XXV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - BRASÍLIA/DF

FORMAS CONSENSUAIS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS

ADRIANA SILVA MAILLART

JOSÉ SEBASTIÃO DE OLIVEIRA

RUBENS BEÇAK

Copyright © 2016 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos.
Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP
Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:
Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)
Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF
Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDi
Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC
Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG
Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA
Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

F724
Formas consensuais de solução de conflitos [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UnB/UCB/IDP/UDF;
Coordenadores: Adriana Silva Maillart, José Sebastião de Oliveira, Rubens Beçak – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-191-3
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: DIREITO E DESIGUALDADES: Diagnósticos e Perspectivas para um Brasil Justo.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Formas consensuais. 3. Solução de Conflitos. I. Encontro Nacional do CONPEDI (25. : 2016 : Brasília, DF).

CDU: 34

CONPEDI
Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Florianópolis – Santa Catarina – SC
www.conpedi.org.br

XXV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - BRASÍLIA/DF

FORMAS CONSENSUAIS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS

Apresentação

É com imensa satisfação que apresentamos a presente obra coletiva, composta por artigos apresentados no Grupo de Trabalho intitulado "Formas Consensuais de Solução de Conflitos", durante o XXV Encontro Nacional do CONPEDI, ocorrido entre 06 e 09 de julho de 2016 , em Brasília/DF. A complexidade dos assuntos tratados demostra o amadurecimento dos estudos do tema deste GT, talvez sedimentada pela aprovação de Leis emblemáticas para a área em 2015, e não apenas uma área embrionária, como era tratada há algum tempo.

Nesta obra, poderão ser encontrados os vinte e seis artigos apresentados no mencionado GT, selecionados após rigorosa análise pelo sistema double blind review, tais como:

Clarindo Ferreira Araújo Filho e Afonso Soares De Oliveira Sobrinho tratam do novo viés prático do Novo CPC na forma de encarar os litígios, por meio do estímulo à composição na fase pré-processual e processual: modificam-se as situações e relações processuais que passam a ser pautadas na cooperação e no negócio processual.

A análise da relação existente entre a intervenção estatal na esfera privada e as serventias extrajudiciais é tratado no artigo de Wendell De Araújo Lima e Almerio Augusto Cabral dos Anjos de Castro e Costa.

Os métodos adequados de solução de conflitos são trabalhados como uma nova forma de gestão dos conflitos empresariais, por Flavia Antonella Godinho Pereira.

Oscar Silvestre Filho e Christian Robert dos Rios examinam a autonomia da vontade em perspectiva com a liberdade contratual e os meios alternativas de solução de conflitos e sua conexão condicional com a formatação constitucional do direito à educação e desenvolvimento econômico sustentável.

Raquel Nery Cardozo e Jose Carlos Cardozo demonstram em seu artigo a importância da utilização dos meios alternativos de resolução dos conflitos relacionados à saúde que envolvam a administração pública em virtude do conflito entre a Reserva do Possível e o Mínimo Existencial, e da "Crise Estrutural do Poder Judiciário" orientada pela judicialização excessiva dos conflitos.

A análise da participação dos maiores litigantes do país como um dos fatores de congestionamento do Poder Judiciário é realizada por Mônica Bonetti Couto e Simone Pereira de Oliveira, que indicam que os meios não convencionais de solução de controvérsia poderão ser empregados como instrumentos auxiliares de redução da morosidade judicial, possibilitando a resolução dos litígios sem a provocação da máquina estatal.

Luciana Aboim Machado Gonçalves da Silva e Carla Maria Franco Lameira Vitale analisam a teoria do equilíbrio de Nash e sua aplicação na mediação de conflitos, evidenciando a conduta cooperativa assegura a maximização de ganhos mútuos como a melhor estratégia em situações que envolvem relações continuadas.

Fernando Augusto Sormani Barbugiani e Luiz Fernando Bellinetti tratam sobre as recomendações administrativas do Ministério público em políticas públicas e sua interferência econômica e o questionamento desta interferência pela não eleição dos promotores públicos.

Camilla Martins Mendes Pereira e Gabriel Faustino Santos analisam a atuação do Conselho Nacional de Justiça na promoção de uma cultura de pacificação social.

A análise da conciliação juntamente com os precedentes e a possibilidade de utilizá-los na prática nos centros judiciários de soluções de conflitos e cidadania, são tratados por Sarah Carolina Galdino da Silva e Ricardo Vilariço Ferreira Pinto no artigo “Consenso e os precedentes nas demandas repetitivas: novos desafios”.

Susanna Schwantes trata da possibilidade da utilização do controle do termo de entendimento da mediação com base no estabelecido no antigo Código de Processo Civil e novo Código de Processo Civil, já vigente.

José Albenes Bezerra Júnior aborda sobre a cultura judiciarista como um fator responsável pela ineficiência na solução dos conflitos, analisando a Resolução 125 do CNJ e o novo código processual civil, e expondo as experiências do projeto "Das sementes aos frutos", desenvolvido pelo curso de Direito da Universidade Federal Rural do Semiárido.

Bárbara Gomes Lupetti Baptista e Klever Paulo Leal Filpo expõem a experiência empírica sobre a atuação dos advogados na mediação no Rio de Janeiro e em Buenos Aires, tratando sobre a advocacia colaborativa e de combate.

Viviane Rufino Pontes trata sobre a posição do advogado enquanto ente transformador da cultura jurídica.

Lívia Carvalho da Silva Faneco e Larissa Barbosa Nicolosi Soares problematizam o instituto da Mediação e sua aplicação para a composição de conflitos relacionados ao âmbito de aplicação do Código de Defesa do Consumidor e de impacto social como o caso Mariana.

