

FERRAMENTAS DA MEDIAÇÃO

MEDIATION TOOLS

ALINA DE TOLEDO ROSSI¹

DENIS DONOSO²

KAREN CRISTINA MORON BETTI MENDES³

RESUMO: Uma nova concepção sobre o acesso à justiça traz à tona a necessidade de discussões sobre os meios autocompositivos de resolução de conflitos. O presente trabalho objetiva apresentar algumas técnicas e ferramentas que podem ser utilizadas na mediação de conflitos, com o intuito de aprimorar a atuação do mediador e extrair do procedimento o que melhor ele pode proporcionar às partes envolvidas.

Palavras-chave: Direito; Pacificação; Gestão de Conflitos; Mediação.

ABSTRACT: A new conception of access to justice lead us the need for discussion about methods for conflict resolution. The current study aims to present some techniques and tools that can be used in conflict mediation, aiming to improve the mediator's performance and extract from the procedure what can best provide the parties involved.

Key-words: Rights; Peacemaking; Management of Conflicts; Mediation.

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A mediação é uma forma de resolução de conflitos bastante difundida nos dias atuais por possibilitar que as próprias partes resolvam seu problema, valorizando a autonomia privada, a autorresponsabilidade e o empoderamento dos indivíduos.

Como figura essencial para a condução dessa técnica temos o mediador, que é o terceiro responsável por facilitar o diálogo e proporcionar um ambiente neutro, propício ao surgimento de ideias que objetivem solucionar, amenizar o conflito ou simplesmente melhorar a comunicação entre os envolvidos. O mediador possui o papel de auxiliar as partes na identificação do conflito e na melhora da comunicação, propiciando um ambiente fértil e apto para que delas mesmas surjam possibilidades de composição.

Dessa forma, é essencial que o mediador se ocupe em desenvolver e aprimorar habilidades necessárias para realização de tal ofício, buscando ampliar seu conhecimento e

¹ Advogada. Mestre em Direito pela PUC/SP. Especialista em Direito Empresarial pela Fundação Getúlio Vargas.

² Mestre em Processo Civil pela PUC/SP. Professor nos cursos de graduação e pós-graduação da Faculdade de Direito de Sorocaba.

³ Advogada, Mediadora e Consultora Jurídica. Mestre em Direito pela Pontifícia Universidade Católica/SP. Coordenadora Pedagógica e Coordenadora do Núcleo de Prática da Faculdade de Direito de Sorocaba. Professora Titular de Prevenção e Resolução de Conflitos da Faculdade de Direito de Sorocaba.

desenvolver técnicas que o tornem cada vez mais apto a lidar com as diversas situações que surgem em um procedimento de mediação.

O presente artigo tem como objetivo abordar aspectos práticos do instituto da mediação, apresentando algumas ferramentas úteis ao desenvolvimento e aprimoramento do mediador, bem como alguns aspectos da dinâmica do instituto que tanto contribui para a melhora na comunicação entre as partes e na pacificação das relações sociais.

2. ASPECTOS DOUTRINÁRIOS SOBRE FORMAS AUTOCOMPOSITIVAS DE SOLUCAO DE CONFLITOS

O conflito é natural e inerente ao convívio humano. Vontades divergentes, entendimentos que se sobrepõem, direitos contrapostos, a existência das pessoas é permeada por situações que envolvem sujeitos com direitos e obrigações. Daí surge o conflito: da necessidade de escolha entre situações que podem ser consideradas incompatíveis.

Podemos elencar vários métodos aptos a solucionar os mais diversos conflitos. Apresentam-se como formas de resolução a autotutela, a heterocomposição e a autocomposição. De forma bastante resumida, a autotutela, por se tratar de uma resolução imposta unilateralmente por uma das partes, é permitida hoje em dia apenas em ocasiões especiais pelo ordenamento jurídico. A resolução por meios heterocompositivos, dentre os quais aqui mencionamos a jurisdição Estatal e a arbitragem, é possível quando existe uma terceira pessoa que irá analisar o caso concreto e impor uma solução, geralmente por meio de uma sentença. Por sua vez, a utilização de meios autocompositivos, dentre eles a negociação, a mediação e a conciliação, pressupõe uma solução idealizada pelas próprias partes, utilizando-se de sua autonomia privada para determinar os limites de um eventual acordo.

