



UMA ANÁLISE DAS TÉCNICAS UTILIZADAS NO PROCESSO DE MEDIAÇÃO PARA O TRATAMENTO DOS CONFLITOS FAMILIARES

Janete Rosa Martins¹
Aline Balestra²
Daniel Lemos da Rosa³

RESUMO

O presente projeto de pesquisa visa analisar as técnicas utilizadas no processo de mediação no tratamento dos conflitos familiares, subdividindo-se o trabalho no estudo acerca dos princípios e das etapas do processo de mediação, bem como na efetividade do cumprimento do acordo por parte dos participantes. A metodologia aplicada está sendo desenvolvida pelo método de abordagem dedutivo hipotético, pesquisa a legislação constitucional e infraconstitucional, doutrinas, jurisprudências, periódicos e cursos de atualização. Dentre os resultados alcançados pode-se observar que, mesmo não havendo atualmente legislação regulamentando o tratamento de conflitos através da mediação, esta é norteadas por princípios gerais (consenso entre os doutrinadores) e outros que podem variar conforme o local. Igualmente, o processo de mediação possui inúmeras etapas/estágios que devem ser observadas (os) pelo mediador e, também, podem divergir dependendo de alguns fatores como, por exemplo, a natureza do conflito. Assim sendo, pode-se obter a dimensão da atuação do processo de mediação no tratamento dos conflitos familiares.

Palavras-chave: família; mediação; processo; técnicas.

ABSTRACT

The present research project, aims to analyze the techniques used in the mediation process in the treatment of family conflicts, subdividing the work in the study of the principles and the steps of the mediation process, as well as the effectiveness of the enforcement of the agreement on the part of the participants. The applied methodology is being developed by the method of approach, hypothetical deductive search constitutional law and constitutional legislation, doctrines, jurisprudence, journals and refresher courses. Among the results it can be observed that, even though there is no current legislation regulating the treatment of conflicts through mediation, this is guided by general principles (consensus between the doutrinadores) and others that may vary according to location. Also, the mediation process has many steps/stages that must be observed (the) by the mediator and, also, may differ depending on a number of factors such as, for example, the nature of

¹ Doutoranda em Direito pela UNISINOS – Universidade do Vale do Rio dos Sinos. Professora da Graduação e Especialização, Coordenadora da Especialização, Projeto de Pesquisa A MEDIAÇÃO COMO MEIO DE TRATAMENTO DOS CONFLITOS FAMILIARES, pesquisadora, e-mail janete@urisan.tche.br

² Acadêmica do curso de graduação em Direito, da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI Campus Santo Ângelo, pesquisadora bolsista do PIC/URI, currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1985841001673690>. Santo Ângelo/RS, Abril de 2013.

³ Acadêmico do curso de graduação em Direito, da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI Campus Santo Ângelo, pesquisador, endereço currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2659857630507300>. Santo Ângelo/RS, Julho de 2012.

the conflict. Thus, we can obtain the dimension of the action of the mediation process in the treatment of family conflicts.

Key-words: family; mediation; process; technics.

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O estudo sobre novas formas de resolução dos conflitos surge, no cenário atual, tendo em vista que o poder judiciário não possui estrutura suficiente para dar conta de tamanha demanda de processos, bem como pelo fato de muitos conflitos não são realmente solucionados por necessitarem muito mais que a decisão do magistrado, precisam ser tratados para que não voltem novamente a serem questionados.

A partir disso, o processo de mediação se apresenta como sendo uma forma eficaz de agir no real conflito, auxiliando os participantes a encontrarem a melhor solução para o impasse. No entanto, para que isso ocorra é necessário uma série de fases que servirão como alicerce para o mediador guiar o processo, assim sendo, questiona-se: Como ocorre o processo de mediação e quais são os princípios e as etapas/fases que norteiam o mediador? Igualmente, de que forma o processo de mediação atua no tratamento dos conflitos familiares?

1. O PROCESSO DE MEDIAÇÃO

“A mediação é uma forma de solução consensual de conflitos, desenvolvida, tal como conhecemos hoje, na segunda metade do século XX, nos Estados Unidos. No Brasil, a partir da década de noventa, surgiram entidades voltadas para a prática e sistematização da teoria da mediação [...]”⁴.

Complementam a ideia, Morais e Spengler⁵ ao trazerem o significado da mediação defronte à “arte de estar no meio”: “Por conseguinte, a palavra *mediação* evoca o significado de centro, de meio, de equilíbrio, compondo a ideia de um terceiro elemento que se encontra entre as duas partes, não sobre, mas entre elas”.

⁴ SOUZA, Lília Almeida. A utilização da mediação de conflitos no processo judicial. Revista do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, v. 17, n.1, jan. 2005. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/21276>> Acesso em: 20 mai 2013. p. 55.

⁵ MORAIS, José Luis Bolzan; SPENGLER, Fabiana Marion. Mediação e Arbitragem. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. p. 148.

Enquanto arte de estar no meio, a mediação se justifica como um método inovador de solução e tratamento de conflito, que não dá respostas, apenas administra a conversa para que os próprios participantes encontrem a solução para seus problemas, o mediador é o guia de todo este processo, o mediador não está acima de nenhum dos mediados, ele está no meio de ambos, isso trás uma sensação de segurança e descontração, para que as partes realmente conversem sobre o que mais interessa a resposta para seus conflitos. Apesar de a mediação acontecer de forma mais descontraída, ela é um procedimento sério, que tem como meta a solução para o caso, em que ambas as partes saiam ganhando.

