

ASPECTOS PRÁTICOS SOBRE O PROCESSO DE MEDIAÇÃO NO ÂMBITO JUDICIAL: UM CAMINHO RACIONAL RUMO À AUTOCOMPOSIÇÃO.¹⁰⁷¹

PRACTICAL ASPECTS ABOUT THE MEDIATION PROCESS IN THE JUDICIAL SCOPE: A RATIONAL PATH TOWARDS SELF-COMPOSITION

Nilsiton Rodrigues de Andrade Aragão

Doutor e Mestre em Direito Constitucional pela Universidade de Fortaleza. Professor universitário da graduação na Universidade de Fortaleza e da pós-graduação em diversas Instituições de Ensino Superior. Membro da Associação Norte Nordeste de Professores de Processo - ANNEP. Membro do Instituto Brasileiro de Direito Processual - IBDP. Superintendente da Área Judiciária do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará. E-mail: nilsiton_aragao@hotmail.com.

RESUMO: O artigo analisa a importância do respeito às etapas do processo de mediação para uma gestão racional dos conflitos, que potencialize soluções criativas e ganhos recíprocos. No contexto jurídico contemporâneo, ainda persiste um entendimento equivocado de que o estímulo à autocomposição é uma atividade simplista e desprovida de técnica, como se uma mera conversa amigável com as partes, em que se espera que abandonem a litigiosidade e entrem em uma negociação cooperativa de modo espontâneo. No entanto, abordagens pautadas nesse entendimento não colaboram efetivamente para a construção de acordos. Demonstra-se, com efeito, que a mediação e a conciliação constituem atividades dotadas de elevada complexidade e guiadas por métodos e técnicas próprios, as quais devem ser observadas para garantir maior efetividade. Entre os diversos aspectos do estímulo à autocomposição,

destacam-se os estágios que devem ser percorridos pelas partes durante as sessões para potencializar uma solução consensual. A compreensão do processo e da finalidade de cada estágio ajuda as partes a perceberem que o conflito foi abordado amplamente e que os aspectos e opções mais relevantes foram suficientemente abordados antes de se caminhar para uma decisão. Observar as etapas do processo é importante, porque cada um representa um passo específico para as partes progredirem com vistas à resolução do conflito, de modo racional, entendendo o que está ocorrendo, o que esperar a seguir e como se preparar para cada etapa. O ensaio sob relação reporta-se a esta indagação, central na pesquisa: qual a importância de seguir as etapas do processo de mediação para potencializar a autocomposição judicial? A abordagem é qualitativa, com suporte em revisão de literatura. Conclui-se que o respeito ao processo

¹⁰⁷¹ Artigo recebido em 25/04/2023 e aprovado em 28/11/2023.

de mediação influi positivamente na propensão das partes para a realização de acordos. O procedimento foi organizado em cinco etapas: premediação, preparação e declaração de abertura; reunião de informações; identificação e esclarecimento de questões, interesses e sentimentos; resolução de questões; registro das soluções.

PALAVRAS-CHAVE: Gestão consensual de conflitos; processo de mediação; justiça multiportas; mediação judicial; autocomposição.

ABSTRACT: The article analyzes the importance of respecting the stages of the mediation process for a rational management of conflicts, which enhances creative solutions and reciprocal gains. In the contemporary legal context, there still persists a mistaken understanding that encouraging self-composition is a simplistic activity devoid of technique, as if a mere friendly conversation with the parties, in which they are expected to abandon litigation and enter into a cooperative negotiation of spontaneous way. However, approaches based on this understanding do not effectively collaborate for the construction of agreements. Indeed, it is demonstrated that mediation and conciliation are highly complex activities guided by their own methods and techniques, which must be observed to ensure greater effectiveness. Among the various aspects of stimulating self-composition, the stages that must be covered by the parties during the sessions to enhance a consensual solution stand out.

Understanding the process and purpose of each stage helps the parties to perceive that the conflict has been broadly addressed and that the most relevant aspects and options have been sufficiently addressed before moving towards a decision. Observing the stages of the process is important, because each represents a specific step for the parties to progress towards resolving the conflict in a rational way, understanding what is happening, what to expect next and how to prepare for each stage. The related essay addresses this question, which is central to the research: what is the importance of following the stages of the mediation process to enhance judicial self-composition? The approach is qualitative, supported by a literature review. It is concluded that respect for the mediation process positively influences the propensity of the parties to reach agreements. The procedure was organized into five stages: premediation, preparation and opening statement; information gathering; identification and clarification of issues, interests and feelings; issue resolution; record of solutions.

KEYWORDS: Consensual Conflict Management; Mediation Process; Multi-Port Justice; Judicial Mediation; Agreement.

INTRODUÇÃO

No contexto jurídico contemporâneo, persiste um entendimento equivocado de que o estímulo à autocomposição é uma atividade simplista e desprovida de técnica. Muitos juristas continuam com uma visão equivocada de que constitui uma mera conversa amigável com as partes, em que se espera que abandonem a litigiosidade e entrem em uma negociação cooperativa de modo espontâneo.

Essa percepção limitada e superficial do papel do mediador e do conciliador, contudo, não retrata a realidade da autocomposição. Conforme é cediço, mediação e conciliação conformam atividades dotadas de alçada complexidade e guiadas por métodos e técnicas próprias, que exigem uma série de habilidades e competências específicas.

Essas ideias dissonantes do estímulo à autocomposição constituem-se com suporte na falta de conhecimento ou de uma compreensão superficial sobre a matéria, e decorre de experiências vivenciadas em “pseudoconciliações”, que eram - e ainda são - realizadas em muitos processos. Estas práticas rudimentares,

no entanto, não atendem aos mais basilares fundamentos e técnicas que integram a gestão consensual dos conflitos, resumindo-se, muitas vezes, a um mero questionamento sobre a existência de acordo que tenha sido previamente negociado.

Assim, ainda que as audiências de mediação e de conciliação tenham passado a integrar o cotidiano dos profissionais da área jurídica, a forma de atuação dos mediadores e conciliadores ainda é incompreendida por muitos, dificultando e limitando o sucesso das intervenções. Os dados estatísticos monitorados pelo Conselho Nacional de Justiça apontam uma estagnação no estímulo à autocompositiva judicial.¹⁰⁷² Ainda que sejam vários os motivos para os resultados ainda tímidos da Política Nacional de Tratamento Adequado dos Conflitos, certamente, a baixa compreensão sobre os institutos que integram o sistema de autocomposição judicial é um elemento relevante, realidade que ressalta a importância e atualidade do tema sob exame.

Entre os diversos aspectos do estímulo à autocomposição, destacam-se os estágios que devem ser percorridos pelas partes durante as sessões para potencializar uma solução consensual. O entendimento da metodologia que compõe o estímulo

¹⁰⁷² O “índice de conciliação” que era de 11,1%, em 2015 e passou para 11,9%, em 2021, uma variação 0,8% que aponta mais para um quadro de estabilidade do que para o de incremento. Ainda que se considere a média dos últimos 6 anos, quando o número é de 12,4, a variação de 1,4% ainda é consideravelmente tímida e traduz um contexto de estagnação. Mesmo quando se verifica a questão por outro ângulo, focando no

volume de sentenças homologatórias de acordos, o resultado é praticamente o mesmo. Tomando como base o ano de 2015, foram registradas 2.987.623 decisões dessa natureza, passando para 3.114.462 em 2021, ou seja, um crescimento de apenas 4,2%. (Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/09/justica-em-numeros-2022.pdf>).

técnico à autocomposição envolve diversos elementos. No recorte epistemológico proposto para este experimento foi escolhido o processo de mediação. Outros aspectos dessa atividade, como os princípios, os formatos de intervenção e as técnicas, por exemplo, ainda que mencionadas perifericamente, não compõem o objeto do estudo.

É nesse sentido que o presente estudo intenta responder a esta indagação de pesquisa: - *qual a importância de seguir as etapas do processo de mediação para potencializar a autocomposição judicial?* Com este desiderato, foi realizada uma pesquisa, cuja abordagem é qualitativa, com suporte em revisão de literatura.

