GUIA PARA MEDIAR DISPUTAS FUNDIARIAS COLETIVAS







SOBRE O HARVARD NEGOTIATION & MEDIATION CLINICAL PROGRAM ("HNMCP")

Fundado em 2006, o Programa Clínico de Negociação e Mediação de Harvard ("HNMCP") concentra-se no trabalho de ponta em design, negociação, mediação e facilitação de sistemas de disputas. Treinamos alunos da Faculdade de Direito de Harvard na teoria e prática do projeto de sistemas de disputa; em como melhor assistir os clientes, desenvolvendo capacitação para uma gestão eficaz de conflitos e negociações bemsucedidas; e servir o campo da resolução de disputas, produzindo estudos baseados na prática, criando uma pedagogia de ensino inovadora e inspirando e construindo uma comunidade de graduados em direito que resolvem problemas.

Os alunos de nossa Clínica de Design de Sistemas de Disputas fornecem aos clientes análises de alta qualidade e estratégias práticas de gerenciamento de disputas em uma ampla variedade de contextos. Trabalhando em estreita colaboração com nosso corpo docente, nossos alunos se envolvem na avaliação de sistemas de disputa; análise de conflitos; diálogo facilitado; assessoria em negociação estratégica; esforços de construção de consenso; concepção de sistemas de disputa; avaliação das partes interessadas; mediação; e desenvolvimento e entrega de um plano de estudos. Nossos clientes incluem organizações sem fins lucrativos sediadas nos EUA e internacionais, agências governamentais, grupos comunitários e empresas privadas.



SOBRE O CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ)

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) é uma instituição pública que visa a aperfeiçoar o trabalho do Judiciário brasileiro, principalmente no que diz respeito ao controle e à transparência administrativa e processual.

Missão: promover o desenvolvimento do Poder Judiciário em benefício da sociedade, por meio de políticas judiciárias e do controle da atuação administrativa e financeira.

Visão de futuro: órgão de excelência em governança e gestão do Poder Judiciário, a garantir eficiência, transparência e responsabilidade social da Justiça brasileira.

ÍNDICE

- **01** SUMÁRIO EXECUTIVO
- O4 COMO USAR ESTE MANUAL
- **07** ENTENDENDO A MEDIAÇÃO
- UMA ESTRUTURA PARA
 24 MEDIADORES JUDICIAIS
 EM TREINAMENTO
- 28 PROCESSO
- **46** RELACIONAMENTO
- 66 SUBSTÂNCIA
- 83 CONCLUSÃO
- **85** BIBLIOGRAFIA





SUMÁRIO EXECUTIVO

Em 26 de junho de 2023, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) aprovou a Resolução 510, determinando a criação de uma Comissão Nacional de Soluções Fundiárias e comissões regionais em todo o país para mediar conflitos fundiários coletivos envolvendo comunidades vulneráveis. ¹

A mediação é um processo no qual um terceiro neutro, conhecido como mediador, auxilia as partes em conflito a chegar a um acordo mutuamente aceitável. A mediação promove uma abordagem colaborativa para a resolução de problemas, estimulando um senso de responsabilidade e compromisso entre as partes em disputa. Ao trazer outras partes interessadas, a mediação multipartes permite uma gama mais ampla de soluções possíveis em comparação à adjudicação tradicional.

Este Manual identifica as habilidades essenciais necessárias para que mediadores judiciais facilitem com sucesso disputas fundiárias coletivas de acordo com a Resolução 510. Com base na estrutura tripartida delineada pelos professores de direito de Harvard Roger Fisher, William Ury e Bruce Patton em *Como Chegar ao Sim*,² propomos que mediadores eficazes precisam entender como separar as questões **de relacionamento** dos desafios **substantivos** e desenvolver um **processo** justo para isso. Portanto, este Manual oferecerá orientação em três áreas:

i. Processo: explica o processo de mediação previsto pela Resolução 510, destacando a necessidade de uniformidade no processo de mediação e, ao mesmo tempo, articulando onde a flexibilidade processual pode ser necessária para atender às necessidades e desafios locais.

A uniformidade processual serve para maximizar a justiça e a eficiência, reduzir a corrupção, proteger os direitos das partes e garantir que os acordos sejam **executáveis** e **duradouros**. Como a Resolução 510 foi inspirada pelo sucesso da mediação de conflitos fundiários coletivos pelo Tribunal de Justiça do Paraná, este Manual expandirá o procedimento desenvolvido pela Comissão do mesmo.

ii. **Relacionamento**: explica a importância de criar confiança com diversas partes interessadas, especialmente as partes adversas, e fornecer aos mediadores judiciais as ferramentas necessárias para lidar efetivamente com comportamentos difíceis que possam surgir durante o processo de mediação.

Se as partes tiverem confiança no mediador e no processo de mediação, há uma probabilidade maior de que elas se envolvam no processo de boa-fé, levando a um

¹ Resolução 510, Conselho Nacional de Justiça.

² Roger Fisher, William Ury, Bruce Patton, Getting to Yes: Negotiating Agreements Without Giving In, 2011.

resultado mais bem-sucedido. Se o mediador não se esforçar ativamente para criar confiança nas partes e em outras partes interessadas, há um risco maior do processo fracassar e não se chegar a uma solução.

As principais habilidades de construção de relacionamentos que todos os mediadores devem desenvolver incluem:

- a. Empatia
- b. Escuta ativa
- c. Gerenciamento de equipes e casos
- d. Adaptação ao público
- e. Competência cultural
- iii. **Substância**: compreender os direitos e as obrigações legais das partes para ajudá-las a chegar a acordos viáveis e legalmente aplicáveis.