Independente das variações existentes, a mediação deve ser considerada como processo, não só por consistir em um conjunto de atos coordenados lógica e cronologicamente para a composição de um conflito, mas, sobretudo, por estar contemplada em uma ou mais fases do *iter* de formação de seus atos “a participação não só – e obviamente – de seu autor, mas também dos destinatários de seus efeitos, ‘em contraditório’, de modo que estes últimos possam desenvolver atividades que o autor do ato deve ter em conta, e cujos resultados ele pode rejeitar, mas, não, ignorar”.⁶

Sales⁷ dispõe que “o processo de mediação é extrajudicial e incentiva a participação das pessoas envolvidas a discutir seus problemas, a dialogar de forma pacífica de maneira a possibilitar a comunicação inteligível. Busca afastar o sentimento adversarial, rancoroso e irracional”.

O processo de mediação, como outros referentes a métodos apropriados de solução de controvérsias, apresenta como propriedade a presença do contraditório, permitindo-se que todos os participantes possam atuar de modo a tentar resolver uma disputa. Na etapa de mediação fica evidenciado que o que se busca, sobretudo, é que as próprias partes cheguem a uma solução. Por isso, a mediação é um mecanismo autocompositivo, isto é, a solução não é dada por um terceiro. Difere, também, pela informalidade. De fato, na mediação o processo vai se moldando conforme a participação e interesse das partes. Isto é, vai se construindo segundo o envolvimento e a participação de todos interessados na resolução da controvérsia.⁸

⁶ BAVARESCO, Andréa Serra. Mediação: uma alternativa à jurisdição?. 2006. 171 f. Dissertação (Mestrado em Direito Processual), Faculdade de Direito, Universidade Federal do Rio Grande do Sul: Porto Alegre, 2006. p. 102.

⁷ SALES, Lília Maia de Moraes. A família e os conflitos familiares – a mediação como alternativa. Pensar – Revista de Ciências Jurídicas da Universidade de Fortaleza. V. 8, n. 8, fev. 2003. Disponível em <https://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CC4QFjAA&url=http%3A%2F%2Ffojs.unifor.br%2Findex.php%2Frpen%2Farticle%2Fdownload%2F737%2F1599&ei=Z2ihUZCQF4eE9gTsooHwAw&usg=AFQjCNGN7S-c6AaLoSuOH3o2gYoyV8FoqA&bvm=bv.47008514,d.eWU> Acesso em: 18 mai. 2013. p. 57.

⁸ SANTOS, Alex Kniphoff dos. Mediação: da teoria à prática. In. Mediação enquanto política pública: o conflito, a crise da jurisdição e as práticas mediativas. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2012. p. 124.

Ghisleni e Spengler⁹ esclarecem que “antes do início da mediação é necessário construir o *rapport*, pois ele é o maior fator na aceitação do mediador. O *rapport* se refere ao grau de liberdade na comunicação das partes e a qualidade do contato humano. Ele expressa a aceitação do mediador e a confiança no seu trabalho por parte dos mediandos”.

Tratando-se do processo de mediação necessário se faz apontar o que dispõe Folberg e Taylor [apud Martín]¹⁰ referente ao que a mediação não é:

A mediação não é um processo terapêutico: a participação na mediação pode ou não ter um efeito terapêutico, mas não está desenhada como um processo terapêutico tradicional. É muito mais um processo interativo que não intrapsíquico. A mediação está dirigida à tarefa e à consecução de um objetivo. Busca a resolução e os resultados entre as partes, mais que as causas internas dos conflitos.

A mediação não é arbitragem: na arbitragem decide o árbitro e na mediação são os próprios interessados que devem tomar as decisões.

A mediação não é a mesma coisa que a *negociação tradicional*.

A mediação não é conciliação: os dois termos foram utilizados como sinônimos e esta confusão pode provir do campo do Direito de Família.

Segundo Braganholo¹¹ “o processo de mediação pode ser uma maneira de aproximar as partes para discutir questões de interesse mútuo ou não, observando e mediando pontos de vista convergentes e divergentes. Dessa forma, é possível iniciar uma batalha contra os conflitos em questão, e então, discutir as razões e motivos que interferem nas decisões dos envolvidos”.

Outrossim, no que se refere à utilização do processo de mediação nos conflitos familiares, Morais e Spengler¹² lecionam:

Especificamente no âmbito familista a mediação é o procedimento que, através do uso de técnicas de facilitação, aplicadas por um terceiro interventor numa disputa, estabelece o contexto do conflito existente, mediante técnicas da psicologia e do serviço social, identifica necessidades

⁹ GHISLENI, Ana Carolina; SPENGLER, Fabiana Marion. Mediação de conflitos a partir do direito fraterno. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2011. p. 56.

¹⁰ MARTÍN, Nuria Belloso. A Mediação: a melhor resposta ao conflito?. In. Justiça Restaurativa e Mediação: políticas públicas no tratamento dos conflitos sociais. Ijuí: Editora Unijuí, 2011. p. 326.

¹¹ BRAGANHOLLO, Beatriz Helena. Novo desafio do direito de família contemporâneo: a mediação familiar. Revista CEJ, Brasília, v. 9, n. 29, abr/jun 2005. Disponível em: <<http://www2.cjf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewArticle/665>> Acesso em: 17 mai. 2013. p. 72.

¹² MORAIS, José Luis Bolzan; SPENGLER, Fabiana Marion. Mediação e Arbitragem. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. p. 138.

e interesses, objetivando produzir decisões consensuais, com a ajuda do direito.

Grunspun¹³ relata as principais hipóteses que podem gerar um conflito familiar: “1. Perspectivas diferentes sobre a situação.; 2. Crenças discordantes sobre os valores e sistemas resultantes das experiências acumuladas no convívio e diversamente condicionadas.; 3. Objetivos e interesses discordantes”.