1. UM CAMINHO RACIONAL PARA A AUTOCOMPOSIÇÃO

O estímulo à autocomposição não deve ser conduzido aleatoriamente, esperando que o acordo surja de modo fortuito, como algo acidental ou espontâneo. Se, até certo momento, não foi possível para as partes a solução direta do conflito em face de obstáculos de ordem variada, é preciso auxiliá-las a superar tais barreiras para que progridam rumo a uma solução consensual.

Esse incentivo à autocomposição deve ter método. A ausência de um mínimo de frodalidade implicaria um ambiente favorável à desordem e fadado ao insucesso, realidade tão prejudicial ao desenvolvimento do diálogo quanto a rigidez formal exagerada. É necessário disponibilizar às partes uma estrutura

simples, mas dotada de clareza e sistematicidade, para que o gerenciamento consensual do conflito ocorra de maneira organizada.

Nessa compreensão, com esteio em experiências práticas de mediação e conciliação, hoje se reconhece a existência de alguns caminhos mais eficientes do que outros para se chegar a um acordo. Não se trata de manipular ou coagir as partes, mas disponibilizar uma trilha racional que os guie no debate sob uma perspectiva mais produtiva, colaborativa e resolutive. Isso potencializa a comunicação e a negociação, por meio de uma sequência de passos que enseja aprofundar e organizar as ideias, melhorando a compreensão do conflito e de suas possíveis soluções.

Em tal direção, pois, é que se reporta ao “processo de mediação” ou “processo de conciliação” ou “processo autocompositivo”, ou, ainda, a dicções similares, em que se substitui o vocábulo “processo” pela unidade ideativa “procedimento”. Como se percebe, existe variação terminológica, o que não é propriamente um problema, pois todas transmitem a mesma noção essencial. Há uma predominância no emprego da expressão “processo de mediação”, funcionando como uma espécie de metonímia para se referir a todas as realidades. Registrado esse ponto, passa-se a utilizar a dicção, genericamente, daqui em diante.

É preciso ter cautela ao demandar, na literatura jurídica, um conceito para a palavra “processo”, pois, normalmente, estará empregado como processo

jurisdicional.¹⁰⁷³ Não é o caso. Ao falar em “processo” no âmbito da autocomposição, a ideia é de um conjunto de atos ordenados em estágios lógicos e sequenciais, com o objetivo de atingir a solução consensual de um conflito. De efeito, há, efetivamente, um “processo”.¹⁰⁷⁴

Como se observa, a noção de processo de mediação distancia-se em diversos aspectos da definição de processo judicial. Tanto no modo de desenvolvimento como na fundamentação das fases, ambos seguem lógicas distintas. Ainda assim, é possível conectá-los por uma identidade de objetivos (a solução do conflito), o que dá azo à sua compatibilização e interação.¹⁰⁷⁵ De tal jeito, o processo de mediação é passível de ocorrer dentro do processo judicial, como de fato é previsto na legislação patrial.

Para compreender essa conexão, é preciso lembrar o princípio da instrumentalidade das formas, que rege o processo judicial. Assim, sem desconsiderar os inegáveis avanços alcançados na autonomia científica do

Direito Processual, com o desenvolvimento de uma técnica mais apurada, de maior segurança jurídica, hoje já se concebe que o processo não é um fim em si mesmo, mas um importante instrumento formal que serve ao direito material, garantindo efetividade e evitando abusos no exercício da jurisdição.

É nessa conjuntura instrumental que a mediação e a conciliação encontram amparo na realidade processual. Elas exprimem-se como meios judiciais diferenciados, mas igualmente destinados à realização do direito material. No estímulo à autocomposição judicial, não se há de ignorar as garantias constitucionais do devido processo legal, ainda que a manifestação dessas normas não se exprima da mesma maneira e com semelhante intensidade.¹⁰⁷⁶

Tanto quanto se observou no desenvolvimento do direito de ação em relação ao direito material, não se mostra adequado projetar na autocomposição uma pretensa autonomia material ou metodológica que a desconecte do conflito que é seu

¹⁰⁷³ DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carillho. *Teoria Geral do Processo*. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2023, p. 135.

¹⁰⁷⁴ YARSHELL, Flávio Luiz. O Processo como instrumento de solução não adjudicada de conflitos: novas perspectivas para o Direito Processual? In: DINAMARCO, Cândido et al. (Org.). *Estudos em homenagem a Cândido Rangel Dinamarco*. Salvador: Juspodivm, 2022, p. 423.

¹⁰⁷⁵ PEPINO, Flávia Fragale Martins. Mediação e escopos do processo. *Revista de Arbitragem e Mediação*. vol. 76. ano 20. p. 287-303. São Paulo: Ed. RT, jan./mar. 2023, p. 291.

¹⁰⁷⁶ Na lição de Francesco Carnelutti: “Pode ocorrer, então, que a forma dos atos esteja regulada somente do ponto de vista do conteúdo, de maneira que seja livre para o atuante o modo medial o qual se dá ao ato o conteúdo prescrito [...] a verdade é que, quando o conteúdo está determinado somente com o nome de ato, o fato nele consistir em uma regulação formal (de conteúdo) é coisa que escapa à atenção e parece, por isso, que não se encontre estabelecido nenhum requisito de forma pela lei”. (CARNELUTTI, Francesco. *Instituições do processo civil*. Tradução de Adrián Sotero de Witt Batista. Campinas: Servanda, 1999, v. 1, p. 526-527).

objeto. O processo judicial é o ambiente em que se tenciona solucionar o conflito o que factível de ocorrer pela via heterocompositiva jurisdicional ou autocompositiva.

Como visto, mesmo no âmbito judicial, não se estabelece um procedimento rígido para o processo de mediação ou de conciliação, em decorrência da indispensabilidade de adequação às exigências do conflito e às necessidades das partes. A existência de um processo não implica rigidez opressora para as partes. Ainda assim, efetivamente, existem etapas lógicas que auxiliam o funcionamento minimamente adequado da gestão consensual assistida do conflito.¹⁰⁷⁷

A mediação e a conciliação projetam-se para serem flexíveis e adaptáveis, ensejando que as partes modifiquem a abordagem de acordo com as necessidades específicas de cada conflito. Essa maleabilidade contribui para que as partes se achem confortáveis e confiantes durante todo o processo e assumam, com isso, o protagonismo das discussões.¹⁰⁷⁸ Também permite que o mediador ou o conciliador mude de estratégia ou de técnica, dependendo do estágio em que se encontram as partes, sem causar suspeita ou confusão.

Essa mesma informalidade dota o processo de mediação de certa variabilidade, não havendo unanimidade quanto ao número ou ao conteúdo das etapas. Isso não significa que o processo é suscetível de ser simplesmente ignorado. A lógica racional de desenvolvimento do processo de mediação deve ser valorizada, evitando a inversão da ordem com a antecipação de etapas, salvo quando o caso concreto efetivamente o exigir. Existe uma linha base, a ser estruturada e estratificada de maneiras diversas. Assim, ser informal não impede que exista um processo.

Em tais circunstâncias, a legislação não oferece disciplina específica sobre o processo de mediação e de conciliação, inexistindo regramento que defina sua estrutura. A omissão legal é elogiável, pois contribui para a adaptabilidade do processo às necessidades de cada contexto específico dos conflitos.

Isso concorre para a efetividade do ato, pois dá oportunidade aos envolvidos de atuarem criativamente para a melhor definir uma solução do conflito. À vista disso, é possível remodelar dinamicamente o processo, com o avanço ou retorno de etapas, ou a aplicação de técnicas mais propícias a

¹⁰⁷⁷ Assim observa Lília Maia de Moraes Sales: “Não há uma forma específica exclusiva para o processo de mediação em função do princípio da informalidade que o fundamenta. Os estudiosos e práticos da mediação, no entanto, com o intuito de garantir o adequado desempenho da mediação, têm oferecido sugestões para o bom andamento de uma sessão de mediação, dividindo-a em 5, 6, 7 ou 8 etapas ou passos”. (SALES, Lília Maia de Moraes. *Mediação de conflitos: família, escola e*

comunidade. Florianópolis: Conceito, 2007, p. 99).