Para orientar as partes em relação a opções viáveis, os mediadores devem ter:

- a. Conhecimento básico de vários campos do direito, incluindo, entre outros, (1) direito ambiental, (2) direitos humanos, (3) direito constitucional, (4) direito de propriedade, (5) planejamento urbano e (6) leis de zoneamento.
- b. Compreensão da história dos sem-terra e dos movimentos sociais que defendem seus direitos.
- c. Familiaridade com os direitos, as competências, as limitações e as possíveis contribuições das partes interessadas que podem participar das mediações da Resolução 510.

^{*}Todos os dados de pesquisa coletados foram feitos de forma confidencial, seguindo a política do Programa Clínico de Negociação e Mediação da Universidade de Harvard. As identidades dos colaboradores foram anonimizadas para fins deste trabalho.



COMO USAR ESTE MANUAL

Os juízes que estão sendo treinados para se tornarem mediadores judiciais podem achar que a mudança entre sua função anterior de juiz e sua nova função é uma transição desafiadora ou confusa. As diferenças entre as duas funções e as habilidades que elas exigem podem parecer intensas. De fato, a pesquisa conduzida pelo Harvard Negotiation & Mediation Clinical Program ("HNMCP") estabeleceu que os juízes que estão acostumados a uma abordagem adjudicativa para a resolução de disputas podem achar a mediação especialmente desafiadora devido ao paradigma distinto. Entretanto, com o treinamento adequado, os juízes podem aprender a adotar a *postura de um mediador*.

VS

VS

٧S

Nas funções de adjudicação tradicionais, os juízes...

Ao trabalhar como mediadores judiciais em uma Comissão de Soluções Fundiárias, os juízes...

São vistos como árbitros neutros

Analisam objetivamente a

Têm autoridade exclusiva para tomar decisões em um processo formal baseado em direitos Podem ser percebidos como parciais ou politicamente motivados

Devem se envolver num trabalho altamente interpessoal, experimental e imersivo

Facilitam um processo baseado
em interesses altamente
influenciado pelas
necessidades das partes

Além disso, em nossa pesquisa, os juízes treinados para se tornarem mediadores judiciais em disputas fundiárias coletivas levantaram preocupações válidas sobre o próprio processo de mediação. As perguntas mais frequentes incluíam:

- As soluções obtidas na mediação são executáveis?
- Terei apoio, treinamento e recursos suficientes para mediar quando tiver pouca ou nenhuma experiência anterior com mediação?

- o A mediação resolverá o conflito? Ou o caso voltará a ser um litígio?
- o Como os direitos das partes e as regras de procedimento serão protegidos na mediação?

Essas incertezas podem impedir que juízes busquem treinamento ou incorporem adequadamente as habilidades necessárias para mediar com confiança e competência as disputas fundiárias coletivas em sua região.

Este Manual foi desenvolvido em resposta a essas preocupações, auxiliando na preparação dos membros atuais e futuros das comissões de soluções fundiárias ao embarcarem na jornada de juiz a mediador judicial. O Manual fornece informações essenciais sobre mediação, ajuda os mediadores a aperfeiçoar seu estilo e abordagem, a enfrentar os desafios que podem encontrar e, por fim, serve como um guia de referência para mediadores durante seu treinamento e trabalho.

Cada capítulo deste Manual inclui:

- 1) **Definições** de conceitos fundamentais.
- 2) Explicações sobre como operacionalizar esses conceitos.
- 3) Um estudo de caso que coloca essas ideias em prática.
- 4) Respostas a perguntas frequentes.



ENTENDENDO A MEDIAÇÃO

O QUE É MEDIAÇÃO?

A mediação é um processo no qual as partes adversas são auxiliadas por um terceiro neutro, conhecido como *mediador*, na geração de soluções para uma disputa.³ O mediador não tem autoridade para impor uma solução, mas, em vez disso, orienta e auxilia as partes a chegarem a uma decisão consensual e mutuamente vantajosa.⁴ O mediador não "toma partido" nem representa as partes no processo. Em vez disso, o mediador oferece a todos a oportunidade de serem ouvidos.

A mediação não precisa ocorrer no ambiente do tribunal tradicional. No caso de conflitos fundiários coletivos, quando um caso é encaminhado para mediação, na maioria das vezes o procedimento adjudicativo é suspenso enquanto as partes se envolvem no processo de mediação. ⁵

Algumas das principais diferenças entre a mediação e a adjudicação tradicional são:



MEDIAÇÃO

- As partes entram na mediação voluntariamente.
- As partes estão envolvidas numa discussão entre si, facilitada pelo mediador.
- As partes podem compartilhar informações voluntariamente, mas não podem ser obrigadas.
- As partes geram opções e concretizam os termos do acordo. As partes também podem incluir quaisquer termos no acordo, desde que sejam legais, permitindo ampla flexibilidade nas soluções.



ADJUDICAÇÃO

- As partes nem sempre se envolvem voluntariamente num processo de adjudicação.
- Um juiz conduz a discussão e as partes falam e respondem a critério do juiz.
- As partes são obrigadas a compartilhar informações com o tribunal.
- As partes estão vinculadas às opções e termos do acordo estabelecidos pelo tribunal.

³ Manual do mediador. Materiais de treinamento do Programa de Mediação de Harvard. Outono de 2023.

⁴ Boulle, Laurence; Colatrella Jr, Michael; Picchioni, Anthony. "Introduction to Learning Mediation Skills and Techniques - Mediation Defined" em *Mediation: Skills and Techniques*. 2nd edition. 2023 na página 3.