Assim sendo, natural que os profissionais que trabalham com a resolução de conflitos ocupem-se em estudar as diversas formas de resolução para que possam oferecê-las aos conflitantes. O acesso à justiça garantido pela Constituição traz consigo o princípio da adequação, ou seja, deve ser assegurada o acesso para obtenção de uma solução tempestiva, adequada ao conflito em questão⁴.

A mediação, que é a forma de resolução de conflitos objeto do presente estudo, consiste em um procedimento através do qual as próprias partes, auxiliadas por um terceiro neutro, buscam soluções viáveis para resolver a controvérsia. Podemos dizer que o procedimento de mediação proporciona a identificação do conflito, trabalha na retomada da

⁴ WATANABE, Kazuo. Modalidade de mediação. Seminário Mediação: um projeto inovador. Série Cadernos do CEJ, 22. P. 42 – 50. P. 46.

comunicação entre os conflitantes e estimula a visualização de possíveis soluções.

Conforme indicado pelo Código de Processo Civil, é a medida que deve ser preferencialmente utilizada nos casos em que existe um vínculo anterior entre as partes, devendo o mediador auxiliar os envolvidos na compreensão das questões e dos interesses em conflito, de forma a proporcionar um ambiente favorável para o restabelecimento da comunicação que possa fomentar a identificação de soluções consensuais que gerem benefícios mútuos⁵.

Em razão da mediação ser a ferramenta adequada para resolução de conflitos de alta complexidade que muitas vezes até mesmo exige que as partes mantenham um relacionamento minimamente cordial após a resolução daquele conflito, é que trata-se de um procedimento extremamente complexo que, nas palavras de Francisco Cahali: “visa a prevenção ou a correção dos pontos de divergência decorrentes da interação e organização humana”⁶. Em assim sendo, é essencial para o desenvolvimento adequado da mediação que o mediador utilize técnicas que possibilitem o maior desenvolvimento possível do potencial que as partes possuem de produzirem soluções benéficas.

3. TÉCNICAS E FERRAMENTAS DA MEDIAÇÃO

A mediação não é atividade meramente intuitiva. Também não se nega que a atuação do mediador depende de uma dose de sensibilidade. No entanto, ainda que detenha conteúdo intuitivo, a mediação de conflitos é uma atividade que demanda conhecimento das técnicas que habilitam o profissional, terceiro e imparcial, a atuar com o êxito esperado. Contar apenas com talento, vocação e dom não é uma postura suficiente nem adequada por parte do profissional⁷.

Como ressalta Francisco José Cahali: “A mediação não deve ser feita sem a capacitação do facilitador. Por mais que uma pessoa tenha habilidade e talento como negociador ou gestor de conflitos, a mediação exige estudo específico, técnicas, experiência, e constante aprendizado para aprimoramento do conhecimento. Repita-se, a capacitação é indispensável à correta utilização deste valioso instrumento⁸”.

Para o desenvolvimento dessa atividade é necessária mudança na forma de dialogar.

⁵ Conforme artigo 165, § 3º, do Código de Processo Civil.

⁶ CAHALI, Francisco José. Curso de Arbitragem. Mediação. Conciliação. Resolução CNJ 125/2010. 7ª ed. revista e atualizada – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.

⁷ TARTUCE, Fernanda. Mediação nos conflitos civis. Pág. 24 – Rio de Janeiro: Forense: São Paulo: Método, 2017.

⁸ IBIDEM.

Menos formal, o procedimento permite dar liberdade às partes para que juntas busquem a construção de um acordo eficaz e duradouro.