¹⁰⁷⁸ Assim avalia Fernanda Tartuce: “A informalidade permite relaxamento, descontração e tranquilidade; tais sentimentos colaboram para o desarmamento dos espíritos e otimizam as chances de resultarem em soluções consensuais”. (TARTUCE, Fernanda. *Mediação nos conflitos civis*. 6. ed. São Paulo: Método, 2021, p. 196).

um momento em outro.¹⁰⁷⁹ As regras procedimentais, inclusive, estão dispostas a ser definidas pelas próprias partes, seja de maneira prévia, seja de modo incidental.

Uma das funções do mediador e do conciliador é guiar as partes em cada uma das etapas do processo para potencializar uma solução consensual do conflito. A ansiedade é um sentimento comum nas partes durante as sessões de mediações e conciliações, e isso as induz a procurar atalhos, pulando etapas. Salvo situações em que o caso justifique, cabe ao mediador e ao conciliador tentar conter esse ímpeto, auxiliando-as a percorrer as fases do processo de mediação.

Por exemplo, é comum que algumas pessoas se achem desconfortáveis na sessão de mediação ou de conciliação em face da ampla exposição do conflito que ela promove, por isso, tentam encerrar a sessão com a maior brevidade possível, seja declarando não existir acordo ou pretendendo saltar para a fase de resolução. Isso, no entanto, é prejudicial, decerto, porque um acordo celebrado açodadamente, nas mais das vezes, não privilegia diversos pontos, interesses e sentimentos relevantes. A ampliação do nível e da qualidade das informações e tempo para sua maturação se mostram imprescindíveis se a uma boa gestão do conflito.

A compreensão do processo e da finalidade de cada estágio ajuda as partes a perceberem que o conflito foi abordado amplamente e que os aspectos e opções mais relevantes foram suficientemente abordados antes de se caminhar para uma decisão. Observar essas etapas do processo é importante, porque cada um representa um passo específico para as partes progredirem com vistas à resolução do conflito, de modo racional, entendendo o que está ocorrendo, o que esperar a seguir e como se preparar para cada etapa.

Para a abordagem ora sob relato, o procedimento foi organizado em cinco etapas: pra-mediação, preparação e declaração de abertura; reunião de informações; identificação e esclarecimento de questões, interesses e sentimentos; resolução de questões; registro das soluções. Esta proposta de organização do processo de mediação reflete, satisfatoriamente, a lógica racional de uma negociação ampla.

É necessário ter em mente as inúmeras manifestações do conflito que irão conduzir a variações no processo de mediação. Assim, conflitos mais pontuais, nos quais os envolvidos tiveram uma relação esporádica, admitirão abordagens mais restritivas do problema e atuações mais avaliativas. Nesses casos, algumas destas etapas do processo serão consideravelmente concisas ou tratadas de maneira simultânea com outras, retratando uma

¹⁰⁷⁹ É o que destaca Klever Paulo Leal Filho: “Não se trata de norma rígida, nem há consequências decorrentes de sua eventual flexibilização ou inobservância por parte dos mediandos ou dos mediadores. Muito pelo contrário, a criatividade

destes últimos é frequentemente estimulada”. (FILPO, Klever Paulo Leal. *Mediação judicial: discursos e práticas*. Rio de Janeiro: Mauad-Faperj, 2016, p. 139).

versão bem simplificada do processo. Já conflitos mais profundos que tratam de relações prolongadas exigirão uma definição mais ampla do problema e uma abordagem mais *facilitativa*.¹⁰⁸⁰ Nestes casos, o processo se manifestará plenamente, expressando cada uma dessas fases de maneira bem definida. São os estágios do processo de mediação abordados neste estudo conforme esta última perspectiva para possibilitar uma visão mais ampla de cada estágio.

2. PRÉ-MEDIAÇÃO, PREPARAÇÃO E DECLARAÇÃO DE ABERTURA

A primeira etapa do processo é destinada à preparação. É nela que acontece o contato inicial das partes com o mediador ou o conciliador, para explicar o propósito essencial do ato. São estabelecidas aqui as regras básicas, delineados os papéis dos participantes, definidos os protocolos de comunicação, esclarecidos os seus princípios informativos, suas técnicas e seu modo de realização.

Isso é passível de suceder em reuniões separadas ou numa conjunta. De semelhante modo, é possível ser feita em um encontro destinado, unicamente, a esse fim ou ocorrer no início da própria sessão de mediação ou de conciliação.

Não existe apenas uma correta maneira de fazer, mas têm curso modalidades diferentes que se ajustam melhor ou pior às necessidades de cada caso.

Por exemplo, as entrevistas preliminares feitas separadamente com cada uma das partes são suscetíveis de ensejar uma abertura mais para as tratativas iniciais. Fatores como o conflito emocional, a falta de confiança, vergonha, rancor, o medo de retaliação, desigualdade de poder tendem a inibir uma manifestação mais livre na presença da outra parte. Tratar com as partes sem tais barreiras permitirá que o mediador ou conciliador perceba melhor se alguns aspectos já evoluíram e são suficientemente compreendidos sob a perspectiva de cada parte, o que lhe possibilita determinar em qual etapa a negociação se encontra e o que precisa ser feito para avançar para a próxima fase. O contato independente também favorece a criação de um sentimento de confiança em relação ao mediador ou conciliador, o que ampliará a eficácia de algumas técnicas.

A realização de maneira separada demanda mais tempo, exigindo maior disponibilidade das partes, o que, muita vez, não é possível ou necessário.¹⁰⁸¹ Essa modalidade de abordagem também aumentará o tempo de atuação do mediador ou do conciliador, o que vai

¹⁰⁸⁰ RISKIN, Leonard L. O Sistema Proposto. AZEVEDO, André Gomma de (org.). *Estudos em arbitragem, mediação e negociação* – Vol. 1. Brasília: Brasília Jurídica, 2002, p. 30.

¹⁰⁸¹ “A entrevista de pré-mediação, em que estão presentes apenas o mediador e uma das partes envolvidas no litígio individualmente, constitui-se como uma importante ferramenta do processo de mediação, pois é a partir dela que o

mediador se inteira dos conflitos que as partes trazem ao processo de mediação antes mesmo de colocá-las para interagir em uma sessão conjunta de mediação”. (PAULA, Vanderlei Andrade de. Construções de identidades de si e do outro em narrativas produzidas em entrevistas de pré-mediação familiar judícia. *Revista Indisciplina em Linguística Aplicada*, v. 2, n. 2. 2021, p. 5)

elevantos custos do ato, fator que se mostra inconveniente no caso.

Como se percebe, o conflito, em toda sua extensão, deve orientar a escolha da forma. Aqui merece uma crítica a realidade vivenciada no âmbito da Justiça, na qual não se costuma observar uma autonomia do ato, sendo na maioria das vezes realizado de modo conjunto e concentrado. Como exposto, esse formato não está abstratamente errado, o problema é que a escolha desse modo, na maioria das vezes, não decorre de uma adequação às necessidades do conflito, mas da conveniência do Poder Judiciário. Essa imposição arbitrária é capaz de restringir sua eficácia.

Compreendidos os possíveis formatos, é preciso analisar o conteúdo do ato.

Não há, em regra, exposição do caso ou deliberações nessa oportunidade. A etapa é eminentemente elucidativa, destinando-se a fomentar nas partes uma predisposição à consensualidade, por meio do incentivo à confiança no mediador ou conciliador e à atitude cooperativa.¹⁰⁸² É uma fase em que, contrariando a regra, o mediador ou conciliador tende a falar mais do que as partes.

É nesse momento que as partes são chamadas a assumir a responsabilidade pela solução do litígio, com a explicação de que o mediador ou

conciliador não possui qualquer poder decisório sobre o litígio. Também são traçadas nessa ocasião premissas de comportamento para o bom funcionamento do diálogo, como o compromisso de respeito à outra parte e a adoção de posicionamentos produtivos.¹⁰⁸³

A liberdade de maneiras que orienta a mediação afere contornos um pouco mais concretos nesse instante, ao se definir com as partes as regras básicas do processo. É preciso exibir antecipadamente o contexto geral das técnicas a utilizar, para evitar surpreendê-las em momento futuro. Deve-se, no entanto, manter um nível de permissividade para não engessar o procedimento.

