e os outros modos de resolução de controvérsias.

59

Quadro 2 - O sistema “francês” de resolução de conflitos

| Modelo “francês” de resolução de conflitos | Processo tipo 1<br>Justiça imposta<br><i>socialidade</i>                        | Processo tipo 2<br>Justiça negociada<br><i>socialização</i> | Mediação<br>Solução aceita<br><i>sociabilidade</i> |
|--|---|---|--|
| Objeto                                     | Litígio   | Desvio/conflito   | Controvérsias                                      |
| Motivo da intervenção                      | Restauração de um vínculo social  | Educação/ <i>educare</i><br>Conduzir para ou à              | Pacificação/ recondução do laço social             |
| Objetivo                                   | Atribuir a cada um o que ele merece   | Manter ou inscreve num coletivo                             | Perpetuar a relação                                |
| Meio                                       | Dividir as reivindicações relacionadas aos direitos ou às obrigações de cada um | Dividir os interesses comuns                                | Dividir os laços                                   |
| Critério                                   | Falta e culpa   | Obrigações sociais, morais, profissionais, etc.             | Existência de relações anteriores ou potenciais    |
| Sanção: o que se torna obrigatório         | Punição/condenação  | Compromissos  | Acordo   |
| Cerimonial                                 | Justo e obrigatório, mas  | Adaptável, aberto à   | Excluídos  |

<sup>57</sup> GUILLAUME-HOFNUNG, Michèle é professora de direito público, chefe da Universidade de Panthéon-Assas University (Paris II). Disponível em: <https://www.cercle-k2.fr/eng/users/single/18/Mich%C3%A8le-Guillaume-Hofnung%20>. Acesso em: 13 out. 2018.

<sup>58</sup> LE ROY, Étienne. O lugar da juridicidade na mediação. **Revista Meritum**, Belo Horizonte, v. 7, n. 1, p. 289-324, jul./dez.2012. Disponível em: <http://www.fumec.br/revistas/meritum/article/view/1604>. Acesso em: 15 jul. 2017. p. 298.

<sup>59</sup> *Ibid.*, p. 291.

|                             |  |  |  |
|-----------------------------|--|--|--|
|                             | equitativo                             | oralidade  |  |
| Ordenamento                 | Ordenamento imposto                    | Ordenamento negociado por ser passível de ser aceite                 | Ordenamento aceite após negociação           |
| Fundamentos da juridicidade | Lei/Normas Gerais e impessoais         | Modelos de conduta e comportamento                                   | Sistema de disposições duráveis              |
| Judiciário/Jurisdicção      | Tribunal                               | Jurisdicção ( <i>iuris dictio</i> )<br>Tipo de Conselho de Ministros | Local aprovado pelas partes                  |
| Personagem                  | Terceiro neutro/ garantia da Lei       | Terceiro envolvido<br>garantia de uma solução                        | Terceiro envolvido, mas exterior às questões |
| Debate                      | Ritualizado                            | Dirigido por terceiros   | Aberto às duas partes                        |
| Questão                     | Variedade principalmente penal         | Respeito às obrigações/estatuto                                      | Respeito pelo outro alteridade               |
| Decisão                     | Autoridade da lei                      | “Contrato” aceitação da solução                                      | Aplaudir ou outro gesto                      |
| Resultado Reconstituição?   | Reproduzir as hierarquias da sociedade | Impor uma ordem interna ou ao grupo/corporação                       | Gerenciar as relações                        |

**Fonte:** LE ROY, Étienne. O lugar da juridicidade na mediação. **Revista Meritum**, Belo Horizonte, v. 7, n. 1, p.289-324, jul./dez.2012. Disponível em: <http://www.fumec.br/revistas/meritum/article/view/1604>. Acesso em: 15 jul. 2017. p.299-300.

Segundo Le Roy, esse quadro demonstrativo do sistema “francês” de resolução de conflitos pode, a partir da proximidade entre as concepções da mediação (coluna 4), do processo imposto (coluna 2) e do processo negociado (coluna 3), ser visto como um modelo antropológico comum, simplificado, porém global, de representação de um sistema, de um fenômeno ou de um processo de resolução de controvérsias, desde que aplicados os procedimentos lógicos que estão associados à modelagem.<sup>60</sup>

Le Roy ressalva que como proposto esse modelo permite a formulação de perguntas necessárias para o avanço da pesquisa.<sup>61</sup>

Acerca dos três dispositivos: a) Processo tipo 1, Justiça imposta, socialidade; b) Processo tipo 2, Justiça negociada, socialização e; b) Mediação, Solução aceita,

<sup>60</sup> LE ROY, Étienne. O lugar da juridicidade na mediação. **Revista Meritum**, Belo Horizonte, v. 7, n. 1, p.289-324, jul./dez.2012. Disponível em: <http://www.fumec.br/revistas/meritum/article/view/1604>. Acesso em: 15 jul. 2017. p. 300.

<sup>61</sup> *Ibid.*, p.300.

sociabilidade, Le Roy ressalta que baseiam-se em critérios originais que proíbem considerar solução dupla ou a reprodução de um pelo outro.

A partir desse raciocínio Le Roy extrai três observações, sendo a primeira, de que a mediação não é justiça, nem mesmo de forma amena (*même douce*), contrapondo-se ao pensamento de Jean Pierre Bonafé-Schmitt para quem a mediação é muitas vezes apresentada como uma alternativa à justiça, uma outra justiça, uma justiça branda, baseada na busca de soluções negociadas pelas pessoas em conflito.<sup>62</sup>

Nessa perspectiva, conforme ressaltado por Villas Bôas Filho, Le Roy rejeita a associação da mediação a uma espécie de *justice douce*, nos termos definidos por Jean-Pierre Bonafé-Schmitt, ao sustentar que o vocabulário jurídico é inadequado para explicar a mediação, e, sobretudo, que a finalidade da mediação não é apontar de quem é a culpa, mas, sim, conciliar ou reconciliar, reconstruir o vínculo através da comunicação.<sup>63</sup>

A segunda observação Le Roy é no sentido de que a mediação não precisa do direito, eis que dispõe de seus próprios suportes, com destaque para os sistemas de disposições duráveis (*habitus*), ao gestual e as técnicas de corpo para formalizar a solução.<sup>64</sup>

Na terceira observação, Le Roy adverte que a mediação não atende a todos os problemas nem a todos os atores de um conflito. Segundo o autor, enquanto a mediação (coluna 4) responde a um problema de sociabilidade, ou seja, de reconhecimento de uma relação social, o processo imposto (coluna 2) reproduz a socialidade, porém, sem apreciar suas implicações sociais. O processo negociado (coluna 3), por sua vez tem a missão “educativa” de fazer acontecer ou restaurar uma relação.<sup>65</sup>

Nesse contexto, Le Roy ressalta que apesar de solucionar controvérsias, a mediação não interfere no conflito, dito litígio, que diante das suas especificidades deve ser tratado pelo processo judicial; que embora a mediação seja adaptada à gestão das relações desestabilizadas ou em vias de desestabilização, ela não é indicada para intervir em

---

<sup>62</sup> BONAFÉ-SCHMITT, Jean Pierre. *La médiation: une autre justice*. Paris, Syros, 1992, p.279.

<sup>63</sup> VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. A mediação em um campo de análise interdisciplinar: o aporte da teoria do multijuridismo de Étienne Le Roy. **Revista Estudos Institucionais**, Rio de Janeiro, v. 3, 2, p. 1113-1151, 2017.p. 1135.

<sup>64</sup> LE ROY, Étienne. O lugar da juridicidade na mediação. **Revista Meritum**, Belo Horizonte, v. 7, n. 1, p.289-324, jul./dez.2012. Disponível em: <http://www.fumec.br/revistas/meritum/article/view/1604>. Acesso em: 15 jul. 2017. p. 301

<sup>65</sup> *Ibid.*, p. 301.

problemas patrimoniais ou no caso de violência declarada, posição doutrinária do autor em 1990.<sup>66</sup>

Neste ponto, Le Roy se propõe a responder a seguinte questão: “A mediação, um modo “alternativo” ou “dialógico” de resolver controvérsias?”.<sup>67</sup>

Inicialmente, esclarece o autor que, a concepção de modo alternativo de resolução de conflitos dada à mediação, desde o final da década de 1980, é imprópria e, provavelmente, atribuível a influência de trabalhos americanos da época.<sup>68</sup>

Segundo Le Roy, a noção de alternativa, advinda da raiz latina *alter*, traduzida por um dos dois, supõe a possibilidade de escolha entre uma ou outra forma, hipótese inviável à experiência francesa, onde a aplicação da lei não se negocia como ocorre nos países anglo-saxões.<sup>69</sup>

No contexto francês, o autor relata que a mediação foi, por muito tempo, vista como uma exceção arriscada, ocupando sempre uma posição ancilar, considerada por Le Roy como uma visão de submissão ao judiciário.<sup>70</sup>

Ressalta, também, que a mediação, durante a década de 1990, por não ter um modelo específico de solução de controvérsias, assumiu as funções de uma gestão gerencial *gestion managériale*, uma forma de se inscrever numa dada discussão, num diálogo, de participação em uma situação compartilhável.

Nessa condição, Le Roy observa dois traços fundamentais da mediação: a) a pesquisa do consenso, preferida a um modo imposto; e b) a sua ligação com um projeto de vida ou da sociedade, preparando a adesão e a participação numa reprodução mimética e dócil. “A mediação parecia tornar-se um meio de responder à crise da democracia, tornando-a participativa”.<sup>71</sup>

Neste ponto, Le Roy reconhece que as coisas não são tão simples e que, se de um lado, a gestão do meio social é o suporte indiscutível da mediação nas sociedades de indivíduos,

---

<sup>66</sup> LE ROY, Étienne. O lugar da juridicidade na mediação. **Revista Meritum**, Belo Horizonte, v. 7, n. 1, p.289-324, jul./dez.2012. Disponível em: <http://www.fumec.br/revistas/meritum/article/view/1604>. Acesso em: 15 jul. 2017. p. 302.

<sup>67</sup> *Ibid.*, p. 302.

<sup>68</sup> *Ibid.*, p. 302.

<sup>69</sup> *Ibid.*, p. 291.

<sup>70</sup> *Ibid.*, p. 302.

<sup>71</sup> *Ibid.*, p. 303.

de outro, é a institucionalização que vai causar problema, em relação à importância do ideal da neutralidade do terceiro/mediador na resolução de controvérsias e aos modelos judiciais, tornando a generalização intercultural discutível.<sup>72</sup>

b) Segundo modelo – a mediação penal

Do segundo modelo, referente à mediação penal, Le Roy relata como se deu a evolução do seu pensamento sobre a mediação, a partir da década de 1990 e a influência da obra de Jacques Faget,<sup>73</sup> sobre a política penal, até o livro *O jogo das leis*, onde a mediação ficou associada a compromissos negociados dos quais ela seria um dos instrumentos.<sup>74</sup>

Le Roy extrai da obra de Jacques Faget a ideia da mediação associada a compromissos negociados, que aparece no texto *O jogo das leis*, de 1999, e é complementada em 2000 para considerar a mediação como um conceito-pivô e dialogal da regulação global das sociedades.<sup>75</sup>

Acerca da pesquisa de Faget, no âmbito penal francês, vale destacar que esse autor considera que a forma de condução egocêntrica dos magistrados, voltada, exclusivamente, à sobrevivência da vida judiciária, sem preocupação com a construção de um projeto intelectual ou de articulação com outros sistemas sociais de regulação, contribuiu para uma mudança de função da mediação de pacificadora para ferramenta de cura.<sup>76</sup>

Faget explica que a mediação, como modelo conciliador, associou-se a três outros dispositivos: o modelo retributivo, fundado sobre a culpa e a punição; o modelo terapêutico, sobre a necessidade de cuidado e o modelo restitutivo ou compensador, ligado ao reconhecimento de um prejuízo a reparar.<sup>77</sup>

---

<sup>72</sup> LE ROY, Étienne. O lugar da juridicidade na mediação. **Revista Meritum**, Belo Horizonte, v. 7, n. 1, p.289-324, jul./dez.2012. Disponível em: <http://www.fumec.br/revistas/meritum/article/view/1604>. Acesso em: 15 jul. 2017. p. 303.

<sup>73</sup> FAGET, Jacques é diretor de pesquisa no CNRS (Centre Emile Durkheim), lecionando nas Universidades de Bordeaux, Poitiers, Paris V, Barcelona, Pádua, Bruxelas. Praticante de mediação na Associação de Mediação Alternativa, é instrutor de mediação na França, Suíça, Bélgica, Itália, Espanha e México. Dá muitas palestras em todos os continentes. Disponível em: <https://www.lecteurs.com/auteur/jacques-faget/3114403>. Acesso em: 13 out. 2018.

<sup>74</sup> LE ROY, Étienne. O lugar da juridicidade na mediação. **Revista Meritum**, Belo Horizonte, v. 7, n. 1, p.289-324, jul./dez.2012. Disponível em: <http://www.fumec.br/revistas/meritum/article/view/1604>. Acesso em: 15 jul. 2017. p. 305.

<sup>75</sup> *Ibid.*, p. 306.

<sup>76</sup> *Ibid.*, p. 305.

<sup>77</sup> *Ibid.*, p. 291.

Nessa ótica, observando as mudanças sofridas pela mediação, denominadas por Faget como “processus” (imposto, negociado e aceito), identifica que em 1985, no âmbito do Juizado de Menores, a mediação que era tratada como princípio da organização judiciária (justiça negociada e justiça imposta); passa, em 1989, a ser considerada como ordem social (imposição, negociação, aceitação) e, por fim, como responsabilidade social.<sup>78</sup>

Com base na ideia do deslocamento da mediação da ordem negociada para a ordem aceita, Le Roy identifica, para além da função de meio de resolução de conflitos judiciais, duas outras perspectivas de atuação da mediação: a primeira como meio de resolução de conflitos de regulação e a segunda na condição de instrumento de políticas públicas, como, por exemplo, nas negociações salariais na função pública, sindicatos e movimentos trabalhistas.<sup>79</sup>

Na perspectiva de que o pensamento de Étienne Le Roy acerca da mediação é dinâmico e progressivo, destaca-se, conforme esclarece Villas Bôas Filho, que é fundamental compreender a noção de ordenamento social concebida e definida pelo autor francês como um dispositivo particular que implicaria, simultaneamente, um projeto e seus procedimentos, destinados a explicitar os diversos modos de solução de conflitos.<sup>80</sup>

Nesse raciocínio, Villas Bôas Filho salienta que Le Roy indica quatro tipos ideais de ordenamentos sociais para solução de conflitos:<sup>81</sup>

- a) **ordenamento aceito** - as divergências não se transformam em conflitos, uma vez que as partes resolvem o conflito pelo acordo;
- b) **ordenamento contestado** - os conflitos terminam pela vitória do mais forte ou do mais hábil;
- c) **ordenamento negociado** - quando ocorre a intervenção de um terceiro para a solução dos conflitos e no qual as normas jurídicas constituem modelos não imperativos;

<sup>78</sup> LE ROY, Étienne. O lugar da juridicidade na mediação. **Revista Meritum**, Belo Horizonte, v. 7, n. 1, p.289-324, jul./dez.2012. Disponível em: <http://www.fumec.br/revistas/meritum/article/view/1604>. Acesso em: 15 jul. 2017. p. 305.

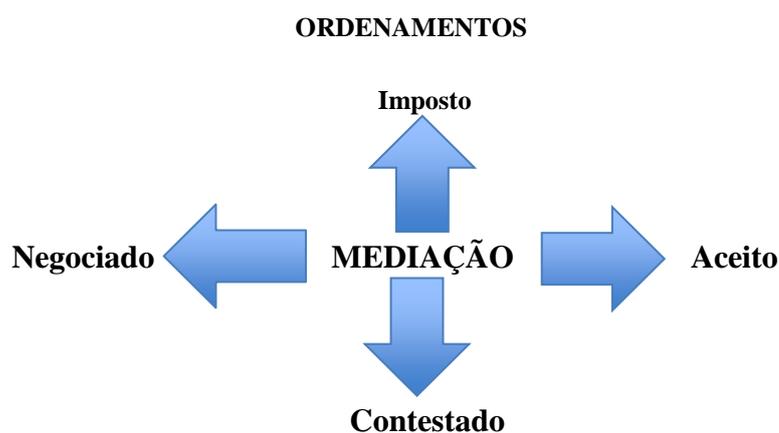
<sup>79</sup> *Ibid.*, p. 306.

<sup>80</sup> VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. A mediação em um campo de análise interdisciplinar: o aporte da teoria do multijuridismo de Étienne Le Roy. **Revista Estudos Institucionais**, Rio de Janeiro, v. 3, 2, p.1111-1152, 2017. Disponível em: <https://estudosinstitucionais.com/REI/article/view/205>. Acesso em: 10 ago. 2018. p. 1136.

<sup>81</sup> VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. A juridicização e o campo indígena no Brasil: uma abordagem interdisciplinar. **Revista Brasileira de Sociologia do Direito**. Porto Alegre, v. 6, n.12, p.56-75, 2015. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/133516>. Acesso em: 24 ago. 2018. p. 341.

d) **ordenamento imposto** - transformação dos conflitos em litígios resolvidos mediante a aplicação do direito positivo vigente e de uma decisão judicial.

O esquema abaixo, desenvolvido por Étienne Le Roy, tem a finalidade de demonstrar o deslocamento da mediação de uma ordem negociada a um conceito-reitor central de regulação jurídica:



**Fig. 2-Fonte:** Le Roy, Étienne. *Place de la juridicité dans la médiation. Jurisprudence: Revue critique. n.4 (La médiation. Entre renouvellement de l'offre de justice et droit)*. 2013, p.200. In Villas Bôas Filho, Orlando. *A Mediação Em um Campo de análise Interdisciplinar: O aporte da Teoria do Multijuridismo de Étienne Le Roy*. Revista Estudos Institucionais, Rio de Janeiro, v. 3, 2,2017. p.1139.

Esclarecendo que o mérito desse esquema é revelar as ambiguidades de uma mediação, Le Roy ressalta que mesmo na condição de ordem negociada, a mediação pode ser utilizada pelo ordenamento imposto, para aceitar a intervenção do magistrado ou uma decisão judicial.<sup>82</sup>

O autor confirma a hipótese dada, trazendo como exemplo o mediador penal que, atuando como agente de aplicação de uma decisão judiciária, sob o controle do magistrado, personifica a lei para o delinquente, sendo, nesse aspecto, a mediação utilizada como outra forma de justiça e não, propriamente, como mediação.<sup>83</sup>

Conforme enfatiza Villas Bôas Filho, em seus primeiros escritos Étienne Le Roy associava a mediação ao ordenamento negociado, ou seja, a uma forma negociada de

<sup>82</sup> LE ROY, Étienne. O lugar da juridicidade na mediação. **Revista Meritum**, Belo Horizonte, v. 7, n. 1, p.289-324, jul./dez.2012. Disponível em: <http://www.fumec.br/revistas/meritum/article/view/1604>. Acesso em: 15 jul. 2017. p. 307.

<sup>83</sup> *Ibid.*, p. 307.

solução do conflito, sendo que, em seguida, no livro *Le jeu des lois: Une anthropologie "dynamique"*, o autor passa a considerar a mediação como um dos instrumentos mais importantes do ordenamento negociado.

c) Terceiro modelo – as regras do jogo da mediação e da juridicidade

No terceiro modelo, denominado como um modelo de análises dinâmicas, extraído do livro *Jogo das leis*, Le Roy busca compreender como os dispositivos de regulação mudam e quais as consequências tiradas pelos atores, e a partir daí melhor orientar as políticas de reformulação das instituições.<sup>84</sup>

Nessa perspectiva, Le Roy considera como principais variáveis para evidenciar as regras do jogo da mediação e juridicidade: em primeiro plano - o *status* dos atores, seus recursos, suas condutas, suas lógicas de racionalização para a ação e, em segundo - as escalas espaciais, os processos temporais, as arenas (fóruns) de confrontação e de negociação.<sup>85</sup>

Le Roy destaca que as análises desenvolvidas nos primeiros trabalhos sobre a conciliação, de 1988, mostraram que a negociação se manifesta, institucionalmente ou não, sob três vias: a) uma justiça de gabinete (*justice de cabinet*), situada no Judiciário; b) a conciliação (e a mediação penal, no sentido francês) situada nas margens da instituição e à sombra dos tribunais; e c) a mediação (do ponto de vista norte-americano) ou arbitragem como uma alternativa mais ou menos autônoma, subavaliada na França.<sup>86</sup>

Para o antropólogo francês, tais vias não são, necessariamente, concorrentes, pois, respondem por funções teoricamente complementares, bem como, que devem ser apoderadas por uma política pública judiciária que pretenda revalorizar a justiça negociada.

<sup>87</sup>

---

<sup>84</sup> LE ROY, Étienne. O lugar da juridicidade na mediação. **Revista Meritum**, Belo Horizonte, v. 7, n. 1, p.289-324, jul./dez.2012. Disponível em: <http://www.fumec.br/revistas/meritum/article/view/1604>. Acesso em: 15 jul. 2017. p. 309.

<sup>85</sup> *Ibid.*, p. 309.

<sup>86</sup> *Ibid.*, p. 310.

<sup>87</sup> *Ibid.*, p. 310.

Nessa marcha, decorridos dez anos (1998) Le Roy observa que são as lógicas dos atores e uma interpretação tecnocrática que parecem prevalecer; e que as políticas de mediação, na França, encontram-se à deriva institucional e merecem ser retomadas.<sup>88</sup>

Nesse contexto, apoiado na pesquisa de Camila Nicácio sobre a mediação na França no período de quinze anos, Le Roy observa que é inconcebível que no Estado do direito as práticas de mediação entrem em conflito com as garantias contidas na Carta Europeia dos Direitos Humanos, eis que os princípios gerais de proteção dos direitos individuais devem prevalecer à regras de direito.<sup>89</sup>

Na sequência, o autor reconhece que os textos positivados acerca da mediação na França são limitados, recentes e pouco conhecidos, mas que são os únicos que atendem ao direito por ele postulado e comprovam que uma parte da mediação é efetivamente inscrita no direito positivo.<sup>90</sup>

Como exemplo de textos legais que regulam as práticas da mediação, o autor cita: a lei de 1993, que introduz a reparação da mediação penal no processo do Juizado de menores e do Juizado de Maiores em todos os Estados; a Lei de junho de 1999 e a circular de 16/03/2004 destinadas a aperfeiçoar o recurso à mediação, entre outras.