⁵ Manual de visitas técnicas. Comissão de Soluções Fundiárias. 2023.

A mediação não deve ser confundida com arbitragem, advocacia ou qualquer prática restaurativa ou terapêutica. Embora os mediadores não possam impor unilateralmente nenhuma decisão às partes em conflitos fundiários coletivos, os mediadores judiciais às vezes assumem uma postura de "resolução de problemas", ajudando as partes a entender as implicações de diferentes resultados potenciais.⁶

"Pense no mediador como um diretor e nas partes como atores em uma peça sem roteiro."

- Habilidades e técnicas de mediação

QUEM É UM MEDIADOR?

Nas Comissões de Soluções Fundiárias, as mediações são conduzidas por juízes treinados como mediadores. Os mediadores <u>não são</u> os mesmos juízes que presidem a ação judicial de reintegração de posse, isto é, *o juiz da causa*. Os mediadores judiciais não julgam o caso; em vez disso, eles incentivam e facilitam o diálogo entre as partes, ajudando-as a pensar em soluções que funcionem para todos os envolvidos.⁷ No contexto das Comissões de Soluções Fundiárias, os mediadores que têm treinamento prévio como juízes são considerados "mediadores competentes", o que significa que possuem experiência e um nível de conhecimento jurídico específico.⁸

De modo geral, para se tornar um mediador no Brasil, um indivíduo deve: 9

- Ter pelo menos 21 anos de idade;
- Ter concluído um curso de graduação há mais de 2 anos, e
- Ter concluído um curso de mediação reconhecido pelo Conselho Nacional de Justiça do Brasil.

POR QUE USAR A MEDIAÇÃO EM CONFLITOS FUNDIÁRIOS COLETIVOS?

Para as partes e o tribunal, a mediação pode oferecer benefícios significativos em comparação à adjudicação tradicional. De modo geral, a mediação tende a ser mais eficiente em termos de tempo e custo, contornando os longos procedimentos legais associados à adjudicação tradicional. A mediação também proporciona às partes maior controle sobre o processo e os resultados da disputa; ela promove uma abordagem colaborativa, incentivando as partes em conflito a participarem ativamente da elaboração de acordos mutuamente aceitáveis.

⁶ *Id*.

⁷ Boulle, Laurence. Et al. *Mediation: Skills and Techniques*. 2nd edition. Na página 3.

⁸ Manual do mediador. Materiais de treinamento do Programa de Mediação de Harvard. Outono de 2023.

⁹ Conselho Nacional de Justiça do Brasil. Resolução 125. 29 de novembro de 2010; Lei nº 13.140. Conselho Nacional de Justiça do Brasil. 26 de junho de 2015.

Muitos desses mesmos benefícios se aplicam ao modelo único de mediação pilotado pela Comissão no Paraná. Atores que não fazem parte da ação judicial original são convidados a participar da discussão de uma possível solução. As partes interessadas, incluindo o município relevante, o estado, os movimentos sociais, a Defensoria Pública, o Ministério Público, os líderes comunitários e outros, são reunidos para desenvolver uma solução. O envolvimento de todas as partes interessadas relevantes na criação de soluções agiliza o processo de resolução de disputas, aumentando a probabilidade de que qualquer acordo alcançado seja legalmente viável e implementável. Isso, por sua vez, reduz a probabilidade de que uma disputa seja remetida ao tribunal ou não possa ser executada. A natureza colaborativa desse modelo de mediação multi-partes também amplia as possibilidades e permite soluções criativas, personalizadas e sustentáveis que reconhecem os complexos fatores socioculturais e econômicos inerentes às disputas fundiárias coletivas.

A Comissão de Soluções Fundiários do Paraná é um exemplo notável da eficácia da mediação. De 2019 a agosto de 2023, a Comissão interveio em 161 casos; realizou 171 visitas técnicas e mediou 258 sessões. Até agora, mais de 18.795 famílias (mais de 75.000 pessoas) foram visitadas pela Comissão, e mais de 4.182 famílias (mais de 16.700 pessoas) puderam permanecer nas propriedades em disputa como resultado de acordos mediados.

"O que se destaca no trabalho da Comissão [ao mediar] em relação ao que se fazia antes é o fato de que as Comissões vão visitar o local onde o conflito está ocorrendo... e convidam para essas visitas todas as partes potencialmente envolvidas... [elas não] se limitam às partes formais no processo de reintegração de posse... [mas convidam] qualquer pessoa que possa contribuir para uma solução."

- Mediador Judicial

¹⁰ Boulle, Laurence. Et al. "Introduction to Skills and Techniques - Benefits of Mediation." Em *Mediation: Skills and Techniques*. 2nd edition. Na página 3.

¹¹ Comissão de Soluções Fundiárias. Manual de visitas técnicas. 2023. na página 5.

¹² Boulle, Laurence. Et al. "Introduction to Skills and Techniques - Benefits of Mediation." Em *Mediation: Skills and Techniques*. 2nd edition. Na página 7.

Copyright © 2024 Harvard Negotiation and Mediation Clinical Program e Conselho Nacional de Justiça. O conteúdo deste Manual poderá ser compartilhado apenas mediante autorização prévia.