Cada procedimento de medição é único. Isso se dá em razão das partes envolvidas e das necessidades que buscam satisfazer através de uma solução consensual. Por essa razão as técnicas podem e devem ser aplicadas pelos mediadores para melhor aproveitamento do tempo e condições das partes.

Assim, é possível afirmar que não há um procedimento padronizado para utilização das técnicas de mediação. A escolha e utilização das técnicas fica a critério do profissional que se dispõe a facilitar a comunicação entre as partes.

Para Petronio Calmon: “A existência de um procedimento pré-fixado, segundo o modelo adotado pelo mediador, não significa, contudo, que a mediação deve desenvolver-se segundo esquemas rígidos, inflexíveis⁹”.

Dentre várias técnicas que podem ser utilizadas no intuito de trazer benefícios aos envolvidos e ao procedimento, algumas podem ser manejadas sem restrições em todos os procedimentos, como a escuta ativa, o rapport, o resumo, a normalização dentre outras.

Inauguramos com a escuta ativa, já que dentre todas as técnicas que podem ser manejadas apresenta-se como uma das mais valiosas. Enquanto ouvir é um ato fisiológico, natural aos que possuem o aparelho auditivo em funcionamento, escuta vem do latim *auscultare*, que significa efetivamente dirigir atenção para o ato de ouvir¹⁰.

Nas palavras de Tania Almeida “O praticante de escuta ativa deve demonstrar interesse pelo que diz seu interlocutor, de forma a lhe possibilitar um sentimento de legitimidade como autor de uma fala e de um conteúdo expresso oralmente¹¹”.

O conflito naturalmente corrompe esse processo de escuta. Dessa forma, a escuta proposta e incentivada pelo mediador possibilita objetiva essencialmente a retomada da comunicação.

A escuta ativa, para ser eficiente, traz a necessidade de o mediador proporcionar tempos de fala isonômicos para ambas as partes. Apenas podemos exercitar a escuta ativa, se o outro tiver tempo para falar, sem interrupções, e puder expressar, em um ambiente de certa forma controlado pelo mediador, suas incertezas, expectativas, mágoas e intenções.

O exercício da escuta ativa pode e deve acontecer durante todo o procedimento a fim

⁹ CALMON, Petrônio. Fundamentos da Mediação e da Conciliação. 3ª ed. – Brasília: Gazeta Jurídica, 2015.

¹⁰ ALMEIDA, Tania. Caixa de ferramentas em mediação: aportes práticos e teóricos. São Paulo: Dash, 2014. P. 240.

¹¹ IBIDEM.

de permitir ao mediador uma atenção e dedicação completa aos envolvidos.

Outra técnica capaz de agregar muitos ganhos ao processo de mediação é a técnica denominada “rapport”. O “rapport” é uma técnica que permite a aproximação das partes com o mediador criando um clima de confiança e credibilidade. Esse clima de confiança é fator indispensável para a atuação de mediador enquanto terceiro facilitador da comunicação.

Orienta-se que um bom “rapport” seja feito no início do procedimento quando da apresentação do mediador a fim de criar um ambiente mais amistoso, diminuir a tensão e principalmente criar um clima de confiança entre as partes e o mediador.

A técnica do resumo pode ser utilizada no início do procedimento ou ao final. Quando utilizada no início do procedimento visa trazer aos envolvidos uma visão simplificada e resumida dos fatos trazidos. Com o intuito de definir o objeto do conflito o resumo é um facilitador em praticamente todos os casos. Não são raras as situações que um resumo adequado dos fatos permite às partes uma visão pontual e delimitada do conflito.

De acordo com o Manual de Mediação Judicial do Conselho Nacional de Justiça “Após o mediador ter perguntado à última das partes a se manifestar se deseja dizer algo mais, deve ele fazer um resumo de toda a controvérsia até então apresentada, verificando as principais questões presentes, como também os interesses subjacentes juntamente com as partes¹²”.

Outra técnica bastante simples é a normalização. Para a mediação, normalizar é trazer a sensação de normalidade, demonstrar as partes que fatos, situações, necessidades das partes que estão dentro de um padrão aceitável de relacionamentos.