Ana Paula Faria Felipe faz uma análise da utilização da Mediação, na resolução dos conflitos penais familiares que envolvem a Lei Maria da Penha, como fator de legitimação de uma justiça criminal humanizada.

Leandro André Francisco Lima e Francisco Benedito Fernandes indagam-se quanto às possibilidades de utilização pela jurisdição das ferramentas virtuais de resolução alternativa de controvérsias (ODR's), proporcionadas pelas tecnologias da informação.

Leandro de Marzo Barreto e Carolina de Moraes Pontes trabalham o conceito de entrelaçamento participativo e a teoria discursiva em Habermas utilizadas como positivação da solução eficiente dos conflitos por meio da conciliação e mediação.

Maria Cláudia Mércio Cachapuz e Clarissa Pereira Carello utilizam como parâmetro o direito chinês como modelo para o emprego de soluções autocompostivas de conflitos no direito brasileiro.

Ana Paula Ruiz Silveira Lêdo e Roberto Wagner Marquesi abordam a desjudicialização da usucapião e o seu tratamento pelo novo Código de Processo Civil, concluindo que o sistema estabelecido pela nova legislação dificilmente alcançará a eficácia que pretende.

Joao Augusto Dos Anjos Bandeira De Mello e Rafael Sousa Fonsêca estudam o instituto da autocomposição à luz do regramento jurídico brasileiro, notadamente, em face do novo Código de Processo Civil e, principalmente, acerca da viabilidade jurídica da utilização do instituto da autocomposição pela Administração Pública Brasileira, e dos eventuais ganhos, em termos de celeridade e eficácia com tal utilização.

Fernando Fortes Said Filho trata sobre o modelo de conjugação dos diversos métodos de apreciação de controvérsias (multiportas) proposto no Novo CPC, com ênfase nos meios consensuais.

Maria da Glória Costa Gonçalves de Sousa Aquino e Mayco Murilo Pinheiro expõem sobre o modelo de estruturação e atuação dos Centros Judiciários de Solução dos Conflitos e Cidadania, como uma alternativa adotada pelo Conselho Nacional de Justiça objetivando a redução da excessiva judicialização dos conflitos de interesses.

Sérgio Henriques Zandona Freitas e Marina Araújo Campos estudam os meios alternativos de solução de conflitos, como medidas eficazes para alcançar a paz social e desafogar o Judiciário, pela atuação de notários e registradores.

Laira Carone Rachid Domith e Bethania Senra e Pádua propõem no seu artigo "Políticas públicas em resolução adequada de conflitos familiares", que, pelo menos em ações que abarquem interesses de menores, haja imposição de um mínimo de sessões de conciliação /mediação em atenção à função social da família, ao melhor interesse do menor e ao acesso à justiça. E José Sebastião de Oliveira e Humberto Luiz Carapunarla, por sua vez, apresentam uma análise acerca da importância dos institutos da conciliação e mediação nos litígios na área de família, como forma de pacificação social.

Por fim, gostaríamos de agradecer e parabenizar a todos os autores pela excelência dos artigos apresentados neste Encontro e desejamos que você leitor, como nós, tenha a oportunidade de aprender e refletir a partir das abordagens expostas nos interessantes artigos que integram esta obra.

Boa leitura!

Profa. Dra. Adriana Silva Maillart (UNINOVE)

Prof. Dr. José Sebastião de Oliveira (UNICESUMAR)

Prof. Dr. Rubens Beçak (USP)

APLICAÇÃO DA TEORIA DOS JOGOS NA MEDIAÇÃO DE CONFLITOS: O EQUILÍBRIO DE NASH COMO ESTRATÉGIA DE MAXIMIZAÇÃO DE GANHOS

THE APPLICATION OF THE GAME OF THEORY IN CONFLICT MEDIATION: THE NASH EQUILIBRIUM AS MAXIMIZATION OF STRATEGY GAINS

Luciana Aboim Machado Gonçalves da Silva [1]
Carla Maria Franco Lameira Vitale [2]

Resumo

O presente trabalho tem o objetivo de analisar de que maneira a Teoria dos Jogos pode ser utilizada como subsídio teórico para explicar de que forma e em que situações a mediação será o método mais eficaz na resolução dos conflitos. A evolução da Teoria dos Jogos evidenciou a sua aplicação nos mais variados âmbitos, destacando-se pelo estudo do conflito e do comportamento dos envolvidos. A análise dessa teoria e sua aplicação na mediação de conflitos buscará evidenciar se, em situações que envolvem relações continuadas, a conduta cooperativa assegura a maximização de ganhos mútuos como a melhor estratégia.

Palavras-chave: Teoria dos jogos, Mediação de conflitos, Ganhos mútuos

Abstract/Resumen/Résumé

This study aims to analyze how The Game of Theory can be used as a theoretical benefit to explain how and in what situations the mediation will be the most effective method of conflict resolution. The evolution of game theory demonstrated its application in some fields, especially in the study of conflict and the behavior of those involved. The study of this theory and its application in conflict mediation will appear if in situations involving continuous relationships, the cooperative behavior ensures the maximization of mutual gains as the best strategy.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Game theory, Mediation of conflicts, Mutual gains

---

[1] Professora da Universidade Federal de Sergipe. Doutora em Direito do Trabalho pela USP. Mestre em Direito do Trabalho e especialista em Direito do Trabalho e Direito Processual Civil pela PUC/SP.