Salientam Haynes e Moradin¹⁴ que: “Às vezes nem todos concordam que há uma disputa. Tentativas informais para negociar um acordo são frustradas se uma pessoa não concorda que esta em disputa [...]”.

Sales¹⁵ explica que “no Brasil, o uso da mediação na solução de conflitos familiares é crescente. No Ceará, a mediação tem alcançado destaque na esfera pública com as Casas de Mediação Comunitária – CMC, programa do Governo do Estado, que implementou a mediação gratuita para as comunidades periféricas”.

Antes de tudo, a mediação dos conflitos familiares é uma oportunidade para o crescimento e a transformação dos indivíduos. E o mais importante: um crescimento que pressupõe desenvolvimento da capacidade, como pessoa humana, para expressar e fortalecer a capacidade de uma preocupação pelos outros. Essa situação é muito difícil de ocorrer, num processo de rompimento conjugal de união estável, separação ou divórcio, no atual sistema jurídico brasileiro, que não respeita a complexidade existente em relacionamentos que envolvem vínculos afetivos.¹⁶

¹³ GRUNSPUN, Hain. Mediação Familiar: o mediador e a separação de casais com filhos. São Paulo: LTR, 2000. p. 18.

¹⁴ HAYNES, John M.; MARODIN, Marilene. Fundamentos da Mediação Familiar. Tradução de Eni Assunção e Fabrizio Almeida Marodin. Porto Alegre: Artemed, 1996. p. 12.

¹⁵ SALES, Lília Maia de Moraes. A família e os conflitos familiares – a mediação como alternativa. Pensar – Revista de Ciências Jurídicas da Universidade de Fortaleza. V. 8, n. 8, fev. 2003. Disponível em <
<https://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CC4QFjAA&url=http%3A%2F%2Ffojs.unifor.br%2Findex.php%2Frpen%2Farticle%2Fdownload%2F737%2F1599&ei=Z2ihUZCQF4eE9gTsooHwAw&usg=AFQjCNGN7S-c6AaLoSuOH3o2gYoyV8FoqA&bvm=bv.47008514,d.eWU>> Acesso em: 18 mai. 2013. p. 58.

¹⁶ BRAGANHOLE, Beatriz Helena. Novo desafio do direito de família contemporâneo: a mediação familiar. Revista CEJ, Brasília, v. 9, n. 29, abr/jun 2005. Disponível em: <
<http://www2.cjf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewArticle/665>> Acesso em: 17 mai. 2013. p. 72-73.

Igualmente, Martín¹⁷ expõe que para os processos litigiosos de separação ou de divórcio, o processo de mediação familiar se apresenta como sendo a alternativa mais saudável para estas situações. Acrescenta que:

Seu objetivo não é reconciliar um casal em crise – embora em alguns casos o fruto da mediação seja a recomposição do casal –, mas estabelecer uma via de comunicação que evite a insipidez de uma batalha judicial. É uma forma de auxílio ao casal que se está separando, para que possa negociar seus desacordos, dirigindo seu divórcio ou sua separação de tal forma que os pais possam seguir ocupando-se de seus filhos, pois a relação parental não se extinguirá nunca: o casal deixará de existir, mas continuarão sendo pais para sempre.

Contudo, para que o processo da mediação ocorra, é necessário a presença de um ser essencial: o mediador, ele é quem guiará as partes para o tratamento e até mesmo a resolução da lide, sendo este o caso.

Destaca Warat¹⁸ que para mediar é necessário sentir o conflito, não necessariamente interpretá-lo, mas fazer com que as partes vejam o que realmente esta acontecendo consigo mesmas, que possam perceber o que realmente esta se passando.

2. PRINCÍPIOS QUE REGEM O PROCESSO DE MEDIAÇÃO

Todas as formas de resolução e tratamento de conflitos estão embasadas em algo, sejam em princípios, características distintas, costumes, por vezes a própria lei, nada se faz por acaso, todos os métodos são criados com um propósito, tendo fundamentos que dão suporte para seu funcionamento, não seria diferente com a mediação.

Esta é regulada por uma série de princípios (alguns autores definem como características) estes são os eixos que dão sustentação a este método alternativo de resolução e tratamento de conflitos, se faz necessário conhecer cada um destes, de modo que se torne possível ter um entendimento mais amplo do funcionamento da mediação.

¹⁷ MARTÍN, Nuria Belloso. A Mediação: a melhor resposta ao conflito?. In. Justiça Restaurativa e Mediação: políticas públicas no tratamento dos conflitos sociais. Ijuí: Editora Unijuí, 2011. p. 335.

¹⁸ WARAT, Luiz Alberto. Surfando na Pororoca: o ofício do mediador. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004. p. 26.

Sales¹⁹ aponta que “sem dúvida, a mediação pode ser objeto de modificações, dependendo do lugar onde é realizada”. Contudo, segundo a autora “alguns princípios da mediação devem estar presentes, independentemente de onde é realizada a mediação”.