Com amparo na compreensão dessas informações, as partes poderão efetivamente, manifestar, livre e esclarecidamente, seu consentimento à submissão do conflito a esse método de gestão consensual do conflito. Compete ao mediador ou conciliador confirmar de maneira ostensiva com as partes a voluntariedade quanto à participação e a permanência no decurso de mediação ou conciliação. O respeito e a atenção dados à autonomia privada favorecem a confiança no processo e potencializam a assunção de responsabilidade pelas decisões futuras.

¹⁰⁸² Tania Almeida assim conceitua a pré-mediação: “A pré-mediação é uma etapa eminentemente informativa e se dá antes do início da mediação, mantendo coerência com o princípio fundamental do instituto – autonomia da vontade. Para que as pessoas possam identificar se a Mediação seria o método de sua eleição para a resolução do impasse vivenciado,

é necessário que conheçam seus princípios e procedimentos”. (ALMEIDA, Tania. *Caixa de ferramentas em mediação*: aportes práticos e teóricos. São Paulo: Dash, 2014, p. 156-157).

¹⁰⁸³ SPENGLER, Fabiana Marion. *Mediação de conflitos*: teoria e prática. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2021, pág.72.

Essa etapa tem também um caráter simbólico de transição para uma abordagem cooperativa do conflito que precisa ser evidenciado, mormente no âmbito judicial. É a oportunidade de minorar os efeitos do contexto formal, ritualístico e substitutivo em que se insere a condução da maior parte das demandas judicializadas.

Ainda nesse processo de mudança de perspectiva, é importante ressaltar a naturalidade da participação da sessão. É comum que as partes se achem desconfortáveis com a existência do conflito e, principalmente, com a participação no processo judicial, imputando a culpa da situação à parte contrária. Nesse início, é possível evidenciar que estar em conflito é uma situação normal, que conflitos fazem parte da vida em sociedade, e, com isso, encorajá-las a perceber aquela passagem não só com naturalidade, mas como uma oportunidade de

amadurecimento e crescimento da relação.¹

Esse lance, também, é utilizável para definições mais estruturais da abordagem. Ainda que exista uma triagem prévia no âmbito judicial na qual se estabelecem diretrizes da intervenção, essas indicações iniciais são alteráveis.¹⁰⁸⁴ Dificilmente, um servidor do Judiciário conseguirá tomar uma decisão definitiva unicamente com sua visão com apoio nos autos do processo.¹⁰⁸⁵ Assim, nessa etapa, as partes escolhem o modo de intervenção, se mediação ou conciliação, qual será o profissional ou profissionais que vão atuar, qual o local da sessão¹⁰⁸⁶.

Com base no trecho do *caput* do artigo 334 do CPC, ao dispor que “[...] o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação”, há quem defenda o argumento de ser a matéria de competência do juiz. Essa opção teria o benefício de garantir um procedimento menos burocratizado, uma vez que o

¹⁰⁸⁴ Para Silvana Yara de Castro Rodrigues, “A triagem de conflitos é considerada de grande relevância, uma vez que por meio dessa filtragem haverá a possibilidade de definir quais os tipos de conflitos que se adequam, de fato, à mediação, e quais os direcionados à conciliação, tendo em vista que cada uma dessas formas consensuais é revestida de características próprias”. (RODRIGUES, Silvana Yara de Castro. *Mediação judicial no Brasil: avanços e desafios* a partir do novo código de processo civil e da lei de mediação. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017, p. 91).

¹⁰⁸⁵ Na lição de Humberto Dalla Bernardina de Pinho e Trícia Navarro Xavier Cabral: “É imprescindível que exista um modo de triagem e filtragem no início do processo conflituoso. Essa triagem deve ser feita de forma conjunta por todos os operadores do direito, dos advogados aos juízes”. (PINHO, Humberto Dalla Bernardina

de; CABRAL, Trícia Navarro Xavier. Expectativas para o marco legal da mediação no Brasil. In: DURVAL, Hale; PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; CABRAL, Trícia Navarro Xavier (org.). *O marco legal da mediação no Brasil: comentários à lei n.º 13.140, de 26 de junho de 2015*. São Paulo: Atlas, 2016. p. 273-309, p. 280).

¹⁰⁸⁶ Adverte Daniela Monteiro Gabbay: “É importante que seja conferida assistência às partes e advogados para uma seleção informada e consciente sobre o meio de solução de conflito mais adequado para o seu caso, com um monitoramento estatístico e fiscalização destas triagens, que precisam ocorrer de acordo com um determinado prazo, e em conexão com o gerenciamento do processo”. (GABBAY, Daniela Monteiro. *Mediação & Judiciário no Brasil e nos EUA: condições, desafios e limites para a institucionalização da mediação no Judiciário*. Brasília, DF: Gazeta Jurídica, 2013, p. 252),

magistrado já terá avaliado a demanda quando da admissibilidade da petição inicial, evitando uma etapa intermediária entre a designação e o desenvolvimento da sessão.¹⁰⁸⁷ Tal entendimento, no entanto, vai de encontro aos fundamentos mais elementares da autocomposição, reforçando a visão equivocada de que as partes não sabem o que é melhor para solucionar o conflito.

3. REUNIÃO DE INFORMAÇÕES

No segundo estágio do processo de mediação, o objetivo é permitir que as partes tenham a oportunidade de explicar suas posições. O propósito não é o de uma instrução probatória à caça da verdade, mas de uma oportunidade de enquadrar os problemas nas mentes das partes e dar ao mediador ou conciliador mais informações sobre o conflito.

Essa etapa do processo envolve a reunião de informações com escora no relato das partes. Inicia-se a exposição espontânea de cada uma das partes, e, após, a palavra é passada de uma à

outra, por quantas vezes for necessário até que elas se mostrem satisfeitas com a exposição dos detalhes do conflito. É nessa fase que as partes vão falar livremente, expressando todos os elementos que entendem relevantes para a compreensão integral do conflito. Isso envolve não só os fatos, mas, também, pontos, interesses e sentimentos. O mediador ou conciliador estimulará a fala das partes com perguntas abertas exploratórias, na peleja por acessar detalhes cada vez mais profundos do conflito. Nesse processo narrativo, os envolvidos são exibidos à versão da outra parte sob uma perspectiva mais profunda e detalhada, possivelmente ainda não conhecida.¹⁰⁸⁸ Ao abrir a possibilidade de que cada uma das partes se manifeste, deve-se ressaltar a importância do que cada uma delas tem a dizer, sem prejulgamento ou desconfiança. Assim, deve-se evitar falar em “qual seria a sua versão dos fatos?” ou sobre “qual seria o seu ponto de vista sobre o ocorrido?”. Essas expressões têm a propriedade de transmitir a ideia de que há uma suspeita sobre a veracidade do que elas

¹⁰⁸⁷ Nesse sentido, Diego Assumpção Rezende Almeida e Fernanda Medina Pantoja: “A melhor interpretação da legislação, contudo, é a de que essa função deve caber prioritariamente ao juiz, no exercício de seu dever gerencial do processo (art. 139, CPC/2015), máxime porque ele já examinará a inicial, de qualquer forma, para recebê-la (ou indeferi-la)”. (ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende de; PANTOJA, Fernanda Medina. Técnicas e procedimento de mediação no Novo Código de Processo Civil. In: ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende de; PANTOJA, Fernanda Medina; PELAJO, Samantha (coord.). *A mediação no Novo Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2015. P. 140-156, p. 147).

¹⁰⁸⁸ Observa Petrônio Calmon: “O contraditório, visto por um ângulo mais amadurecido, não é somente um sistema formal de direitos e deveres, mas sim um sistema de *transparência e diálogo*, atributos mais presentes nos mecanismos para a obtenção da autocomposição do que no processo judicial. Ampla defesa nos mecanismos para a obtenção da autocomposição é *participação* muito mais do que apresentação de provas, argumentos e recursos”. (CALMON, Petrônio. *Fundamentos da mediação e da conciliação*. 4. ed. Rio de Janeiro: Gazeta Jurídica, 2019, p. 155).

vão falar. É mais adequada uma abordagem tão neutra quanto possível como, por exemplo, “*você pode nos contar o que ocorreu?*”.