Le Roy destaca a elaboração do Código Nacional de Deontologia do Mediador e do Código Europeu de Conduta para a Mediação<sup>91</sup> para sublinhar a preocupação de que o excesso de positivação possa levar à unificação, depois, à uniformização e, enfim, à submissão da mediação às normas estatais.

Nesse contexto, com base na teoria da juridicidade, uma visão dialógica do mundo corresponderia à transposição dos mecanismos de resolução e/ou administração de conflitos do processo autoritário (a adjudicação) pelo processo dialógico, não autoritário (a mediação).<sup>92</sup>

---

<sup>88</sup> LE ROY, Étienne. O lugar da juridicidade na mediação. **Revista Meritum**, Belo Horizonte, v. 7, n. 1, p.289-324, jul./dez.2012. Disponível em: <http://www.fumec.br/revistas/meritum/article/view/1604>. Acesso em: 15 jul. 2017. p. 310.

<sup>89</sup> *Ibid.*, p. 311.

<sup>90</sup> *Ibid.*, p. 312.

<sup>91</sup> FRANÇA. Código Deontológico Europeu dos Mediadores. Disponível em: [http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr\\_ec\\_code\\_conduct\\_pt.pdf](http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr_ec_code_conduct_pt.pdf). Acesso em: 24 ago. 2018.

<sup>92</sup> LE ROY, Étienne. O lugar da juridicidade na mediação. **Revista Meritum**, Belo Horizonte, v. 7, n. 1, p.289-324, jul./dez.2012. Disponível em: <http://www.fumec.br/revistas/meritum/article/view/1604>. Acesso em: 15 jul. 2017. p.313/314.

d) A juridicidade na mediação

Nessa perspectiva, retomando a pretensão de procurar a juridicidade na mediação, Le Roy analisa três dimensões complementares de experiência da mediação: a) os objetivos que se fixam nos mediandos; b) os procedimentos típicos mobilizados para a resolução do problema; e c) os resultados obtidos.

Na primeira dimensão, referente aos objetivos, que se fixam nos mediandos, a juridicidade fixa-se na resolução dos problemas da vida cotidiana, de coabitação, de violências psicológicas, entre outros, inacessíveis para uma condenação judicial.<sup>93</sup>

Acerca da segunda dimensão, relativa aos procedimentos típicos mobilizados para resolução dos conflitos, Le Roy cita os trabalhos sobre a negociação na justiça africana e no Tribunal de Menores onde propôs, com base no paradigma da argumentação, inspirada na história das instituições gregas, uma taxonomia de três fases do *modus operandi*: a) a exposição de problemas e de argumentos, crises; b) a confrontação de diferentes versões para prevalecer a verdade dos fatos; e c) a catarse para a purificação de uma controvérsia dominada ou regulada.<sup>94</sup>

No tocante a terceira dimensão da juridicidade ressaltada pela mediação Le Roy enfatiza que poderia ser associada aos resultados obtidos, ou seja, que mais a uma conciliação/reconciliação que a uma condenação. E, por fim, que a mediação não é um tribunal e, portanto, não equivale atribuir a cada um, o que ele merece.<sup>95</sup>

Nesse contexto, Le Roy sublinha que a relação entre justiça e mediação, vista como uma questão social, conduz a quatro ideias: a) que a mediação não é justiça; b) que submeter a mediação ao direito é inútil e redundante; c) que a mediação é uma solução especialmente adequada a certos tipos de questões, porém inútil, além de perigosa em outras situações; e d) que a mediação é uma escola de cidadania.<sup>96</sup>

---

<sup>93</sup> LE ROY, Étienne. O lugar da juridicidade na mediação. **Revista Meritum**, Belo Horizonte, v. 7, n. 1, p.289-324, jul./dez.2012. Disponível em: <http://www.fumec.br/revistas/meritum/article/view/1604>. Acesso em: 15 jul. 2017. p. 318.

<sup>94</sup> *Ibid.*, p. 318.

<sup>95</sup> *Ibid.*, p. 318.

<sup>96</sup> *Ibid.*, p. 318/319.

No que concerne à primeira ideia, Le Roy afirma que justiça e mediação são paralelas que não se sobrepõem nunca, conforme demonstrado no quadro do primeiro modelo acima, referente aos diversos modos de regulação do sistema francês.<sup>97</sup>

No mesmo raciocínio, a segunda ideia, Le Roy adverte que cabe a juridicidade moldar e colocar formas nas relações sociais e que o direito no sentido positivo somente deve ser mobilizado para questões que a vida em sociedade o exijam. Para o autor, um direito mal aplicado, desviado ou contornado destrói o respeito e a confiança na autoridade institucional, o Estado.<sup>98</sup>

Acerca da terceira ideia, Le Roy reconhece que assim como o direito mal mobilizado pode ser liberticida, a mediação, apesar de experimentar, no cotidiano, as exigências de dinamismo e complexidade da vida jurídica contemporânea, não é aplicável a todos os tipos de conflitos.<sup>99</sup>

No que se refere à quarta ideia, Le Roy enfatiza que a mediação pode ser vista como uma escola de cidadania com senso de responsabilidade, de conhecimentos, de competências, de respeito pelo outro e de gosto pela decisão.<sup>100</sup>

Por fim, destaca-se que Le Roy descreve quatro modelos de mediação, desenvolvidos no contexto francês, denominados: a) como prática de intervenção em uma controvérsia; b) como procedimento de gestão de um conflito; c) como procedimento parajudicial de composição de litígios; e, d) como ideologia da pacificação social e projeto de sociedade, serão objeto de análise abaixo, no subtópico 4.2.<sup>101</sup>

---

<sup>97</sup> LE ROY, Étienne. O lugar da juridicidade na mediação. **Revista Meritum**, Belo Horizonte, v. 7, n. 1, p.289-324, jul./dez.2012. Disponível em: <http://www.fumec.br/revistas/meritum/article/view/1604>. Acesso em: 15 jul. 2017. p. 319.

<sup>98</sup> *Ibid.*, p.319.

<sup>99</sup> *Ibid.*, p.319.

<sup>100</sup> *Ibid.*, p.319.

<sup>101</sup> LE ROY, Étienne. *La médiation mode d'emploi. Droit et Société*, n. 29, 1995. p. 40-55. Disponível em: [https://www.persee.fr/issue/dreso\\_0769-3362\\_1995\\_num\\_29\\_1](https://www.persee.fr/issue/dreso_0769-3362_1995_num_29_1). Acesso em: 11 ago. 2018. p.46/47.

### 3 ENSINO MÉDIO PÚBLICO: ENTRE A REGULAÇÃO JURÍDICA E A REALIDADE SOCIAL

A título introdutório, acerca dos termos “educação” e “ensino”, destaca-se que, conforme analisado por Nina Ranieri, no âmbito do direito à Educação, ambos são empregados sem maiores preocupações técnicas, algumas vezes como sinônimos, noutras como noções complementares.<sup>102</sup>

Ranieri observa que a palavra educação é utilizada na Constituição, isolada ou associada com outras palavras, por mais de quarenta vezes, com significados variados, mas, que, aparentemente, a problemática relativa ao significado dos termos educação e ensino, não tem interferido na interpretação, doutrinária ou jurisprudencial, das normas constitucionais relativas ao direito à Educação.<sup>103</sup>

Nessa perspectiva, a mesma autora propõe que, como “conceito constitucional”, a Educação é um direito e um dever do indivíduo, do Estado, da família e da sociedade; e como “definição legal” que abrange os diversos processos formativos necessários ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.<sup>104</sup>

No mesmo raciocínio, Ranieri analisa que a noção de “ensino”, conforme extraído do texto constitucional identifica-se com os processos formativos, ministrados por instituições escolares, em seus diversos níveis ou modalidades, e que, nessa condição, “ensino” se constitui em espécie do gênero “Educação”.<sup>105</sup>

No que se refere à expressão ensino médio, objeto desta pesquisa, com base na linha de raciocínio de Nina Ranieri, observa-se que a expressão é empregada em três artigos da Constituição Federal de 1988, a saber: a) o artigo 208, inciso II, referente ao dever do Estado na progressiva universalização do ensino médio gratuito; b) o artigo 211, parágrafo terceiro, que trata da competência prioritária dos Estados e Distrito Federal na organização do sistema do ensino médio; e c) o artigo 213, parágrafo primeiro, referente à destinação dos recursos financeiros às escolas públicas.

---

<sup>102</sup> RANIERI, Nina Beatriz Stocco. O direito educacional no sistema jurídico brasileiro. In: **Justiça pela qualidade na educação/Associação Brasileira de Magistrados, Promotores de Justiça e Defensores Públicos da Infância e da Juventude (ABMP), Todos pela educação (organização)**. São Paulo: Saraiva, 2013. p.72.

<sup>103</sup> *Ibid.*, p.72.

<sup>104</sup> *Ibid.*, p.74.

<sup>105</sup> *Ibid.*, p.74.

No âmbito da Lei de Diretrizes e Bases da Educação n. 9.394/1996, por sua vez, a expressão ensino médio aparece trinta e quatro vezes, reproduzindo os dispositivos constitucionais e acrescentando outros, como, por exemplo, a Seção IV, denominada Do Ensino Médio, inserida no Capítulo II, do Título V, que se refere aos níveis e modalidades da Educação e Ensino.

Nesse contexto, com suporte nos conceitos e definições propostos por Nina Ranieri, estabelece-se que nesta pesquisa o termo “Educação” é empregado como conceito constitucional de direito; a palavra “ensino” como definição legal de processo formativo e a expressão ensino médio público, como a terceira e última etapa do processo formativo do ensino básico nacional público.

### 3.1 Uma visão histórica legislativa do ensino médio, a partir de 1931

Neste ponto, a título de situar o ensino médio público no horizonte do direito à Educação no Brasil, observa-se que, sob o ponto de vista formal, o ensino médio passou a existir, a partir da Lei Orgânica do Ensino Secundário, Decreto n. 19.890 de 11 de abril de 1931, vigente até 1971, através da Lei n. 5.692/1971, que instituiu e organizou o então ensino secundário, para cumprimento pelo período de sete anos, em duas etapas: o fundamental (cinco anos) e o complementar (dois anos), com previsão da gratuidade para alguns alunos (art. 77).<sup>106</sup>

Assim, Carlos Roberto Jamil Cury ressalta que a década de 1930, do século XX, foi um momento de grande pressão política para a criação de princípios e regras nacionais relativas à Educação e que fossem incluídos no texto constitucional.<sup>107</sup>

Numa visão abrangente do direito à Educação, Jamil Cury analisa que a Constituição de 1934 trouxe grandes avanços como a gratuidade e a obrigatoriedade do ensino primário, o plano nacional de Educação, a institucionalização dos conselhos de Educação, a fixação de

---

<sup>106</sup> BRASIL. **Decreto n. 19.890/1931**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1930-1949/D19890.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/D19890.htm). Acesso em: 31 maio 2018.

<sup>107</sup> CURY, Carlos Roberto Jamil. Do direito de aprender: base do direito à Educação. In: **Justiça pela qualidade na educação/Associação Brasileira de Magistrados, Promotores de Justiça e Defensores Públicos da Infância e da Juventude (ABMP), Todos pela educação(organização)**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 104-116. p.109.

valor mínimo de verbas a serem aplicadas na educação e o reconhecimento da Educação como direito de todos.<sup>108</sup>

Contudo, no que se refere ao ensino médio, considerado como “ulterior ao ensino primário”, observa-se que nas Constituições Federais dos anos de 1934, 1937, 1946 e 1967, essa etapa do ensino não era obrigatória e gratuita, somente quando comprovada a falta de recursos financeiros.

A respeito do reconhecimento da Educação como direito de todos, pela Constituição de 1934, Gilberto Bercovici observa que a doutrina não lhe atribuíra valor jurídico de direito social, mas, tão somente de recomendação, sem imposição de sanção pelo descumprimento.<sup>109</sup>

Na Constituição de 1937, a proeminência da Educação coube à família e ao ensino privado sendo outorgadas várias leis orgânicas referentes ao ensino secundário, ao ensino normal (formação de mestres para o ensino primário) e ao ensino profissional.<sup>110</sup>

Desse período, o Decreto Lei n. 4.244, de abril de 1942, criou a Lei Orgânica do Ensino Secundário, de responsabilidade dos poderes públicos e da iniciativa privada; a ser cumprido em dois ciclos: a) o primeiro, ginásial em 4 (quatro) anos; e b) o segundo, dividido em dois cursos paralelos: clássico e científico.<sup>111</sup>

A Constituição de 1946, por sua vez, resgata os princípios da Educação inscritos na Constituição de 1934 e dá início ao debate sobre a elaboração das diretrizes e bases da Educação até o advento da Lei n. 4.024/1961, a primeira das três Leis das Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDB).<sup>112</sup>

---

<sup>108</sup> CURY, Carlos Roberto Jamil. Do direito de aprender: base do direito à Educação. In: **Justiça pela qualidade na educação/Associação Brasileira de Magistrados, Promotores de Justiça e Defensores Públicos da Infância e da Juventude (ABMP), Todos pela educação(organização)**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 104-116. p.109.

<sup>109</sup> BERCOVICI, Gilberto. Estado intervencionista e constituição social no Brasil: o silêncio ensurdecido de um diálogo entre ausentes. In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel; BINENBOJM, Gustavo (Coord.). **Vinte anos de Constituição Federal de 1988**. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2009, p. 5.

<sup>110</sup> CURY, Carlos Roberto Jamil, Do direito de aprender: base do direito à Educação. In: **Justiça pela qualidade na educação/Associação Brasileira de Magistrados, Promotores de Justiça e Defensores Públicos da Infância e da Juventude (ABMP), Todos pela educação(organização)**. São Paulo: Saraiva, 2013. p.109.

<sup>111</sup> BRASIL. **Decreto Lei n. 4.244/1942**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/1937-1946/Del4244.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/Del4244.htm). Acesso em: 31 maio 2018.

<sup>112</sup> BRASIL. **Constituição Federal de 1946**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao46.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm). Acesso em: 31 maio 2018.

A expressão ensino médio surge, com a Lei n. 4.024/1961, para designar a etapa da educação de grau médio, posterior à escola primária e destinada à formação do adolescente, a ser ministrado em dois ciclos: o ginásial e o colegial, abrangendo, entre outros, os cursos secundários, técnicos e de formação de professores para o ensino primário e pré-primário, conhecido como normal.<sup>113</sup>

No âmbito das Constituições de 1967<sup>114</sup> e 1969 (Emenda n. 1/1969)<sup>115</sup>, elaboradas no período da ditadura militar, observa-se que não trouxeram nenhum avanço ao ensino médio, valendo notar, apenas, a alteração da denominação de “ensino médio” para “ensino do segundo grau”, com duração de três anos, promovida pela Lei n. 5.692/1971, a segunda lei de diretrizes e bases da educação do Brasil.<sup>116</sup>

Acerca do regime do ensino médio, no escopo das Leis de diretrizes e bases da educação n. 4.024/1961 e n. 5.692/1971 (LDBs), como profissionalizante, compulsório e universal para faixa de quinze a dezessete anos, conforme analisa Jamil Cury, tinha como único objetivo a formação tecnicista para o mercado de trabalho, sem preocupação com a ideia de imbuir os jovens a uma consciência crítica.<sup>117</sup>

Na sequência, destaca-se a terceira Lei das diretrizes e bases da Educação, a Lei n. 9.394/1996, em vigor, que veio estabelecer a composição da Educação escolar em: a) educação básica, formada pela educação infantil, ensino fundamental e ensino médio; e b) educação superior.<sup>118</sup>

No contexto legislativo federal, salienta-se que, além do artigo sexto e artigos 205 a 214 da Constituição Federal de 1988, o ensino médio encontra-se regulado pela Lei n.

---

<sup>113</sup> BRASIL. **Lei n. 4.024/1961**, Primeira Lei de Diretrizes e Bases da Educação. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/14024.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/14024.htm). Acesso em: 31 maio 2018.

<sup>114</sup> BRASIL. Constituição Federal de 1967. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao67.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm). Acesso em: 31 maio 2018.

<sup>115</sup> BRASIL. **Constituição Federal de 1969** (Emenda n. 1/1969). Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao67emc69.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67emc69.htm). Acesso em 31 maio 2018.

<sup>116</sup> BRASIL. **Lei n. 5.692/1961**, Segunda Lei de Diretrizes e Bases da Educação. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/15692.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15692.htm). Acesso em: 31 maio 2018.

<sup>117</sup> CURY, Carlos Roberto Jamil. Do direito de aprender: base do direito à Educação. In: **Justiça pela qualidade na educação/Associação Brasileira de Magistrados, Promotores de Justiça e Defensores Públicos da Infância e da Juventude (ABMP), Todos pela educação(organização)**. São Paulo: Saraiva, 2013. p.111.

<sup>118</sup> BRASIL. **Lei n. 9.394/1996, Terceira Lei das Diretrizes e Bases da Educação**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/19394.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/19394.htm). Acesso em: 31 maio 2018.

9.394/1996 (LDB),<sup>119</sup> pelo Plano Nacional de Educação (PNE) promulgado pela Lei n. 13.005/2014<sup>120</sup>, pela Base Nacional Comum Curricular (BNCC), Parecer do Conselho Nacional de Educação n. 15/2017, homologado pela Portaria n. 1.570 de 21/12/2017, do Ministério da Educação<sup>121</sup> e pelo Estatuto da Juventude, Lei n. 12.852/2013.<sup>122</sup>

Destacam-se, ainda, como normas nacionais de relevância para a pesquisa do ensino médio público, o Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei n. 8.069 de 13 de julho de 1990<sup>123</sup> e a Consolidação das Leis do Trabalho, Decreto-Lei n. 5.452 de 1º de maio de 1943.<sup>124</sup>

No âmbito internacional, ressalte-se que o Brasil é signatário da Declaração Mundial sobre Educação para Todos de 1990, da UNESCO, através do qual assumiu os compromissos de universalizar o acesso à educação, incluindo jovens e adultos; promover a equidade (art. 3º); e ampliar e redefinir continuamente sistemas que atendam às necessidades básicas de aprendizagem de jovens e adultos.<sup>125</sup>

E, assim, também, da Declaração e Plano de Ação Integrado sobre a Educação para a Paz, os Direitos Humanos e a Democracia de 1995, da UNESCO, no sentido de basear a educação em princípios e métodos que contribuam para promover a paz, os direitos humanos e a democracia.<sup>126</sup>

A partir dessa breve digressão, acerca do histórico legislativo do ensino médio público, pode-se dizer que, como etapa de formação do cidadão brasileiro, na faixa dos quinze aos dezessete anos de idade, somente passou a existir, a partir da Constituição Federal de 1988 e, ainda, assim, com a previsão de progressiva universalização da

<sup>119</sup> BRASIL. **Lei n. 9.394/1996. Lei de Diretrizes e Bases da Educação.** Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/19394.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/19394.htm). Acesso em: 01 junho 2018.

<sup>120</sup> BRASIL. **Lei n. 13.005/2014. Plano Nacional de Educação.** Disponível em: <http://portal.mec.gov.br/legislacao>. Acesso em: 30 maio 2018.

<sup>121</sup> BRASIL. **Base Nacional Comum Curricular:** Disponível em: [http://basenacionalcomum.mec.gov.br/wp-content/uploads/2018/04/BNCC\\_EnsinoMedio\\_embaixa\\_site.pdf](http://basenacionalcomum.mec.gov.br/wp-content/uploads/2018/04/BNCC_EnsinoMedio_embaixa_site.pdf). Acesso em: 30 maio 2018.

<sup>122</sup> BRASIL. **Estatuto da Juventude, Lei n. 12.852/2013.** Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/CCIVIL\\_03/\\_Ato2011-2014/2013/Lei/112852.htm](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/112852.htm). Acesso em 18 ago. 2018.

<sup>123</sup> BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei n. 8.069/1990.** Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069Compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069Compilado.htm). Acesso em: 01 junho 2018.

<sup>124</sup> BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho, Decreto Lei n. 5.452/1943.** Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/De15452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De15452.htm). Acesso em: 01 junho 2018.

<sup>125</sup> UNESCO. **Declaração Mundial sobre Educação para Todos de 1990.** Disponível em: <http://unesdoc.unesco.org/images/0008/000862/086291por.pdf>. Acesso em: 31 maio 2018.

<sup>126</sup> UNESCO. **Declaração Mundial sobre Educação para Todos de 1990.** Disponível em: <http://unesdoc.unesco.org/images/0008/000862/086291por.pdf>. Acesso em: 31 maio 2018.

gratuidade, a partir da Emenda Constitucional n. 14 de 1996, que incluiu o inciso II ao artigo 208 do texto constitucional.<sup>127</sup>

### 3.2 Uma perspectiva doutrinária da Educação: com enfoque no ensino médio público

No que refere-se a doutrina acerca do direito à Educação no Brasil, vale ressaltar que o artigo primeiro da Constituição Federal de 1988 estabelece que a República Federativa do Brasil é formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, entes federativos, que segundo disposto no artigo 18 do texto constitucional são autônomos e possuidores da tríplex capacidade de auto-organização e normatização própria, autogoverno e autoadministração.<sup>128</sup>

Nesse contexto, o direito à Educação, previsto no artigo sexto é regulado pelos artigos 205 a 214 do Título VIII - Da Ordem Social, da Constituição Federal de 1988, é um direito social, público, subjetivo, de todos e dever do Estado e da família, a ser promovido e incentivado com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

Segundo Nina Ranieri, o direito à Educação é o primeiro dos direitos sociais do povo brasileiro, definido como um direito fundamental, social, individual e também um direito difuso e coletivo, de concepção regida pelo conceito de dignidade humana.<sup>129</sup>

Nessa perspectiva, evidencia-se que é um direito social que se liga ao direito de igualdade real e ao exercício efetivo da liberdade, a ser prestado pelo Estado direta ou indiretamente; propiciando condições concretas ao pleno desenvolvimento da pessoa, ao preparo para o exercício da cidadania e a qualificação para o trabalho.<sup>130</sup>

---

<sup>127</sup> BRASIL. **Constituição Federal de 1988 (Emenda n. 14/1996)**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/Emendas/Emc/emc14.htm#art2](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc14.htm#art2). Acesso em 31 maio 2018.