Morais e Spengler²⁰ trazem as principais características da mediação, dentre elas cite-se: a privacidade (o caso é secreto e só será divulgado se as partes quiserem, este princípio traz a exceção de que se for de interesse da coletividade ele vira a público, já que o interesse público se sobrepõe ao privado); a economia financeira e de tempo (no sentido da rapidez com que o processo é resolvido, tempo este muito inferior ao do Judiciário, o caso sendo resolvido mais rapidamente significa um menor custo, uma vez que não vai se “arrastar” por muito tempo); a oralidade (a mediação é um processo informal (devido ao baixo grau de exigências) faz com que as partes cheguem mais facilmente a um decisão; a reaproximação das partes (ao contrário do que ocorre no Judiciário, as partes ao final chegam num consenso, não há perdedor nem ganhador, o que há são pessoas com seus problemas resolvidos e sem desfazer as relações familiares ou sentimentais, uma vez que na maioria dos casos os envolvidos tem problemas de vizinhança ou de família, importante ressaltar que através da mediação estes laços continuam vivos, este é um mais um dos caminhos que o mediador persegue); a autonomia das decisões (as decisões que são tomadas não precisam da fé do Judiciário, uma vez que estas tem autonomia, desde que o mediador tenha guiado a uma decisão justa, caso contrário o processo poderá vir a ser solucionado por um juiz); o equilíbrio da relação entre as partes (o mediador deve dar igual oportunidades para ambas as partes, sem qualquer distinção).

Os princípios por vezes podem variar de um autor para o outro, mas como poderá ser percebido, ambos seguem o mesmo caminho.

Sales²¹ define em sete os princípios fundamentais para a mediação, “[...] são eles: liberdade das partes, não competitividade, poder de decisão das partes, participação de terceiro imparcial, competência do mediador, informalidade do processo, confidencialidade do processo”.

¹⁹ SALES, Lília Maia de Moraes, *Justiça e Mediação de Conflitos*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. p. 44.

²⁰ MORAIS, José Luis Bolzan; SPENGLER, Fabiana Marion. *Mediação e Arbitragem*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. p. 134-137.

²¹ SALES, Lília Maia de Moraes. *Justiça e Mediação de Conflitos*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. p. 44.

Após esta análise, baseando-se nos princípios definidos por Sales²², cabe ressaltar uma ideia do que significa cada um: por liberdade das partes deve-se entender que as partes não podem estar sendo forçadas ou empurradas para a mediação, deve-se dar por puro e livre consenso de ambos esta escolha; já no caso da não competitividade é no sentido de que as partes não devem ver-se como se fossem inimigos, deve haver um espírito de boa vontade e cooperação entre elas para que cheguem a uma decisão coerente; quanto ao poder de decisão das partes é na ideia que elas devem chegar por si próprias a suas conclusões e respostas, o mediador deve agir apenas como um facilitador; quanto à participação do terceiro imparcial, não há como realizar uma sessão de mediação sem uma pessoa imparcial, se o terceiro estiver sendo parcial de algum modo, a mediação estará comprometida; no caso da competência do mediador é fundamental que ele esteja preparado para enfrentar o caso, deve ter a preparação necessária para dar o apoio fundamental no decorrer da mediação, deve estar apto a dirigir a sessão, deve ser objetivo, ter boa comunicação, ser prudente, entre outros cuidados; há respeito da informalidade do processo, deve ser entendido que não há regras rígidas que regulem a mediação, nesta a simplicidade faz papel importante por não haver aquela figura impositiva como no caso do Judiciário; quanto à confidencialidade do processo é essencial que o mediador ganhe a confiança das partes, cabe a ele zelar pelo respeito dos mediados, como também do caso que esta sendo tratado, sempre estando baseado na ética e na moral.

Rothenberg²³ também define os princípios mais importantes, estes serão apenas citados, vez que já forma expostos, nos parágrafos anteriores, sendo eles: “Liberdade [...], Não competitividade [...], Poder de decisão [...], Isenção[...], Competência [...], Informalidade[...], Confidencialidade”. Quanto ao termo “isenção” é no sentido de imparcialidade.

Como é possível perceber há um enfoque ligado diretamente na preocupação com as partes e seus processos, a ideia fundamental é de que as partes se sintam seguras e confiantes ao participarem da sessão de mediação, no sentido de que estão livres para abandonar a mediação no momento que acharem oportuno, já que

²² Idem, p. 45-52.

²³ ROTHENBERG, Daniel. Princípios. Disponível em: < http://www.danielrothenberg.com.br/mediacao_principios.html>. Acesso em: 14 jan. 2013. s.d., s.p.

não estão obrigadas de modo algum a continuarem se não houver mais interesse de alguma delas, também importante salientar que não estarão competindo, não há ganhador nem perdedor, ambas saíram ganhando, não existe espírito de disputa, uma vez que o poder de decisão esta em suas próprias mãos, elas decidem o que querem e o que não querem, não há imposição de nada, nem de ninguém, o acordo deverá ser firmado de livre e espontânea vontade, sem jamais ser imposto por uma delas ou por terceiro, nem mesmo sendo o mediador, aliás este deve ser imparcial, ou seja, não pode tomar partido por nenhuma das partes, caso contrário a mediação estará prejudicada, além desta imparcialidade, cabe ao mediador ter a formação necessária e estar apto a dirigir a sessão de mediação amparado no conhecimento e na cautela (este enfoque será abordado com maior profundidade mais adiante, portanto não haverá maiores explicações neste momento), além do que a mediação deve fugir da formalidade do Judiciário, deve ser algo mais tranquilo, um ambiente de calma propício para que as partes cheguem a um consenso, a informalidade também se faz essencial para o andamento do caso, pois mantém um clima cordial, a confiança entre as partes e o mediador é o elo que mantém todo este procedimento “vivo”.

Pode-se concluir que a estrutura da mediação traz uma série de princípios que afetam diretamente o funcionamento deste método alternativo de resolução e tratamento de conflito, toda esta grandiosa base em tantos princípios revela a preocupação em ajudar as pessoas a resolverem suas desavenças de um modo menos agressivo, mais amigável, buscando o fim dos conflitos dentro das famílias, de forma que preserve e não afete os ramos da família como um todo.

Após esta análise dos princípios na visão de alguns autores, tem-se uma noção mais amplificada das bases da mediação, sendo este conteúdo importantíssimo para entender como se estrutura a mediação de conflitos.