[2] Mediadora/Conciliadora do TJ/SE. Instrutora de Mediação pelo CNJ. Mestranda em Direito pela Universidade Federal de Sergipe. Especialista em Direito Penal e Processual Penal pela FASE. Graduada em Direito - UNIT /SE.

Introdução

A Teoria dos Jogos traz uma visão interdisciplinar do estudo do comportamento humano e fornece as bases teóricas necessárias para que se entenda a interação entre os agentes envolvidos em um contexto de disputa. O objeto de sua análise pode ser compreendido através da matemática, economia, além de outras ciências sociais e comportamentais.

Aborda dois aspectos que merecem relevância: o cooperativo e o competitivo. Assim, a Teoria dos Jogos pode ser vista como ferramenta de análise de condutas a serem observadas em situações conflitantes entre agentes racionais. Comportamentos competitivos são alvos de objetivos pessoais; comportamentos cooperativos ensejam ganhos mútuos.

É nessa perspectiva que se busca analisar a eficácia da mediação com base nessa teoria, uma vez que esse método de solução de conflitos se destaca dos demais pela valorização dos interesses e sentimentos dos indivíduos inseridos num ambiente de controvérsia.

Parte-se da perspectiva de que a mediação visa fomentar a satisfação de ambas as partes, e valorizar a manutenção de relações, o que somente pode ser evidenciado através de atitudes cooperativas.

Dessa forma, o presente estudo objetiva examinar a Teoria dos Jogos e sua vinculação ao conflito, de maneira a estabelecer como e em que situações a mediação será a solução que mais se aproxima à plena satisfação das partes.

Pretende-se, ainda, com este trabalho, abordar o Equilíbrio de Nash, elemento que revolucionou a Teoria dos Jogos, por objetivar a adoção de estratégias de comportamento eficazes para maximização de ganhos, e que é o objetivo a ser alcançado por todos os envolvidos numa disputa. Em que situações o Equilíbrio de Nash consiste em cooperar e em quais o melhor é competir?

Para a realização deste trabalho, utilizar-se-á o método essencialmente bibliográfico, a partir de informações obtidas em livros, além de arquivos disponibilizados em revistas e em meio eletrônico sobre o assunto objeto de investigação. A análise das informações colhidas tem como objetivo principal extrair subsídios para o desenvolvimento do tema a que se propõe.

O trabalho ora apresentado tem grande relevância jurídica e social, por ser a Teoria dos Jogos matéria que desperta grande interesse, tanto por suas propriedades

matemáticas e ligação com a economia, como também por suas variadas aplicações em situações que envolvem a análise do comportamento humano.

Sua aplicação no contexto da mediação, que foi recentemente regulamentada pela Lei n.º 13.140/2015, merece evidência por servir de base teórica para justificar atitudes cooperativas como instrumento de efetivação de ganhos mútuos e, consequentemente, de alcance da pacificação social.

1 Teoria dos Jogos: Desafios e Perspectivas

A Teoria dos Jogos faz parte de um dos ramos da matemática aplicada e da economia que tem como objeto de estudo a análise de situações estratégicas em que os envolvidos baseiam a sua conduta na expectativa de comportamento da pessoa com a qual interage. (AZEVEDO, 2013, p.53)

A definição trazida por Tavares (2012, p. 10 e 11), aduz que:

> É a análise quantitativa de qualquer situação que envolva pelo menos duas partes em conflito, com o objetivo de indicar as estratégias ótimas para cada uma dela e alcançar os melhores resultados possíveis [...] A Teoria dos Jogos pressupõe que os jogadores estabeleçam um *programa de jogo* que lhes possibilite alcançar resultados ótimos sem deixar de levar em conta que os concorrentes também tentariam estabelecer planos similares.

Na visão de Marinho (2011, p.41):

> A Teoria dos Jogos é um método matemático para abordar formalmente os processos de tomada de decisão por agentes que reconhecem sua interação mútua do tipo: "penso que você pensa o que eu penso sobre você mesmo". Ou seja, sempre que minha decisão é baseada no que eu acho que você vai fazer, em função do que você entende que eu mesmo vou decidir, a Teoria dos Jogos entra em ação.

Essa teoria, conforme Almeida (2003, p. 183), tem como objeto a análise matemática de qualquer situação que envolva um conflito de interesses, de maneira a descobrir as melhores opções, diante de condições específicas, para que se alcance o objetivo desejado por um jogador racional.

Preocupa-se com contextos onde exista a presença de mais de um interessado em maximizar seu próprio ganho, por isso tão aplicável em cenários nos quais o conflito precisa ser administrado.

Salienta Oliveira Filho (2011, p.251) que:

> O uso de experimentos por modelos de jogos para formalizar situações de conflito, visa detectar os aspectos mais importantes de cada circunstância, e que influenciam as deliberações, bem como o comportamento dos agentes.

Historicamente, afirma Almeida (2003, p.177), o estudo da Teoria dos Jogos remonta ao século XVII, mas é somente no século XX, mais precisamente após a Primeira Guerra Mundial, que há o seu desenvolvimento, quando alguns matemáticos elevaram os jogos a objeto de estudos científicos.

Destaca-se no estudo da Teoria dos Jogos, o matemático francês, Émile Borel, que partiu de observações feitas a partir do jogo de pôquer e evidenciou a questão do blefe, ao constatar que o jogador precisa basear a sua jogada, conforme expectativa de jogada, dentro de determinadas possibilidades, do seu adversário. Tavares (2012, p.6) ressalta que foi ele quem primeiro definiu a expressão "jogos de estratégia" e publicou alguns textos sobre jogos de dois participantes com três ou cinco estratégias.