Como regra, as pessoas envolvidas no conflito têm necessidade de verbalizar, e essa fase vai ensejar que elas se achem ouvidas. Às vezes, todavia, as partes estão desconfortáveis, constrangidas, tímidas, e não conseguem desenvolver satisfatoriamente suas pretensões e interesses em princípio. Em tais situações, não é conveniente forçar a fala ou criticar a exposição mais sucinta, pois isso, decerto, vai intensificar as causas do bloqueio comunicativo. Deve-se evitar falas como “*Fale mais. Eu sei que não foi só isso que lhe trouxe aqui*”. O melhor é agradecer a participação e destacar que a qualquer momento que queira será possível retomar a fala, assim: “*Obrigado por compartilhar conosco esses fatos, esse foi um importante ponto de partida para nosso trabalho*”.

Sempre antes de passar a palavra à outra parte, é preciso confirmar se há algum outro aspecto que queira comentar e garantir que na sequência existirá outra oportunidade para manifestações complementares. Com isso, evita-se que a pessoa se ache tolhida, como se sua palavra tivesse sido cassada, principalmente porque, algumas vezes, uma pausa reflexiva mais longa, equivocadamente, aparenta um encerramento de fala.

Se para algumas pessoas a dificuldade é começar a falar, para

outras, o mais difícil é permanecer em silêncio enquanto a outra fala. Como o respeito ao discurso do outro deve ser um dos tópicos previamente acordados durante o início da sessão, o mediador ou conciliador deve intervir para conter esse ímpeto, quando as intervenções atrapalharem o desenvolvimento do raciocínio.

Tal medida, entretanto, não há de transmitir a ideia de menosprezo ao que estava sendo dito, como é capaz de soar, por exemplo, se se fala algo como: “*aguarde sua vez em silêncio*”. É preciso validar o sentimento que desencadeia esse ímpeto de fala. Isso é feito, por exemplo, de maneira educada, por meio de uma intervenção nos seguintes termos: “*Eu percebo que essa questão é muito importante para você e lhe asseguro que terá a oportunidade de se manifestar sobre ela, mas, para que possamos alcançar os melhores resultados, é importante ouvir a outra parte sem interrupções, como combinamos anteriormente.*”

O diálogo direto entre as partes é um dos objetivos perseguidos no processo e precisa ser estimulado. Assim, quando as partes começarem a conversar e a negociar diretamente de maneira produtiva, não há necessidade de interferir. O melhor é acompanhar o diálogo anotando os pontos relevantes até que as partes o demandem ou que cesse a interação.¹⁰⁸⁹

Em ocasiões mais acirradas, porém, ou perante atitudes mais agressivas, releva interessante que o

¹⁰⁸⁹ NUNES, Antonio Carlos Ozório. *Manual de mediação: guia prático*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2022, p. 196.

mediador ou conciliador se coloque como destinatário da manifestação naquele momento para evitar o tumulto da sessão (“*vejo que esse ponto é bem importante, poderia explicá-lo melhor para mim?*”).

Em tal ensejo, cabe ao mediador e ao conciliador escutar ativamente, intervindo o mínimo possível para possibilitar a manifestação espontânea das posições iniciais.¹⁰⁹⁰ As perguntas devem ser feitas somente em lances quando da dificuldade de exposição, com o objetivo de estimular a manifestação das partes sobre aspectos da contenda até então ocultos. O foco deve estar na ampliação das informações disponíveis, no detalhamento de pontos expressos e, especialmente, na exibição dos sentimentos e dos interesses. A identificação dos interesses é fundamental para mudar a perspectiva da negociação, pois enseja que a gestão do conflito se concentre neles e não nas posições.

O volume de informação tende a ser elevado nessa fase, e será tão mais alçado quanto mais complexo for o conflito. Digerir e organizar todos os dados de maneira imediata é, certamente, inviável, comprometendo o bom andamento das fases seguintes. Uma solução útil para alguns casos é suspender a sessão, ainda que por alguns minutos. Isso diminuirá a tensão emocional comum nesse estágio,

acarretando na dissipação da adrenalina descarregada no organismo das partes durante os debates iniciais.

Também dá oportunidade a uma reflexão mais ponderada a respeito de tudo o que foi dito, tanto pelo mediador e conciliador, como pelas partes. É propício, então, rever as anotações e tentar ordenar os eixos principais do conflito, pensando a melhor abordagem da fase seguinte.

4. IDENTIFICAÇÃO E ESCLARECIMENTO DAS QUESTÕES, INTERESSES E SENTIMENTOS

Entre a reunião e o esclarecimento dos diversos elementos do conflito, é preciso aprofundar o entendimento sobre eles, preparando o terreno para a fase seguinte, quando eles começarão a ser resolvidos.

Na identificação dos aspectos, interesses e sentimentos, é importante não transparecer uma valoração positiva ou negativa, evitando-se falar algo como: “*Já entendi tudo. O seu problema é que...*” ou “*Você tem razão, qualquer um se sentiria ofendido nessa situação*”. Isso é capaz de ensejar uma desconfiança quanto à imparcialidade do mediador ou conciliador. Maneira melhor de intervir é: “*Pode perceber que há um interesse em É isso mesmo?*” ou “*Vejo que ... é um aspecto que lhe parece relevante. Confere?*”.

¹⁰⁹⁰ De acordo com Lília Maia de Moraes Sales, “O mediador deve ouvir com atenção, deixando as partes à vontade, confortáveis para expressar os sentimentos sem obstáculos, não descuidando de sempre dar as mesmas oportunidades a cada parte. Deve conduzir o processo facilitando esse

diálogo sem sugerir as soluções, questionando de forma aberta, porém, sem emitir pontos de vista”. (SALES, Lília Maia de Moraes. *Mediare: um guia prático para mediadores*. 3. ed. rev. atual. ampl. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2010, p. 63).

Nesse ponto, o processo de mediação se diferencia bastante do judicial, pois, no segundo, predominam o discurso técnico-jurídico e a lógica de aplicação da lei, por via os quais os interesses subjacentes e os sentimentos são considerados aspectos praticamente irrelevantes.¹⁰⁹¹ Já na gestão consensual do conflito, de modo diverso, esses elementos são essenciais e precisam ser trabalhados. Entre as principais técnicas de mediação e conciliação para alcançar os objetivos dessa fase estão a recontextualização e o resumo.

Nessa passagem, já se alcançou um nível minimamente satisfatório de informação sobre o conflito para trabalhar na separação das pessoas do problema. Um dos grandes embaraços comunicativos é a intensa conexão atribuída pelas partes entre o mérito da negociação e as ações da parte contrária, o que acarreta a pessoalização do problema. É difícil estabelecer relações colaborativas se o

problema a ser resolvido é a outra parte. Quando, porém, se separa a pessoa do problema, é possível unir forças com a outra parte contra o problema.¹⁰⁹²

Entender o ponto de vista da outra parte ajuda a objetivar a análise da solução. A validação também é uma técnica que tem de ser utilizada com frequência para estimular às partes a mostrarem os elementos até então ocultos do conflito.

A essa altura do desenvolvimento, o objeto em discussão muito provavelmente terá ultrapassado em volume e em qualidade os dados constantes dos autos do processo, inclusive envolvendo sujeito estranho ao processo e versando sobre relação jurídica que não tenha sido deduzida em juízo (art. 515, § 2.º, do CPC). Se isso ocorrer, é um sinal de que o estímulo ao diálogo está funcionando e de que o panorama para a negociação foi ampliado, possibilitando novas opções de solução até então inexploradas.

¹⁰⁹¹ De acordo com Bianca Bez Goulart: “No âmbito do direito, de maneira geral, prega-se a necessidade de o operador jurídico deixar as emoções de lado, o que significa não se envolver com as partes de um litígio, não dar ênfase a suas angústias e anseios e, acima de tudo, pautar as decisões judiciais na racionalidade e na lei”. (GOULART, Bianca Bez. *Análise econômica do litígio: entre acordos e ações judiciais*. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 132).