<sup>128</sup> BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao compilado.htm). Acesso em 31 de maio de 2018.

<sup>129</sup> RANIERI, Nina Beatriz Stocco. O direito educacional no sistema jurídico brasileiro. In: **Justiça pela qualidade na educação/Associação Brasileira de Magistrados, Promotores de Justiça e Defensores Públicos da Infância e da Juventude (ABMP), Todos pela educação (organização)**. São Paulo: Saraiva, 2013. 55-103. p.87.

<sup>130</sup> SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 1996. p. 277.

No mesmo raciocínio, destaca-se que a Educação também é um direito público porque é um serviço essencial a ser disponibilizado a todos; e, um direito subjetivo, porque plenamente eficaz, de aplicabilidade imediata e exigível judicialmente, na hipótese de descumprimento.<sup>131</sup>

Nesse quadro, com vistas aos objetivos educacionais, ressalta-se que, segundo o inciso IX, do artigo 22 do texto constitucional, compete, exclusivamente, à União legislar sobre as diretrizes e base da educação, cabendo aos Estados e o Distrito Federal atuarem, prioritariamente, no ensino fundamental e médio e aos municípios no ensino fundamental e na educação infantil.

Nesse aspecto, cumpre sublinhar que o sistema federalista brasileiro distribui poderes originários e específicos de políticas públicas aos seus entes, que precisam ter graus importantes de autonomia, mas que necessitam também da construção de formas de entrelaçamento, coordenação e cooperação.<sup>132</sup>

No mesmo sentido, Maria Paula Dallari Bucci e Marisa Alves Vilarino advertem que a autonomia, o regime cooperativo e a repartição de competência entre os entes federados são elementos fundamentais para manutenção do pacto federativo brasileiro.<sup>133</sup>

Ainda, no que diz respeito ao federalismo brasileiro, ensina Maria Garcia que a Educação como dever do Estado, em primeiro lugar, antes mesmo da família, conforme previsto pelo artigo 205 da Constituição Federal, é uma função essencial do Estado.<sup>134</sup>

Nesse contexto da Educação como prioridade, Garcia analisa que embora a autonomia recíproca entre os Estados-membros e a União seja da essência do princípio federativo, essa autonomia demanda a existência de recursos públicos, que no sistema brasileiro, encontra,

---

<sup>131</sup> SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 1996. p. 302.

<sup>132</sup> *Ibid.* p.302.

<sup>133</sup> DALLARI BUCCI, Maria Paula; VILARINO, Marisa Alves. A ordenação federativa da Educação brasileira e seu impacto sobre a formação e controle das políticas públicas educacionais, In: **Justiça pela qualidade na educação/ Associação Brasileira de Magistrados, Promotores de Justiça e Defensores Públicos da Infância e da Juventude (ABMP), Todos pela educação (organização)**. São Paulo: Saraiva, 2013. p.117-150. p.123.

<sup>134</sup> GARCIA, Maria. Federalismo e autonomia dos entes federados em relação ao direito à Educação. In: **Justiça pela qualidade na educação/ Associação Brasileira de Magistrados, Promotores de Justiça e Defensores Públicos da Infância e da Juventude (ABMP), Todos pela educação (organização)**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 175-204. p. 195-197.

além da atuação centralizadora da União, uma complexa ordem tributária de transferências fiscais entre os agentes políticos.<sup>135</sup>

Na visão de Maria Garcia, à vista das necessidades da Educação brasileira, independente de uma nova ordem federativa, é imprescindível uma mudança de mentalidades e de atitudes, dentro do sistema federativo atual.<sup>136</sup>

Nessa perspectiva, com suporte no pensamento de Carlos Roberto Jamil Cury, saliente-se que, num universo de vinte e sete Estados, e mais de cinco mil e quinhentos municípios, que compõem a nação brasileira, somente a efetivação do sistema federativo por cooperação recíproca, previsto no artigo 211, da Constituição Federal de 1988, poderá encontrar caminhos para superar os entraves e os problemas que atingem o direito à Educação, no Brasil.<sup>137</sup>

Na mesma direção, Fernando Abrucio enfatiza que o regime de colaboração previsto pelo artigo 211 do texto constitucional é a ideia mais ousada dos constituintes e a questão chave para a relação entre educação e federalismo, porém, pouco efetiva, em face do destaque maior dado à competição e à descoordenação.<sup>138</sup>

Aos olhos de Ranieri, o direito à Educação, em face de outros direitos sociais, mereceu tratamento excepcional e diferenciado, na medida em que é extraído diretamente e principalmente do texto constitucional, além de apresentar intensa determinação de conteúdo e proteção.

Nesse sentido, Nina Ranieri enfatiza que, como direito fundamental, o direito à Educação é extraído principal e diretamente da Constituição Federal, porém, como direito

---

<sup>135</sup> GARCIA, Maria. Federalismo e autonomia dos entes federados em relação ao direito à Educação. **Injustiça pela qualidade na educação/Associação Brasileira de Magistrados, Promotores de Justiça e Defensores Públicos da Infância e da Juventude (ABMP), Todos pela educação (organização)**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 175-204. p. 195-197.

<sup>136</sup> *Ibid.*, p. 197.

<sup>137</sup> CURY, Carlos Roberto Jamil. Do direito de aprender: base do direito à Educação. In: **Justiça pela qualidade na educação/Associação Brasileira de Magistrados, Promotores de Justiça e Defensores Públicos da Infância e da Juventude (ABMP), Todos pela educação (organização)**. São Paulo: Saraiva, 2013. p.104-116. p.113.

<sup>138</sup> ABRUCIO, Fernando Luiz. Federalismo e Educação no Brasil: trajetória recente e principais desafios. In: **Justiça pela qualidade na educação/Associação Brasileira de Magistrados, Promotores de Justiça e Defensores Públicos da Infância e da Juventude (ABMP), Todos pela educação (organização)**. São Paulo: Saraiva, 2013. p.205-220. p.87.

social, consagram-se através de normas programáticas, dependentes de leis complementares.

139

Acerca das normas constitucionais programáticas, conforme analisa Marcelo Neves servem mais como ponto de referência e de integração para os grupos sociais que reivindicam a sua realização no embate político, do que como possibilidade de concretização social.<sup>140</sup>

Na visão de Marcelo Neves, a concretização das normas programáticas depende da existência das possibilidades estruturais e econômicas para a sua realização, condições estas não encontradas na realidade social brasileira.<sup>141</sup>

Ainda, no intuito de análise do texto constitucional de 1988, com vistas à concretização do direito social à educação, destaca-se o pensamento de Norberto Bobbio acerca da forma escrita das Constituições, que parecem ter sempre um significado mais ou menos instrumental para as ideologias que um ordenamento traz consigo, ou seja, da realidade política no momento da elaboração.<sup>142</sup>

Bobbio distingue as Constituições entre as chamadas “Constituições-balanço”, definidas pelos resultados obtidos, sob o aspecto político em relação ao passado e as “Constituições-programa” que exprimem, de modo particularmente explícito, um sistema orgânico de diretrizes a cumprir a breve, médio e longo prazos, especialmente, os textos que ampliaram as disposições em matéria econômica e social.<sup>143</sup>

Na visão do filósofo do direito italiano, a formalização da Constituição é uma tentativa de cristalização dos princípios essenciais com resultados frustrantes, gerando, via de regra, uma inevitável busca da conciliação entre o sistema tendencialmente estático das normas

---

<sup>139</sup> RANIERI, Nina Beatriz Stocco. O direito educacional no sistema jurídico brasileiro. In: **Justiça pela qualidade na educação/Associação Brasileira de Magistrados, Promotores de Justiça e Defensores Públicos da Infância e da Juventude (ABMP), Todos pela educação (organização)**. São Paulo: Saraiva, 2013. p.11-103. p.87.

<sup>140</sup> *Ibid.*, p. 229.

<sup>141</sup> *Ibid.*, p. 230.

<sup>142</sup> **CONSTITUIÇÃO**. In: BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de política**. 13. ed. Brasília: Ed. Fundação Universidade de Brasília, 2010. v. 1. p.259-260.

<sup>143</sup> *Ibid.*, p.259-260.

originais e as orientações fixadas pelos rumos políticos que os órgãos constitucionais formulam sob o impulso *dinâmico*.<sup>144</sup>

Nesse raciocínio, segundo Norberto Bobbio, essa dinâmica provoca um constante estado de tensão, em relação aos princípios articulados na Constituição e uma progressiva não correspondência entre os princípios formais preexistentes e a realidade constitucional subjacente.<sup>145</sup>

No mesmo sentido, o constitucionalista Luís Roberto Barroso destaca que não se pode ignorar que a Constituição jurídica de um Estado é condicionada, historicamente, pela realidade do seu tempo e, portanto, que existe uma tensão permanente entre a norma e a realidade, de onde derivam as possibilidades e os limites do Direito Constitucional, como forma de atuação social.<sup>146</sup>

Nesse contexto, Barroso afirma que, ainda que seja costume afirmar-se que uma Constituição deve refletir as condições históricas, políticas e sociais de um povo, não há como conceber a ordem jurídica como um mero retrato instantâneo de uma dada situação de fato, nem o Direito como uma ciência subalterna de passiva descrição da realidade. Segundo Barroso, o direito tem limites que lhes são próprios e não pode pretender normatizar o inalcançável, salvar o mundo com papel e tinta.<sup>147</sup>

Na mesma perspectiva, Paulo Bonavides interpreta que o texto constitucional de 1988 resolveu os problemas básicos da sociedade brasileira como educação, saúde, trabalho, previdência, entre outros, porém, apenas na esfera programática, as quais, conforme descreve o autor, são regras vagas, abstratas e genéricas, ou dependentes de legislação complementar e ordinária.<sup>148</sup>

Com base nos pensamentos doutrinários apresentados acima, é possível dizer que a Constituição Federal de 1988, elaborada em um ambiente de redemocratização e definida

---

<sup>144</sup> **CONSTITUIÇÃO**. In: BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de política**. 13. ed. Brasília: Ed. Fundação Universidade de Brasília, 2010. v. 1. p.259-260.

<sup>145</sup> *Ibid.*, p.259-260.

<sup>146</sup> BARROSO, Luís Roberto. **A Doutrina Brasileira da Efetividade** In. BONAVIDES, Paulo; LIMA, Francisco Gérson Marques; BEDÊ, Faya Silveira (Coord.). **CONSTITUIÇÃO E DEMOCRACIA** - Estudos em homenagem ao Prof. J.J. Gomes Canotilho. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 441.

<sup>147</sup> *Ibid.*, p. 441.

<sup>148</sup> BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 33. ed. São Paulo: Malheiros, 2018. p. 391.

como uma Constituição-programa, embora tenha incluído o direito à Educação como o primeiro dos direitos sociais encontra sérias barreiras legislativas para sua concretização.

Nesse contexto, pretende-se, a título meramente ilustrativo, descrever dois fenômenos legislativos passíveis de serem compreendidos como possíveis obstáculos institucionais à concretização do direito à Educação, em especial, do ensino médio público, que são: a) a regulamentação tardia das normas constitucionais programáticas e b) a diversidade na fixação da faixa etária do adolescente brasileiro.

No que se refere à morosidade na regulamentação das normas constitucionais programáticas, analisa-se, em termos gerais do direito à Educação, a elaboração do Plano Nacional da Educação, previsto no artigo 214, “caput” e, especificamente, ao ensino médio público, a progressiva universalização, estabelecida pelo artigo 208, inciso II.

A respeito do Plano Nacional da Educação, destinado a definir as diretrizes, objetivos, metas e estratégias, visando assegurar a manutenção e desenvolvimento do ensino em todos os níveis, destaca-se que o texto constitucional original, de 1988, previa a elaboração de um plano com duração plurianual, que foi alterado em 2009 pela redação da Emenda Constitucional n. 59 de 2009, estabelecendo o período decenal para sua elaboração e implementação.

Nessa perspectiva, observa-se que o Plano Nacional da Educação vigente somente foi promulgado, em 25 de junho de 2014, através da Lei n. 13.005/2014, ou seja, mais de duas décadas depois do início de vigência da Constituição Federal de 1988.<sup>149</sup>

No que se refere à progressiva universalização do ensino médio, observa-se que, no texto constitucional original de 1988, constava “progressiva extensão da obrigatoriedade e gratuidade do ensino médio”, que alterada pela Emenda Constitucional n. 14 de 1996, passou a estabelecer uma “progressiva universalização do ensino médio gratuito”, concretizada com a edição da Lei n. 12.061/2009, que alterou o inciso II, do artigo 4 e o inciso VI, do artigo 10 da LDB (Lei n. 9.394/1996), ou seja, vinte e um anos da vigência da Constituição Federal de 1988.

---

<sup>149</sup> BRASIL. Lei n. 13.005/2014. Plano Nacional da Educação. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2014/Lei/L13005.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Lei/L13005.htm). Acesso em 31 de maio de 2018.

Com efeito, é possível dizer, através dos dois dispositivos constitucionais descritos, que a morosidade na regulamentação de normas constitucionais, no âmbito do direito à Educação, por mais de duas décadas, pode ter contribuído para a problemática educacional brasileira nos últimos trinta anos, repercutindo, inclusive, para as gerações futuras.

Nesse aspecto, destaca-se que no caso do Plano Nacional da Educação, que demorou vinte e seis anos para ser promulgado, terá seu prazo constitucional decenal expirado em 2024, para que outro plano seja elaborado. A pergunta que se coloca é sobre quanto tempo será necessário para elaboração do próximo Plano Nacional da Educação.

Para melhor visualização da regulamentação tardia das duas normas constitucionais analisadas, elaborou-se o quadro resumo abaixo:

Quadro 3 – Quadro resumo referente ao tempo a regulamentação tardia de normas constitucionais programáticas relativas ao ensino médio público:

| <b>NORMA CONSTITUCIONAL</b>                             | <b>OBJETIVO</b>                                      | <b>REGULAMENTAÇÃO</b> | <b>TEMPO DECORRIDO</b> |
|---|--|-----------------------|------------------------|
| Artigo 214 “caput”, da Constituição Federal de 1988.    | Elaboração do Plano Nacional de Educação             | Lei n. 13.005/2014    | 26 anos                |
| Artigo 208, inciso II, da Constituição Federal de 1988. | Progressiva universalização do ensino médio gratuito | Lei n. 12.061/2009    | 21 anos                |

Ainda na perspectiva de observar possíveis barreiras institucionais ao direito à Educação, destacam-se cinco normas nacionais que divergem do texto constitucional na fixação da faixa etária do adolescente brasileiro. Vale lembrar, que o ensino médio, como terceira e última etapa do ensino básico, segundo preceituado pelo inciso I, do artigo 208 do texto constitucional, destina-se aos adolescentes entre quinze e dezessete anos de idade.

Nesse sentido, destaca-se que a primeira divergência diz respeito ao IBGE - Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, o principal provedor de dados e informações do País aos órgãos públicos federal, estadual e municipal, para formulação de políticas públicas, que conforme dados de julho de 2018, informa que da população total do Brasil, de 208,4

milhões de pessoas, 16,4 milhões são jovens, entre quinze e 19 dezoito anos de idade,<sup>150</sup> ou seja, com abrangência de dois anos a mais do que a previsão constitucional para o ensino médio.

Nesse aspecto, destaca-se que o IBGE utiliza como critério para coleta de dados relativos ao ensino básico a faixa etária de doze a dezoito anos de idade do artigo segundo, do Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei n. 8.069 de 13 de julho de 1990, e não aquela prevista no inciso I, do artigo 208 da Constituição Federal de 1988.<sup>151</sup>

No mesmo raciocínio, a terceira divergência, extrai-se dos parágrafos primeiro e segundo, do artigo primeiro, do Estatuto da Juventude, Lei n. 12.852/2013 que considera jovens as pessoas com idade entre quinze e vinte e nove anos, aplicando-se aos adolescentes com idade entre quinze e dezoito anos o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n. 8.069/1990), e, portanto, também, em oposição ao texto constitucional.<sup>152</sup>

A terceira divergência refere-se ao artigo 47 do Estatuto da Juventude que ao atribuir aos conselhos de juventude e aos conselhos de direitos da criança e do adolescente a prerrogativa de deliberar e controlar as ações em todos os níveis relativas aos adolescentes, fixa a faixa etária dos quinze aos dezoito anos de idade.

No que se refere à Consolidação das Leis do Trabalho, Decreto-Lei n. 5.452 de 1º de maio de 1943, observa-se que, enquanto, por um lado, o artigo 402 da CLT prevê que menor entre quatorze a dezoito anos de idade pode trabalhar, exceto no período noturno, se menor de dezoito anos, por outro, o inciso II, do artigo 208 da Constituição Federal de 1988 interpretado em conjunto com a alínea c, do inciso I, do artigo quarto da Lei de diretrizes e bases da educação, Lei n. 9.394/1996, estipulam que a educação dos quatro aos dezessete anos é obrigatória.<sup>153</sup>

Quanto à fixação da faixa etária do adolescente no âmbito internacional, destaca-se que a Assembleia Geral das Nações Unidas, de 18/11/1985, definiu como juventude, o

---

<sup>150</sup> BRASIL. **Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística**. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/apps/populacao/projecao/>. Acesso em: 26 ago. 2018.

<sup>151</sup> BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei n. 8.069/1990**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069Compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069Compilado.htm). Acesso em: 01 junho 2018.

<sup>152</sup> BRASIL. **Estatuto da Juventude, Lei n. 12.852/2013**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/CCIVIL\\_03/\\_Ato2011-2014/2013/Lei/112852.htm](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/112852.htm). Acesso em 18 ago. 2018.

<sup>153</sup> BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho, Decreto Lei n. 5.452/1943**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/De15452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De15452.htm). Acesso em: 01 junho 2018.

grupo de pessoas entre 15 e 24 anos de idade e a Convenção sobre os Direitos da Criança adotada pela Resolução n. L. 44 (XLIV) da Assembleia Geral das Nações Unidas, em 20 de novembro de 1989, ratificada pelo Brasil, conforme Decreto n. 99.710/1990, que estabelece em seu artigo primeiro, que se entende por criança todo ser humano menor de 18 anos de idade.

Na perspectiva de que a diversidade de faixa etárias pode ser compreendida como fator dificultador de políticas públicas, cita-se a título exemplificativo, o texto de justificação do Projeto de Lei n. 4.529/2004, transformado no Estatuto da Juventude (Lei n. 12.852/2013), do qual se extrai a afirmação de que o critério cronológico para conceituar o termo juventude é controvertido, mas, que não havia outro caminho, senão a fixação na faixa compreendida entre 15 e 29 anos.<sup>154</sup>

No intuito de facilitar a visualização, demonstram-se no quadro abaixo, as normas nacionais que divergem do texto constitucional em relação à fixação da faixa etária do adolescente brasileiro:

Quadro 4 - Faixa etária no ensino médio:

| <b>NORMA FEDERAL</b>   | <b>FAIXA ETÁRIA</b>   |
|--|---|
| 1988 - Constituição Federal de 1988 - artigo 208, inciso I.  | Educação básica obrigatória dos 4 (quatro) aos 17 (dezesete) anos.  |
| IBGE - Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística.  | Criança - pessoa até 12 anos de idade incompletos; Adolescente - pessoa com idade de 12 a 18 anos   |
| 1990 - Estatuto da Crianças e do Adolescente - Lei nº 8.069 de 13 de julho de 1990 - artigo segundo. | Criança até 12 (doze) anos, adolescente dos 12 (doze) aos 18 (dezoito) anos.  |
| 2013 - Estatuto da Juventude - Lei 12.852 de 05 de agosto de 2013 - artigo primeiro.                 | Jovens - pessoas com idade entre 15 (quinze) e 29 (vinte e nove) anos, aplicando-se aos adolescentes com idade entre 15 (quinze) e 18 (dezoito) anos o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/1990) |

<sup>154</sup> BRASIL. **Projeto de Lei n. 4.529/2004.** Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=271219>. Acesso em: 20 ago. 2018.

|   |   |
|---|---|
| 2015 - Decreto 8.537/2015 - Regulamenta o Estatuto da Juventude.                                    | Jovem de baixa renda - de 15 (quinze) a 29 (vinte e nove) anos; estudante pessoalmente regularmente matriculada em instituição de ensino público e privado. |
| 1943 - Consolidação das Leis do Trabalho - Decreto- Lei nº 5.452 de 1º de maio de 1943 - artigo 402 | Aprendiz dos 14 (quatorze) aos 16 (dezesesseis); dos 16 (dezesesseis) e um dia até 18 (dezoito) anos, apto ao trabalho, exceto noturno.                     |

### **3.3 Panorama estatístico do ensino médio público: IDEB, INEP, Observatório do PNE e Conselho Nacional de Justiça**

No intuito de traçar um quadro acerca da realidade do ensino médio público, no contexto brasileiro, apresentam-se os dados extraídos de indicadores oficiais, da área da Educação, quais sejam: o IDEB Índice de Desenvolvimento da Educação Básica; o INEP - Instituto Nacional de Estudo e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira; o Observatório do Plano Nacional de Educação e o Conselho Nacional de Justiça, assim, descritos:

#### **a) IDEB - Índice de Desenvolvimento da Educação Básica de 2015**

O Índice de desenvolvimento da educação básica (IDEB), criado em 2007, pelo Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira (INEP), visa medir a qualidade do aprendizado nacional e estabelecer metas para a melhoria do ensino através da taxa de rendimento escolar (aprovação) e das médias de desempenho nos exames aplicados pelo Inep. Os índices de aprovação são obtidos a partir do Censo Escolar, realizado anualmente.