Assim, ainda conforme desenvolve Azevedo (2013, p.53), essa ideia mostra-se essencial para análise da Teoria dos Jogos, ao citar que: "um jogador (ou parte) baseia suas ações no pensamento que ele tem da jogada do seu adversário que, por sua vez, baseia-se nas suas ideias das possibilidades de jogo do oponente". Ou seja, seria uma argumentação *ad infinitum.*

O objetivo de Borel foi determinar a existência e a possibilidade de encontrar uma estratégia ótima que levaria à vitória do jogador. (AZEVEDO, 2013, p.54).

No processo evolutivo da teoria em análise, também merece destaque o matemático John Von Neumann, que através de sua obra direcionada à economia preocupou-se em afirmá-la como uma ciência exata.

Ressalta Almeida (2003, p.177) que esse matemático publicou trabalhos desde 1929 sobre a Teoria dos Jogos, mas foi em 1944 que se consagrou com sua obra maior, “Theory of Games and Economic Behavior”, a qual foi escrita em conjunto com Oskar Morgenstern. Nessa obra, problemas típicos do comportamento econômico puderam ser analisados como jogos de estratégia.

Neumann desenvolveu diversos conceitos básicos, tais como o de minimax/maximin e de jogos de soma zero, todos baseados e voltados para a competição. É o que Abrantes (2004, p.56 e p.73) explica:

> Escolhe-se a estratégia do "maximin" (maximização do ganho mínimo) oposta pela estratégia do "minimax" (minimização do ganho máximo) pela qual se deverá

> posicionar o adversário. O resultado de cada combinação de estratégias, por dois jogadores ou empresas é chamado ganho).
>
> O dilema do prisioneiro é um jogo, de soma nula. Neste jogo, existe uma espécie de vasos comunicantes entre as acções dos jogadores, onde o ganho de um, depende do prejuízo de outro(s). Em geral, a solução escolhida como solução óptima, é associada a tomada de acções, porque nenhum dos jogadores pode ser recompensado por um desvio qualquer do curso das acções, pelo risco que tal comportamento não favoreça os outros adversários.

Pela estratégia do "maximin", uma decisão ou ação ofensiva asseguraria a maximização do ganho mínimo de quem tem a inciativa do jogo; por outro lado, pelo teorema do "minimax", segundo Abrantes (2004), há minimização do ganho máximo, que deverá ser perseguido pelo adversário.

Por sua vez, jogos de soma zero, nos termos do que dispõe Almeida (2003, p.178), são aqueles em que há dois jogadores com interesses antagônicos e nos quais, o ganho de um jogador pressupõe a derrota do outro.

O "Dilema do Prisioneiro", como acima citado, é um exemplo clássico de jogo de soma zero, criado por matemáticos da universidade de Princeton. Ilustra situação que pode ser decidida pela cooperação ou competição, conforme será exposto no capítulo seguinte.

Tavares (2012, p.48) explica que jogos de soma zero:

> São jogos de situações extremas nas quais para um jogador ganhar o outro tem que necessariamente perder, ou então as partes terminam o jogo sem saldo algum. Apresentam características de competição e cooperação que dificultam bastante a busca de uma solução que seja aplicável a todos os casos. Neste jogo uma solução direta é passível de ser encontrada por meio de estratégias, que buscam o mínimo do máximo das valias.

Com base nesses conceitos, observa-se que a ideia de competição era essencial para garantir a maximização de ganhos individuais.

Contudo, foi o matemático John Forbes Nash, aluno de Neumann, na Universidade de Princeton, que, na década de 1950, revolucionou o conceito da Teoria dos Jogos, ao introduzir o elemento "cooperação" e o conceito de "equilíbrio" aos estudos até então existentes.

2 Competição X Cooperação: Fundamentos Estratégicos para Maximização de Ganhos a partir da Mediação de Conflitos

Segundo dispõe Almeida (2003, p.177), John von Neumann foi considerado o pai da Teoria dos Jogos, por ter sido o primeiro a aprofundar os estudos sobre a referida teoria, além de ter fornecido o arcabouço teórico para a sua construção. Como dito, foi responsável pela afirmação da economia como ciência exata, nos seguintes termos:

> Essa noção econômica foi introduzida na teoria de John von Neumann, na medida em que toda a sua teoria é voltada a jogos de soma zero, i.é, aqueles nos quais um dos competidores, para ganhar, deve levar necessariamente o adversário à derrota. Não obstante John von Neumann, para fundamentar que todos os jogos de várias pessoas podem ser reduzidos a jogos de duas pessoas, ter considerado o papel da comunicação entre os envolvidos (para produzir coalizões e garantir que cada jogo possa ser transformado em jogos de duas pessoas), sua teoria é totalmente não-cooperativa.

Observa-se que a ideia de competição era a base estratégica para o comportamento humano. Assim, com o matemático John Forbes Nash, rompe-se com o paradigma da economia, trazendo a ideia de cooperação como possibilidade de maximizar ganhos individuais.

Depreende-se da análise de Tavares (2012, p.12) que:

> John Nash mostrou que, mesmo sob o prisma das hipóteses da teoria neoclássica, a interação entre indivíduos pode possibilitar o alcance de seus objetivos individuais, ou seja, o alcance de um resultado estável, em que nenhum dos jogadores teria incentivo para se desviar dele.

Dessa forma, enquanto Neumann evidenciava a ideia de competição, John Nash inovou com o elemento cooperativo na Teoria dos Jogos, que, para ele, não seria incompatível com o pensamento de ganho individual.