3. ETAPAS DO PROCESSO DE MEDIAÇÃO

As etapas/fases/estágios desempenham um papel muito importante na mediação, pois, é através deles que o mediador pode se guiar e desenvolver adequadamente seu trabalho garantindo, assim, que a sessão de mediação seja eficaz.

Haynes e Marodin²⁴ acrescentam que “quanto mais coerente e organizado o processo, mais fácil é para os participantes chegar a soluções que sejam adequadas e aceitáveis para eles”.

“Os diferentes estágios são marcados por conquistas dos participantes e pequenos avanços que são denominados passos. Esses passos nem sempre obedecem uma sequência cronológica ou temporal rígida como no procedimento judicial [...]”²⁵.

Em geral, divide-se o procedimento em diferentes estágios. Tais estágios não são fixos ou, tampouco, invariáveis. Diferenciam-se conforme o modelo seguido e conforme o andamento do procedimento. Não há como definir previamente a duração de cada período, mas sim esboça-los, uma vez que se alteram conforme os entendimentos das partes e de suas reações a cada atividade desenvolvida.²⁶

Cabe destacar que existe divergência entre os doutrinadores quanto ao número de estágios a serem observados no processo de mediação, alguns falam em 5, 8, 9 ou mais. Assim sendo, será apresentado um pouco do que dispõe cada doutrinador sobre a sua forma e/ou quantidade de etapas a serem seguidas.

Adolfo Braga Neto [apud Sales]²⁷ apresenta oito etapas do processo de mediação dentre as quais destacam-se: “1) pré-mediação; 2) abertura; 3) investigação; 4) agenda; 5) criação de opções; 6) escolha das opções; 7) avaliação das opções; e 8) solução”.

Diferentemente do acima elencado, Riskin e Westbrook [apud Serpa]²⁸ dispõe que “os estágios são organizados de maneira a comportar as seguintes tarefas: 1) concordância das partes para mediar; 2) entendimento das questões em disputa; 3) criação de opções para negociação; 4) realização e organização do acordo; 5) Implementação do acordo”.

²⁴ HAYNES, John M.; MARODIN, Marilene. Fundamentos da Mediação Familiar. Tradução de Eni Assunção e Fabrizio Almeida Marodin. Porto Alegre: Artemed, 1996. p. 11.

²⁵ SERPA, Maria de Nazareth. Teoria e Prática da Mediação de Conflitos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999. p. 176.

²⁶ MORAIS, José Luis Bolzan; SPENGLER, Fabiana Marion. Mediação e Arbitragem. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. p. 141.

²⁷ SALES, Lília Maia de Moraes. Mediação de Conflitos: família, escola e comunidade. Florianópolis: Conceito Editorial, 2007. p. 99.

²⁸ SERPA, Maria de Nazareth. Teoria e Prática da Mediação de Conflitos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999. p. 177.

Além destes, Haynes e Marodin²⁹ expõe que o “processo global de mediação inclui nove estágios: 1) Identificando o problema; 2) escolhendo o método; 3) selecionando o mediador; 4) reunindo os dados; 5) definindo o problema; 6) desenvolvendo opções; 7) redefinindo posições; 8) barganhando; 9) redigindo o acordo”.

Assim sendo, possível se torna adentrar um pouco mais no estudo acerca do que seria cada uma das fases, observando que estas últimas etapas apresentadas pelos autores Haynes e Marodin se apresentam um tanto diferente das concepções dos demais autores, o que não significa que não sejam eficazes.

Neto [apud Sales]³⁰ coloca que “a pré-mediação é o primeiro momento de contato das partes em conflito com o processo. Nela é apresentado o contrato de prestação de serviços, são esclarecidos os princípios que devem ser seguidos [...] e estabelecido como as partes devem manter respeito mútuo para o bom andamento do processo”.

Não se pode priorizar nenhuma fase do processo de mediação quanto à sua importância, mas não é arriscado dizer que este estágio é o mais importante do processo, talvez por estar de par com o provérbio: a primeira impressão é a que mais perdura. Esta é uma fase onde se conquista junto às partes confiança e cooperação para todo o resto do processo.³¹

“Neste estágio, compete ao mediador buscar o máximo de informações acerca das partes e de seus representantes e transmitir a estes detalhes acerca da mediação e da forma pela qual seu processo é conduzido, com o objetivo de possibilitar-lhes certeza sobre o fim real deste instituto³²”.

Para Haynes e Marodin³³ nesta primeira fase deve ser identificado o problema. Os autores colocam que “as negociações podem realizar-se quando as partes em uma disputa a reconhecem, concordam sobre a necessidade de resolvê-

²⁹ HAYNES, John M.; MARODIN, Marilene. Fundamentos da Mediação Familiar. Tradução de Eni Assunção e Fabrizio Almeida Marodin. Porto Alegre: Artemed, 1996. p. 11.

³⁰ SALES, Lília Maia de Moraes. Mediação de Conflitos: família, escola e comunidade. Florianópolis: Conceito Editorial, 2007. p. 99.

³¹ SERPA, Maria de Nazareth. Teoria e Prática da Mediação de Conflitos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999. p. 177.

³² MORAIS, José Luis Bolzan; SPENGLER, Fabiana Marion. Mediação e Arbitragem. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. p. 142.

³³ HAYNES, John M.; MARODIN, Marilene. Fundamentos da Mediação Familiar. Tradução de Eni Assunção e Fabrizio Almeida Marodin. Porto Alegre: Artemed, 1996. p. 12.

las e se comprometem ativamente em um processo designado para decidir a disputa”.