As médias de desempenho utilizadas pelo IDEB são as da Prova Brasil, para escolas e municípios, e do Sistema de Avaliação da Educação Básica (Saeb), para os estados e o País, realizados a cada dois anos. As metas estabelecidas pelo IDEB são diferenciadas para cada escola e rede de ensino, com o objetivo único de alcançar 6 pontos até 2022, média correspondente ao sistema educacional dos países desenvolvidos.

Nesse contexto, observa-se que o IDEB do ensino médio, referente ao ano de 2015, considerando somente a rede pública, divulgado em setembro de 2016, concluiu que não

houve qualquer evolução em relação ao IDEB de 2014. A meta era de 4,0 e o resultado foi 3,5.<sup>155</sup>

O mesmo resultado de 3,5 é repetido pelo último IDEB do ensino médio público, correspondente ao ano de 2017, tornado público em setembro de 2018, para uma meta de 4,4.<sup>156</sup>

Nesse cenário, a se considerar que o ensino médio público não apresenta desde 2011 nenhum avanço significativo e que a meta projetada pelo IDEB para 2019 é de 4,7 percebe-se a importância e a urgência no desenvolvimento de meios que assegurem o direito dos adolescentes à Educação.

#### b) INEP - Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira

O segundo indicador refere-se ao censo escolar relativos aos dados de 2017, divulgados em janeiro de 2018, pelo Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira (INEP) e Ministério da Educação.<sup>157</sup>

No que se refere ao ensino médio público, no total de 6.446.348 alunos, entre período parcial e integral, em todo território nacional, considerando todas as séries, entre os anos de 2014 e 2015, o censo apontou que uma queda de matrículas, em relação ao censo anterior, por dois motivos: redução dos alunos que não concluíram o ensino fundamental e o percentual de evasão de 11,2% do total de alunos.

O censo escolar do INEP de 2017 observou, ainda, que o percentual de repetência dos alunos da primeira série do ensino médio é de 15,3%, e, como dado positivo, que houve um aumento do número de alunos que concluíram o ensino médio.<sup>158</sup>

---

<sup>155</sup> BRASIL. Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira (INEP). Índice de Desenvolvimento da Educação Básica, criado em 2007 pelo INEP, para medir a qualidade do aprendizado nacional e estabelecer metas para a melhoria do ensino. Disponível em: [http://portal.inep.gov.br/artigo/-/asset\\_publisher/B4AQV9zFY7Bv/content/inep-divulga-dados-ineditos-sobre-fluxo-escolar-na-educacao-basica/21206](http://portal.inep.gov.br/artigo/-/asset_publisher/B4AQV9zFY7Bv/content/inep-divulga-dados-ineditos-sobre-fluxo-escolar-na-educacao-basica/21206). Disponível em: <http://portal.mec.gov.br/conheca-o-ideb>. Acesso em 5 maio 2018.

<sup>156</sup> BRASIL. Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira (INEP). Censo escolar de 2017. Disponível em: Instituto nacional de estudos e pesquisas educacionais Anísio Teixeira (INEP). Acesso: 20 de novembro de 2018.

<sup>157</sup> BRASIL. Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira (INEP). Índice de Desenvolvimento da Educação Básica, criado em 2007 pelo INEP, para medir a qualidade do aprendizado nacional e estabelecer metas para a melhoria do ensino. Disponível em: [http://portal.inep.gov.br/artigo/-/asset\\_publisher/B4AQV9zFY7Bv/content/inep-divulga-dados-ineditos-sobre-fluxo-escolar-na-educacao-basica/21206](http://portal.inep.gov.br/artigo/-/asset_publisher/B4AQV9zFY7Bv/content/inep-divulga-dados-ineditos-sobre-fluxo-escolar-na-educacao-basica/21206). Acesso em: 31 maio 2018.

#### c) Observatório do Plano Nacional de Educação

O Observatório do Plano Nacional de Educação é uma plataforma online, coordenada pelo movimento Todos pela Educação, que tem como objetivo monitorar os indicadores referentes a cada uma das 20 metas do Plano Nacional de Educação (PNE) e de suas respectivas estratégias.

O balanço divulgado, em 22 de junho de 2017, concluiu que na faixa menos assistida do ensino básico nacional encontram-se os jovens de quinze a dezessete anos, pretos e pardos, com renda mais baixa e moradores nas áreas rurais, ou seja, os estudantes do ensino médio público.<sup>159</sup>

#### d) Conselho Nacional de Justiça

No intuito de dar cumprimento ao disposto, no artigo 227 da Constituição Federal de 1988 e artigo 95 do Estatuto da Criança e ao Adolescente o Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução n. 77 de 2009, alterada pela Resolução n. 188/2014, criou o Cadastro Nacional de Inspeções em Unidades de Internação e Semiliberdade (CNIUIS) e o Cadastro Nacional de Adolescentes em Conflitos com a Lei (CNAACL).

Nesse sentido, no período de julho de 2010 a outubro de 2011, o Conselho Nacional de Justiça realizou uma investigação social, por uma equipe multidisciplinar, em 320 estabelecimentos de internação existentes à época no Brasil, com uma população de 17.502 adolescentes em cumprimento de medida socioeducativas de restrição de liberdade.

Essa pesquisa que teve como objetivos traçar um panorama da situação dos adolescentes em conflito com a lei no Brasil, buscando conhecer o perfil social desses adolescentes, a situação dos processos de execução em tramitação e das condições de atendimento nas estruturas de internação.

---

<sup>158</sup> BRASIL. Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira (INEP). Índice de Desenvolvimento da Educação Básica, criado em 2007 pelo INEP, para medir a qualidade do aprendizado nacional e estabelecer metas para a melhoria do ensino. Disponível em: INEP - Instituto Nacional de Estudo e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira. Acesso em: 31 maio 2018.

<sup>159</sup> BRASIL. Observatório do plano nacional da educação. Disponível em: <http://www.observatoriodopne.org.br/sobre-observatorio>. Acesso em: 05 maio 2018.

Em relação ao perfil dos adolescentes, a pesquisa obteve os seguintes resultados: a) idade média de 16,7 anos do total de 1.898 adolescentes entrevistados, em todas as regiões do país, em cumprimento de medida de privação de liberdade; b) boa parte dos jovens infratores alcança a maioridade civil e penal durante o cumprimento da medida restritiva de liberdade; e c) a maioria dos adolescentes cometeu o primeiro ato infracional entre 15 e 17 anos.<sup>160</sup>

O relatório de gestão 2016/2018 do Departamento de monitoria e fiscalização do sistema carcerário e do sistema de execução de medidas socioeducativas (DMF) do Conselho Nacional de Justiça, através de dados apurados até o mês de julho de 2018, apresenta os seguintes resultados:

a) que existem 461 (quatrocentos e sessenta e um) estabelecimentos ativos cadastrados no CNIUS, dos quais 367 (trezentos e sessenta e sete) foram inspecionados bimestralmente;

b) que no ano de 2017, havia 111.627 adolescentes cadastrados no CNACL, sendo 101.992 do sexo masculino e 9.635 do sexo feminino;

c) dos adolescentes cadastrados, a maior parte tinha entre 17 e 19 anos, sendo 20.373 com 17 anos, 31.688 com 18 anos e 29.540 com 19 anos.

Pelas pesquisas realizadas pelo Conselho Nacional de Justiça, nos anos de 2011 e 2018, observa-se que a faixa etária mais crítica do adolescente, em conflito com a lei, está entre os dezessete e os dezenove anos, e, nesse sentido, a importância do desenvolvimento de políticas públicas emergenciais para a etapa do ensino médio público brasileiro.

Quadro 5 – Quadro resumo dos dados estatísticos do ensino médio público:

| <b>ÍNDICE/PERÍODO</b>   | <b>RESULTADO</b>   |
|---|--|
| IDEB - Índice de Desenvolvimento da Educação Básica   | 2015 – meta 4,0 – resultado 3,5<br>2017 – meta 4,4 – resultado 3,5<br>2019 – meta 4,7  |
| INEP - Instituto Nacional de Estudo e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira –censo escolar de 2017 | Total de 6.446.348 alunos do ensino médio público<br>Evasão média de 11,2% do total de alunos<br>Repetência de 15,3% no primeiro ano |
| Observatório do Plano Nacional da Educação – 2017.  | Faixa menos assistida: jovens de 15 a 17 anos, pretos e pardos, de renda mais baixa e moradores nas áreas rurais.                    |

<sup>160</sup> BRASIL. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/> e [http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/panorama\\_nacional\\_doj\\_web.pdf](http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/panorama_nacional_doj_web.pdf). Acesso em: 05 maio 2018.

|  |  |
|--|--|
| CNJ - Conselho Nacional de Justiça<br>- 2017 | Adolescentes cadastrados no CNACI: 111.627<br>Masculino: 101.992 - Feminino: 9.635<br>Maior parte entre 17 e 19 anos |
|--|--|

Nesse cenário, verifica-se que mais do que a concretização das garantias previstas pelos artigos 205 e seguintes do texto constitucional, os jovens e adolescentes brasileiros<sup>161</sup>, especialmente, os mais vulneráveis, demandam o direito fundamental de Ser (Pessoa),<sup>162</sup> que segundo Eunice Prudente diz respeito às manifestações da natureza espiritual, racional e biológica do homem.<sup>163</sup>

Não há como ser sem o outro (ou os outros). É na coexistência que o homem se expressa, se desenvolve e dá à sociedade contribuição de si mesmo.<sup>164</sup>

É nessa perspectiva de busca de novas abordagens de questões sociais complexas, como essas que envolvem o ensino médio público brasileiro, que este trabalho propõe-se a pesquisar a regulação jurídica dessa etapa do ensino básico, a partir dos aportes da Teoria do Multijuridismo de Étienne Le Roy.

<sup>161</sup> Para o autor Daniel Siegel, médico pediatra e psiquiatra, “A adolescência é um período da vida que pode ser ao mesmo tempo desconcertante e maravilhoso. Com uma duração que vai aproximadamente dos doze aos vinte e quatro anos de idade, a adolescência é conhecida em várias culturas como uma época de grandes desafios, tanto para os adolescentes quanto para os adultos que os rodeiam. As alterações cerebrais durante os primeiros anos da adolescência estabelecem quatro qualidades da mente durante esse período, a busca por novidade, o engajamento social, o aumento da intensidade emocional e a exploração criativa”. In SIEGEL, Daniel J. **Cérebro adolescente: a coragem e a criatividade da mente dos 12 aos 24 anos**. Tradução Ana Cláudia Hamati. São Paulo: nVersos, 2016. p.7-12.

<sup>162</sup> “Os psicólogos aceitam, de maneira geral, que o desenvolvimento cognitivo é indissociável do afetivo e do social. Segundo Jean Piaget dos 12 aos 16 anos, a principal tarefa do adolescente é construir operações formais próprias da inteligência formal. O pensamento começa a manipular ideias por intermédio de palavras, de símbolos matemáticos e de outras formas de linguagem. Depois dos 16 anos, não são desenvolvidos novos sistemas mentais, uma vez que as operações formais consolidam-se em sistemas e vão ser utilizadas para o resto da vida. Paralelamente à construção das estruturas de pensamento, ocorre a formação da afetividade que, nesta fase, consiste na conquista da personalidade e de sua participação na sociedade adulta”. FARIA, Anália Rodrigues de. **O desenvolvimento da criança e do adolescente segundo Piaget**. 1. ed. São Paulo: Ática, 1989. p.78-79.

<sup>163</sup> PRUDENTE, Eunice Aparecida de Jesus. Educação em direitos: um caminho para a igualdade racial. **Revista Brasileira de Filosofia**, São Paulo, n. jan./jul. 2011, p.35-72, 2011. p.4.

<sup>164</sup> *Ibid.*, p. 4.

#### 4 MEDIAÇÃO NA EDUCAÇÃO: UMA ANÁLISE INTERDISCIPLINAR

Na sequência, considerando que os modelos de mediação, propostos por Étienne Le Roy, referem-se ao contexto francês, neste tópico, subdividido em três partes, pretende-se no primeiro subtópico traçar um breve panorama da mediação no contexto brasileiro e, no segundo, proceder a análise de cinco artigos da Lei de diretrizes e base da educação (Lei n. 9.394/1996), a partir dos principais elementos da Teoria do Multijuridismo de Étienne Le Roy visando a aproximação dos dois campos disciplinares.

No terceiro subtópico, a pretensão é de examinar os quatro modelos da mediação de Le Roy em três momentos, sendo o primeiro, para descrevê-los e, o segundo, para analisá-los no bojo de normas legais atinentes ao ensino médio público e, no terceiro, através do mesmo método do subtópico anterior, averiguar as funções e competências do mediador/mediadora e a importância do princípio da oralidade, na prática da mediação.

Nesse contexto, inicia-se dizendo que, no Brasil, a mediação, conhecida no ordenamento jurídico como conciliação, desde as Ordenações Filipinas (Séc. XVII), passa a ser fortemente difundida nos anos 1990 (século XX), como alternativa à superação dos obstáculos de acesso à justiça e da incapacidade do sistema judiciário brasileiro no atendimento da crescente demanda de litígios pós Constituição Federal de 1988.

Nesse sentido, a Constituição Política do Império do Brasil de 25 de março de 1824<sup>165</sup>, foi inovadora e arrojada, ao estabelecer, no artigo 161, que sem se fazer constar que se tem tentado o meio de reconciliação, não se começará processo algum.

Essa política, no entanto, desaparece das leis processuais brasileiras, a partir de 1889, com a República, retornando somente noventa e cinco anos depois, com a edição da Lei do Juizado Especial das Pequenas Causas, n. 7.244 de novembro de 1984<sup>166</sup>, revogada pela Lei dos Juizados Cíveis e Criminais, n. 9.099/1995<sup>167</sup>.

---

<sup>165</sup> BRASIL. **Constituição Política do Império do Brasil de 1824**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao24.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm). Acesso em 20 de novembro de 2018.

<sup>166</sup> BRASIL. **Lei n. 7244 de 1984**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/1980-1988/L7244.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/1980-1988/L7244.htm). Acesso em 20 de novembro de 2018.

<sup>167</sup> BRASIL. **Lei n. 9.099/1995**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L9099.htm#art97](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9099.htm#art97). Acesso em 21 de novembro de 2018.

A lei processual civil, através do Código de Processo Civil de 1973<sup>168</sup>, vigente até 18 de março de 2016, incluiu a conciliação em vários dispositivos, além de algumas experiências esparsas terem sido adotadas por juízes e tribunais.

O grande avanço, entretanto, foi trazido pelo atual Código de Processo Civil, Lei n. 13.105/2015<sup>169</sup> que, conforme disposto nos artigos 165 a 175, inscreve os métodos autocompositivos no ordenamento processual cível brasileiro. E a Lei 13.140, de 26 de junho de 2015,<sup>170</sup> que dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e autocomposição de conflitos, no âmbito da administração pública.

Nesse cenário, destaca-se que a retomada em escala dos mecanismos consensuais de resolução de controvérsias, em especial da mediação e da conciliação, deve-se à implementação da política judiciária nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses, instituída pela Resolução n. 125/2010, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ)<sup>171</sup>.

Ressalte-se, ainda, que os métodos alternativos ou adequados de solução de controvérsias tornaram-se conhecidos, no Brasil, a partir da década de 1990, por influência do sistema norte americano, denominado *Multidoor Courthouse* (Fórum de Múltiplas Portas), proposto por Frank Sander, no final da década de 1970.<sup>172</sup>

O sistema *Multidoor Courthouse* (Fórum de Múltiplas Portas), em linhas gerais, compõe-se de um poder judiciário como um centro de resoluções de disputas, com distintos processos, baseado na premissa de que há vantagens e desvantagens de cada processo, que devem ser consideradas em função das características específicas de cada conflito.<sup>173</sup>

<sup>168</sup> BRASIL. **Código de Processo Civil. Lei n. 5.689/1973.** Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L5869/impresao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5869/impresao.htm). Acesso em 20 de novembro de 2018.

<sup>169</sup> BRASIL. **Código de Processo Civil, Lei n. 13.105/2015.** Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm). Acesso em: 08 set. 2018

<sup>170</sup> BRASIL. **Lei da Mediação n. 13.140/2015.** Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm). Acesso em: 08 set. 018.

<sup>171</sup> BRASIL. **Conselho Nacional de Justiça.** Resolução n. 125/2010. Disponível em: [http://www.cnj.jus.br/images/stories/docs\\_cnj/resolucao/arquivo\\_integral\\_republicacao\\_resolucao\\_n\\_125.pdf](http://www.cnj.jus.br/images/stories/docs_cnj/resolucao/arquivo_integral_republicacao_resolucao_n_125.pdf) Acesso em 20 de novembro de 2018.

<sup>172</sup> SANDER, Frank E. A. *of Harvard Law School has proposed a concept for properly linking cases to appropriate forums for settlement - the Multi-Door Courthouse (also referred to as the Multi-Door Dispute Resolution Center, or simply Multi-Door Center).* Disponível em: [https://kb.osu.edu/dspace/bitstream/handle/1811/75850/OSJDR\\_V1N1\\_007.pdf](https://kb.osu.edu/dspace/bitstream/handle/1811/75850/OSJDR_V1N1_007.pdf). Acesso em: 17 jun. 2018.

<sup>173</sup> *The ideal model proposed by Professor Sander includes a center offering sophisticated and sensitive intake services along with an array of dispute resolution services under one roof. A screening unit at the center would "diagnose" citizen disputes, then refer the disputants to the appropriate "door" for handling the case. Hence, the title "Multi-Door Courthouse.* Disponível em:

De acordo com a política pública vigente, a mediação judicial é aplicável na solução de conflitos, pré-processuais e processuais, de família, ambiental, penal, civil, patrimonial, empresarial, relações de consumo, trabalhistas, previdenciários, escolares, comunitário, entre outros.

No ordenamento brasileiro, conforme definidos no manual de mediação judicial (2015), do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), são considerados, como métodos adequados de solução de conflitos autocompositivos e heterocompositivos: a negociação<sup>174</sup>, a mediação<sup>175</sup>, a conciliação<sup>176</sup>, a arbitragem<sup>177</sup>, entre outras práticas autocompositivas.<sup>178</sup>

Por fim, destaca-se a Lei 13.140, de 26 de junho de 2015,<sup>179</sup> considerada o marco legal da mediação do Brasil, que trata da mediação e da atividade do mediador, disciplinando tanto a mediação judicial como a extrajudicial. O Código de Processo Civil, por sua vez, menciona tanto a conciliação como a mediação, traçando diferenças entre elas.

---

[https://kb.osu.edu/dspace/bitstream/handle/1811/75850/OSJDR\\_V1N1\\_007.pdf](https://kb.osu.edu/dspace/bitstream/handle/1811/75850/OSJDR_V1N1_007.pdf). Acesso em: 17 jun. 2018. p.3.

<sup>174</sup> BRASIL. **Manual de Mediação Judicial do Conselho Nacional de Justiça de 2015**. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/destaques/arquivo/2015/06/c276d2f56a76b701ca94df1ae0693f5b.pdf>.

Acesso em: 08 set 2018. **Negociação** - uma comunicação voltada à persuasão, realizada diretamente pelos conflitantes, podendo o acordo envolver valores ou questões diretamente relacionadas à disputa. p. 20.

<sup>175</sup> BRASIL. **Manual de Mediação Judicial do Conselho Nacional de Justiça de 2015**. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/destaques/arquivo/2015/06/c276d2f56a76b701ca94df1ae0693f5b.pdf>.

Acesso em: 08 set. 2018. **Mediação** - uma negociação facilitada ou catalisada por um terceiro, ou um processo autocompositivo, segundo o qual as partes em disputa são auxiliadas por uma terceira parte neutra ao conflito ou por um painel de pessoas sem interesse na causa, para se chegar a uma composição. Na mediação as pessoas em conflito, através de técnicas específicas, são habilitadas a melhor compreender suas posições e a encontrar soluções que se compatibilizem aos seus interesses e necessidades. p. 20.

<sup>176</sup> BRASIL. **Manual de Mediação Judicial do Conselho Nacional de Justiça de 2015**. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/destaques/arquivo/2015/06/c276d2f56a76b701ca94df1ae0693f5b.pdf>.

Acesso em: 08 set. 2018. **Conciliação** - um processo autocompositivo breve no qual as partes ou os interessados são auxiliados por um terceiro, neutro ao conflito, ou por um painel de pessoas sem interesse na causa, para assisti-las, por meio de técnicas adequadas, a chegar a uma solução ou a um acordo. p. 21.

<sup>177</sup> BRASIL. **Manual de Mediação Judicial do Conselho Nacional de Justiça de 2015**. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/destaques/arquivo/2015/06/c276d2f56a76b701ca94df1ae0693f5b.pdf>.

Acesso em: 08 set. 2018. **Arbitragem** - um processo eminentemente privado, regulado pela Lei 9307/1996, alterada pela Lei 13.129, de 26 de maio de 2015, através do qual as partes ou interessados buscam o auxílio de um terceiro, neutro ao conflito, ou de um painel de pessoas sem interesse na causa, para, após um devido procedimento, prolatar uma decisão (sentença arbitral) visando encerrar a disputa. Cabe ao Poder Judiciário executar as sentenças arbitrais como se sentenças judiciais fossem. p. 23.

<sup>178</sup> BRASIL. **Manual de Mediação Judicial do Conselho Nacional de Justiça de 2015**. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/destaques/arquivo/2015/06/c276d2f56a76b701ca94df1ae0693f5b.pdf>.

Acesso em: 08 set. 2018. **Práticas autocompositivas inominadas** - são treinamentos, workshops, aulas, grupos de apoio, oficinas, entre outras práticas para orientar o jurisdicionado a resolver melhor seus conflitos. Entre esses treinamentos, destacam-se as oficinas de parentalidade (ou oficinas de pais e filhos) que buscam orientar pais divorciandos e seus filhos a lidarem melhor com os conflitos nessa fase de transição. Existem, ainda, outras práticas que não podem ser definidas como mediativas, mas que possuem relevante papel de prevenção de conflitos, entre outras: oficina de abordagem e auxílio a dependentes químicos, prevenção de violência familiar e círculos restaurativos. p. 25.