Convém trazer à baila, a explicação trazida por Azevedo (2013, p.55) sobre o já citado "Dilema do Prisioneiro" para que se possa ilustrar e entender quando é mais vantajoso cooperar ou competir:

> O dilema consiste na situação hipotética de dois homens, suspeitos de terem violado conjuntamente a lei, são interrogados simultaneamente (e em salas diferentes) pela polícia. A polícia não tem evidências para que ambos sejam condenados pela autoria do crime, e planeja recomendar a sentença de um ano de prisão a ambos, se eles não aceitarem o acordo. De outro lado, oferece a cada um dos suspeitos um acordo: se ele testemunhar contra o outro suspeito, ficará livre da prisão, enquanto o outro deverá cumprir a pena de três anos. Ainda há uma terceira opção: se os dois aceitarem o acordo e testemunharem contra o companheiro, serão sentenciados a dois anos de prisão.

Está-se diante de um dilema, e como tal não há uma resposta certa. Salienta o mesmo autor que caso o jogo fosse disputado entre dois jogadores racionais, a cooperação de

ambos, rejeitando o acordo, seria a solução que os livraria de riscos, já que ambos seriam apenados com um ano de prisão. Todavia, por ser um jogo de uma única rodada, e, ainda, por não ser dado aos envolvidos a oportunidade de conversar, a solução mais esperada é a não cooperação, o que resultaria na pena de dois anos para ambos.

Esse famoso exemplo utilizado pela Teoria dos Jogos tem como objetivo, na visão de Tavares (2012, p. 12): "mostrar que mesmo indivíduos que estejam fazendo o que é melhor para si podem, ainda assim, chegar a um resultado que não é o melhor para ambos, coletivamente".

Importante notar que, quando se trata de jogo com várias rodadas e com a possibilidade dos indivíduos conversarem sobre a melhor estratégia a ser utilizada, é a cooperação com o outro participante, conforme John Nash preconiza, a melhor estratégia para maximizar ganhos individuais.

Em contextos em que haja pouco interesse mútuo, a tendência é que não haja incentivo para colaborar; porém, em situações nas quais haja a possibilidade de ganhos mútuos, a cooperação é a melhor estratégia a ser seguida.

Como ensina Morton Deutsch (2004, p. 38), uma situação cooperativa ocorre quando um participante do processo, ligado de forma positiva a outro, comporta-se de maneira a aumentar suas chances de alcançar o objetivo, aumentando com isto também a chance de que o outro faça.

É nesse diapasão que a Teoria dos Jogos será utilizada como instrumento de análise para que se entenda porque e quando optar pela mediação trará melhores resultados individuais aos envolvidos em um conflito.

Como enfatiza María Alba Aiello de Almeida e Mario de Almeida (2012, p. 07), “por medio de una mediación se alcanzan acuerdos donde hay un ganar-ganar, donde los litigantes encuentran soluciones que nunca habían imaginado y que en el futuro les deparará una vida más en paz”[1].

Oportuno se faz conceituar a mediação. De acordo com o parágrafo primeiro, art. 1º da Lei de Mediação: “Considera-se mediação a atividade técnica exercida por terceiro imparcial sem poder decisório, que, escolhido ou aceito pelas partes, as auxilia e estimula a identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia”.(BRASIL, Lei n.º 13.140, de 26 de junho de 2015, 2015).

De acordo com Warat (2001, p. 9):

[1] “por meio de uma mediação se alcançam acordo onde existe um ganhar-ganhar, onde os litigantes encontram soluções que nunca haviam imaginado e que o futuro lhes deparará uma vida mais em paz”. (tradução livre)

> (...) a função da mediação é de intervir basicamente no aspecto emocional, buscando transformar uma relação conflituosa em uma relação saudável, auxiliando as partes a compreender o conflito de forma mais aprofundada (o que implica compreender os seus próprios desejos e interesses), para que, com isso seja possível converter um comprometimento negativo em um comprometimento positivo ou aumentar o nível de cooperação entre as partes.

A mediação tem como objetivo a solução pacífica das controvérsias entre pessoas, fortalecer suas relações e preservar laços de confiança e os compromissos que as vinculam. São os próprios envolvidos no conflito que constrem as soluções, com o objetivo de superá-lo de forma construtiva, o que se mostra muito mais satisfatório e duradouro para as partes. (BACELLAR, 2012, p. 108).

Como se vê, privilegia-se a participação dos envolvidos, que são os verdadeiros protagonistas da sessão. O mediador, atuará como facilitador do diálogo entre as partes, que tem como um de seus objetivos o restabelecimento da comunicação entre os envolvidos, ao serem estimuladas a refletir sobre os seus reais interesses.

O psicanalista e mediador Vezulla (2006, p.69-70) reforça essa questão ao afirmar que o mediador "(...) orienta o seu trabalho para que se estabeleça uma comunicação cooperativa e respeitosa entre os participantes, com o objetivo de aprofundar a análise e a compreensão do relacionamento, das identidades, necessidades, motivações e emoções(...)".

Logo, a mediação, ao privilegiar a comunicação proporciona um aprendizado que auxilia na formação do indivíduo, como cidadão responsável por seus atos e consequências correlatas, ressalta a responsabilidade de cada um, a adequação das próprias escolhas, a valorização a si e ao próximo, a cooperação e a tolerância.

Busca-se demonstrar, através dos conceitos acima expostos, que o referido mecanismo enfatiza a comunicação cooperativa e a questão da confiança para a solução satisfatória dos conflitos.