¹⁰⁹² De acordo com Roger Fisher, William Ury e Bruce Patton: “Em uma negociação, uma das principais consequências do ‘problema com pessoas’ é que o relacionamento entre as partes tende a se embaralhar com as discussões sobre substância. Tanto de um lado quanto de outro, a tendência é que tratemos pessoas e problemas como uma única coisa. [...] Quando alguém tem raiva de alguma coisa, é provável que expresse

esse sentimento em relação à pessoa que, em sua cabeça, esteja associada a essa situação. Os egos tendem a se envolver em posições substantivas. Outra razão pela qual questões substantivas e psicológicas se embaralham é que, a partir de comentários a respeito da substância, as pessoas fazem inferências não fundamentadas que, em seguida, são tratadas como fatos referentes às intenções e atitudes do interlocutor em relação a elas. A menos que sejamos cuidadosos, esse processo ocorre de forma quase automática; raramente nos damos conta de que outras explicações podem ser igualmente válidas.” (FISHER, Roger; URY, William; PATTON, Bruce. *Como chegar ao sim: a negociação de acordos sem concessões*. Tradução de Ricardo Vasques Vieira. Rio de Janeiro: Solomon, 2014, p. 106).

Com as informações reunidas e identificadas os problemas, interesses e sentimentos, os contornos do conflito estão mapeados, importando, desde então, esclarecer tais pontos com as partes. Nesse azo, com o diálogo mais amadurecido, elas tendem a estar mais abertas a reflexões direcionadas à identificação de necessidades e interesses comuns, o que viabilizará a elucidação dos pontos controvertidos com o oferecimento de propostas mais amplas.¹⁰⁹³

Com a reflexão sobre os pontos até aqui mostrados, as partes são encorajadas a repensar as necessidades e a criar outras possibilidades, por meio, por exemplo, de perguntas reflexivas, circulares e prospectivas. A definição da solução do conflito não deve ser precipitada. Por essa razão, antes de decidir, impõe-se sejam ampliadas as opções, em especial aquelas que carregam ganhos mútuos para as partes, de modo a evitar que os acordos sejam assentes em concessões mútuas ou unilaterais.

O objetivo desta fase do processo de mediação será alcançado quando os elementos do conflito, até então ocultos ou não percebidos, tiverem sido desvelados, organizados e compreendidos de forma objetiva e estruturada.

5. RESOLUÇÃO DAS QUESTÕES

Na quarta etapa do processo, amadurecida e aprofundada a compreensão do conflito e ampliado o conjunto de opções para sua solução, parte-se para a resolução das questões.¹⁰⁹⁴ O objetivo dessa etapa é, efetivamente, o estabelecimento do acordo.

É nessa ocasião que as partes devem elaborar e apresentar suas propostas. Porém, ainda que as partes já possuam algumas proposições, parte delas existentes desde o início da sessão, é preciso trabalhar para ampliar essas alternativas.¹⁰⁹⁵

Inicialmente, o foco deve estar na ampliação, ainda que elas não sejam

¹⁰⁹³ Como observa Carlos Eduardo de Vasconcelos: “Concluído e discutido o resumo, os mediandos estão mais receptivos à identificação das suas necessidades e interesses comuns. Já apropriados pela circularidade da comunicação, capacitam-se a superar a rigidez das posições polarizadas do início do procedimento”. (VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. *Mediação de conflitos e práticas restaurativas*. 7. ed. São Paulo: Método, 2017, p. 214).

¹⁰⁹⁴ Na lição de Diogo Assumpção Rezende de Almeida e Fernanda Medina Pantoja: “O próximo estágio é voltado à indicação livre de soluções, ainda que absurdas, inexequíveis ou incompatíveis com os interesses de qualquer dos participantes. O mediador deve instigá-los à

apresentação de opções para a composição do litígio. Para tanto, indica-se o emprego de técnica denominada *brainstorming*, em que as partes expõem todas as ideias que vêm à mente de maneira despreziosa, sem que ocorra uma análise prévia quanto à sua validade”. (ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende de; PANTOJA, Fernanda Medina. Técnicas e procedimento de mediação no Novo Código de Processo Civil. In: ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende de; PANTOJA, Fernanda Medina; PELAJO, Samantha (coord.). *A mediação no Novo Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 140-156, p. 153-154).

¹⁰⁹⁵ NUNES, Antonio Carlos Ozório. *Manual de mediação: guia prático*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2022, p. 198.

efetivamente melhores do que as propostas iniciais. O instante de eleger a melhor solução será o seguinte. Agora o mais importante é estender o repertório de proposições. Nessa fase, os filtros avaliativos das propostas devem ser reduzidos. Não se há de pré-excluir ou inibir propostas, por se exibirem, a princípio, ruins, inexecutáveis, inapropriadas ou até contrárias ao ordenamento jurídico. É preciso deixar a criatividade fluir. Uma das melhores técnicas para esse fim é o *brainstorming*.

O simples surgimento de sugestões já exalta o interesse na resolução consensual do conflito, intensificando o caráter colaborativo. Como regra, o mediador ou o conciliador não deve indicar escolhas, devendo intervir somente com perguntas para estimular o surgimento de propostas. A formulação das soluções, porém, deve proceder das partes, visto que esse processo é empoderador, aspecto mencionado pela legislação como princípio informativo da mediação. Somente em último caso, quando inexistir proposta ou se exibir realidade de impasse é que deve ser utilizada a técnica de sugerir solução.

Exatamente por se estar caminhando para o desfecho, esse é um dos momentos mais importantes do processo de mediação e um dos mais difíceis de administrar. É nessa etapa que os diálogos mais intensos tendem a ocorrer, com a manifestação acentuada

da polaridade, de contradições, ambiguidades e incompreensões.¹⁰⁹⁶ Esse contexto mais turbulento é natural, mas precisa ser gerido para reduzir as contraposições e estabelecer um comportamento colaborativo, pois só assim se convergirá para um consenso. Isso também ressalta a autoria das partes no estabelecimento da solução e sua sensação de completude. A barganha entre as partes vai ocorrer. É algo normal, mas deve-se trabalhar para que abandonem, tanto quanto possível, as posições iniciais e passem a explorar opções criativas.

Chegar ao consenso não é fácil. É natural que as partes ainda estejam apegadas as suas posições e tenham dificuldade de aderir a soluções contrárias a elas. Sair de um extremo para o outro é difícil. As impressões que as partes possuem sobre os fatos são muito difíceis de receber alteração, de modo que assumir que estava errada está entre as ações mais desconfortáveis para uma pessoa. O viés de confirmação está entre as tendências cognitivas mais robustas, o que ressalta a rejeição de informações que contradizem suas crenças. Assim, manter a opinião inicial é o comportamento mais provável, seja para garantir a expectativa dos ganhos daí decorrente, seja para preservar a visão de mundo ou a percepção do conflito.

¹⁰⁹⁶ É o que aponta Enia Cecília Briquet: “Parece ser consenso geral que este estágio é de grande turbulência – ajudando as partes a transitarem de um estágio de antagonismo para outro, onde uma tomada de decisão poderá ocorrer num clima de cooperação. Aqui ocorrem grandes

divergências, pois aparecem oportunidades de intervir de maneira mais branda ou mais intensa”. (BRIQUET, Enia Cecília. *Manual de Mediação: teoria e prática na formação do mediador*. Petrópolis: Vozes, 2016, p. 186).

Para superar esse obstáculo, é preciso utilizar corretamente as técnicas adequadas. Esse momento, por exemplo, pode ser oportuno para sessões privadas, o que permitirá intensificar técnicas como o “teste de realidade” e a “inversão de papéis”.

Tendo em mãos um volume razoável de sugestões e constatado o exaurimento da possibilidade de construção de novas propostas, passa-se a apreciar cada uma delas de modo a selecionar a mais adequada para o caso.