Carlos Eduardo de Vasconcelos ensina que: “Por normalização entende-se a desconstrução de constrangimentos, vergonhas, ou sentimentos outros de desconformidade dos mediandos (partes) em relação a estarem eles em situação de conflito. O mediador auxilia os mediandos a perceberem que o conflito é algo natural, normal, nada constrangedor, sendo muito apropriado estarem ali buscando uma solução justa¹³”.

Outras técnicas com indicações pontuais devem ser utilizadas com cautela, na medida em que demandam tempo, amplo conhecimento da técnica e habilidades para os possíveis desdobramentos. Como exemplo pode ser citada a técnica do caucus. A técnica do

¹² BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. AZEVEDO, André Gomma (org.), Manual de mediação judicial. Brasília: Ministério da Justiça, 2013.

¹³ VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. Mediação de conflitos e práticas restaurativas.. 6ª. ed. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2018.

caucus consiste em realizar reuniões privadas com as partes em busca de obter informações relevantes que possam nortear o mediador na solução dos conflitos.

A utilização da técnica fica a critério do profissional ou a escolha das partes que podem solicitar que sejam ouvidas separadas.

O mediador tem total liberdade de escolha das técnicas que melhor atenda ao procedimento, por essa razão, poderá atuar apenas com sessões privadas reunindo-se com as partes em situações em que já houve um entendimento ou ainda optar por não utilizar a técnica.

Alguns motivos podem levar as partes a preferirem sessões individuais, tais como, a possibilidade de falar sem interrupções, revelação de algum fato sigiloso que pode algum motivo tem receio de revelar a parte adversa, e ainda sentimentos como vergonha, medo, mágoa, raiva entre outros.

De acordo com Tania Almeida, “Espera-se possibilitar um esvaziamento de emoções, sentimentos negativos e queixas, pois a reunião privada propicia que o mediando se manifeste com maior liberdade sobre questões nevrálgicas inerentes ao caso. Esse esvaziamento contribui em muito para a fluidez das reuniões conjuntas uma vez que poupa o outro mediando de escutas provocativas ou de natureza ofensiva que possam comprometer a busca do entendimento¹⁴”.

A técnica do caucus deve ser utilizada com cuidado. O mediador deverá esclarecer às partes como será desenvolvida a fim de evitar qualquer dúvida quanto à imparcialidade do mediador.

4. A IMPORTÂNCIA DA UTILIZAÇÃO DAS TÉCNICAS DA MEDIAÇÃO NA BUSCA DA SOLUÇÃO DE CONFLITOS

Conforme mencionamos anteriormente, a mediação consiste em um procedimento extremamente complexo. Se adequadamente conduzido pelo mediador possui ação que reverbera no comportamento dos envolvidos a longo prazo, uma vez que proporciona uma nova forma de visualizar controvérsias, de se comunicar e de se posicionar ante aos conflitos de interesse.

Além disso, a mediação ao proporcionar uma solução confeccionada pelas próprias partes, encontra maior aderência com a realidade por elas vivenciada, o que facilita o cumprimento de obrigações e também evita conflitos futuros.

¹⁴ ALMEIDA, Tania. Mediação de Conflitos: para iniciantes, praticantes e docentes / Coordenadoras Tania Almeida, Samantha Pelajo e Eva Jonathan – Salvador: Ed. Juspodivm, 2016.

Desta forma, para que seja aplicada coerentemente, com todo seu potencial benéfico, é fundamental a formação adequada e permanente capacitação do terceiro imparcial. A possibilidade do sucesso do procedimento de mediação aumenta quanto maior for a capacidade do profissional no que diz respeito a interpretação da correta da expectativa dos envolvidos, o que irá facilitar o encontro de intenções que poderá satisfazer as partes¹⁵.