BENEFÍCIOS DA MEDIAÇÃO EM DISPUTAS FUNDIÁRIAS COLETIVAS

Eficiência e conservação dos recursos do judiciário

Há fortes evidências de que a mediação pode aliviar a sobrecarga dos processos judiciais.¹³ De fato, a Comissão de Soluções Fundiárias do Paraná foi desenvolvida em parte como uma resposta a essa questão. Quando mais casos são resolvidos por meio de acordos mediados, recursos judiciais são liberados para julgar conflitos que só podem ser resolvidos por meio de intervenção judicial.¹⁴

Quando os processos tradicionais de adjudicação são usados para conflitos fundiários coletivos, geralmente há enormes obstáculos administrativos para a execução de uma ordem de reintegração de posse. Por exemplo, os protocolos de despejo para ocupações coletivas exigem a presença de dois policiais para cada ocupante. Quando se trata de ocupações em que centenas de pessoas precisam ser removidas do local, isso exige um gasto elevado de recursos, muitas vezes inviável.

Maior controle das partes sobre o processo e os resultados

A autonomia da vontade das partes é fundamental para a mediação. 15 Embora os mediadores tenham controle sobre a estrutura de uma mediação, os participantes têm controle significativo sobre como o processo é estruturado e sobre os resultados com os quais concordam coletivamente. Isso contrasta com a adjudicação, em que regras predeterminadas e o adjudicador têm controle quase exclusivo sobre os procedimentos. Capacitar os participantes a se envolverem em seu próprio processo de construção de soluções aumenta a probabilidade de que eles cumpram o acordo finalizado. Além disso, elimina o risco de se emitir uma decisão que contenha requisitos que posteriormente não poderão ser cumpridos pelas partes.

¹³ Fed. Judicial Ctr., "Report to the Judicial Conference Committee" em Court Administration and Case Management: A Study of Five Demonstration Programs Established Under the Civil Justice Reform Act of 1990 (Um Estudo de Cinco Programas de Demonstração Estabelecidos sob a Lei de Reforma da Justiça Civil de 1990). (1997) na página 7-10.

¹⁴ Brett, Jeanne; Barsness; Goldberg, Stephen. The Effectiveness of Mediation: An Independent Analysis of Cases Handled by Four Major Service Providers, 12 Negotiation. (1996). Na página 259, 260-267.

^{15 &}quot;Um mediador deve reconhecer que a mediação é baseada no princípio da autonomia da vontade das partes." MODELO DE PADRÕES DE CONDUTA PARA MEDIADORES STD. I (2005); Boulle, Laurence. Et al. Mediation: Skills and Techniques. Na página 6.

Resultados mais eficazes e duradouros

A adjudicação tradicional não tem sido capaz de garantir resultados eficazes ou duradouros em disputas fundiárias coletivas, conforme evidenciado pelos abusos de direitos humanos que ocorreram durante algumas remoções de ocupantes em casos anteriores, bem como pela carga logística e administrativa para o estado ao remover um grande número de ocupantes.

Mesmo que um proprietário de terras receba uma sentença "favorável", as ordens de reintegração de posse podem ser inexequíveis devido à grande escala de uma ocupação e à falta de disposição da polícia local para executar tal decisão. Além disso, a realocação forçada pode impor externalidades negativas aos proprietários de terras e às comunidades que não fazem parte da adjudicação. Como os ocupantes podem não ter outro lugar para onde ir e não têm recursos para providenciar sua própria moradia, sabe-se que as ocupações se deslocam para outra área ou em alguns casos, retornam para o mesmo local. A Resolução 510 foi criada para tentar garantir resultados mais **eficazes e duradouros**.

Maior possibilidade de soluções que abordem os problemas principais

As mediações têm como base uma abordagem baseada em *interesses*, não apenas em direitos. Isso significa que os participantes têm acesso a **possibilidades** praticamente **ilimitadas** ao considerar os resultados, desde que a solução alcançada não viole nenhuma lei. As soluções são moldadas pelas necessidades dos participantes e pela colaboração ativa entre várias partes.

Por exemplo: em uma mediação de conflito fundiário coletivo, um proprietário que planeja vender suas terras encontra-as ocupadas por centenas de ocupantes. O proprietário pede a reintegração de posse, mas, por meio da mediação, as partes podem descobrir que o principal interesse do proprietário é o ganho financeiro com a venda do terreno. Como representantes do município, do estado e de agências de habitação estão presentes na mediação, pode-se chegar a uma solução em que o estado compre o terreno e o formalize como habitação social. Essa solução permitiria que várias necessidades fossem atendidas: o interesse financeiro do proprietário e o interesse de moradia do ocupante.

O mesmo caso, se abordado por meio de adjudicação, provavelmente não teria sido capaz de chegar a esse tipo de solução dinâmica, uma vez que o Estado não é parte do processo. Em vez disso, o foco do tribunal teria sido a questão de "quem tem o direito formal de ocupar

essa terra?". Como resultado, as soluções teriam sido mais limitadas e menos sensíveis às necessidades dinâmicas das partes.

Resoluções de disputas mais célere

A mediação é um método mais eficiente de resolução de disputas, reduzindo radicalmente o tempo necessário para se chegar a um resultado.

Como a mediação não se concentra em "provar o caso legal", o tempo gasto em procedimentos formais, apuração de fatos e apresentação de provas pode ser voltado para conversas diretas e orientadas para a solução. Como resultado, a mediação normalmente não leva tanto tempo quanto julgamentos ou arbitragens para chegar a uma solução entre as partes.

Em alguns casos, a mediação não resulta em um acordo e o caso é reencaminhado de volta para o tribunal de primeira instância. Nesses casos, a mediação ainda é uma etapa pré-contenciosa útil, permitindo que as partes discutam seus conflitos antes que os advogados entrem em cena e solidifiquem as linhas de conflito. A comunicação pode ocorrer abertamente com menos risco de posições rígidas. ¹⁶

Menor custo para as partes e para o judiciário

Sem a necessidade de procedimentos formais, apuração de fatos, preparação de alegações formais, entrevistas e preparação de testemunhas, a mediação é menos dispendiosa para os participantes.