<sup>179</sup> BRASIL. **Lei da Mediação n. 13.140/2015**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm). Acesso em: 08 set. 018.

Acerca da mediação escolar, salienta-se que a mesma está genericamente prevista no artigo 42 da Lei n. 13.140/2015, como forma consensual de resolução de conflito, porém, ainda sem regulamentação federal, específica.

A respeito do artigo 42 da Lei n. 13.140/2015, José Herval Sampaio Júnior interpreta que a mediação escolar deve ter foco na efetiva pacificação de toda a coletividade envolvida. E, que, dependendo do tipo de conflito, alguns exigem sigilo, outros podem alcançar toda a escola, até mesmo para servir de pedagogia quanto à algumas conclusões que os próprios envolvidos chegam e fazem acordo.<sup>180</sup>

#### **4.1 Teoria do Multijuridismo e a Lei de Diretrizes e Bases da Educação: pontos de potencial afetação entre dois campos disciplinares**

Deste ponto, na perspectiva de aproximar os dois campos disciplinares, busca-se examinar nos artigos primeiro, segundo, terceiro, trinta e cinco e trinta e cinco A, da Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei n. 9.394/1996), a partir dos três fundamentos da juridicidade, denominado por Le Roy de “Tripé Jurídico” e representado pela figura do iceberg jurídico.<sup>181</sup>

Revisa-se que, a teoria da juridicidade baseia-se nas premissas de que: a) o direito não é autônomo, universal ou isento de efeitos sociais; b) que a juridicidade transcende e engloba o direito positivo; c) que o direito institucionalizado é a passagem de tudo que é instituído na esfera da juridicidade e d) que os três fundamentos da juridicidade são: as normas gerais e impessoais (NGI); os modelos de condutas e comportamentos (MCC); e os sistemas de disposições duráveis (SDD).<sup>182</sup>

Conforme proposto por Le Roy, tais fundamentos representam dimensões normativas encontradas em todas as sociedades, que se articulam e se legitimam, no âmbito das tradições

---

<sup>180</sup> CABRAL, Trícia Navarro Xavier (Coord.). CURY, Cesar Felipe (Coord.). **Lei de mediação comentada artigo por artigo: dedicado à memória da Professora Ada Pellegini Grinover**. São Paulo: Editora Foco, 2018. p. 221-224.

<sup>181</sup> BRASIL. **Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei n. 9.394/1996)**. Art. 1. A educação abrange os processos formativos que se desenvolvem na vida familiar, na convivência humana, no trabalho, nas instituições de ensino e pesquisa, nos movimentos sociais e organizações da sociedade civil e nas manifestações culturais. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/Ccivil\\_03/leis/L9394.htm](http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/leis/L9394.htm). Acesso em: 30 maio 2018.

<sup>182</sup> LE ROY, Étienne. O lugar da juridicidade na mediação. **Revista Meritum**, Belo Horizonte, v. 7, n. 1, p.289-324, jul./dez.2012. Disponível em: <http://www.fumec.br/revistas/meritum/article/view/1604>. Acesso em: 15 jul. 2017. p.314-316.

jurídicas de cada sociedade.<sup>183</sup>

Nesse raciocínio, Le Roy exemplifica que os três fundamentos do Tripé jurídico, representados pela figura de um iceberg, na ótica da tradição ocidental, aparecem da seguinte forma: na parte emergida, as normas gerais e impessoais (NGI); na linha de flutuação, os modelos de condutas, de comportamento (MCC) e, imerso nas práticas sociais cotidianos, os sistemas de disposições duráveis (SDD).<sup>184</sup>

Nesse contexto, propõe-se como primeiro ponto de análise o artigo primeiro, da Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei n. 9.394/1996)<sup>185</sup>, assim transcrito:

A educação abrange os processos formativos que se desenvolvem na vida familiar, na convivência humana, no trabalho, nas instituições de ensino e pesquisa, nos movimentos sociais e organizações da sociedade civil e nas manifestações culturais.

Analisado sob o ponto de vista dogmático, observa-se que se trata de uma norma genérica ao estabelecer que a educação abrange todos os processos formativos, inclusive na vida em família e na sociedade como um todo, quando, enquanto poder estatal regula somente as instituições de ensino e pesquisa.

Contudo, quando examinado à vista do “Tripé Jurídico”, observa-se que o artigo primeiro da LDB, ao incluir as relações de família e sociais como partes do processo formativo, admite que possam existir processos formativos que se desenvolvem em outras dimensões de regulação social, como dos modelos de condutas e comportamentos e dos sistemas de disposições duráveis, ou seja, no âmbito da juridicidade.

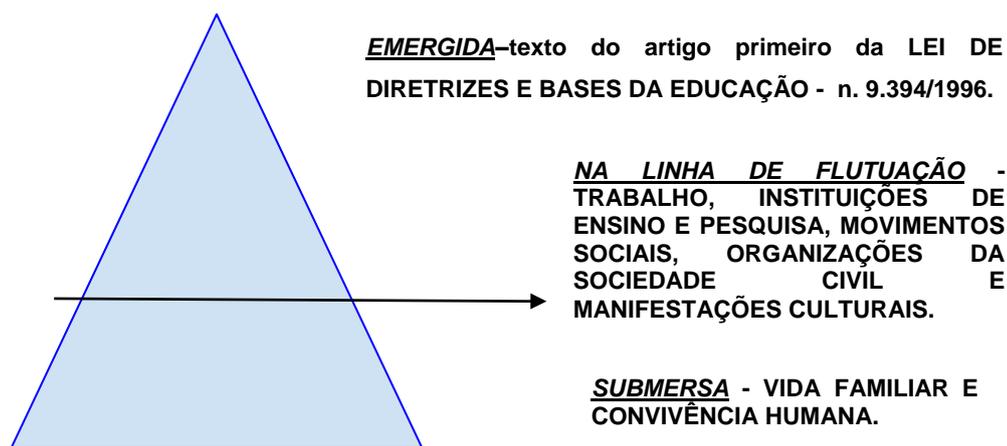
Nessa ótica, num exercício meramente ilustrativo, o artigo primeiro da Lei de Diretrizes e Bases (Lei n. 9.394/1996) pode ser representado na figura do iceberg jurídico, da seguinte forma:

---

<sup>183</sup> LE ROY, Étienne. O lugar da juridicidade na mediação. **Revista Meritum**, Belo Horizonte, v. 7, n. 1, p.289-324, jul./dez.2012. Disponível em: <http://www.fumec.br/revistas/meritum/article/view/1604>. Acesso em: 15 jul. 2017. p. 316-317

<sup>184</sup> *Ibid.*, p. 295.

<sup>185</sup> BRASIL. **Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei n. 9.394/1996)**. Art. 1. A educação abrange os processos formativos que se desenvolvem na vida familiar, na convivência humana, no trabalho, nas instituições de ensino e pesquisa, nos movimentos sociais e organizações da sociedade civil e nas manifestações culturais. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/Ccivil\\_03/leis/L9394.htm](http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/leis/L9394.htm). Acesso em: 30 maio 2018.



**Fig.3-** Ilustração do artigo primeiro da Lei de Diretrizes e Bases da Educação no “Iceberg Jurídico” de Étienne Le Roy.

Na sequência, o segundo dispositivo legal a ser analisado, sob o enfoque da noção de juridicidade proposta por Le Roy, é o artigo segundo, da Lei de diretrizes e bases da educação, assim transcrito:

A educação é direito de todos e dever do Estado, da família, a ser promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, tendo os objetivos do pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

Também, nesse caso, observa-se, primeiramente, que o referido texto legal, reproduz, na íntegra, o texto do artigo 205 da Constituição Federal de 1988, e, em segundo, que a educação como dever é tripartite, do Estado, da família e da sociedade.

Por outro lado, o mesmo artigo segundo da Lei de diretrizes e bases da educação, quando analisado sob o ângulo da juridicidade de Le Roy, possibilita dizer que o dever da família e a colaboração da sociedade na educação, expressam-se mais nas outras duas dimensões da regulação jurídica da sociedade, quais sejam; dos usos e costumes e dos hábitos.

O terceiro ponto de análise destina-se a observar, através dos objetivos da educação: do pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho, previstos na segunda parte, do artigo segundo da Lei n. 9.394/1996 (LDB), a relação de complementaridade entre o direito e a juridicidade.

Relembra-se que, para Le Roy, apesar de o direito e a juridicidade representarem dois conjuntos normativos com visões próprias de mundo; o direito do mundo institucionalizado e a juridicidade de mundos diferentemente regularizados se complementam na medida em

que compartilham os mesmos fundamentos da juridicidade: as normas gerais e impessoais (NGI), os modelos de conduta e de comportamentos (MCC) e os sistemas de disposições duráveis ou (SDD).

Nesse contexto, numa análise conjunta do artigo primeiro e da segunda parte, do artigo segundo, da Lei de Diretrizes e Bases da Educação (LDB), pode-se dizer que a concretização dos objetivos do pleno desenvolvimento da pessoa, do preparo para o exercício da cidadania e da qualificação para o trabalho, depende dos processos formativos na vida familiar, social e institucional, e, portanto, em condição de complementaridade entre o direito oficial e as demais dimensões da juridicidade.

No quarto ponto de análise para a aproximação interdisciplinar, analisa-se o artigo terceiro, da Lei de Diretrizes e Bases da Educação (LDB), referente ao ensino médio, que elenca treze princípios relativos ao ministério do ensino, a partir do argumento de Le Roy de que o direito institucionalizado é a passagem de tudo que é instituído na esfera da juridicidade.<sup>186</sup>

No âmbito da investigação dogmática, observa-se que os treze princípios previstos pelo artigo terceiro da Lei de Diretrizes e Bases da Educação (LDB) expressam mais um conjunto de metas ou objetivos a serem alcançados pela administração pública educacional, do que princípios propriamente ditos.

Nesse sentido, destacam-se, como exemplos, o inciso primeiro que dispõe sobre a igualdade de condições para o acesso e permanência na escola, o inciso sétimo que trata da valorização do profissional da educação escolar e o inciso décimo terceiro referente a garantia do direito à educação e à aprendizagem ao longo da vida.

Nesse contexto, elegem-se para análise, sob a ótica da noção de juridicidade de Le Roy, os incisos terceiro e décimo do artigo terceiro, da Lei n. 9.394/1996 (LDB), sendo que

---

<sup>186</sup> BRASIL. **Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei n. 9.394/1996)**. Art. 3 O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios: I - igualdade de condições para o acesso e permanência na escola; II - liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar a cultura, o pensamento, a arte e o saber; III - pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas; IV - respeito à liberdade e apreço à tolerância; V - coexistência de instituições públicas e privadas de ensino; VI - gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais; VII - valorização do profissional da educação escolar; VIII - gestão democrática do ensino público, na forma desta Lei e da legislação dos sistemas de ensino; IX - garantia de padrão de qualidade; X - valorização da experiência extraescolar; XI - vinculação entre a educação escolar, o trabalho e as práticas sociais. XII - consideração com a diversidade étnico-racial. XIII - garantia do direito à educação e à aprendizagem ao longo da vida. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/Ccivil\\_03/leis/L9394.htm](http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/leis/L9394.htm). Acesso em: 30 maio 2018.

o primeiro, ao estabelecer como princípio o “pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas” pode ser interpretado como hipótese de inclusão de novas ideias e concepções pedagógicas, ou seja, de um fluxo de passagem do que está na juridicidade para o domínio do direito estatal.

No mesmo sentido, pode-se extrair do inciso décimo, do artigo terceiro da Lei n. 9.394/1996 (LDB), ao estipular como princípio do ministério do ensino a “valorização da experiência extraescolar” que a própria regra estatal admite a hipótese de valorização de experiências vividas em dimensões não abrangidas pelo direito positivo, denominada, por Étienne Le Roy, como juridicidade.

O quinto ponto de aproximação é traçado, a partir das finalidades do ensino médio, descritas no artigo 35, da Lei de Diretrizes e Bases da Educação, através das expressões “cidadania do educando”, na segunda finalidade; e “como pessoa humana, incluindo a formação ética e o desenvolvimento da autonomia intelectual e do pensamento crítico”, na quarta finalidade, as quais analisadas sob o prisma do “Tripé Jurídico” possibilitam interpretar que tais regras transcendem os limites da norma positivada e adentram às dimensões normativas dos hábitos e dos modelos de condutas e comportamentos.<sup>187</sup>

No mesmo sentido, o parágrafo sétimo, do artigo 35-A da Lei de Diretrizes e Bases (Lei n. 9.394/1996), alterado pela Lei n. 13.415/2017, ao estipular que os currículos do ensino médio deverão considerar a formação integral do aluno, de maneira a adotar um trabalho voltado para a construção de seu projeto de vida e para sua formação nos aspectos físicos, cognitivos e socioemocionais, possibilita observar que a concretização dos objetivos de “formação integral” e “construção de um projeto de vida” não se subsumem à letra da lei, mas, sim a esfera da juridicidade.

Nessa perspectiva, observa-se que os cinco pontos acima descritos, analisados a partir do contraste entre os textos dos artigos primeiro, segundo, terceiro, trigésimo quinto e

---

<sup>187</sup> BRASIL. **Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei n. 9.394/1996)**. Art. 35. O ensino médio, etapa final da educação básica, com duração mínima de três anos, terá como finalidades: I - a consolidação e o aprofundamento dos conhecimentos adquiridos no ensino fundamental, possibilitando o prosseguimento de estudos; II - a preparação básica para o trabalho e a cidadania do educando, para continuar aprendendo, de modo a ser capaz de se adaptar com flexibilidade a novas condições de ocupação ou aperfeiçoamento posteriores; III - o aprimoramento do educando como pessoa humana, incluindo a formação ética e o desenvolvimento da autonomia intelectual e do pensamento crítico; IV - a compreensão dos fundamentos científico-tecnológicos dos processos produtivos, relacionando a teoria com a prática, no ensino de cada disciplina. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/Ccivil\\_03/leis/L9394.htm](http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/leis/L9394.htm). Acesso em: 30 maio 2018.

trigésimo quinto A, da Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei n. 9.394/1996) e a noção de juridicidade, possibilitam dizer que o objetivo da interconexão disciplinar foi atingido, conforme demonstrado no quadro a seguir.

**Quadro 6 - Demonstrativo dos pontos de aproximação entre o Direito Constitucional e a Antropologia Jurídica:**

| <b>PONTOS DE APROXIMAÇÃO</b> | <b>LEI DE DIRETRIZES E BASE DA EDUCAÇÃO – LEI N. 9.394/1996</b> | <b>TEORIA DO MULTIJURIDISMO</b>   |
|------------------------------|---|---|
| <b>PRIMEIRO</b>              | Artigo primeiro   | Tripé Jurídico  |
| <b>SEGUNDO</b>               | Artigo segundo – primeira parte                                 | A juridicidade é mais ampla que o direito e o abrange   |
| <b>TERCEIRO</b>              | Artigo segundo – segunda parte                                  | A relação de complementaridade entre o direito e a juridicidade   |
| <b>QUARTO</b>                | Artigo terceiro   | O direito institucionalizado é a passagem de tudo que é instituído na esfera da juridicidade Tripé Jurídico |
| <b>QUINTO</b>                | Artigos 35 e 35-A   | A relação de complementaridade entre direito e juridicidade   |

Nesse cenário de interdisciplinaridade entre o direito à Educação, no bojo do Direito Constitucional e a Antropologia Jurídica, através da Teoria do Multijuridismo, avança-se para a pesquisa da mediação no ensino médio, nos limites dos dois campos disciplinares, simultaneamente.<sup>188</sup>

<sup>188</sup> BICUDO, Maria Aparecida Viggiani. A pesquisa interdisciplinar: uma possibilidade de construção do trabalho científico/acadêmico. **Revista EMP Educação, Matemática, Pesquisa**, São Paulo, v. 10, n.1. p. 137-150, 2008. Disponível em <http://www.mariabicudo.com.br/resources/ARTIGOS/A%20pesquisa%20interdisciplinar%20uma%20possibilidade%20de%20constru%C3%A7%C3%A3o%20do%20trabalho%20cient%C3%ADficoacad%C3%AAmico.pdf>. Acesso em 17/06/2018. p.143. A interdisciplinaridade é compreendida por Maria Aparecida Viggiani Bicudo, como um modo de proceder, de pesquisar, pautada, em sua origem, na lógica da disciplina, operando de maneira a interconectá-las, a partir de um tema cujas abordagens transcendam aos limites de uma disciplina, forçando seus limites e não se adequando aos seus métodos.

## 4.2 Modelos de mediação e normas legais: pontos de análise entre os dois campos disciplinares

Na perspectiva de que este tópico destina-se à análise da mediação no ensino médio público, estabelecem-se como limites da pesquisa, de um lado, normas legais de interesse do ensino médio público, e, de outro, os modelos de mediação, propostos por Étienne Le Roy.

No contexto brasileiro, menciona-se que a política pública de tratamento adequado de conflitos, implantada pela Resolução n. 125/2010, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), baseia-se nos modelos: de negociação da Harvard Law School<sup>189</sup> e transformativo de Bush e Folger.<sup>190</sup>

Acerca de modelos de mediação no contexto ocidental, o autor Jean-Pierre Bonafé-Schmitt defende que não existe um só modelo latino ou anglo-saxão, mas, sim, modelos latinos e anglo-saxões, os quais são diretamente influenciados pelos sistemas de regulação social de cada país.<sup>191</sup>

Nessa perspectiva, observa-se que Bonafé-Schmitt reposiciona-se ao admitir que a mediação não pode ser reduzida a uma simples técnica de gestão de conflitos, mas representa um novo modelo de regulação social.<sup>192</sup>

Contudo, cumpre enfatizar que para Le Roy a relação entre o direito positivado e mediação não é de submissão, pois, enquanto o direito se fundamenta na imposição de

<sup>189</sup> BRASIL. **Manual de Mediação Judicial do Conselho Nacional de Justiça de 2015**. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/destaques/arquivo/2015/06/c276d2f56a76b701ca94df1ae0693f5b.pdf>. Acesso em: 08 set. 2018. O método de negociação baseada em princípios, desenvolvido no Projeto de Negociação de Harvard, consiste em decidir as questões a partir de seus méritos, e não através de um processo de regateio centrado no que cada lado se diz disposto a fazer ou não fazer em Fisher, Roger; Ury, William, Patton, Bruce; Como chegar ao sim: negociação de acordo sem concessões; tradução Vera Ribeiro e Ana Luiza Borges, 2 ed. Rio de Janeiro. Imago. 2005. p. 16.

<sup>190</sup> BRASIL. **Conselho Nacional de Justiça**. Manual de Mediação Judicial do Conselho Nacional de Justiça do Brasil, 5ª ed. 2015. Sobre esse componente transformador da mediação os professores Robert Baruch Bush e Joseph Folger sustentam que deve ser considerada como objetivo da autocomposição e, indiretamente, de um sistema processual, a capacitação (ou empoderamento) das partes (i.e. educação sobre técnicas de negociação) para que essas possam, cada vez mais, por si mesmas compor seus futuros conflitos. Disponível em: [http://www.cnj.jus.br/images/programas/conciliacao/manual\\_mediacao\\_judicial\\_4ed.pdf](http://www.cnj.jus.br/images/programas/conciliacao/manual_mediacao_judicial_4ed.pdf). Acesso em: 13 jun. 2016. p.27

<sup>191</sup> BONAFÉ-SCHMITT, Jean-Pierre (1949-) é especialista em mediação escolar e cidadania na França, fundador da Law Boutique, AMÉLY Association (Associação de Mediação Lyonnaise). Disponível em: [https://fr.wikipedia.org/wiki/Jean-Pierre\\_Bonaf%C3%A9-Schmitt](https://fr.wikipedia.org/wiki/Jean-Pierre_Bonaf%C3%A9-Schmitt). Acesso em: 14 out. 2018.

<sup>192</sup> BONAFÉ-SCHMITT, Jean Pierre. *La médiation: une autre justice*. **Droite&Société**, Paris, 1994, p.491-493. Disponível em: [https://www.persee.fr/doc/dreso\\_0769-3362\\_1994\\_num\\_27\\_1\\_1684\\_t1\\_0491\\_0000\\_2](https://www.persee.fr/doc/dreso_0769-3362_1994_num_27_1_1684_t1_0491_0000_2). Acesso em 06 março 2019.

regras pré-estabelecidas, a mediação articula-se, através de um processo dialogal a partir de conteúdos individuais baseados nos hábitos e nos modelos de comportamento e conduta.<sup>193</sup>

Nessa ótica, retomando-se a análise de aproximação entre os dois campos disciplinares, ressalta-se que a autora Ada Pellegrini Grinover, no âmbito do direito Constitucional, enfatiza que a justiça conciliativa correspondente aos métodos consensuais de solução de conflitos aplicados à justiça, como política pública exige a releitura do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988. Segundo a autora o acesso ao Poder Judiciário deve entender-se como acesso à justiça e aos meios adequados de solução de conflitos como instituído pela Resolução n. 125/2010, do Conselho Nacional de Justiça.<sup>194</sup>

No mesmo sentido, pode-se dizer que a solução pacífica de conflitos permeia os princípios do ensino, previstos no artigo terceiro, da Lei n. 9.394/1996 e nas diretrizes básicas do Plano Nacional da Educação (Lei n. 13.005/2014).

Assim, também, da esfera da organização institucional da Educação, a ideia da mediação como política participativa,<sup>195</sup> pode ser extraída da função prevista para o Conselho Nacional da Educação, órgão do Ministério da Educação e Cultura do Brasil, de buscar alternativas e mecanismos institucionais democráticos que assegurem a participação da sociedade no desenvolvimento, aprimoramento e consolidação da educação nacional de qualidade, através da implementação de políticas públicas na área da educação brasileira.<sup>196</sup>

No âmbito da Antropologia Jurídica, por sua vez, extrai-se do referencial teórico de Étienne Le Roy a assertiva da mediação como uma arte de saber dialogar, não apenas entre os atores sociais, mas, também entre os ordenamentos sociais (aceito, contestado, imposto e negociado), praticada em um campo próprio, entre o direito e o social não jurídico, denominado juridicidade.