Ademais, enseja uma maior efetividade, já que a solução do conflito dá-se por meio do consenso, promovido pela mediação, ao invés da imposição, implementada pela sentença. Como destacado em outra oportunidade: “alcança superior índice de efetividade o avençado ante o sentenciado, tendo em vista que a parte assume um maior compromisso, em termos psicológicos, quando da solução por esta ajustada em relação à imposta pelo ente estatal, até porque esta resvala, em regra, em descontentamento”. (SILVA, 2004, p.53).

Oliveira Filho (2011, p.230) reitera esse entendimento quando diz que: "A Teoria dos Jogos tenta elucidar a influência da comunicação sobre o comportamento humano".

O enfoque da mediação são os casos provenientes de relações continuadas, como as familiares, empresariais, trabalhistas ou de vizinhança, as quais proporcionam a oportunidade de manutenção ou restabelecimento de vínculos, e os interesses e sentimentos podem ser melhor trabalhados, através do estímulo ao diálogo construtivo.

É nesse sentido que dispõe a redação do art. 165, §3º do Código de Processo Civil Brasileiro, ao afirmar que:

> O mediador, que atuará preferencialmente nos casos em que houver vínculo anterior entre as partes, auxiliará aos interessados a compreender as questões e os interesses em conflito, de modo que eles possam, pelo restabelecimento da comunicação, identificar, por si próprios, soluções consensuais que gerem benefícios mútuos.

A metáfora que se faz entre a Teoria dos Jogos e a mediação evidencia o fato de que o resultado de um conflito não depende exclusivamente da atuação de um dos jogadores, mas é resultado da interação das estratégias e táticas utilizadas no decorrer da sessão de mediação. O comportamento dos envolvidos é fator de forte influência no resultado a ser buscado.

É de se notar que quando as partes assumem condutas competitivas durante uma sessão de mediação, trocando insultos ou posicionando-se em pontos específicos da demanda, o fazem por ausência de informação ou falta de amadurecimento racional para lidar com os interesses reais e sentimentos envolvidos no conflito.

Assim pontua Luciana Aboim Silva (2013, p.163):

> Isso porque o procedimento de mediação, que enfatiza a cooperação ao invés do confronto, é pautado na identificação das reais motivações das partes, de sorte a transparecer os sentimentos e interesses subjacentes ao conflito, possibilitando os dissidentes chegarem a um acordo em uma dimensão ampla da problemática, sem palpites de terceiro, através do restabelecimento da comunicação e da transformação do conflito.

A mediação, por ser recomendada em contextos de relações continuadas, assim como a análise de resultados baseados na Teoria dos Jogos, propicia a formulação de condutas estratégicas, baseadas na expectativa de comportamentos dos demais envolvidos.

E o meio para modelar esse jogo são as informações disponíveis, trabalhadas através de uma comunicação produtiva, devidamente estimulada pelo mediador, que tem como função primordial fazer com que as partes percebam que cooperar aumentará as possibilidades de ganhos individuais e, consequentemente, de benefícios mútuos.

Essa questão de pensamento no ganho individual não deve ser tida como ausência de ética na conduta, mas sim, conforme ressalta André Gomma de Azevedo (2013, p. 62),

como um aspecto de racionalidade, voltada à otimização de resultados, que deverá ser evidenciada e estimulada pelo mediador durante toda a sessão.

3 O Equilíbrio de Nash na Mediação de Conflitos

John Forbes Nash Junior formulou a noção de equilíbrio que ostenta seu nome e revolucionou a economia e outras ciências, o que o levou a conquistar o prêmio Nobel de economia, com a tese “Non-Cooperative Games” (Jogos Não-Cooperativos), publicada em 1951.

No processo evolutivo da Teoria dos Jogos, John Nash, a aperfeiçoou e abordou de maneira inovadora a interação entre indivíduos racionais envolvidos numa disputa. Verificou ser possível agregar ganhos aos resultados através da cooperação.

Pode-se conceituar o princípio de equilíbrio, consoante dispõe Azevedo (2013, p.56), como uma combinação de estratégias que os jogadores devem escolher, de maneira que nenhum jogador faria melhor se escolhesse uma outra alternativa, dada a estratégia que o outro escolhe. Ou seja, "a estratégia de cada jogador deve ser a melhor resposta às estratégias dos outros".

De maneira similar, Marinho (2011, pg. 216) assim dispõe:

> A Teoria dos Jogos é um modelo racional de modelagem dos processos de tomada de decisão, aplicável principalmente em situações em que a decisão de um agente econômico influencia a decisão do outro - ou, em outras palavras, situações em que "eu penso que você pensa". Modelado o problema, é possível identificar a decisão que apresenta o melhor resultado econômico, conhecido como "equilíbrio de Nash": "a melhor decisão possível, levando-se em conta a decisão do outro.

Conforme pontua Werlang (1994, p.8): "(...) dadas as possibilidades dos outros, nenhum indivíduo encontra uma que lhe dê satisfação maior do que aquela que lhe foi indicada, diz-se que esta lista de alternativas é um equilíbrio de Nash."

O Equilíbrio de Nash é obtido quando os comportamentos dos envolvidos numa situação de disputa se estabilizam em resultados, em virtude dos quais não há incentivo para se arrepender ao analisar posteriormente a situação, considerando a conduta da outra parte.

Conforme preconiza Rosa (2014, p.40):

> Em jogo com jogadores racionais e maximizadores de interesse, a ação de cada um dos jogadores será a melhor em face da combinação de estratégias, inexistindo

> estímulos para mudanças. É possível identificar o Equilíbrio de Nash verificando qual a melhor resposta do jogador diante da estratégia do oponente, em jogos finitos, visualizando os possíveis resultados - *payoffs*.