Para auxiliar nessa avaliação, é interessante que as opções mostradas na fase anterior tenham sido anotadas pelo mediador ou conciliador e sejam exibidas para as partes de maneira organizada, com agrupamento por temas ou natureza. Alguns conflitos mais complexos possuem vários núcleos, o que exigirá uma organização compartimentada para se estabelecer uma solução para cada aspecto. Com procedência no quadro geral de propostas, inicia-se o processo de seleção das melhores preferências.

Nesse momento, as partes devem ser incentivadas a avaliar o rol de preferências criadas na etapa anterior. Cada uma deve considerar os benefícios e os malefícios das propostas. Com isso, as opções são paulatinamente reduzidas, destacando aquelas que se exibirem mais promissoras. O estímulo ao protagonismo das partes na solução do conflito é necessário para garantir a

constituição do sentimento de autoria da solução.¹⁰⁹⁷

Na fase de resolução, é aconselhável, quando a natureza do problema permitir, que se inicie com uma questão de menor complexidade ou em relação à qual os interesses sejam convergentes. Essa prática ajuda a constituir nas partes a convicção de que o conflito é solucionável e a estimular o sentimento de cooperação, aspectos importantes para o enfrentamento dos mais controversos.

Um dos caminhos efetivos para a negociação evoluir é a identificação de pontos de convergência para iniciar a negociação com procedência neles. Durante as fases anteriores do processo, certamente, foram identificados aspectos de concordância entre as partes, ainda que sejam contingenciais, que tratem somente de aspectos periféricos ou que envolvam apenas interesses e sentimentos. Essas ilhas de valores compartilhados pelas partes são passíveis de ampliação ou servirão de apoio para a construção de pontes.

Nada impede que novas sugestões venham a ser exibidas durante as discussões de uma proposta. É bastante comum o aprimoramento de propostas já conhecidas, adaptando-as ou mesclando-as, para consolidar uma solução mais viável.

O foco deve estar concentrado nas propostas que gerem benefícios mútuos, já que contemplam um número maior de interesses e, por

¹⁰⁹⁷ Como observa Tania Almeida, “Esse cenário de especial atenção à qualidade das composições favorece a crença na (co)autoria responsável e no compromisso com seu

cumprimento”. (ALMEIDA, Tania. *Caixa de ferramentas em mediação: aportes práticos e teóricos*. São Paulo: Dash, 2014, p. 45).

consequência, são mais facilmente aceitas. A possibilidade de uma relação ganha-ganha na solução é importante por ampliar a satisfação das partes e por evitar o sentimento de derrota que muitas vezes desencadeia resistências ao cumprimento do que foi acordado.¹⁰⁹⁸

No decurso de definição da solução, é possível que surjam mais impasses, muitas vezes expressos em aspectos subjetivos. Modo eficiente de contornar essa barreira é a definição de critérios objetivos para que a solução seja considerada justa pelas partes. Em vez de procurar a solução que mais agrada, utilizam-se indicadores que apontem o valor de mercado, a legislação, políticas de um setor, uma posição técnica, padrões jurisprudenciais *et reliqua*.¹⁰⁹⁹ Após identificar os critérios, é preciso estabelecer a importância relativa de cada um, a fim de possibilitar a avaliação mais específica das propostas ou para dirimir eventuais empates.

A autocomposição judicial traz um objeto adicional a ser abordado no acordo: os honorários advocatícios e as custas processuais. Assim, além de constituir uma solução para o conflito central, ainda será necessário

convencionar a solução para o pagamento destes valores.

Tudo bem encaminhando, as soluções devem passar um afunilamento até que as partes definam a melhor solução para o caso. Assim, o acordo é celebrado.

Ainda que a autocomposição seja um objetivo a ser perseguido, é importante ter em mente que ele é suscetível de não acontecer. Isso não é um problema ou um indicativo de falha no processo de mediação, apenas atesta que este conflito deve seguir para a solução adjudicada, retornando os autos ao juiz para a sentença substitutiva da vontade das partes. Essa será a solução mais adequada para o caso.

6. REGISTRO DAS SOLUÇÕES

A quinta e última etapa do processo de mediação destina-se ao registro das soluções. Caso as partes assim o queiram, o acordo que venha a ser pactuado será reduzido a termo, com a redação definida em conjunto com as partes.

Esse é o momento da ratificação do consenso sobre a solução fixada

¹⁰⁹⁸ Assim observa Tânia Almeida: “As soluções de benefício mútuo demandam muito esforço por parte dos mediandos, pois só podem ser construídas quando as necessidades de cada um puderem ser (ainda que parcialmente) identificadas e legitimadas pelo outro.” (ALMEIDA, Tania. *Caixa de ferramentas em mediação: aportes práticos e teóricos*. São Paulo: Dash, 2014, p. 325).

¹⁰⁹⁹ De acordo com Roger Fisher, William Ury e Bruce Patton: “No mínimo, critérios objetivos devem ser independentes da vontade de cada um dos lados. Idealmente, para que um acordo

sensato seja assegurado, critérios objetivos devem não apenas ser independentes de vontades, mas também legítimos e práticos. [...] Critérios objetivos devem se aplicar, pelo menos em teoria, a ambas as partes. Portanto, você deve usar o teste de aplicação recíproca, o que indicará se os critérios propostos são justos e independentes da vontade de cada parte.” (FISHER, Roger; URY, William; PATTON, Bruce. *Como chegar ao sim: a negociação de acordos sem concessões*. Tradução de Ricardo Vasques Vieira. Rio de Janeiro: Solomon, 2014, p. 112).

pelos partes, detalhando-se a operacionalização do cumprimento da decisão, de modo a melhor definir os desdobramentos da decisão e a possibilitar uma avaliação de sua exequibilidade. É um momento para revisar com as partes o que efetivamente foi definido, a fim de resguardar a autonomia privada das partes e assegurar que essa vontade tenha sido manifestada livre e esclarecidamente. Também é uma oportunidade de reforçar a confidencialidade do que foi tratado na sessão, garantindo que só conste do termo de acordo aquilo que as partes expressamente autorizarem.¹¹⁰⁰

O acordo precisa ser redigido com clareza, objetividade e especificidade. Embora seja comum a utilização de padrões textuais para otimizar a redação do termo, é preciso permitir que as partes definam a configuração que melhor lhes agrada, para resguardar a sensação de autoria do acordo.¹¹⁰¹ É igualmente importante que sejam utilizadas informações de ambas as partes, para não transmitir uma visão equivocada de derrota de uma delas. Afinal, se houve acordo, ambas saem vencedoras.

A intervenção do mediador ou do conciliador deve restringir-se a situações em que, eventualmente, a dicção do acordo sugerida pelas partes

se exprima dúbia ou com uma margem interpretativa muito ampla, diante do risco de divergências futuras que isso venha ocasionar.

Muitas vezes, as pessoas envolvidas no conflito tendem a evitar o necessário detalhamento de alguns aspectos do acordo, com receio de que isso reacenda o debate e comprometa a autocomposição. Omitir tais pontos, no entanto, em geral, é fato representativo de um mero adiamento de um conflito, o que não é a intenção.

Quando o acordo envolver relações prestacionais com o reconhecimento de uma obrigação, é preciso lembrar que, para garantir a possibilidade de sua execução, a obrigação deve ser líquida, certa e exigível. Assim, o termo do acordo deve estabelecer com exatidão o montante da obrigação, com a definição do valor principal, dos juros e da correção monetária, do termo inicial e do termo final de um e de outro, da periodicidade da capitalização e dos eventuais descontos obrigatórios realizados.

Como se trata de uma autocomposição judicial, o caminho normal do processo após a assinatura do termo será seu encaminhamento ao juiz para fins de homologação, constituindo-se em título executivo judicial (arts. 515, II e III, do CPC).¹¹⁰² A homologação é uma manifestação

¹¹⁰⁰ Enunciado nº 56 da Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados (ENFAM): “Nas atas das sessões de conciliação e mediação somente serão registradas as informações expressamente autorizadas por todas as partes”.

¹¹⁰¹ GORETTI, Ricardo. *Mediação e acesso à Justiça*. 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 412.