Além disso, a mediação é sensível às necessidades dos participantes. As visitas técnicas são agendadas de acordo com a disponibilidade das partes interessadas relevantes, e as mediações são frequentemente realizadas virtualmente para que os participantes possam participar do processo com mais facilidade. Por exemplo, isso permite que os ocupantes de áreas rurais ou remotas participem sem os custos associados à viagem para um tribunal regional.

¹⁶ Boulle, Laurence. Et al. *Mediation: Skills and Techniques (Habilidades e Técnicas)*. Na página 8.

¹⁷ O Programa de Intervenção Precoce da Toro, após seis anos, economizou US\$ 50 milhões, em 17 alternativas à alta taxa de juros Cost of Litigation (Custo do litígio). (1999) na página 65, 81; Brett, Jeanne; Barsness; Goldberg, Stephen. The Effectiveness of Mediation: An Independent Analysis of Cases Handled by Four Major Service Providers, 12 Negotiation. (1996). Na página 259, 260-267; Boulle, Laurence. Et al. *Mediation: Skills and Techniques*. Na página 9.

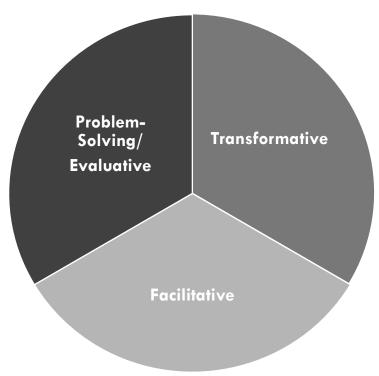
"A emissão de uma ordem de reintegração de posse pode ser o fim do caso perante o juiz, mas não é o fim do conflito para os ocupantes, que podem não ter para onde ir e que, eventualmente, voltarão a ser um problema para o estado."

-Mediador Judicial

O uso da mediação pelo Tribunal de Justiça do Paraná em casos de disputas fundiárias coletivas pode ser um exemplo útil para se verificar a eficácia da mediação. Ao usar técnicas inovadoras de mediação, a Comissão de Soluções Fundiárias do Paraná conseguiu chegar a acordos em disputas altamente complexas, beneficiando milhares de famílias e proprietários de terras. No Paraná, mais de 23.105 famílias já foram visitadas pela Comissão de Soluções Fundiárias¹⁸. Nos casos em que a reintegração de posse é necessária, a Comissão tem usado a mediação para ajudar a chegar a uma desocupação voluntária da propriedade que requer o uso mínimo de força policial e ajuda a proteger o valor da terra.

DIFERENTES MODELOS DE MEDIAÇÃO

Este Manual descreve as técnicas e habilidades essenciais que os mediadores devem empregar em geral, bem como aquelas que são especificamente relevantes para a mediação de disputas fundiárias coletivas. Em todos os tipos de mediação, há três "estilos" centrais de mediação que os mediadores podem buscar:



¹⁸ Entrevista com Administrador da Comissão de Soluções Fundiárias do Paraná. 2024.

Facilitativo: A função do mediador é ser o facilitador da conversa entre as partes. Um mediador facilitador não dá conselhos, recomendações ou oferece opiniões sobre a qualidade das opções de acordo. Em vez disso, o mediador se concentra em identificar o problema, levantar as preocupações e as necessidades das partes e ajudá-las a usar a comunicação para navegar na solução de seus próprios problemas. Normalmente, eles facilitam fazendo perguntas abertas, mantendo os princípios da autonomia da vontade das partes e decisão informada para todos os envolvidos no processo.¹⁹

Transformativo: O objetivo do mediador é capacitar as partes a reconhecerem os pontos de vista uns dos outros e a transformar, e potencialmente curar, o relacionamento entre elas. O foco está na interação e na comunicação construtiva entre as partes durante a sessão de mediação e depois dela. A filosofia por trás da mediação transformativa postula que, ao melhorar a qualidade do relacionamento entre as partes, elas estarão mais preparadas para resolver a disputa atual, bem como possíveis conflitos futuros.²⁰

Avaliativo: O mediador assume um papel mais ativo na resolução de problemas, orientando e aconselhando as partes com base na experiência do mediador. Um mediador avaliativo normalmente tem conhecimento substantivo da disputa e pode dar sua opinião sobre uma zona de acordo aceitável e sobre um provável resultado no tribunal caso a disputa não for resolvida na mediação. O mediador pode ajudar ativamente a desenvolver soluções ou destacar os pontos fortes e fracos das posições e argumentos das partes a fim de incentivar um acordo.²¹²²

É muito raro que a abordagem de um mediador se encaixe perfeitamente em apenas um estilo de mediação. Normalmente, os mediadores combinam aspectos de estilos diferentes ou fazem a transição de um modo para outro durante o processo de mediação. Em disputas fundiárias coletivas, os mediadores tendem a oscilar entre o modelo facilitador e o avaliativo em diferentes pontos do processo, dependendo do assunto que está sendo discutido e de sua área de especialização. Por exemplo, um mediador pode adotar uma abordagem mais facilitadora no início do processo – ao conduzir uma visita técnica, por exemplo, quando a construção de confiança e de relacionamentos é o foco – e depois fazer a transição para uma abordagem mais avaliativa ou de resolução de problemas, durante as sessões de mediação on-line. Em todos os momentos, o mediador deve estar ciente de como seu estilo está afetando a imparcialidade do processo.

¹⁹ Manual do mediador. "Types of Mediation" (Tipos de mediação) nos materiais de treinamento do Programa de Mediação de Harvard. Outono de 2023.