Nessa lógica, destaca-se a contribuição de Norbert Rouland que incorporando a tipologia de ordenamento social, proposta por Étienne Le Roy, elabora o quadro de tipos

---

<sup>193</sup> BONAFÉ-SCHMITT, Jean-Pierre. Os modelos de mediação: modelos latinos e anglo-saxões de mediação. **Revista Meritum**, Belo Horizonte, v. 7, n. 2, p. 181-227. jul./dez. 2012. Disponível em: <https://drive.google.com/drive/folders/0BzIHIT02AErWV2doRG5HUEZxMVE>. Acesso em: 12 ago. 2018. p.183.

<sup>194</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. **Dos conciliadores e mediadores judiciais**. In: BUENO, Cássio Scarpinella (Coord.). *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: Saraiva. 2017. p. 678-691. p. 679.

<sup>195</sup> *Ibid.*, p.680.

<sup>196</sup> BRASIL. **Conselho Nacional de Educação**. Disponível em: <http://www.cnedu.pt/pt/apresentacao/missao>. Acesso em: 11 ago. 2018.

ideais de ordens normativas, no qual localiza a mediação entre o ordenamento aceito e o ordenamento negociado.<sup>197</sup>

**Quadro 7 – Tipos ideais de ordens normativas:<sup>198</sup>**

|                              | <i>Ordem aceita</i>                                       | <i>Ordem negociada</i>  | <i>Ordem imposta</i>   | <i>Ordem contestada</i>                                      |                  |
|------------------------------|---|---|--|--|------------------|
| O que está "em jogo"         | Tensões não declaradas                                    | Conflitos   | Litígios   | Agressões  |                  |
| Objetivo                     | Permanência da relação                                    | Soluções visando reintroduzir a paz   | A justiça, ou seja, estabelecimento daquilo que é devido ou não devido                                 | A contestação da ordem vigente ou sua elisão                 |                  |
| Com quais normas             | Sociabilidade   | A partir de modelos de comportamento que formam uma espécie de "sistema jurídico" (direito-modelos) | Pela utilização de regras gerais e impessoais codificadas e preexistentes ao conflito (direito-código) | A "lei do mais forte ou do mais astuto"                      |                  |
| Modo de formalização         | Contratual  | Estabelecer o justo e a paz pela oralidade jurídica   | Interpretar a norma e o direito escrito (hermenêutica)   | Ausência de formalização, apesar de haver certa ritualização |                  |
| Procedimentos                | Transação   | Mediação  | Conciliação  | Arbitragem   | Decisão judicial |
| Nível de institucionalização | Organização flexível                                      | Constituição de um campo social semiautônomo  | Instituição autônoma inscrita na ordem jurídica estatal  | Marginalidade  |                  |
| Relação com o direito        | Aplicação do direito estatal. Ideal de não ser sancionado | Adaptação do direito ao contexto e às situações   | Reprodução do direito  | Ignorância ou contestação do direito                         |                  |
| <b>Campo social</b>          | <b>Campo jurídico</b>                                     |   |  | Violência  |                  |
|                              | <b>Campo judiciário</b>                                   |   |  |  |                  |

**Fonte:** ROULAND, Norbert. *Antropologie juridique*. Paris: Presses Universitaires de France, 1988, p.447. in Villas Bôas Filho, Orlando. *A Mediação Em um Campo de análise Interdisciplinar: O aporte da Teoria do Multijuridismo de Étienne Le Roy*. Revista Estudos Institucionais, Vol. 3, 2, 2017. p.1139.

<sup>197</sup> VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. *A Mediação em um Campo de Análise Interdisciplinar: O Aporte da Teoria do Multijuridismo de Étienne Le Roy*. Revista Estudos Institucionais, v. 3, 2, 2017. p.1139.

<sup>198</sup> FARIA, José Eduardo. *Direito e Conjuntura*. 2.ed.São Paulo: Saraiva, 2011, p.46/47. O quadro de tipos ideais de ordens normativas de Norbert Roulard, elaborado com base na noção de ordenamento social de Étienne Le Roy, aparece na obra de José Eduardo Faria, adaptado, para analisar os variados procedimentos negociais, mecanismos regulatórios informais e órgãos paraestatais de resolução de conflitos, praticados além dos limites das normas, tribunais e procedimentos do ordenamento jurídico dos Estados-nação.

No que se refere às práticas, às formas e aos procedimentos da mediação, Étienne Le Roy descreve-os em quatro modelos, assim denominados: a) como prática de intervenção em uma controvérsia; b) como procedimento de gestão de um conflito; c) como procedimento parajudicial de composição de litígios; e, d) como ideologia da pacificação social e projeto de sociedade.<sup>199</sup>

Neste ponto, relembra-se que Le Roy considera controvérsia como uma oposição aberta entre dois ou mais atores (indivíduos ou grupos), compartilhando um mínimo de referências comuns que permitirão a elaboração de um acordo. Conflito, como uma oposição aberta igual à controvérsia, porém, público, conhecido pelas partes, conhecido até midiaticamente, e litígio como o conflito levado ao Judiciário.<sup>200</sup>

Nesse contexto, quanto aos objetivos a serem alcançados pelos modelos de mediação propostos por Le Roy, observa-se que, no primeiro modelo, a mediação como prática de intervenção em uma controvérsia, o objetivo principal é a restauração do vínculo social outrora esgarçado, sendo que, nesse caso, não há imposição quanto à realização do acordo.<sup>201</sup>

No segundo modelo, denominado a mediação como procedimento de gestão de um conflito, o fato em disputa é de conhecimento público e até mesmo difundido midiaticamente e o objetivo a ser alcançado é a compreensão das condições que ensejaram o conflito e, a partir daí, abrir caminho para uma composição entre as partes.<sup>202</sup>

O terceiro modelo, intitulado a mediação como procedimento parajudicial de resolução de litígios, relativo aos procedimentos judiciais formais, tem como meta prioritária a realização de acordos em processos e instâncias previstas e admitidas pelo Judiciário.<sup>203</sup>

E que, o quarto e último modelo, designado mediação como ideologia da pacificação social e projeto da sociedade, implica em três realidades, a saber: a) uma ideologia de práticas profissionais fora do campo judicial; b) uma filosofia de ação social e vida em sociedade com o que pode assumir valores específicos hierarquicamente organizados; e c)

<sup>199</sup> LE ROY, Étienne. *La médiation mode d'emploi. Droit et Société*, n. 29, 1995. p. 40-55. Disponível em: [https://www.persee.fr/issue/dreso\\_0769-3362\\_1995\\_num\\_29\\_1](https://www.persee.fr/issue/dreso_0769-3362_1995_num_29_1). Acesso em: 11 ago. 2018. p.46-47.

<sup>200</sup> *Ibid.*, p.46-47.

<sup>201</sup> *Ibid.*, p.46-47.

<sup>202</sup> *Ibid.*, p.46-47.

<sup>203</sup> LE ROY, Étienne. *La médiation mode d'emploi. Droit et Société*, n. 29, 1995, p. 47-54. Disponível em [https://www.persee.fr/doc/dreso\\_0769-3362\\_1995\\_num\\_29\\_1\\_1315#dreso\\_0769-3362\\_1995\\_num\\_29\\_1\\_T1\\_0040\\_0000](https://www.persee.fr/doc/dreso_0769-3362_1995_num_29_1_1315#dreso_0769-3362_1995_num_29_1_T1_0040_0000). Acesso em: 17 jul. 2018. p.46-47.

um projeto político como alternativa às atuais modalidades de organização de sociedades construídas em torno do consumismo, do capitalismo, do Estado e individualismo.<sup>204</sup>

- a) Primeiro modelo – a mediação como prática de intervenção em uma controvérsia -  
Lei n. 13.185/2015 – Programa de Combate à Intimidação Sistemática (*Bullying*)

Diante desse quadro, na perspectiva de analisar normas legais, sob a ótica do modelo da mediação como prática de intervenção em uma controvérsia, elege-se para a primeira investigação a Lei n. 13.185/2015 que instituiu o Programa de Combate à Intimidação Sistemática, conhecida como Lei do “*Bullying*”.

Nesse sentido, destaca-se que o parágrafo primeiro, do artigo primeiro, da Lei n. 13.185/2015 define *bullying* como todo ato de violência física ou psicológica, intencional e repetitivo que ocorre sem motivação evidente, praticado por indivíduo ou grupo, contra uma ou mais pessoas, com o objetivo de intimidá-la ou agredi-la, causando dor e angústia à vítima, em uma relação de desequilíbrio de poder entre as partes envolvidas.<sup>205</sup>

A partir dessa definição, é possível dizer que a intimidação sistemática (*bullying*), na visão de Le Roy, poderia ser caracterizada como uma controvérsia, na medida em que é uma oposição aberta entre dois ou mais atores (indivíduos ou grupos) que compartilham referências comuns.

Nesse prisma, o modelo de Le Roy aplicável seria da mediação como prática de intervenção em uma controvérsia com o objetivo de restauração do vínculo social esgarçado, ou seja, a tarefa do mediador seria de compreender a disputa e as condições necessárias para facilitar a produção de uma nova comunicação entre os protagonistas, restabelecendo o vínculo social bloqueado ou rompido, aplicável, portanto, à solução de conflitos em ambientes escolares.<sup>206</sup>

A título exemplificativo, vale sublinhar que, sob a análise dos fundamentos do “Tripé jurídico”, a lei de combate à intimidação sistemática, o *bullying*, como regra imposta,

<sup>204</sup> LE ROY, Étienne. *La médiation mode d'emploi. Droit et Société*, n. 29, 1995, p 47-54. Disponível em [https://www.persee.fr/doc/dreso\\_0769-3362\\_1995\\_num\\_29\\_1\\_1315#dreso\\_0769-3362\\_1995\\_num\\_29\\_1\\_T1\\_0040\\_0000](https://www.persee.fr/doc/dreso_0769-3362_1995_num_29_1_1315#dreso_0769-3362_1995_num_29_1_T1_0040_0000). Acesso em: 17 jul. 2018. p.46-47.

<sup>205</sup> BRASIL. **Lei n. 13.185/2015**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113185.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113185.htm). Acesso em: 24 ago. 2018.

<sup>206</sup> VILLAS BÔAS FILHO. A Mediação em um Campo de Análise Interdisciplinar: O Aporte da Teoria do Multijuridismo de Étienne Le Roy. *Revista Estudos Institucionais*, Rio de Janeiro, v. 3, 2, p.1111/1162, 2017. Disponível em <https://estudosinstitucionais.com/REI/article/view/205>. Acesso em: 10 ago. 2018. p. 1133.

representaria as normas gerais e impessoais (NGI); a violência física ou psicológica, por sua vez, poderia expressar os modelos de conduta e comportamento (MCC) e, a intencionalidade, os sistemas de disposições duráveis (SDD).

- b) Segundo modelo – a mediação como procedimento de gestão de um conflito -  
Exposição de Motivos da Medida Provisória n. 746/2016 da Lei n. 13.415/2017

Para a segunda investigação, à vista de que o modelo denominado mediação como procedimento de gestão de um conflito, caracteriza-se por ser uma oposição aberta, cujo fato em disputa é público, podendo até ser difundido midiaticamente, porém, fora do Judiciário, elege-se o texto da Exposição de Motivos da Medida Provisória n. 746/2016,<sup>207</sup> convertida na Lei n. 13.415/2017, que culminou com a inserção do artigo 35-A, na Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei n. 9.394/1996), denominada Reforma do Ensino Médio.

Segundo apresentado pelo texto da Exposição de Motivos, datado de 15 de outubro de 2016, elaborado pelo Ministério da Educação, com o propósito de organizar os currículos do ensino médio, ampliar progressivamente a jornada escolar deste nível de ensino e criar a Política de Fomento à Implementação de Escolas de Ensino Médio em Tempo Integral, o diagnóstico do ensino médio público brasileiro, nos últimos vinte anos, é de retrocesso.

Nesse cenário, para fins da análise proposta, extrai-se do texto de Exposição de Motivos os itens 4, 5 e 6, assim transcritos:

4. Atualmente o ensino médio possui um currículo extenso, superficial e fragmentado, que não dialoga com a juventude, com o setor produtivo, tampouco com as demandas do século XXI. Uma pesquisa realizada pelo Centro Brasileiro de Análise e Planejamento – Cebrap, com o apoio da Fundação Victor Civita – FVC, ***evidenciou que os jovens de baixa renda não veem sentido no que a escola ensina.***

5. Apesar de tantas mudanças ocorridas ao longo dos anos, ***o ensino médio apresenta resultados que demandam medidas para reverter esta realidade, pois um elevado número de jovens encontra-se fora da escola e aqueles que fazem parte dos sistemas de ensino não possuem bom desempenho educacional.***

6. Em relação à matrícula, somente 58% dos jovens estão na escola com a idade certa (15 a 17 anos). ***Do total de matriculados, 85% frequentam a***

---

<sup>207</sup> BRASIL. **Medida Provisória n. 746/2016.** Exposição de Motivos. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2016/Exm/Exm-MP-746-16.pdf](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/Exm/Exm-MP-746-16.pdf). Acesso em: 11 ago. 2018.

*escola pública e, destes, por volta de 23,6% estudam no período noturno. A falta de escolaridade reflete diretamente nos resultados sociais e econômicos do país.*

Na sequência, observa-se que a solução estatal proposta foi a alteração legislativa, conforme expresso no item 13, da Exposição de Motivos, que assim transcreve-se:<sup>208</sup>

*Isso é reflexo de um modelo prejudicial que não favorece a aprendizagem e induz os estudantes a não desenvolverem suas habilidades e competências, pois são forçados a cursar, no mínimo, treze disciplinas obrigatórias que não são alinhadas ao mundo do trabalho, **situação esta que, aliada a diversas outras medidas, esta proposta visa corrigir, sendo notória, portanto, a relevância da alteração legislativa.***

Como resposta legislativa surge a criação da Base Nacional Comum Curricular, através do artigo 35-A da Lei de Diretrizes e Base da Educação (Lei n. 9.394/1996), destinada a definir os direitos e os objetivos do ensino médio, dos quais extrai-se o parágrafo sétimo, assim descrito:<sup>209</sup>

§ 7º Os currículos do ensino médio deverão considerar a formação integral do aluno, de maneira a adotar um trabalho voltado para a construção de seu projeto de vida e para sua formação nos aspectos físicos, cognitivos e socioemocionais.

Nesse cenário, considerando que, segundo Étienne Le Roy, o objetivo a ser alcançado no modelo da mediação como procedimento de gestão de conflito é a compreensão das condições que ensejaram o conflito e, a partir daí, abrir caminho para uma composição entre as partes, observa-se que a solução estatal de legislar sobre os problemas diagnosticados pelo texto da Exposição de Motivos, através da inclusão do parágrafo sétimo, no artigo 35-A da Lei de diretrizes e bases da educação não soluciona o conflito.<sup>210</sup>

Com efeito, verifica-se que a problemática do ensino médio, descrita no documento de Exposição de Motivos, pode ser caracterizada como uma oposição aberta, pública, de

<sup>208</sup> BRASIL. **Medida Provisória n. 746/2016**. Exposição de Motivos. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2016/Exm/Exm-MP-746-16.pdf](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/Exm/Exm-MP-746-16.pdf). Acesso em: 11 ago. 2018.

<sup>209</sup> BRASIL. **Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei n. 9.394/1996)**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/Ccivil\\_03/leis/L9394.htm](http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/leis/L9394.htm). Acesso em: 30 maio 2018

<sup>210</sup> LE ROY, Étienne. O lugar da juridicidade na mediação. **Revista Meritum**, Belo Horizonte, v. 7, n. 1, p. 289/324, jul./dez.2012. Disponível em: <http://www.fumec.br/revistas/meritum/article/view/1604>. Acesso em: 15 jul. 2017. p. 303.

abrangência nacional, que ocorre fora do Judiciário, e, portanto, passível de aplicação do modelo da mediação como procedimento de gestão de conflito, conforme proposta por Le Roy.

Nessa perspectiva, vale cogitar, a título de caminho para solução dos problemas diagnosticados no texto da Exposição de Motivos, a criação de câmaras de prevenção e resolução administrativa de conflitos, conforme previsto pelo artigo 32, da Lei n. 13.140/2015, que dispõe sobre a mediação entre particulares e no âmbito da administração pública.<sup>211</sup>

Nesse raciocínio, o Conselho Nacional da Educação, órgão do Ministério da Educação e Cultura do Brasil, criado pela Lei n. 9.131/1995, e que possui, entre outros, o compromisso de instaurar um diálogo efetivo, articulado e solidário, com todos os sistemas de ensino (em nível federal, estadual e municipal), em regime de colaboração e de cooperação, poderia, em tese, ser visto, como um espaço para desenvolvimento do procedimento de gestão de conflitos, conforme descrito por Étienne Le Roy.<sup>212</sup>

Ainda, sobre o parágrafo sétimo incluído no artigo 35-A da Lei das diretrizes e bases da educação (Lei n. 9.394/1996), como forma de solução do conflito do ensino médio público, observa-se através das expressões: formação integral, construção de projeto de vida e formação sócio emocional, mais, as dimensões dos modelos de conduta e comportamento (MCC) e os sistemas de disposições duráveis (SDD), do que as normas gerais e impessoais (NGI).

- c) Terceiro modelo – a mediação como procedimento parajudicial de resolução de litígios - Resolução n. 225/ 2016 do CNJ – Política Nacional de Justiça Restaurativa

A terceira investigação, diz respeito à mediação como procedimento parajudicial de resolução de litígios, realizada no âmbito do Judiciário.

---

<sup>211</sup> BRASIL. **Lei n. 13.140/2015**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm). Acesso em 20 de novembro de 2018. Art. 32. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão criar câmaras de prevenção e resolução administrativa de conflitos, no âmbito dos respectivos órgãos da Advocacia Pública, onde houver, com competência para: I - dirimir conflitos entre órgãos e entidades da administração pública; II - avaliar a admissibilidade dos pedidos de resolução de conflitos, por meio de composição, no caso de controvérsia entre particular e pessoa jurídica de direito público; III - promover, quando couber, a celebração de termo de ajustamento de conduta.

<sup>212</sup> BRASIL. **Conselho Nacional de Educação**. Disponível em: <http://www.cnedu.pt/pt/apresentacao/missao>. Acesso em: 11 ago. 2018.

Para essa modalidade de mediação, Le Roy visualiza duas maneiras para implementação: na primeira, o Judiciário reconhece a mediação como uma forma paralela de solução de conflitos, por acordos entre as partes, modelo comparável ao americano.

E, na segunda, o Judiciário, através do magistrado, delega a composição de certos litígios a instâncias locais, reservando para si o controle do exercício dessa delegação, denominado (*médiation à la française*).

Acerca desse modelo, retoma-se o exemplo de Le Roy sobre a experiência na mediação penal no Juizado de Menores da França, para destacar quatro problemas: a) a função do mediador de terceiro neutro esvazia-se diante do juiz que o subordina; b) a mediação torna-se uma *subjustiça* diante das implicações da administração judiciária; c) a perda de fronteira que separa a mediação, a conciliação e a arbitragem; e d) a escolha do mediador é imposta às partes pelo magistrado, e, em certas circunstâncias ao próprio mediador.<sup>213</sup>

Nesse aspecto, destaca-se que, no âmbito brasileiro, não há legislação específica que regule a mediação penal, cabendo, todavia, citar duas normas legais que priorizam o consenso como forma de solução de conflitos que são a Lei n. 9.099/1995, conhecida como Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais e a Resolução n. 225/2016 do Conselho Nacional de Justiça, que instituiu a Política Nacional de Justiça Restaurativa na esfera do Poder Judiciário.

Nesse raciocínio, destaca-se que a Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais possibilita a transação penal em casos de infrações de menor potencial ofensivo, aquelas em que a pena máxima não ultrapassa dois anos, permitindo ao autor do delito a oportunidade de cumprir pena não privativa de liberdade (art. 72 e 76 da Lei nº 9.099/95), com a prestação de serviços à comunidade.<sup>214</sup>

Para fins desta pesquisa, opta-se pela análise da Resolução n. 22/2016 do Conselho Nacional de Justiça, que criou política nacional da justiça restaurativa, definida como um

---

<sup>213</sup> VILLAS BÔAS FILHO. A Mediação em um Campo de Análise Interdisciplinar: O Aporte da Teoria do Multijuridismo de Étienne Le Roy. **Revista Estudos Institucionais**, Rio de Janeiro, v. 3, 2, p.1111/1162, 2017. Disponível em <https://estudosinstitucionais.com/REI/article/view/205>. Acesso em: 10 ago. 2018. p. 1135.

<sup>214</sup> BRASIL. **Lei nº 9.099/1995**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L9099.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9099.htm). Acesso em: 24 ago. 2018.

conjunto ordenado e sistêmico de princípios, métodos, técnicas e atividades próprias, para tratar, prioritariamente, conflitos que envolvam adolescentes em conflito com a lei.

Nessa perspectiva, pode-se dizer que a justiça restaurativa, conforme regulada pela Resolução n. 225/2016 do Conselho Nacional de Justiça, conforma-se com o modelo de mediação, descrito por Étienne Le Roy como procedimento parajudicial de resolução litígios, eis que ambos visam à realização de acordo, no âmbito do Judiciário, e, portanto, com potencial para apresentar os mesmos problemas detectados pelo autor francês, na realidade francesa.

Nesse aspecto, sublinha-se que a função do mediador ou facilitador restaurativo, conforme previsto pelo artigo 13 da Resolução n. 225/2016 do Conselho Nacional de Justiça, estabelece, taxativamente, que: “Somente serão admitidos, para o desenvolvimento dos trabalhos restaurativos ocorridos no âmbito do Poder Judiciário, facilitadores previamente capacitados, ou em formação, nos termos do Capítulo VI, desta Resolução”, ou seja, à semelhança do exemplo dado por Le Roy, não possui grau de neutralidade em face da autoridade estatal.