¹¹⁰² Como observa Rodrigo Ramina de Lucca: “Isso quer dizer que a homologação de uma transação não implica um verdadeiro julgamento de mérito. [...] Ao juiz é proibida qualquer ‘verificação da conveniência da transação’. O que ele faz é única e tão somente verificar a validade forma do ato mediante um juízo de delibação”. (LUCCA, Rodrigo Ramina de.

formal de autoridade judicial ao ato, de modo que lhe confere a força de título executivo judicial, mas não altera seu conteúdo.¹¹⁰³ A solução do conflito encerra-se com o acordo, mas o processo de conhecimento só é extinto por força de uma decisão homologatória.

Nada impede, todavia, que as partes optem, se assim preferirem, por um instrumento privado, com força de título extrajudicial, desistindo do processo, com sua conseqüente extinção sem resolução do mérito (art. 784 do CPC). Essa opção lhes conferirá segurança, pois possibilitará um processo de execução em caso de descumprimento, com o benefício de encerrar mais rapidamente o processo em curso.

As partes, inclusive, são capazes de entender ser desnecessária a confecção de qualquer documento, encerrando o conflito sem qualquer instrumento que formalize os limites do acordo, manifestando, tão somente, o interesse na extinção do processo. A autonomia privada que orienta a autocomposição assegura total liberdade de decisão quanto à modalidade de encerramento do processo.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Assinala-se, a modo de fecho, que a promoção da solução consensual dos conflitos no âmbito judicial, prevista

no art. 3º do CPC, deve ser realizada de maneira técnica para potencializar sua efetividade. Isso implica reconhecer que a mediação e a conciliação conformam atividades dotadas de elevada complexidade e guiadas por métodos e técnicas próprias que devem ser observadas, superando a equivocada visão de constituir uma prática vulgar e amadorística.

Entre os diversos elementos dessa estrutura metodológica própria, destaca-se o processo específico, com estágios lógicos que estimulam uma negociação mais profunda e racional sobre o conflito. Trata-se de um modelo simples e flexível, que segue um roteiro destinado unicamente a uma organização do trabalho em prol da efetividade da solução consensual.

O processo de mediação segue vários estágios projetados para otimizar os resultados. É um processo menos formal do que aqueles tendidos à jurisdição ou à arbitragem, mesmo porque seguem uma lógica diferente, assente na autocomposição.

Cada uma das etapas possui um objetivo próprio que mantém uma relação lógica e encadeada com as demais, complementando a anterior e preparando para a posterior. Alcançados todos os objetivos de maneira satisfatória, ao final do processo, as partes estarão em uma realidade bem propícia à celebração de acordos.

Portanto, a promoção da autocomposição deve ser vista como

um invólucro, ou continente, cujo conteúdo substancial é representado pelo negócio Jurídico realizado por elas”. (DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. São Paulo: Malheiros, 2019, p. 272).

Disponibilidade processual: a liberdade das partes no processo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 241).

¹¹⁰³ Assim leciona Cândido Rangel Dinamarco: “a homologação dos atos dispositivos das partes é

uma atividade altamente especializada e essencial para a promoção de uma cultura de resolução pacífica de conflitos, que beneficia, não apenas, as partes envolvidas, mas, também, a sociedade como um todo.

REFERÊNCIAS

- ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende de; PANTOJA, Fernanda Medina. Técnicas e procedimento de mediação no Novo Código de Processo Civil. In: ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende de; PANTOJA, Fernanda Medina; PELAJO, Samantha (coord.). *A mediação no Novo Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 140-156.
- ALMEIDA, Tania. *Caixa de ferramentas em mediação: aportes práticos e teóricos*. São Paulo: Dash, 2014.
- BURBRIDGE, R. Marc et al. *Gestão da negociação*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.
- BRIQUET, Enia Cecília. *Manual de Mediação: teoria e prática na formação do mediador*. Petrópolis: Vozes, 2016.
- CALMON, Petrônio. *Fundamentos da mediação e da conciliação*. 4. ed. Rio de Janeiro: Gazeta Jurídica, 2019.
- CARNELUTTI, Francesco. *Instituições do processo civil*. Tradução de Adrián Sotero de Witt Batista. v. 1. Campinas: Servanda, 1999.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. São Paulo: Malheiros, 2019.
- DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carillho. *Teoria Geral do Processo*. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2023.
- FILPO, Klever Paulo Leal. *Mediação judicial: discursos e práticas*. Rio de Janeiro: Mauad-Faperj, 2016.
- FISHER, Roger; URY, William; PATTON, Bruce. *Como chegar ao sim: a negociação de acordos sem concessões*. Tradução de Ricardo Vasques Vieira. Rio de Janeiro: Solomon, 2014.
- GABBAY, Daniela Monteiro. *Mediação & Judiciário no Brasil e nos EUA: condições, desafios e limites para a institucionalização da mediação no Judiciário*. Brasília, DF: Gazeta Jurídica, 2013.
- GORETTI, Ricardo. *Mediação e acesso à Justiça*. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2021.
- GOULART, Bianca Bez. *Análise econômica do litígio: entre acordos e ações judiciais*. Salvador: Juspodivm, 2019.
- KAHNEMAN, Daniel. *Rápido e devagar: duas formas de pensar*. São Paulo: Editora Objetiva, 2012.
- LEVINE, Stewart. *Rumo à Solução. Como transformar o conflito em colaboração*. 2. ed., rev. e ampl., Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.
- LEWICKI, Roy J., SAUNDERS, David. M., BARRY, Bruce. *Fundamentos da Negociação*. 5. ed., Porto Alegre: AMGH, 2014.
- LUCCA, Rodrigo Ramina de. *Disponibilidade processual: a liberdade das partes no processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.
- NUNES, Antonio Carlos Ozório. *Manual de mediação: guia prático*. 2. ed.

- São Paulo: Revista dos Tribunais, 2022.
- PAULA, Vanderlei Andrade de. Construções de identidades de si e do outro em narrativas produzidas em entrevistas de pré-mediação familiar judicial. *Revista Indisciplinar em Linguística Aplicada*, v. 2, n. 2. 2021.
- PEPINO, Flávia Fragale Martins. Mediação e escopos do processo. *Revista de Arbitragem e Mediação*. vol. 76. ano 20. p. 287-303. São Paulo: Ed. RT, jan./mar. 2023.
- PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; CABRAL, Trícia Navarro Xavier. Expectativas para o marco legal da mediação no Brasil. In: DURVAL, Hale; PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; CABRAL, Trícia Navarro Xavier (org.). *O marco legal da mediação no Brasil: comentários à lei n.º 13.140, de 26 de junho de 2015*. São Paulo: Atlas, 2016. p. 273-309.
- RISKIN, Leonard L. O Sistema Proposto. AZEVEDO, André Gomma de (org.). *Estudos em arbitragem, mediação e negociação – Vol. 1*. Brasília: Brasília Jurídica, 2002.
- RODRIGUES, Silvana Yara de Castro. *Mediação judicial no Brasil: “avanços e desafios” a partir do novo código de processo civil e da lei de mediação*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.
- FISHER, Roger; URY, William; PATTON, Bruce. *Como chegar ao sim: a negociação de acordos sem concessões*. Tradução de Ricardo Vasques Vieira. Rio de Janeiro: Solomon, 2014.
- SALES, Lília Maia de Moraes. *Mediação de conflitos: família, escola e comunidade*. Florianópolis: Conceito, 2007.
- SALES, Lília Maia de Moraes. *Mediare: um guia prático para mediadores*. 3. ed. rev. atual. ampl. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2010.
- SPENGLER, Fabiana Marion. *Mediação de conflitos: teoria e prática*. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2021.
- TARTUCE, Fernanda. *Mediação nos conflitos civis*. 6. ed. São Paulo: Método, 2021.
- URY, William. *Supere o Não. Como negociar com pessoas difíceis*. São Paulo: Benvirá, 2019.
- VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. *Mediação de Conflitos e Práticas Restaurativas*. 7. ed., São Paulo: Editora Forense, 2020.
- YARSHELL, Flávio Luiz. O Processo como instrumento de solução não adjudicada de conflitos: novas perspectivas para o direito processual? In: DINAMARCO, Cândido et al. (Org.). *Estudos em homenagem a Cândido Rangel Dinamarco*. Salvador: Juspodivm, 2022.