²⁰ Id.

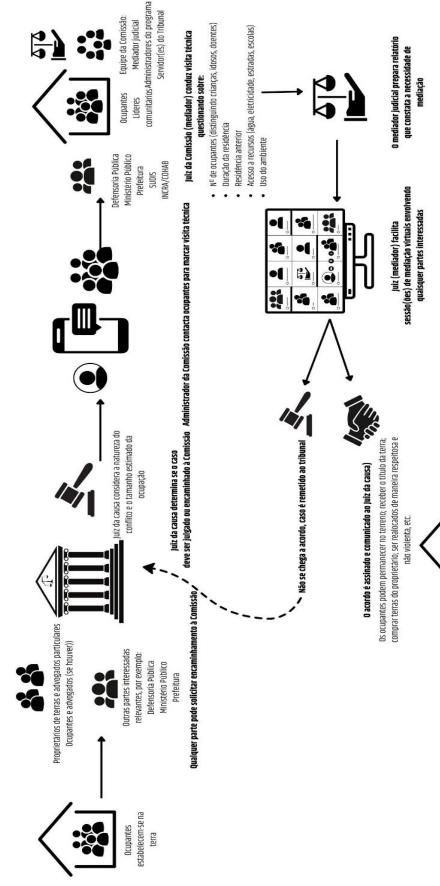
²¹ *Id*.

²² Boulle, Laurence. Et al. *Mediation: Skills and Techniques*. Na página 18-19.

Na próxima seção, o Manual explore o processo de mediação passo a passo. Ao se familiarizar com o processo, considere em que pontos um mediador pode optar por ser mais facilitador e em que pontos ele pode adotar uma abordagem mais avaliativa.

PROCESSO ATUAL DE MEDIAÇÃO DE CONFLITOS FUNDIÁRIOS COLETIVOS

É importante compreender como a Resolução 510 prevê que disputas fundiárias coletivas sejam mediadas. Embora o processo de mediação possa ter pequenas diferenças em diferentes jurisdições, esse processo reflete a experiência de sucesso da Comissão do estado do Paraná.





Harvard Negotiation & Mediation Clinical Program

tiça.

Co_l O c

Proprietário de terras entra com processo de reintegração de posse no tribunal estadual.

Em geral, as ocupações têm uma finalidade principalmente *residencial*, embora a terra também possa ser apropriada para usos agrícolas, industriais ou comerciais. As ocupações podem ser urbanas, suburbanas ou rurais e podem ou não envolver estruturas e/ou terras não urbanizadas. Em algum momento, geralmente antes de uma venda, desenvolvimento da terra ou transmissão por herança, um proprietário exerce seus direitos de propriedade e inicia um processo para expulsar os ocupantes de suas terras, ajuizando ação de reintegração de posse num tribunal estadual.

O caso é encaminhado à Comissão de Soluções Fundiárias.

O caso é encaminhado à Comissão de Soluções Fundiárias. Um processo de reintegração de posse pode ser encaminhado à Comissão de Soluções Fundiárias. Desde a aprovação da Resolução 510, todas as jurisdições no Brasil devem seguir esse processo.²³ Depois disso, em geral, o juiz da causa suspende o processo e encaminha os conflitos fundiários coletivos para a Comissão regional. Além do juiz da causa, a Resolução 510 determina que qualquer parte interessada pode pedir auxílio à Comissão de Soluções Fundiárias na resolução do conflito. Para ser elegível para encaminhamento à Comissão de Soluções Fundiárias, essa Comissão determinará se:

- "(1) há uma ação judicial de reintegração de posse, e
- (2) é um conflito fundiário coletivo envolvendo uma população vulnerável." 24

Se esses elementos forem satisfeitos, o caso é transferido para a Comissão de Soluções Fundiárias regional, que tem a tarefa de resolver a disputa de forma eficiente por meio de mediação judicial." ²⁵

Período interlocutório, durante o qual o Administrador da Comissão organiza uma visita técnica.

Ao receber um caso, o mediador judicial e sua equipe entram no período de interlocução. A interlocução é muito importante, pois muitas pessoas "são céticas e tiveram experiências ruins com a polícia", portanto, essa é uma oportunidade para o mediador explicar como o processo de mediação funcionará.²⁶ Embora as partes devam tentar dirimir o conflito por meio de mediação como determina a lei, a participação de uma parte na mediação é totalmente voluntária. No entanto, os membros da comunidade potencialmente afetados devem ser instruídos de que, embora não precisem participar do processo, os resultados alcançados por meio da mediação podem ser vinculantes. É essencial que

²³ Conselho Nacional de Justiça. Resolução 510.

²⁴ Entrevista com o administrador da Comissão; o número exato de pessoas necessárias para determinar se o conflito é "coletivo" pode variar entre as comissões e pode ser uma base importante para a padronização.

²⁵ Entrevista com o representante federal.

²⁶ Entrevista com o administrador da Comissão.

a equipe do mediador judicial se envolva com todas as partes interessadas em potencial para estabelecer um bom relacionamento (*rapport*) e legitimidade antes de uma visita técnica.