Quanto ao estágio introdutório, Serpa³⁴ esclarece que neste momento “se trabalha a estruturação do processo que objetiva maior disposição das partes para o restante do trabalho. A estruturação se baseia em alguma regulamentação, mas a maior parte está voltada para a sedimentação da confiança e credibilidade no mediador”.

Na abertura fará maiores esclarecimento sobre o processo. Como irá proceder, por quanto tempo estarão ali, como se dará o procedimento e esclarecer sobre as anotações que irá fazer. Receberá o contrato de mediação (discutido na pré-mediação) com as modificações e assinaturas. Inicia-se nessa etapa a escuta por parte do mediador e das partes das falas de cada uma. Essa escuta deve ser bastante atenta para que se perceba que tipo de conflito está se discutindo e que melhores caminhos deverão ser percorridos para encontrar a comunicação.³⁵

Nesta fase, o mediador “deve apresentar-se e oferecer tempo para que as partes e seus representantes também o façam. Posteriormente, deve descrever o procedimento minuciosamente a fim de que os envolvidos tenham pleno conhecimento do assunto discutido³⁶”.

Em um terceiro momento, designado por Neto [apud Sales]³⁷ como uma etapa investigatória, o mediador formula “perguntas abertas para incentivar a discussão profunda e possibilitar ao mediador e às partes o conhecimento da complexidade das relações”.

Para Serpa³⁸, “neste estágio os participantes em disputa começam com algumas declarações de abertura. Suas afirmações, normalmente, estão dirigidas para salientar os interesses substantivos”. A autora destaca, ainda, que “é sempre preferível que as próprias partes adentrem com suas colocações para propiciar maior realidade nas questões discutidas”.

³⁴ SERPA. op. cit. p. 181.

³⁵ SALES, Lília Maia de Moraes. Mediação de Conflitos: família, escola e comunidade. Florianópolis: Conceito Editorial, 2007. p. 100.

³⁶ MORAIS, José Luis Bolzan; SPENGLER, Fabiana Marion. Mediação e Arbitragem. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. p.142.

³⁷ SALES. op. cit. p. 100.

³⁸ SERPA, Maria de Nazareth. Teoria e Prática da Mediação de Conflitos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999. p. 189.

Morais e Spengler³⁹ acrescentam que “é muito importante que cada uma das partes utilize-se do seu tempo e que não seja interrompida”, bem como que “compete ao mediador frisar que os debates serão desenvolvidos no momento oportuno”.

Os referidos autores expõem ainda que “no caso de os depoimentos iniciais serem insuficientes para a definição clara e concreta sobre a disputa, compete ao mediador dar início ao estágio de obtenção de informações”.

O estágio de busca de informação auxilia os participantes a clarificar as questões de negociação e conhecer as posições de cada um nestas questões. Antes destas discussões cada um havia pensado pouco sobre o que o outro queria, concentrando-se em fazer suas próprias reivindicações ao invés de entender as necessidades do outro. Ouvir a versão do outro a respeito da situação e os dados que o outro traz para a mediação ajuda os participantes a medirem de forma mais realista sua própria posição.⁴⁰

Morais e Spengler⁴¹ abordam que “após a obtenção de dados considerados suficientes, deverá o mediador atentar para a identificação exata do ponto em discussão”. Ainda, no entendimento dos autores, “para solucionar tal problema, ingressa-se no período denominado de identificação da causa. Busca-se neste estágio a definição da *question* do processo. Este período somente pode ser concluído quando este elemento estiver perfeitamente definido”.

Importante apresentar, também, o que Haynes e Marodin⁴² expõem sobre essa fase do processo:

Usando as informações compartilhadas, o mediador auxilia as pessoas em disputa a definir o problema. O problema deve ser definido de modo a não beneficiar nenhuma pessoa sobre a outra, sendo assim uma definição mútua do problema. [...] Preferivelmente, o mediador auxilia os participantes a negociar uma definição mútua do problema que não beneficie um cliente às custas dos outros.

A partir de então, passa-se para o estágio que será compreendido como definidor de opções para buscar a solução mais adequada ao problema. Assim, expõe Sales⁴³:

³⁹ MORAIS. op. cit. p. 142.

⁴⁰ HAYNES, John M.; MARODIN, Marilene. Fundamentos da Mediação Familiar. Tradução de Eni Assunção e Fabrizio Almeida Marodin. Porto Alegre: Artemed, 1996. p. 13.

⁴¹ MORAIS, José Luis Bolzan; SPENGLER, Fabiana Marion. Mediação e Arbitragem. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. p. 142-143.

⁴² HAYNES, John M.; MARODIN, Marilene. Fundamentos da Mediação Familiar. Tradução de Eni Assunção e Fabrizio Almeida Marodin. Porto Alegre: Artemed, 1996. p.14.

Depois de se determinar pontos principais dos conflitos discutidos, inicia-se a fase de criação de opções, que requer a criatividade e disposição de todos. Começa a busca direta pela opção adequada de resolução. Quanto mais opções de solução, maior a possibilidade de se encontrar um consenso. Nesse momento todos trazem possíveis ideias, mas que de imediato serão apenas refletidas, pois ainda não há decisão.

Para Serpa⁴⁴, “em primeiro lugar, os mediadores focalizam as opções apresentadas e transformam as posições bipolarizadas em multipolarizadas, ou seja, acrescida de várias outras soluções”. A autora acrescenta que “nessa fase, as partes começam a produzir suas próprias opções, mas nada impede que o mediador adicione, sugira ou mencione algumas soluções já usadas por outros disputantes”.