Quanto à condição ancilar da mediação como uma subjustiça, conforme denunciado pelo autor francês, pode-se dizer que, no âmbito da Resolução n. 225/2016 do Conselho Nacional de Justiça, essa é a hipótese que se opera quando se trata de procedimento restaurativo ocorrido durante o trâmite processual penal.

Entretanto, no caso da ocorrência do procedimento restaurativo antes da judicialização, a submissão do acordo e do plano de ação ao Judiciário para homologação é facultativa, conforme previsto pelo artigo décimo segundo, da mesma resolução.

Quanto à escolha do mediador ser imposta às partes pelos magistrados e em certas circunstâncias ao próprio mediador, ou seja, em prejuízo ao princípio da neutralidade do mediador, conforme observa Le Roy, pode-se dizer que na realidade brasileira a situação é semelhante.

Isto porque, conforme se extrai do inciso III, do artigo sexto, da Resolução n. 225/2016, do Conselho Nacional de Justiça, cabe aos Tribunais de Justiça Estaduais, a formação e manutenção de equipe de facilitadores restaurativos arregimentados entre servidores do próprio quadro funcional ou designados pelas instituições conveniadas.

- d) Quarto modelo – a mediação como ideologia da pacificação social e projeto da sociedade - Artigo 205 da Constituição Federal de 1988 – objetivos da Educação nacional

No que se refere ao quarto modelo, da mediação como ideologia da pacificação social e projeto da sociedade, pretende-se examinar os três objetivos da Educação nacional: o pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho, previstos no artigo 205, da Constituição Federal de 1988, a partir da afirmação de Le Roy de que

A mediação é, primeiramente, uma escola de cidadania com senso de responsabilidade, de conhecimentos de competências, de respeito pelo outro e de gosto pela decisão.

Nesse contexto, é possível extrair a primeira conexão entre a mediação e o ensino médio público, dos próprios textos, pois, enquanto, de um lado, o preceito constitucional estabelece o preparo para o exercício da cidadania como um objetivo da educação nacional, de outro, Le Roy define a mediação como uma escola de cidadania.

Na perspectiva de que o exercício da cidadania implica em um processo contínuo de construção coletiva de uma sociedade mais justa e solidária, pode-se dizer que educação e mediação são temas relacionados à cultura de paz.

Nesse raciocínio, no âmbito do Direito Constitucional, destaca-se que o autor Paulo Bonavides, ao analisar a quinta geração de direitos fundamentais, concebe o direito à paz como um direito imanente à vida e indispensável ao progresso de todas as nações, grandes e pequenas, em todas as esferas.<sup>215</sup>

Bonavides sublinha que, se antes a paz era tida, teoricamente, como direito fundamental, na atualidade é erguida à categoria de direito positivo. E se ontem a paz era um conceito filosófico, hoje ela é um conceito jurídico, o que justifica, ainda mais, que seja acolhida pelas Constituições.<sup>216</sup>

---

<sup>215</sup> BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 33. ed. São Paulo: Malheiros, 2018. p. 595.

<sup>216</sup> *Ibid.*, p. 608-609.

De acordo com Bonavides, há uma espécie de “poder constituinte moral” que busca no reconhecimento normativo, a criação de um novo direito, um direito de garantia e sobrevivência do homem na idade dos artefatos nucleares e da explosão tecnológica.<sup>217</sup>

Nesse contexto, sob o enfoque da teoria da juridicidade de Étienne Le Roy, observa-se, primeiramente, que o “poder constituinte moral”, descrito por Bonavides, se expressa mais nas dimensões dos modelos de conduta e comportamento e dos sistemas de disposições duráveis.

E, em segundo lugar, que ao impulsionar a paz para uma normatização constitucional, o “poder constituinte moral” pretende passar o que está na juridicidade para a ordem imposta.

No mesmo sentido, observa-se que o modelo da mediação como ideologia da pacificação social e projeto da sociedade, como visto por Le Roy, ao mobilizar, de um lado, os valores morais da disponibilidade, da responsabilidade e altruísmo e, de outro, os valores sociais da solidariedade, da dignidade, e da liberdade, conforma-se, em grande medida, nas dimensões não impostas pelo direito oficial.

Nessa perspectiva, ainda no intuito de analisar os três objetivos da educação nacional, previstos no texto constitucional, sob a ótica do modelo da mediação como ideologia da pacificação social e projeto de sociedade, pode-se dizer que a solução normativa estatal tem sido insuficiente para superar questões como adolescentes em conflito com a lei, evasão e repetência escolar.

Nesse contexto, destaca-se que a autora Camila Nicácio, com suporte no pensamento de Étienne Le Roy, interpreta que a mediação, como um instrumento de socialização jurídica, pode contribuir não somente para uma mudança quanto à forma de resolver conflitos, mas, de modo mais englobante, também para reconfiguração da relação de indivíduos e grupos com o próprio “direito”.<sup>218</sup>

Nicácio explica não se tratar de um “direito” oficial fixado em leis e códigos, imposto pela coerção legítima do Estado, mas um direito mais abrangente identificado na noção de

---

<sup>217</sup> BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 33. ed. São Paulo: Malheiros, 2018. p. 609.

<sup>218</sup> NICÁCIO, Camila. A mediação diante da reconfiguração do ensino e da prática do direito: desafios e impasses à socialização jurídica. **Revista Meritum**, Belo Horizonte, v. 7, n.2, p. 249/288. jul./dez. 2012. Disponível em: <http://www.fumec.br/revistas/meritum/article/view/1603/1004>. Acesso em: 12 ago. 2018. p.276.

“juridicidade” de Le Roy, como um conjunto de registros normativos que coexistem, em tensão, com o direito dos códigos.<sup>219</sup>

Em síntese, foram examinadas quatro normas legais atinentes ao ensino médio público, ambiente educacional a partir dos quatro modelos de mediação propostos por Étienne Le Roy, conforme demonstrado no quadro-resumo abaixo:

Quadro 8 - Demonstrativo dos pontos de conexão entre o ensino médio e os modelos de mediação, propostos por Étienne Le Roy:

| NORMAS LEGAIS   | MODELOS DE MEDIAÇÃO   |
|---|---|
| Lei n. 13.185/2015 - Programa de Combate à Intimidação Sistemática ( <i>Bullying</i> ) - artigo primeiro.                                   | Mediação como prática de intervenção em uma controvérsia.         |
| Exposição de Motivos da Medida Provisória n. 746/2016. Lei n. 13.415/2017 - Reforma do Ensino Médio. LDB - Lei n. 9.394/1996 - artigo 35-A. | Mediação como procedimento de gestão de um conflito.              |
| Resolução n. 225/2016 do Conselho Nacional de Justiça - Política Nacional de Justiça Restaurativa.  | Mediação como procedimento parajudicial de resolução de litígios. |
| Artigo 205 da Constituição Federal de 1988 – os objetivos da educação nacional.   | Mediação como ideologia de pacificação e projeto da sociedade.    |

#### 4.3 Mediador/mediadora: pontos de observação das funções e competências nos dois campos disciplinares

Para Étienne Le Roy, a função do mediador/mediadora é a de se fixar no centro de uma disputa, não para separar, mas, sim para reunir as partes em torno de uma solução comum.

<sup>219</sup> NICÁCIO, Camila. A mediação diante da reconfiguração do ensino e da prática do direito: desafios e impasses à socialização jurídica. **Revista Meritum**, Belo Horizonte, v. 7, n.2, p. 249/288. jul./dez. 2012. Disponível em: <http://www.fumec.br/revistas/meritum/article/view/1603/1004>. Acesso em: 12 ago. 2018. p.276.

No Brasil, o papel do mediador é de auxiliar da justiça, conforme previsto pelo artigo 149 do Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015), a ser desempenhada segundo os critérios previstos nos artigos 165 a 173 a lei processual e as regras do Código de Ética, constante do anexo III, da Resolução n. 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça.<sup>220</sup>

Nessa perspectiva, a pesquisa volta-se para análise das funções e competências do mediador/mediadora, a partir do pensamento de Étienne Le Roy, em dois cenários legislativos relativos à mediação escolar, sendo o primeiro relativo à Lei n. 13.140/2015 com base no modelo da mediação como prática de intervenção em uma controvérsia.

E, o segundo, no bojo do texto da Resolução SE n.41/2017 da Secretaria da Educação do Estado de São Paulo, que instituiu o Projeto Mediação Escolar e Comunitária, na rede estadual de ensino de São Paulo, na ótica do modelo da mediação como procedimento de gestão de conflito.<sup>221</sup>

- a) Primeiro modelo - mediação como prática de intervenção em uma controvérsia - Lei n. 13.140/2015 – dispõe sobre mediação privada e da administração pública

Nesse contexto, destaca-se que conforme previsto no artigo 42, da Lei nº 13.140/2015, instituída para regular a mediação privada e da administração pública, com previsão para mediação escolar, com aplicação desta lei no que couber, analisa-se as atribuições do mediador extrajudicial descritas no artigo nono da lei.

Nesse aspecto, extrai-se do parágrafo primeiro, do artigo primeiro, da Lei n. 13.140/2015, como características gerais que o mediador é um terceiro imparcial, sem poder decisório, escolhido ou aceito pelas partes, com o objetivo de auxiliar e estimular a identificação ou desenvolvimento de soluções consensuais para a controvérsia.

No que se refere às competências específicas do mediador extrajudicial, aplicáveis ao ambiente escolar, a Lei n 13.185/2015, no artigo nono, estabelece que poderá ser qualquer

---

<sup>220</sup> BRASIL. **Conselho Nacional de Justiça**. Resolução n. 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça do Brasil compilada. Artigo 1º do Anexo III, Código de Ética de Conciliadores e Mediadores Judiciais. Os princípios norteadores da atuação dos conciliadores e mediadores judiciais são: Confidencialidade; Decisão informada; Competência; Imparcialidade; Independência e autonomia; Respeito à ordem pública e à leis vigentes; Empoderamento e Validação, que serão tratados de per si mais adiante. Disponível em: [http://www.cnj.jus.br/images/atos\\_normativos/resolucao/resolucao\\_125\\_29112010\\_11032016162839.pdf](http://www.cnj.jus.br/images/atos_normativos/resolucao/resolucao_125_29112010_11032016162839.pdf). Acesso em: 13 jun. 2016.

<sup>221</sup> BRASIL. **Resolução SE n. 41/2017 da Secretaria da Educação**. Disponível em: [http://siau.edunet.sp.gov.br/ItemLise/arquivos/41\\_17.HTM?Time=28/09/2017%2006:04:37](http://siau.edunet.sp.gov.br/ItemLise/arquivos/41_17.HTM?Time=28/09/2017%2006:04:37). Acesso em: 17 jul. 2018.

pessoa capaz, desde que tenha a confiança das partes.

Nesse aspecto, sublinha-se que do modelo da mediação como prática de intervenção em uma controvérsia, Étienne Le Roy destaca quatro elementos essenciais à sua definição, quais sejam: a) o mediador é um terceiro; b) uma comunicação bloqueada que as partes não conseguem superar por si próprias; c) o estabelecimento de condições e meios para uma nova comunicação entre os protagonistas; e d) um acordo entre as partes capaz de restaurar o vínculo social rompido.<sup>222</sup>

Ou seja, analisado sob o prisma da visão de Le Roy, pode-se dizer, sem maiores aprofundamentos, que as atribuições e funções previstas na Lei n. 13.140/2015, são adequadas e compatíveis com o modelo da mediação como prática de intervenção em controvérsia, em especial, pela realização por mediador de escolha das partes e fora do ambiente judicial.

b) Segundo modelo - mediação como procedimento de gestão de conflito -  
Resolução SE n. 41/2017 da Secretaria da Educação do Estado de São Paulo

No âmbito do modelo da mediação como procedimento de gestão de um conflito, cuja intervenção é pública, Le Roy enfatiza que o mediador deverá reunir as quatro competências, que seguem:

- a) gerir as relações entre as partes por meio de atitudes, da expressão de sentimentos e de competências capazes de promover o diálogo e fazer emergir um consenso;
- b) aparecer como uma figura de autoridade não em virtude de sua posição institucional ou de um mandato, mas em decorrência de sua neutralidade, objetividade e equidade;
- c) ter condições de apreender temporalidades comumente negligenciadas socialmente para poder restaurar as relações;
- d) privilegiar os fatos, e não as normas, concentrando seu exame mais nas práticas das partes do que nas explicações que elas fornecem.

Nesse contexto, busca-se analisar se a Resolução SE n. 41, de 22 de setembro de 2017, da Secretaria da Educação do Estado de São Paulo, que instituiu o *Projeto Mediação*

---

<sup>222</sup> VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. A Mediação em um Campo de Análise Interdisciplinar: O Aporte da Teoria do Multijuridismo de Étienne Le Roy. **Revista Estudos Institucionais**, Rio de Janeiro, v. 3, 2, p.1111-1162, 2017. p.1133.

*Escolar e Comunitária*, na rede estadual de ensino de São Paulo<sup>223</sup>, reúne as atribuições do mediador previstas no modelo da mediação como procedimento de gestão de conflitos.

Vale enfatizar que a compatibilidade da análise está na confluência dos objetivos propostos, pois, enquanto o Projeto Mediação Escolar e Comunitária do Estado de São Paulo tem a finalidade de irradiar consensos coletivos de convívio social, envolvendo toda a comunidade escolar, o modelo da mediação, como procedimento de gestão de conflitos, tem a finalidade de compreender as condições que ensejaram o conflito e, a partir daí, abrir caminho para uma composição entre as partes.<sup>224</sup>

Contudo, apesar da confluência em relação às finalidades, verifica-se que, no tocante à escolha, funções e competências do mediador são divergentes.

Isto porque, enquanto para Le Roy o mediador é um terceiro, alguém que não tem interesse na disputa, uma figura de autoridade, o artigo segundo, da Resolução SE 41/2017, estabelece que as ações formativas para mediação destinam-se aos agentes promotores das unidades escolares e das diretorias de ensino, ou seja, funcionários vinculados ao quadro estatal estadual, e, portanto, limitados quanto ao princípio da neutralidade, eis que submetidos à regra estatal e à hierarquia funcional.

No mesmo raciocínio, considerando-se que, na etapa da mediação como procedimento de gestão de conflitos, o mediador deve ser experiente, observa-se que, de acordo com o artigo sexto, da Resolução SE n. 41/2017, as unidades escolares classificadas como vulneráveis sociais e com reincidência de ocorrência graves ou gravíssimas, contarão com um Professor Mediador Escolar e Comunitário - P MEC, escolhido, prioritariamente, entre os docentes readaptados, ou seja, por servidores, por si só, limitados por motivos pessoais.

Nesse aspecto, o estudo denominado “Mediação de conflitos nas escolas e a atualização do professor mediador escolar e comunitário”<sup>225</sup> realizado com o objetivo de investigar como o Professor Mediador Escolar e Comunitário - P MEC, do sistema de

---

<sup>223</sup> BRASIL. **Resolução SE n. 41/2017 da Secretaria da Educação**. Disponível em: [http://siau.edunet.sp.gov.br/ItemLise/arquivos/41\\_17.HTM?Time=28/09/2017%2006:04:37](http://siau.edunet.sp.gov.br/ItemLise/arquivos/41_17.HTM?Time=28/09/2017%2006:04:37). Acesso em: 17 jul. 2018.

<sup>224</sup> VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. A Mediação em um Campo de Análise Interdisciplinar: O Aporte da Teoria do Multijuridismo de Étienne Le Roy. **Revista Estudos Institucionais**, Rio de Janeiro, v. 3, 2, p.1111-1162, 2017. p.1134.

<sup>225</sup> MENEZES, Eva Cristina Aurélio; FERRI, Lúcia Maria Gomes Corrêa. **Mediação de Conflitos Nas Escolas e a atuação do Professor Mediador Escolar e Comunitário**. In XI Congresso Nacional de Educação, 2013. Curitiba. Disponível em: [http://educere.bruc.com.br/ANAIS2013/pdf/9890\\_5519.pdf](http://educere.bruc.com.br/ANAIS2013/pdf/9890_5519.pdf). Acesso em: 18 ago. 2018.

proteção escolar criado pelo Governo do Estado de São Paulo (Resolução SE n. 41/2017), estava vivenciando as situações de conflito no ambiente escolar, apresenta dados concretos que possibilitam uma melhor análise comparativa com o perfil do mediador proposto por de Étienne Le Roy.

Segundo o estudo, os professores entrevistados são todos pertencentes ao sexo feminino, com formação em Pedagogia, Psicologia e Filosofia, com idade entre 29 e 53 anos e tempo de magistério de 8 a 20 anos, sendo que três dos entrevistados citaram que escolheram essa função porque estavam com poucas aulas e possuíam a categoria requerida pelo decreto; dois declararam que se preocupavam com os alunos e queiram ajudá-los e um disse que escolheu a função pela oportunidade de aperfeiçoamento como psicóloga.

O mesmo estudo conclui que: “o que nos chama mais a atenção é a intensa busca pela identidade profissional”; que “estão incertos quanto à sua função no ambiente escolar” e “acabam realizando outras funções, alguma até distantes de suas atribuições”, ou seja, indicativos de que não se encontram capacitados, tecnicamente, para desempenhar a função de mediadores escolares e comunitários.

Nesse sentido, Jean François Six,<sup>226</sup> analisando a mediação na França, distingue dois tipos de mediadores: os institucionais, que são funcionários do Estado, municípios ou organismos, e o mediador cidadão que são aqueles que participam de associações, ou são apresentados por um cidadãos a outros cidadãos.<sup>227</sup>

De acordo com Six, das cinco montagens jurídicas possíveis para a mediação, o modelo associativo simples foi o que se mostrou mais adequado à mediação cidadã, tendo em vista que não estaria sujeito à intervenção dos poderes públicos.

Nessa perspectiva, conforme relata Jean François Six, diversas associações de mediação reuniram-se por dois anos e, em 1992, subscreveram uma carta definindo um espírito comum a todas as mediações e a todos os mediadores e um Código de Mediação, indicando os princípios diretores que regem a mediação, os deveres e direitos do mediador, os controles e sanções.

---

<sup>226</sup> SIX, Jean-François (1929-) é doutor em letras, teologia e envolvido no campo da mediação. Disponível em: [https://www.google.com.br/search?ei=Z1\\_DW4bbK4GOwgSR74XwDA&q=jean+francois+six&oq=jean+francois+six&gs\\_l=psy-ab.1.0.0j0i22i30k119.4096.7672.0.10578.13.10.0.0.0.1173.2108.6-lj1.2.0....0...1c.1.64.psy-ab..11.2.2108....0.cn3JyMRMdwY](https://www.google.com.br/search?ei=Z1_DW4bbK4GOwgSR74XwDA&q=jean+francois+six&oq=jean+francois+six&gs_l=psy-ab.1.0.0j0i22i30k119.4096.7672.0.10578.13.10.0.0.0.1173.2108.6-lj1.2.0....0...1c.1.64.psy-ab..11.2.2108....0.cn3JyMRMdwY). Acesso em: 14 out. 2018.

<sup>227</sup> SIX, Jean-François, tradução de Giselle Groeninga de Almeida, Águida Arruda Barbosa e Eliana Riberti Nazareth, **Dinâmica da Mediação**, Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p.29.

Nesse contexto, Six define que a identidade do mediador cidadão não é uma identidade inata, “mas adquirida, atualizada, afinada, trabalhada”, que não se dá de uma vez por todas, mas, “é inventada constantemente como identidade mediatriz.”

Dessa forma, à vista do pensamento de Jean-François Six, retoma-se a Resolução da Secretaria da Educação do Estado de São Paulo, SE n. 41/2017, no intuito de analisar a identidade do Professor Mediador Escolar e Comunitário, qualificado como docente, a ser escolhido, segundo a ordem de prioridade constante dos incisos I a IV do artigo sexto, da resolução.

Na perspectiva de que o mediador institucional vincula-se a uma instituição ou empresa, pode-se, desde logo, identificar o Professor Mediador Escolar e Comunitário do Estado de São Paulo como mediador institucional, na medida em que sua identidade advém do fato de pertencer a um órgão estadual, e, portanto, sujeito às regras e ao controle institucional.

Entretanto, quando analisado sob a ótica de propiciar diálogo com todos os segmentos integrantes do ambiente escolar e da comunidade, e irradiar consensos coletivos de convívio social, verifica-se que a identidade do Professor Mediador Escolar e Comunitário do Estado de São Paulo apresenta as características de um mediador cidadão, especialmente, quando exercida em unidades escolares de maior vulnerabilidade social.

Em síntese, observa-se que, na visão de Jean François Six, as atribuições dadas ao Professor Mediador e Comunitário são contraditórias, vez que, se, por um lado, como mediador institucional limita-se aos controles hierárquico e funcional do órgão educacional estatal, por outro, são lhe impostos objetivos inscritos no campo da mediação cidadã, cuja primeira característica é a independência dos poderes públicos.

A título de ilustração acerca da importância da autonomia do mediador, conforme concebe Six, cita-se a experiência desta autora como mediadora judicial em pedido de reintegração de posse da Escola Estadual Fernão Dias Paes, em Pinheiros, zona oeste da Capital de São Paulo, cuja decisão foi de indeferimento da liminar.<sup>228</sup>

---

<sup>228</sup> BRASIL. **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**. Agravo de Instrumento nº 2243232-25.2015.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, interposto pela Fazenda do Estado de São Paulo contra a APEOESP - Sindicato dos Professores do Ensino Oficial do Estado de São Paulo e a Defensoria Pública do Estado de São Paulo, Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?conversationId=&cdAcordao=9034676&cdForo=0&uuidCaptcha>

O processo, que teve origem na ocupação do prédio da escola por alunos, professores e movimentos estudantis e sociais, em protesto contra o plano de reorganização do ensino pelo governo estadual, foi objeto de tentativa de conciliação, que restou infrutífera, em razão da ausência de representante do agravante, o Estado de São Paulo.

A experiência, analisada sob o enfoque de Six, revelou que a condição da mediadora institucional, nomeada pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, sujeita às regras e controle do judiciário, não permitia a independência necessária para uma mediação cidadã como aquela.