Preleciona Fiani (2006, p.93) que "uma combinação de estratégias constitui um equilíbrio de Nash quando cada estratégia é a melhor resposta possível às estratégias dos demais jogadores, e isso é verdade para todos os jogadores".

Oliveira Filho (2011, p.250) bem observa que:

> De fato, Nash logrou demonstrar a existência de ponto de equilíbrio para regular qualquer tipo de situação finita: cooperativa ou não cooperativa; soma zero ou variante; dois ou mais agentes. Todo o seu esforço era voltado para tornar mais úteis e práticas as ideias lançadas em Theory of Games and Economic Behavior (1947), por Von Neumann e Morgenstern. Ainda que as estratégias puras não mostrassem um ponto de equilíbrio, sempre se poderia encontrá-lo por meio de mistura das linhas de ação.

Nessa esteira de entendimento, necessário diferenciar situações onde existe uma relação de continuidade, daquelas que são pontuais, e que podem ser resolvidas em uma única "jogada". Nestas, o equilíbrio de Nash consiste em agir de forma competitiva, já que a maximização do ganho individual é atingida e não há incentivos para que haja cooperação, dadas as possibilidades de condutas da outra parte, cujo contato se encerra ali. Negociações simples e referentes a valores monetários exemplificam de forma satisfatória essa situação.

Por outro lado, pode-se afirmar que em relações continuadas, o equilíbrio de Nash consiste em cooperar. Observa-se, contudo, que essa atitude cooperativa é estimulada como forma de otimização do próprio ganho individual e tem como consequência a geração de ganhos mútuos.

Explica Tavares (2012, p. 19) que:

> (...) em um jogo devem estar especificadas as ações que podem ser empreendidas pelos jogadores. Uma ação de um jogador é a manifestação de sua vontade em termos reais, ou seja, é uma atitude, tal como cooperar ou não com o seu oponente, fazer acordos ou "guerrear", reagir ou se acomodar diante de uma ameaça entre outras alternativas. Em relação a acordos e cooperação, a teoria dos jogos pode ser classificada como jogos cooperativos, aqueles em que os acordos são permitidos, e jogos não-cooperativos, nos quais os acordos não são possíveis.

Assim, a mediação enquadra-se na definição de jogos cooperativos e se destaca como método mais adequado de resolução de conflitos em situações onde há relação de continuidade entre os envolvidos. É o que se verifica em questões que envolvem família e vizinhança, por exemplo.

Ocorre que na maioria dos conflitos, as partes se posicionam como adversárias, onde vencer a disputa torna-se objetivo primordial dos envolvidos.

Essa concepção se encontra enraizada no comportamento humano, tendo em vista que, desde a infância, os indivíduos sempre foram estimulados a competir. Seja nas brincadeiras de criança, jogos em geral, gincanas, ou em outras atividades, necessariamente, há um ganhador e um perdedor. São poucas exceções de jogos que estimulam a cooperação, a exemplo do frescobol.

Assim, a função do mediador assume relevância, uma vez que seu papel consiste em auxiliar os envolvidos em um conflito a perceberem qual a melhor estratégia a ser seguida e, assim, atingir o Equilíbrio de Nash.

É esse o entendimento de Luciana Aboim Silva (2013, p.166) ao afirmar que cabe ao mediador criar condições para promoção do diálogo entre as partes, bem como para restabelecer a comunicação e promover a transformação do conflito.

Em outras palavras, o mediador deve ter a habilidade de fazer com que os envolvidos percebam que maximizarão seus ganhos individuais, quando agirem de forma cooperativa.

Nesse linha também é o pensamento de Almeida (2003, p.179):

> A ideia de cooperação não é totalmente incompatível com o pensamento de ganho individual, já que, para Nash, a cooperação traz a noção de que é possível maximizar ganhos individuais cooperando com o adversário. Não é uma ideia ingênua, pois, ao invés de introduzir somente o elemento cooperativo, traz dois ângulos sob os quais o jogador deve pensar ao formular sua estratégia: o individual e o coletivo. Se todos fizerem o melhor para si e para os outros, todos ganham.

O que se depreende é que a cooperação, em situações de conflito que envolvem relações continuadas, onde recomenda-se a mediação, torna-se a melhor estratégia racional. Até mesmo para indivíduos egoístas, a cooperação contínua maximizará os ganhos individuais e, consequentemente, gerará benefícios mútuos.

Cabe lembrar, com Fernanda Tartuce (2008, p. 220), que a mediação enquanto técnica de caráter consensual, é marcada pela “busca de contenção dos ânimos acirrados dos mediandos, de forma que passe a dominar nas conversações um clima de cooperação e comunicação eficiente” .

E é justamente neste aspecto que a Teoria dos Jogos, através do Equilíbrio de Nash, pode ser utilizada como fundamento teórico aplicado à mediação de conflitos.

4 Conclusão

O estudo da Teoria dos Jogos tem como fundamento analisar situações de conflito, nas quais os envolvidos baseiam suas decisões conforme a utilidade que se pretende atingir. Para tanto, deverá escolher a melhor estratégia, a partir do que se espera daqueles que estão inseridos no mesmo contexto, de maneira a encontrar um equilíbrio que seja a melhor opção para se obter ganhos.

Por essa teoria, parte-se do pressuposto de que cada jogador age com o intuito de maximizar seu próprio resultado e, com esse objetivo, deve planejar sua conduta, de forma racional, baseado nas possibilidades de ações dos demais envolvidos. Assim, torna-se necessário conhecer os motivos das outras partes, já que todos devem agir racionalmente e com o propósito de satisfazer seus próprios interesses.