Quando todas as pessoas envolvidas concordam com a definição do problema, o mediador auxilia a produzir opções para resolvê-lo. Estas opções tendem a ser mútuas, pois o problema agora é mútuo, e as soluções unilaterais são mais facilmente identificadas como parciais. Opções antigas, fundamentadas em uma definição unilateral, são descartadas e surgem novas opções mútuas.⁴⁵

Sales⁴⁶ destaca que o mediador auxilia as partes a encontrarem a melhor opção, “dentre as sugestões por elas apresentadas”. Morais e Spengler⁴⁷ esclarecem que “conveniente também é a realização de um momento de testes da realidade, quando as partes simulariam e imaginariam a utilização das opções propostas a fim de verificar do seu êxito pacificador ou não”.

Após esta etapa, o mediador auxilia os participantes “a negociar sobre a escolha de soluções para que o acordo seja aceitável por todos os envolvidos. Neste estágio as posições são modificadas, as opções são negociadas e ocorre o “toma-lá-dá-cá” da barganha⁴⁸”.

⁴³ SALES, Lília Maia de Morais. *Mediação de Conflitos: família, escola e comunidade*. Florianópolis: Conceito Editorial, 2007. p.100.

⁴⁴ SERPA, Maria de Nazareth. *Teoria e Prática da Mediação de Conflitos*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999. p. 196.

⁴⁵ HAYNES, John M.; MARODIN, Marilene. *Fundamentos da Mediação Familiar*. Tradução de Eni Assunção e Fabrizio Almeida Marodin. Porto Alegre: Artemed, 1996. p.14.

⁴⁶ SALES, Lília Maia de Morais. *Mediação de Conflitos: família, escola e comunidade*. Florianópolis: Conceito Editorial, 2007. p.101.

⁴⁷ MORAIS, José Luis Bolzan; SPENGLER, Fabiana Marion. *Mediação e Arbitragem*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. p. 143.

⁴⁸ HAYNES. op. cit. p. 16.

Nesse estágio as partes se defrontam e negociam diretamente, estão de frente para seus conflitos e trabalham para resolvê-los de acordo com seus estilos [...]. O competitivo sintetiza seu estilo na frase: “Resolve-se do meu jeito ou não se resolve”, o colaborador: “Minha preferência é esta. Qual é a sua escolha?”, o comprometedor: “Eu dou um passo atrás se você fizer o mesmo”, o acomodado: “O que você disser” e o “sai fora”: “Conflito? Que conflito?”.⁴⁹

De uma maneira ou de outra uma negociação sempre termina. O encerramento da disputa e o acordo quanto a todas as questões em conflito é o resultado principal objetivado por todos⁵⁰. A autora ressalta que a medição pode obter simplificada, três resultados: “resolução de todas ou de algumas questões substantivas, resolução de questões formais, sem resolução, seja em questões adjetivas ou substantivas”.

Por fim, a última fase do processo de mediação é o esclarecimento e redação do termo de compromisso que, conforme esclarece Moraes e Spengler⁵¹, é competência do mediador o seu preparo. Assim, “inicia-se a elaboração das soluções por meio da construção conjunta do termo final que refletirá as discussões e decisões apresentadas pelas partes ao mediador⁵²”.

Como forma de selar todo o processo, o mediador considera a necessidade de um acordo por escrito, ou não. Às vezes a disputa envolve simplesmente um pagamento que é feito mediante recibo [...]. Acordo por escrito, ou termo de compromisso, deve ser feito de forma a incluir não só as provisões resolvidas mas também permitir que os participantes possam ler facilmente e revisar posteriormente caso as questões adquiram novas feições. Deve ser redigido de maneira concisa, completa e numa linguagem que os participantes entendam (partes costumam reclamar das dificuldades em lidar com a redação jurídica dos acordos judiciais).⁵³

Para Haynes e Marodin⁵⁴ “a mediação é constituída pelo processo global mais as partes específicas que dependem de cada contexto, formando o ciclo do

⁴⁹ SERPA, Maria de Nazareth. Teoria e Prática da Mediação de Conflitos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999. p. 201.

⁵⁰ Idem, p. 207.

⁵¹ MORAIS, José Luis Bolzan; SPENGLER, Fabiana Marion. Mediação e Arbitragem. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. p. 143.

⁵² SALES, Lília Maia de Moraes. Mediação de Conflitos: família, escola e comunidade. Florianópolis: Conceito Editorial, 2007. p.101.

⁵³ SERPA, Maria de Nazareth. Teoria e Prática da Mediação de Conflitos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999. p. 210.

⁵⁴ HAYNES, John M.; MARODIN, Marilene. Fundamentos da Mediação Familiar. Tradução de Eni Assunção e Fabrizio Almeida Marodin. Porto Alegre: Artemed, 1996. p.16.

processo de mediação”. No que se refere ao contrato/termo de mediação, segundo Morais e Spengler⁵⁵ o mesmo deve conter:

A determinação do acordo firmado, assumir de forma de contrato ou memorando de pacificação e ser assinado pelas partes. Não sendo obtido uma concordância, deve o mediador reapresentar o problema às partes, salientando qualquer avanço nos entendimentos que, porventura, estas tenham obtido.

“Depois de assinado, por ambas as partes, o termo de compromisso passa a ser um contrato que vigorará entre as partes, dependendo da matéria e das formalidades⁵⁶”.

Uma importante informação é destacada por Huberman⁵⁷, ao lembrar que:

A mediação pode ser solicitada por todas as partes em conflito, ou, somente uma delas poderá propor este meio de resolver a disputa. Quando [...] solicita todas as partes, e escolhido de comum acordo o mediador, o contato inicial deste com as partes será realizado ao mesmo tempo. Mas, quando a mediação é proposta por uma (ou alguma) das partes em conflito, o contato inicial do mediador com cada uma delas diferirá no tempo e na forma.