A função do mediador é delicada, nas palavras de Manuel de Armas Hernández “El foco principal de la atención del mediador no será el de descubrir y rescatar aportaciones de las partes que permitan unas bases de entente y um acurdo final, sino el de examinar toda la producción de las partes (explicaciones, declaraciones, retos, perguntas...) para reconocer y destacar las oportunidades de transformación que contienen¹⁶”. Assim, para que o mediador consiga efetivamente reconhecer e destacar as oportunidades de transformação que ladeiam o conflito, é necessário conhecer a dinâmica do instituto e estar munido de ferramentas de suporte.

A utilização da técnica adequada, com o preparo ideal do terceiro que a conduz, potencializa o desenvolvimento do instituto e se apresenta como forma viável para resolução de inúmeros tipos de conflitos.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em razão da nova concepção sobre o acesso à justiça, o profissional que trabalha com resolução de conflitos necessita ocupar-se da compreensão das suas diversas formas de solução, analisando os prós e contras da utilização de cada uma.

O presente trabalho, ao abordar o instituto da mediação, trouxe a apresentação de algumas técnicas e ferramentas que podem ser utilizadas nesta forma de resolução de conflitos com o intuito de aprimorar a atuação do mediador e extrair do procedimento o que melhor ele pode proporcionar as partes envolvidas.

Dessa forma, apresentar de forma resumida algumas das inúmeras ferramentas que podem ser utilizadas pelo mediador foi o nosso objetivo com o presente texto.

Longe de qualquer pretensão em esgotar o riquíssimo tema, procuramos apenas incentivar aos que atuam na mediação a busca constante pelo aperfeiçoamento e melhoria contínua da aplicação das técnicas adequadas. Valorizar a atividade, extraindo dela o melhor

¹⁵ CALMON, Petrônio. Fundamentos da Mediação e da Conciliação. 3ª ed. – Brasília: Gazeta Jurídica, 2015.

¹⁶ HERNÁNDEZ, Manuel de Armas. La mediación en la resolución de conflictos. Revistes Catalanes amb Accés Obert (RACO). Educar, 2003: núm 32 La gestión del conocimiento.

que pode proporcionar aos envolvidos, certamente é o objetivo daqueles que se propõem a mediar.

E assim, em sendo tão importante para a melhora na comunicação, é que ressaltamos a importância do estudo e da aplicação prática das ferramentas disponíveis para a condução adequada desse procedimento que busca a pacificação social.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Tania. *Caixa de ferramentas em mediação: aportes práticos e teóricos*. São Paulo: Dash, 2014.

ALMEIDA, Tania. *Mediação de Conflitos: para iniciantes, praticantes e docentes / Coordenadoras Tania Almeida, Samantha Pelajo e Eva Jonathan*. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016.

BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. AZEVEDO, André Gomma (org.), *Manual de mediação judicial*. Brasília: Ministério da Justiça, 2013.

CAHALI, Francisco José. *Curso de arbitragem: mediação: conciliação; resolução CNJ 125*. 5ª ed. revista e atualizada, de acordo com a lei 13.129/2015 (Reforma da Lei de Arbitragem) com a Lei 13.140/2015 (Marco Legal da Mediação) e o Novo CPC. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2018.

CALMON, Petrônio. *Fundamentos da mediação e conciliação*. 3ª. ed., Brasília, DF: Gazeta Jurídica, 2015.

HERNÁNDEZ, Manuel de Armas. *La mediación en la resolución de conflictos*. Revistes Catalanes amb Accés Obert (RACO). Educar, 2003: núm 32 La gestión del conocimiento. Disponível em: <https://www.raco.cat/index.php/Educar/article/view/20783>. Acesso em 08/11/19.

NUNES, Antonio Carlos Ozório. *Manual de mediação: guia prático para conciliadores*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

TARTUCE, Fernanda. *Mediação nos conflitos civis*. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017. P. 24.

VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. *Mediação de conflitos e práticas restaurativas*. 6ª. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2018.

WATANABE, Kazuo. *Modalidade de mediação*. Seminário Mediação: um projeto inovador. Série Cadernos do CEJ, 22. P. 42–50.