As tarefas realizadas durante o período interlocutório são variadas e, muitas vezes, lideradas pela equipe administrativa do Tribunal. Essas tarefas incluem:

- Identificar todas as partes interessadas relevantes, inclusive se algum órgão governamental tem autoridade sobre alguns elementos da disputa e, portanto, deve estar presente na mediação.
- Identificar os ocupantes, pois muitas vezes eles "não podem ser nomeados, especialmente se não estiverem representados".²⁷
- Determinar o tamanho e a composição demográfica da ocupação.
- Identificação da finalidade principal da ocupação: residencial? agrícola? extração mineral?
- Entrar em contato com todas as partes para explicar a natureza da mediação, o processo de mediação, as diretrizes e normas da mediação e os compromissos e o papel do mediador
- Determinar as posições e necessidades gerais das partes, inclusive sua disposição para mediar. Isso pode incluir a solicitação de declarações por escrito das partes para organizar as informações. Se "as coisas estiverem muito confusas e parece que as pessoas não participarão de uma mediação", o período interlocutório pode ser mais longo, pois o mediador pode precisar "fornecer mais informações e poder contar com a paciência delas" para garantir esforços de mediação seguros e de boa fé.²⁸
- Solicitar todo o suporte documental necessário, incluindo o título do proprietário da terra, quaisquer compromissos contratuais assumidos pelos ocupantes (por exemplo, contratos de venda fraudulentos, títulos adulterados, contratos de serviços públicos, etc.), quaisquer dados governamentais (por exemplo, informações de censo, pesquisas de terras, etc.) e todas as informações fornecidas ao juiz adjudicatório.
- Agendar uma visita técnica à ocupação.

Mediador Judicial conduz visita técnica no local da ocupação.

Em seguida, ocorre uma visita técnica na qual o mediador, as partes envolvidas no caso e todas as partes interessadas necessárias se reúnem no local da ocupação. O juiz da causa também é convidado a participar da visita técnica, mas sua presença não é obrigatória.

A visita técnica é um dos elementos mais únicos do processo de mediação de disputas coletivas fundiárias. Durante a visita técnica, o mediador judicial "visitará o local onde a disputa está ocorrendo" para obter mais experiência em primeira mão.²⁹ Isso contrasta drasticamente com a adjudicação, em que um juiz pode nunca ver a terra em conflito ou encontrar as próprias partes afetadas. A visita técnica pode vir a ser a primeira vez em que muitos ocupantes se deparam com um membro do

²⁷ Entrevista com o mediador judicial do estado.

²⁸ Entrevista com o administrador da Comissão.

²⁹ Entrevista com mediador judicial.

judiciário, portanto, é essencial que os mediadores judiciais interajam com respeito. Também é fundamental que os mediadores judiciais afirmem sua *multiparcialidade*.

A multiparcialidade exige que o mediador judicial tenha empatia com as partes ou grupos individuais, mas exige que ele o faça em igual medida com todas as partes interessadas relevantes. Essa abordagem difere um pouco da neutralidade pura ou da imparcialidade porque não exige que o mediador judicial substitua a compaixão pelo distanciamento, pela lógica ou apenas pela razão.

Durante a visita técnica, o mediador faz um discurso de abertura aos presentes, descrevendo seu papel como um terceiro encarregado de ajudar o grupo a chegar a uma solução, distinguindo seu papel do papel do juiz da causa. Nesse discurso, o mediador judicial deve explicar como a mediação será conduzida e como a mediação difere dos processos judiciais tradicionais. Em seguida, as partes interessadas relevantes têm a oportunidade de se dirigir ao público, normalmente incluindo uma explicação de seu papel, suas preocupações e o que esperam receber no final do processo.

Nesse estágio, qualquer pessoa presente pode fazer perguntas ao mediador ou a qualquer outro representante da Comissão de Soluções Fundiárias. Em seguida, o mediador faz uma visita a pé à ocupação para obter mais informações que poderão contribuir na construção de um eventual acordo.

O mediador judicial e sua equipe pedem permissão aos ocupantes para entrar em suas casas para realizar avaliações visuais. Eles também realizam avaliações qualitativas: fazem perguntas às pessoas que ajudam a entender o tamanho, a longevidade e a transitoriedade da ocupação; a infraestrutura construída e o desenvolvimento relativo da comunidade; as condições ambientais da terra; e a vulnerabilidade econômica e social dos ocupantes. Os ocupantes não são legalmente obrigados a falar com o mediador nem a permitir a entrada em suas casas.

Ao final da visita técnica, o mediador reúne o grupo mais uma vez, explica os próximos passos e solicita que os ocupantes limitem o crescimento da ocupação, "congelando" o tamanho atual da mesma ao relatar quaisquer novos entrantes.

A visita técnica apresenta uma oportunidade única de estabelecer normas para uma resolução pacífica e construir um relacionamento com e entre as partes. A visita técnica é vista como um dos momentos mais importantes desse processo de mediação coletiva, como disse um administrador do Tribunal: "uma grande parte da mediação acontece nesses momentos ... onde eles estabelecem esse vínculo e confiança com as pessoas". Futuras sessões de mediação podem fazer referência ao que foi conversado ou ao que ocorreu durante a visita técnica.

Conforme o modelo elaborado na Resolução 510, o mediador deve preparar um relatório sobre a visita técnica e faz recomendações sobre as próximas etapas ideais do processo. O relatório "ajuda as pessoas que o lêem a entender o estado da ocupação... as pessoas envolvidas, se foram representadas, o quanto estavam abertas à mediação, qualquer movimento em direção a soluções" e muito mais.³⁰ De modo geral, o mediador recomenda que o grupo avance com a mediação e faz uma

_

³⁰ Entrevista com o administrador da Comissão.

recomendação para continuar o processo por meio da Comissão. Essa recomendação do mediador é enviada ao juiz da causa; se o mediador tiver recomendado a mediação, o juiz adjudicatório pode decidir por suspender temporariamente o processo de reintegração de posse enquanto o processo de mediação é realizado.

As sessões de mediação ocorrem virtualmente, em várias sessões, abertas a todas as partes interessadas relevantes.