Ao ambiente onde ocorre a sessão de mediação também deve ser dada uma atenção especial, é o que destaca Sales⁵⁸:

O local onde a mediação ocorre deve ser preparado para receber as pessoas, de modo que possam se sentir confortáveis, tranquilas, seguras. Assim deve existir uma mesa redonda para a realização da mediação. A mesa de ser redonda porque evita a posição de antagonismo, lados opostos. Deve-se evitar a impressão de que naquela sala existam lados opostos, campos de batalha. Existira assim um círculo do qual participaram as pessoas do processo de mediação – partes e mediador [...].

Assim sendo, apesar da divergência entre alguns autores quanto à quantidade de estágios que pode se dar o processo de mediação, basicamente chegam ao mesmo objetivo, propiciar uma solução eficaz para um determinado conflito.

⁵⁵ MORAIS. op. cit. p. 143.

⁵⁶ SERPA. op. cit. p. 211.

⁵⁷ HUBERMAN, Karina. O processo de Mediação. Em nome do Acordo: A mediação no Direito. Org. Luis Alberto Warat. Argentina: Almed, 1999. p. 103.

⁵⁸ SALES, Lília Maia de Morais. Mediação de Conflitos: família, escola e comunidade. Florianópolis: Conceito Editorial, 2007. p. 110.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir de então, dentre as conclusões alcançadas ao longo da pesquisa observa-se que, para haver eficácia na utilização da mediação como meio de tratamento de conflitos, é necessário um amplo conhecimento por parte do mediador de como se compreende o processo de mediação, do mesmo modo que possa utilizar os princípios como requisitos essenciais para realização da sessão. Destaca-se ainda que, as fases do processo de mediação devem ser executadas para garantir seu adequado desempenho, mesmo havendo variação das etapas conforme a natureza do conflito.

Ainda, tratando-se de conflitos familiares a mediação se torna eficaz na medida em que incentiva o diálogo entre as partes, oportunidade em que se visa esclarecer mal-entendidos, evitando aumentar as disputas e possibilitando muitas vezes a continuidade da relação entre os envolvidos de forma pacífica, como no caso de um divórcio em que os participantes apesar de não estarem mais casados, possam manter o respeito um pelo outro, auxiliando até mesmo no desenvolvimento da criança/adolescente caso tenham (diminuindo a incidência de futuras disputas judiciais entre os pais pertinentes a guarda do menor, pagamento de alimentos, entre outros litígios).

REFERÊNCIAS

BAVARESCO, Andréa Serra. **Mediação: uma alternativa à jurisdição?**. 2006. 171 f. Dissertação (Mestrado em Direito Processual), Faculdade de Direito, Universidade Federal do Rio Grande do Sul: Porto Alegre, 2006.

BRAGANHOLLO, Beatriz Helena. Novo desafio do direito de família contemporâneo: a mediação familiar. **Revista CEJ**, Brasília, v. 9, n. 29, abr/jun 2005. Disponível em: < <http://www2.cjf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewArticle/665>> Acesso em: 17 mai. 2013.

HAYNES, John M.; MARODIN, Marilene. **Fundamentos da Mediação Familiar**. Tradução de Eni Assunção e Fabrizio Almeida Marodin. Porto Alegre: Artemed, 1996.

HUBERMAN, Karina. **O processo de Mediação. Em nome do Acordo: A mediação no Direito**. Org. Luis Alberto Warat. Argentina: Almed, 1999.

GHISLENI, Ana Carolina; SPENGLER, Fabiana Marion. **Mediação de conflitos a partir do direito fraterno**. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2011.

GRUNSPUN, Hain. **Mediação Familiar: o mediador e a separação de casais com filhos**. São Paulo: LTR, 2000.

MARTÍN, Nuria Belloso. A Mediação: a melhor resposta ao conflito?. In. **Justiça Restaurativa e Mediação: políticas públicas no tratamento dos conflitos sociais**. Ijuí: Editora Unijuí, 2011.

MORAIS, José Luis Bolzan; SPENGLER, Fabiana Marion. **Mediação e Arbitragem**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

ROTHENBERG, Daniel. **Princípios**. Disponível em: <http://www.danielrothenberg.com.br/mediacao_principios.html>. Acesso em: 14 jan. 2013.

SALES, Lília Maia de Moraes. **Mediação de Conflitos: família, escola e comunidade**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2007.

_____. A família e os conflitos familiares – a mediação como alternativa. **Pensar – Revista de Ciências Jurídicas da Universidade de Fortaleza**. V. 8, n. 8, fev. 2003. Disponível em <<https://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CC4QFjAA&url=http%3A%2F%2Ffojs.unifor.br%2Findex.php%2Frpen%2Farticle%2Fdownload%2F737%2F1599&ei=Z2ihUZCQF4eE9gTsooHwAw&usg=AFQjCNGN7S-c6AaLoSuOH3o2gYoyV8FoqA&bvm=bv.47008514,d.eWU>> Acesso em: 18 mai. 2013.

_____. **Justiça e Mediação de Conflitos**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

SANTOS, Alex Kniphoff dos. Mediação: da teoria à prática. In. **Mediação enquanto política pública: o conflito, a crise da jurisdição e as práticas mediativas**. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2012.

SERPA, Maria de Nazareth. **Teoria e Prática da Mediação de Conflitos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999.

SOUZA, Lília Almeida. **A utilização da mediação de conflitos no processo judicial**. Revista do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, v. 17, n.1, jan. 2005. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/21276>> Acesso em: 20 mai 2013.

WARAT, Luiz Alberto. **Surfando na Pororoca: o ofício do mediador**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004.