A relevância da Teoria dos Jogos é reconhecida, já que pode ser aplicada a situações do cotidiano, onde precisa-se adequar o comportamento individual à previsibilidade das condutas das pessoas com as quais se interage, de maneira a agir competindo ou cooperando.

Assim, através dos fundamentos da Teoria dos Jogos pode-se melhor compreender a função da mediação, que é fazer com que as partes envolvidas num conflito entendam que a conduta cooperativa pode ser a melhor opção para maximizar seus próprios ganhos, o que trará como consequência a geração de benefícios mútuos.

A mediação de conflitos destaca-se, entre os métodos adequados de resolução de conflitos, como instrumento de efetivação da paz social, uma vez que trata os envolvidos no litígio de maneira diferenciada, educando-o para que seja capaz de resolver suas próprias demandas, presentes ou futuras.

O mediador, através de suas habilidades cognitivas e aplicação de técnicas de mediação, atua como facilitador do diálogo entre as partes, com o intuito de tornar a comunicação possível e produtiva, além de evidenciar e auxiliá-las a resolver os reais interesses e necessidades, vinculados aos sentimentos. A ideia é empoderar os mediandos, para que se sintam aptos e capazes de pensar na melhor solução, que atenda a justiça de cada um.

A ausência de diálogos tem como consequência, muitas vezes, processos competitivos com resultados destrutivos, onde fatalmente os ganhos serão minimizados.

Ressalte-se a importância da comunicação na análise da Teoria dos Jogos e da Mediação, a qual assume ainda maior relevância em contextos cooperativos e onde há

interesses convergentes entre os participantes. Por isso, a ênfase que se dá ao trabalho do mediador, que age como catalizador de interesses e transformador do contexto competitivo em cooperativo, o que enseja bons resultados, que atendem aos interesses de todos os envolvidos no conflito e resulta em ganhos mútuos.

Através da Resolução 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça, a mediação de conflitos vem sendo uma política pública defendida por nossos tribunais e o atual Código de Processo Civil a eleva a um posição de destaque, sendo recomendada em situações onde haja previsão de continuidade de relacionamento.

Como já visto, a cooperação será a melhor estratégia em situações que envolvem relações continuadas, que é justamente onde a mediação de conflitos pode melhor ser trabalhada.

Logo, nesses casos, o Equilíbrio de Nash, que pode ser conceituado como a melhor decisão a ser tomada, considerando a decisão da outra parte com quem se interage, é obtido quando se age de forma colaborativa.

E o principal desafio do mediador é fazer com que as partes percebam o conflito de forma positiva e conscientizem-se de que cooperar maximizará seus ganhos individuais.

5 REFERÊNCIAS

ABRANTES, Maria Luísa. **A Teoria dos Jogos e os Oligopólios**. 1 ed. Multitema, 2004.

ALMEIDA, Fábio Portela Lopes de. A Teoria dos Jogos: Uma Fundamentação Teórica dos Métodos de Resolução de Disputa. In: AZEVEDO, André Gomma de (Org.). Estudos em Arbitragem, Mediação e Negociação. Vol. 2. Brasília: Grupos de Pesquisa, 2003. p. 175-200.

ALMEIDA, María Alba Aiello de e ALMEIDA, Mario. **Mediación y Conciliación. Comentario exegético de la ley 26.589 y su regulamentación**. Buenos Aires: Astrea, 2012.

AZEVEDO, André Gomma de (Org.). **Manual de mediação judicial**. Brasília, DF: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), 2013.

BACELLAR, Roberto Portugal. **Mediação e Arbitragem**. São Paulo: Ed. Saraiva, 2012.

BRASIL. **Lei n.º 13.140, de 26 de junho de 2015**. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm>. Acesso em: 08 jul. 2015.

BRASIL. **Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 18 mar. 2016.

DEUTSCH, Morton. **A resolução do conflito.** In: AZEVEDO, André Gomma de (org.). Estudos em arbitragem, mediação e negociação. Brasília: Grupo de Pesquisas, 2004.

FIANI, Ronaldo. **Teoria dos Jogos: com Aplicações em Economia, Administração e Ciências Sociais**. 2 ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2006.

GIL, Antônio. C. **Métodos e técnicas de pesquisa social**. São Paulo: Atlas, 1999.

MARINHO, Raul. **Prática na Teoria: aplicações da teoria dos jogos e da evolução aos negócios**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

OLIVEIRA FILHO, José de. **Teoria dos Jogos. Vivendo e aprendendo a jogar.** Um encaminhamento aos jogos da vida. Aracaju: Info Graphics, 2011.

ROSA, Alexandre Morais da. **Guia compacto do Processo Penal conforme a Teoria dos Jogos**. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

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

SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da. Mediação interdisciplinar de conflitos: mecanismo apropriado para resolução de conflitos familiares. In: _____ (Org). **Mediação de Conflitos**. São Paulo: Ed. Atlas, 2013. p. 160-180.

TAVARES, Jean Max. **Teoria dos Jogos Aplicada à Estratégia Empresarial**. Rio de Janeiro: LTC, 2012.

VASCONCELOS, Carlos Eduardo. **Mediação de Conflitos e Práticas Restaurativas.** São Paulo: Ed. Método, 2008.

VEZZULLA, Juan Carlos. **Adolescentes, Família, Escola e Lei. A Mediação de Conflitos**. Lisboa: Comunicação, 2006.

WARAT, Luis Alberto. **O Ofício do Mediador**. Florianópolis: Habitus, 2001.

WERLANG, Sénargio Ribeiro da Costa. **Teoria dos Jogos**. Ciência Hoje, v.18, n. 105, Nov/Dez. 1994.