No mesmo raciocínio, se examinada como mediação de procedimento de gestão de conflito, conforme proposto por Étienne Le Roy, verifica-se que a dificuldade da mediadora estava em ser reconhecida como uma figura de autoridade, não em decorrência da nomeação pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, mas, baseada nos requisitos da neutralidade, objetividade e equidade, especialmente, em relação aos alunos, professores e integrantes de movimentos sociais que ocupavam o prédio da escola.

Quadro 9 - Demonstrativo de pontos de análise de normas legais e as funções e atribuições do mediador:

| NORMAS LEGAIS  | MODELOS DE MEDIAÇÃO                                      |
|--|--|
| Artigos 1º, 9 e 42 da Lei n. 13.140/2015                                 | Mediação como prática de intervenção em uma controvérsia |
| Resolução SE n. 41/2017 da Secretaria da Educação do Estado de São Paulo | Mediação como procedimento de gestão de um conflito.     |

### c) Importância do princípio da oralidade na mediação

Neste tópico, considerando que, na visão de Le Roy, a mediação desenvolve-se, prioritariamente, através de uma comunicação a ser restabelecida, entre os atores sociais e também entre os ordenamentos sociais (aceito, negociado, contestado e imposto), busca-se examinar a importância do princípio da oralidade na construção da identidade do mediador.

Nesse contexto, acerca da mediação como instrumento de articulação entre os ordenamentos sociais, explicita-se que, antes dos anos 2000, para Étienne Le Roy, a mediação inscrever-se-ia apenas, no âmbito do ordenamento negociado, mas, que, posteriormente, teria, progressivamente, se associado aos outros ordenamentos sociais: aceito, contestado e imposto, assumindo a visão de um conceito pivô e dialogal da regulação global das sociedades.

Nesse aspecto, Norbert Rouland observa que na ordem negociada o objetivo é a extinção de conflitos, prioritariamente, com o restabelecimento da paz e aponta a oralidade como melhor que a escrita, porque corresponde à regra das relações de frente a frente.<sup>229</sup>

Nesse contexto, enquanto a ordem negociada corresponde às concepções de muitas sociedades não ocidentais, nas sociedades ocidentais, habituadas pela tradição à ordem imposta, os litígios são resolvidos pelas instituições judiciárias e, portanto, com prevalência da escrita sobre a oralidade.<sup>230</sup>

Neste ponto, analisando os trabalhos realizados pelo Laboratório de Antropologia Jurídica de Paris a respeito do sistema francês de proteção ao menor, Rouland destaca que o que mais caracteriza o direito utilizado pelo juiz da infância é seu aspecto negociado, o que favorece o recurso à oralidade, vista pelo autor, de um lado, como a regra das relações frente a frente, e, de outro, pelo efeito criador.<sup>231</sup>

Nesse raciocínio, o mesmo autor ressalta que na África a fala, pronunciada em certas condições não é uma mera comunicação, mas mobiliza forças (notadamente as do mundo invisível) que as tornam imediatamente eficiente, cujos efeitos análogos, segundo o autor, podem ser observados na sala de um juiz da infância, quando o juiz tem:

carisma suficiente, quando concentra toda sua autoridade pessoal e da instituição para lembrar a ordem da sociedade ou pronunciar solenemente, não é raro ver o menor invadido pela mesma emoção que invade o africano à evocação das forças ocultas. A lei e os ancestrais desempenham o mesmo

---

<sup>229</sup> ROULAND, Norbert. **Nos confins do direito**: antropologia jurídica da modernidade; tradução Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008. (Coleção justiça e direito). p.140.

<sup>230</sup> *Ibid.*, p. 137.

<sup>231</sup> *Ibid.*, p.137.

papel no invisível.<sup>232</sup>

Ainda, no âmbito do juízo da infância, Rouland enfatiza que o juiz raramente, em matéria de assistência educativa, utiliza os meios arbitrários postos à sua disposição e que o essencial está no acordo negociado com o menor e com sua família, onde a promessa, a “palavra” dada sobressai mais do que o direito impositivo.<sup>233</sup>

No âmbito da regulação jurídica brasileira, salienta-se que a oralidade, entendida como comunicação construtiva, inscreve-se como princípio da mediação escolar, conforme previsto no inciso III, do artigo segundo, da Lei nº 13.140/2015.<sup>234</sup>

O autor Carlos Eduardo de Vasconcelos define comunicação construtiva como:

um conjunto de habilidades que contribui para gerar confiança, empatia e colaboração no trato dos inevitáveis conflitos da convivência humana, pela validação de sentimentos a partir do reconhecimento afetivo da essencialidade e legitimidade do outro, enquanto coconstrutor e coinovador dos padrões relacionais que podem ajudar na identificação das necessidades vitais a serem contempladas em cada situação.<sup>235</sup>

Para Vasconcelos, o ofício do mediador começa com a comunicação construtiva que gera a empatia da compreensão e o amor que acolhe e integra as diferenças.<sup>236</sup>

No mesmo sentido, Guilherme Assis de Almeida avalia que o trabalho da mediação tem, como ponto de partida, o reconhecimento do “valor social” de todos aqueles envolvidos em determinado conflito e que o exercício do diálogo, da compreensão de uma lógica de existir diversa da nossa não é uma tarefa a que estejamos habituados.<sup>237</sup>

No aspecto da mediação educacional, Jean-François Six examina que o mundo da educação sobeja em duplas, em binômios: educadores/pais de alunos; aprendiz/sábio apontando que a mediação introduz o ternário: a) o professor que deve ser ativo e responsável; b) o aluno que deve também ser ativo e responsável; e c) o saber, que é

<sup>232</sup> ROULAND, Norbert. **Nos confins do direito**: antropologia jurídica da modernidade; tradução Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008. (Coleção justiça e direito). p.137-140.

<sup>233</sup> *Ibid.*, p.140.

<sup>234</sup> BRASIL. **Lei da Mediação (Lei n. 13.140/2015)**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/13140.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13140.htm). Acesso em: 11 ago. 2018.

<sup>235</sup> VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. **Mediação de conflitos e práticas restaurativas**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.p.151.

<sup>236</sup> *Ibid.*, p. 151.

<sup>237</sup> ALMEIDA, Guilherme Assis de. Mediação e o reconhecimento da pessoa. **Revista do Advogado da Associação dos Advogados de São Paulo**. São Paulo. Ano XXXIV, n 123. Agosto de 2014, p. 19-23.

passarela e instrumento, o saber a ser solicitado e integrado pelos dois primeiros como um instrumento e não como um objetivo em si.<sup>238</sup>

Segundo Six o mediador, em pedagogia, é aquele que conseguiu dar a qualquer um confiança em si mesmo e fazê-lo encontrar a si mesmo por si mesmo, brechas, caminhos, saídas.<sup>239</sup>

Nesse sentido, a título exemplificativo, destaca-se a pesquisa desenvolvida por María Martínez-Mena Provencio na “*La Escuela de Equipo*”, uma escola privada, da cidade de Murcia, na Espanha, destinada a investigar estratégias para solução de conflitos, entre elas a mediação.<sup>240</sup>

Segundo a autora espanhola, depois de analisar os dados da pesquisa, constatou com surpresa, que a “*La Escuela de Equipo*” dispunha de métodos próprios para solução das controvérsias, incluindo a mediação, e que a mediação escolar oficial, prevista pelo decreto estadual n. 115/2005, era desnecessária.

Na perspectiva do exemplo espanhol, extraem-se dois pontos que podem servir de base para o estudo da mediação no ensino médio público brasileiro, o primeiro no sentido de que a mediação ocorre em espaço que transcende as fronteiras da regra imposta, abrangendo-a, no caso o decreto estadual n.115/2005, e, o segundo, relativo à autonomia da escola na formulação e aplicação de métodos próprios para a solução das controvérsias.

---

<sup>238</sup> SIX, Jean-François. **Dinâmica da Mediação**. Tradução Giselle Groeninga de Almeida, Águida Arruda Barbosa e Eliana Riberti Nazareth. Belo Horizonte: Ed. Del Rey, 2001. p.77.

<sup>239</sup> *Ibid.*, p.77.

<sup>240</sup> PROVENCIO, Maria Martinez-Mena. **Conflictos e Mediación escolar**. Espanha: Proyecto Educa, 2017. Disponível em: <https://pt.calameo.com/read/00345073794c87f6a9a55>. Acesso em 20 de novembro de 2018.

## 5 CONCLUSÃO

A partir de uma abordagem interdisciplinar entre o direito à Educação, no contexto do Direito Constitucional e a Antropologia Jurídica, este trabalho propôs-se a pesquisar a mediação, a partir do pensamento de Étienne Le Roy, no âmbito da regulação jurídica do ensino médio público brasileiro.

Nesse contexto, estabeleceu-se como ponto de partida a hipótese de que a mediação quando aplicada em relações sociais continuadas, fora do ambiente judicial, aparece mais os modelos de condutas, comportamentos e sistemas de disposições duráveis dos envolvidos do que o direito positivado.

Para o desenvolvimento da pesquisa, optou-se pela área da educação pública institucionalizada, com recorte para o ensino médio, apontada como a fase menos assistida, segundo indicadores estatísticos divulgados por órgãos vinculados ao Ministério da Educação.

No que concerne à relevância da pesquisa, demonstrou-se, sob a ótica do Direito Constitucional, que tanto a mediação, quanto o ensino médio público, podem ser interpretados diretamente do texto constitucional de 1988.

Nesse sentido, enquanto a mediação encontra previsão no preâmbulo da Carta Magna, que elenca a solução pacífica de controvérsias entre os valores supremos da sociedade brasileira, o ensino médio inscreve-se no “caput” do artigo 205 do texto constitucional, como um dever do Estado, da família a ser promovida juntamente com a sociedade.

Ainda, no que refere-se à importância do estudo da mediação no âmbito da regulação jurídica do ensino médio público, destacou-se que, a despeito da previsão do artigo 42 da Lei nº 13.140/2015 que inclui a mediação escolar entre as formas particulares de solução de conflitos, não há regulamentação específica para o tratamento dos conflitos educacionais.

Em função disso, apontou-se que a mediação escolar, via de regra, utiliza-se dos princípios e procedimentos da lei processual civil, destinados à solução dos conflitos judiciais e não educacionais.

Nesse cenário, é possível dizer que aportes da Antropologia Jurídica, como a Teoria do Multijuridismo de Étienne Le Roy, podem contribuir, expressivamente, para pensar e pesquisar novos instrumentos de análise da regulação jurídica da Educação brasileira.

No que se refere a interdisciplinaridade, estabeleceu-se, na introdução, “As bases para o desenvolvimento da pesquisa”, a partir dos objetivos de preservação das fronteiras disciplinares, da delimitação dos dois campos e da escolha do método da análise comparativa.

Nesse contexto, delineados os dois campos disciplinares e definido como método de investigação, a análise comparativa entre normas legais, de interesse do ensino médio público, e os principais componentes da Teoria do Multijuridismo, a pesquisa foi desenvolvida em três capítulos.

O segundo capítulo, denominado “Teoria do Multijuridismo: uma Antropologia Jurídica do direito”, destinou-se à descrição dos elementos da Teoria do Multijuridismo, com destaque para a noção de juridicidade, o “tripé jurídico, a complementaridade entre direito e juridicidade e a mediação no pensamento de Étienne Le Roy.

O terceiro capítulo, intitulado “Ensino médio público: entre a regulação jurídica e a realidade social”, por sua vez, traçou um breve panorama histórico legislativo do ensino médio, trouxe visões doutrinárias acerca do direito à Educação e alguns indicadores estatísticos oficiais relativos ao ensino médio público.

No quarto capítulo, nominado “Mediação na Educação: uma análise interdisciplinar”, buscou-se, primeiramente, promover a aproximação entre os dois campos disciplinares, a partir de cinco cenários de análise, no intuito de viabilizar a pesquisa interdisciplinar.

Em seguida, examinou-se em quatro cenários os modelos de mediação pensados por Étienne Le Roy em contraste com normas legais de interesse do ensino médio; em dois cenários as funções e competências do mediador/mediadora em duas situações e, por fim, a importância da oralidade na mediação.

Quanto aos resultados obtidos pela pesquisa, pode-se dizer que se trata de pesquisa interdisciplinar, na medida que através de cinco cenários de análise, foi possível, conforme demonstrado, no quadro 6, identificar cinco pontos de aproximação entre os dois campos disciplinares.

No mesmo raciocínio, a partir dos seis cenários de análise descritos nos quadros 7 e 8, pode-se dizer que foi possível examinar regras estatais relativas ao ensino médio público por intermédio dos elementos e modelos da mediação, pensada por Étienne Le Roy.

Por fim, no que se refere à pretensão de demonstrar que a mediação, nas relações sociais continuadas, desenvolve-se mais nos limites dos modelos de conduta e de comportamento e dos sistemas de disposições duráveis, do que da regulação estatal, a conclusão é de as pesquisas realizadas neste trabalho são insuficientes para tal comprovação.

Contudo, pelos resultados teóricos obtidos, pode-se dizer que, conforme pensando por Étienne Le Roy, a mediação não pode ser reduzida a apenas uma forma de solução de conflitos. Mas, sim, estudada como um processo dialogal com grande potencial de contribuição para o pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho, conforme previsto no “caput” do artigo 205 da Constituição Federal de 1988.

## REFERÊNCIAS

- ABRUCIO, Fernando Luiz. Federalismo e Educação no Brasil: trajetória recente e principais desafios. In: **Justiça pela qualidade na educação/Associação Brasileira de Magistrados, Promotores de Justiça e Defensores Públicos da Infância e da Juventude (ABMP), Todos pela educação (organização)**. São Paulo: Saraiva, 2013.p.205-220.
- BARROSO, Luís Roberto. A Doutrina Brasileira da Efetividade. In. BONAVIDES, Paulo; LIMA, Francisco Gérson Marques; BEDÊ, Faya Silveira (Coord.). **Constituição e democracia-Estudos em homenagem ao Prof. J.J. Gomes Canotilho**. São Paulo. Malheiros, 2006.
- BERCOVICI, Gilberto. Estado intervencionista e constituição social no Brasil: o silêncio ensurdecedor de um diálogo entre ausentes. In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel; BINENBOJM, Gustavo (Coord.). **Vinte anos de Constituição Federal de 1988**. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2009.
- BICUDO, Maria Aparecida Viggiani. A pesquisa interdisciplinar: uma possibilidade de construção do trabalho científico/acadêmico. **Revista EMP Educação, Matemática, Pesquisa**, São Paulo, v. 10, n.1. p. 137-150, 2008.
- BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. **Metodologia da pesquisa jurídica: teoria e prática da monografia para os cursos de direito**. São Paulo: Saraiva, 2017.
- BOURDIEU, Pierre. **A economia das trocas simbólicas**. In: Guinsburg, J. (Dir.). 8. ed. São Paulo: Perspectiva, 2015. Coleção estudos, 20.
- CABRAL, Trícia Navarro Xavier (Coord.). CURY, Cesar Felipe (Coord.). **Lei de mediação comentada artigo por artigo: dedicado à memória da Professora Ada Pellegini Grinover**. São Paulo: Editora Foco, 2018. p. 221-224.
- CONSTITUIÇÃO. In: BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO Gianfranco. **Dicionário de política**. 13. ed. Brasília: Ed. Universidade de Brasília, 2010. v. 2.
- BONAFÉ-SCHMITT, Jean-Pierre. Os modelos de mediação: modelos latinos e anglo-saxões de mediação. **Revista Meritum**, Belo Horizonte, v. 7, n. 2, p. 181-227, jul./dez. 2012.
- BONAFÉ-SCHMITT, Jean Pierre. La médiation: une autre justice. **Droite&Société**, Paris, 1994, p.491-493.
- BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 33. ed. São Paulo: Malheiros, 2018.
- BOURDIEU, Pierre. **A economia das trocas simbólicas**. In: Guinsburg, J. (Dir.). 8. ed. São Paulo: Perspectiva, 2015. Coleção estudos, 20.
- CURY, Carlos Roberto. Do direito de aprender: base do direito à Educação, In: **Justiça pela qualidade na educação/Associação Brasileira de Magistrados, Promotores de Justiça e**

**Defensores Públicos da Infância e da Juventude (ABMP), Todos pela educação (organização).** São Paulo: Saraiva, 2013. p.104-116.

CURY, Carlos Roberto Jamil. Sistema nacional de educação: desafio para uma educação igualitária e federativa. **Revista Educação & Sociedade**, Campinas, v. 29, n. 105, p. 1187-1209, set./dez. 2008.

DALLARI BUCCI, Maria Paula; VILARINO, Marisa Alves. A ordenação federativa da Educação brasileira e seu impacto sobre a formação e controle das políticas públicas educacionais, In: **Justiça pela qualidade na educação/ Associação Brasileira de Magistrados, Promotores de Justiça e Defensores Públicos da Infância e da Juventude (ABMP), Todos pela educação (organização).** São Paulo: Saraiva, 2013. p.117-150.

EBERHARD, Christoph. Para uma teoria jurídica intercultural - o desafio dialógico. **Revista direito e democracia**, Canoas, v. 3, n. 2, p.489-530, jul./dez. 2002.

FARIA, José Eduardo. **Direito e Conjuntura.** 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

FARIA, Anália Rodrigues de. **O desenvolvimento da criança e do adolescente segundo Piaget.** 1. ed. São Paulo: Ática, 1989. p.78-79.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação,** 2.ed. São Paulo: Atlas, 1994.

GARCIA, Maria. Federalismo e autonomia dos entes federados em relação ao direito à Educação. In: **Justiça pela qualidade na educação/Associação Brasileira de Magistrados, Promotores de Justiça e Defensores Públicos da Infância e da Juventude (ABMP), Todos pela educação (organização).** São Paulo: Saraiva, 2013. p. 175-204.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Dos conciliadores e mediadores judiciais. In: BUENO, Cássio Scarpinella (Coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil.** São Paulo: Saraiva. 2017.

LE ROY, Étienne. *La médiation mode d'emploi.* **Revue Droit et Société**, Paris, n. 29, 1995. p.39-54.

LE ROY, Étienne. Le Roy, Étienne. O lugar da juridicidade na mediação. **Revista Meritum**, Belo Horizonte, v. 7, n. 2, p.289-324, 2012.

LE ROY, Étienne. *Le jeu des lois:une anthropologie “dynamique” du Droit: avec des consignes et des conseils au “jeune joueur juriste”.* Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence,1999.

MENEZES, Eva Cristina Aurélio; FERRI, Lúcia Maria Gomes Corrêa. Mediação de conflitos nas escolas e a atuação do professor mediador escolar e comunitário. In: CONGRESSO NACIONAL DE EDUCAÇÃO, 11.2013, Curitiba. **Anais...** Curitiba, 2013. p. 1545-1559.

NEVES, Marcelo. **Constituição e direito na modernidade periférica:** uma abordagem teórica e uma interpretação do caso brasileiro. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2018.

NICÁCIO, Camila Silva. Direito e mediação de conflitos: entre metamorfose da regulação social e administração plural da justiça. **Revista da Faculdade de Direito**, São Paulo, n. 59, p.11-56, 2011.

- NICÁCIO, Camila. A mediação diante da reconfiguração do ensino e da prática do direito: desafios e impasses à socialização jurídica. **Revista Meritum**, Belo Horizonte, v. 7, n. 2, p. 249-288, jul./dez. 2012.
- RANIERI, Nina Beatriz Stocco. O direito educacional no sistema jurídico brasileiro. In: **Justiça pela qualidade na educação/Associação Brasileira de Magistrados, Promotores de Justiça e Defensores Públicos da Infância e da Juventude (ABMP), Todos pela educação (organização)**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 55-103.
- ROULAND, Norbert. **Nos confins do direito**: antropologia jurídica da modernidade; tradução Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. 2. ed. São Paulo. Martins Fontes, 2008. (Coleção justiça e direito). p.137-140.
- SIEGEL, Daniel J. **Cérebro adolescente: a coragem e a criatividade da mente dos 12 anos 24 anos**. Tradução Ana Cláudia Hamati. São Paulo: nVersos, 2016. p.7-12.
- SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 11. ed., São Paulo. Malheiros, 1996.
- SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. 8. ed. São Paulo. Malheiros, 2012.
- SIX, Jean-François. **Dinâmica da mediação**. Tradução Giselle Groeninga de Almeida, Águida Arruda Barbosa e Eliana Riberti Nazareth. Belo Horizonte: Ed. Del Rey, 2001.
- VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. **Mediação de conflitos e práticas restaurativas**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.
- VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. A regulação jurídica para além de sua forma ocidental de expressão: uma abordagem a partir de Étienne Le Roy, **Revista Direito & Práxis**, Rio de Janeiro, v. 6, n.12, p.159-195, 2015.
- VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. A mediação em um campo de análise interdisciplinar: o aporte da teoria do multijuridismo de Étienne Le Roy. **Revista Estudos Institucionais**, Rio de Janeiro, v. 3, 2, p. 1113-1151, 2017.
- VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. **Antropologia jurídica**. In: ENCICLOPÉDIA jurídica da PUC SP. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/42/edicao-1/antropologia-juridica>. Acesso em: 21 nov. 2018.
- VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. Ancient Law - Um Clássico Revisitado 150 Anos Depois. **Revista de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 106/107, p. 527-562, jan./dez. 2011/2012.
- VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. A constituição do campo de análise e pesquisa da antropologia jurídica. **Revista Prisma Jurídico**, São Paulo, v. 6, p.333-349, 2007.
- VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. Entrevista sobre Antropologia Jurídica. **Jornal Carta Forense**, São Paulo 05 jul. 2016. Disponível em: <http://www.cartaforense.com.br/conteudo/entrevistas/antropologia-juridica/16725>. Acesso em 20/10/2018.

VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. Juridicidade: Uma abordagem crítica à monolatria jurídica enquanto obstáculo epistemológico. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v.109, jan./dez. 2014.

VILLAS BÔAS FILHO, Orlando. Tendências da análise antropológica do direito: algumas questões a partir da perspectiva francófona. **Revista Direito GV**, São Paulo, v 11. p.321-328.