Quase todas as visitas técnicas resultam em uma recomendação para mediação pelo mediador judicial. Assim como as visitas técnicas, essas sessões são abertas a toda e qualquer parte interessada - não apenas às partes formais da disputa legal.

As sessões de mediação podem ocorrer no tribunal se a ocupação for próxima e as partes e os interessados não enfrentarem ônus significativos para comparecer à reunião. Entretanto, a participação presencial é rara. As sessões de mediação tendem a ter melhor participação quando são realizadas virtualmente usando plataformas como o Microsoft Teams ou o Zoom. Isso permite a participação máxima de várias partes interessadas, por meio de vários meios. Por exemplo, muitos ocupantes tendem a participar por telefone celular ou WhatsApp. Esse formato também minimiza a carga administrativa sobre o administrador da Comissão de agendar e reservar um espaço para um grupo potencialmente muito grande.

No início de cada sessão de mediação, o mediador deve esclarecer seu papel novamente, observando que ele não está ali para decidir sobre o caso legal, mas sim para incentivar as partes a compartilharem informações e sugerir opções que atendam às necessidades de todos. Um mediador judicial explicou que vê seu próprio papel como um facilitador, como "um mediador que trabalha com as partes para chegar a uma solução. [porque] eu não decido nada".31 Um mediador pode adotar um estilo mais facilitador fazendo perguntas a cada uma das partes, definindo uma agenda sobre os tópicos a serem discutidos durante uma audiência específica e resumindo os termos acordados ou as tarefas a serem realizadas antes da próxima audiência. Outros mediadores podem se envolver mais, criando eles mesmos opções, avaliando as opções geradas pelo grupo ou dando sua opinião sobre as opções apresentadas. O papel exato do mediador é uma decisão estilística que pode variar de um mediador para outro e pode variar de uma audiência para outra. Por exemplo, as sessões de mediação nos estágios iniciais da mediação podem exigir que o mediador desempenhe um papel mais facilitador que depois se desenvolve em um papel mais organizador/gerenciador no final do processo. Entretanto, o mediador deve sempre deixar claro que somente a anuência das partes é necessária, desde que os termos do acordo não violem a lei.

A mediação de disputas fundiárias coletivas normalmente se estende além de uma sessão de mediação; na verdade, todo o processo normalmente leva de seis meses a um ano para ser

_

³¹ Entrevista com mediador judicial.

Copyright © 2024 Harvard Negotiation and Mediation Clinical Program e Conselho Nacional de Justiça. O conteúdo deste Manual poderá ser compartilhado apenas mediante autorização prévia.

concluído.³² Depois de várias sessões, o processo de mediação pode terminar de duas maneiras: (1) chega-se a um acordo legal final entre as partes que é vinculante ou (2) o mediador determina que não é possível chegar a um acordo.

Acordo ou reencaminhamento ao tribunal estadual.

Se um acordo for alcançado, o resultado é comunicado ao juiz adjudicatório no Tribunal Estadual, que analisa o acordo para garantir que ele seja legalmente aplicável. Em caso afirmativo, o processo de reintegração de posse é encerrado e o acordo é cumprido.

Se não se chegar a um acordo, o mediador envia um relatório resumindo o procedimento e, quando apropriado, faz recomendações para as próximas etapas para o juiz adjudicatório. O caso é então retirado da Comissão, é devolvido ao tribunal original e os procedimentos de reintegração de posse são reiniciados.

Se, depois que um acordo for firmado em mediação, uma das partes violar o acordo ou as circunstâncias mudarem de tal forma que o acordo não possa ser cumprido, então a lei contratual usual regerá esses acordos. A parte violada pode processar a parte violadora no tribunal cível para fazer valer o acordo. Se o acordo prever termos sobre o que ocorre em caso de violação do mesmo, os tribunais provavelmente o aplicarão. Nesse caso, as partes têm a opção de solicitar liminares, indenizações ou até mesmo instruções específicas para obrigar o cumprimento. Por fim, as partes também podem renegociar os termos do acordo e modificar o contrato no futuro.

A Comissão de Soluções Fundiárias regional pode coletar feedback das partes.

Após o término do processo de mediação, a Comissão pode coletar feedback sobre o processo e supervisionar o acordo para garantir que o acordo esteja funcionando de forma eficiente e atingindo suas metas. As partes, quer tenham chegado a um acordo ou não, podem fornecer feedback anônimo sobre o processo de mediação, sua satisfação com o mediador e até mesmo dar sugestões sobre como melhorar o processo.

O CNJ e os membros administrativos das Comissões também podem definir métricas internas de sucesso para avaliar se estão atingindo suas metas e destacar pontos de melhoria. Essas métricas podem incluir:

- O número de visitas técnicas que o mediador pode realizar mensalmente.
- O número médio de audiências por disputa até que o caso seja retirado da Comissão, seja devido a um acordo ou a uma referência de volta à adjudicação.
- O tempo levado para resolver um caso, desde o momento em que ele é encaminhado à Comissão até ser removido devido a um acordo ou encaminhamento de volta à adjudicação.

³² Id.

Copyright © 2024 Harvard Negotiation and Mediation Clinical Program e Conselho Nacional de Justiça. O conteúdo deste Manual poderá ser compartilhado apenas mediante autorização prévia.

- O número de acordos alcançados em relação ao número de disputas assumidas pela Comissão (taxa de acordo).
- A probabilidade de uma violação dentro de cinco anos após a implementação.
- A qualidade do feedback recebido das partes interessadas.

Ao implementar algum sistema de feedback e supervisão, as Comissões, principalmente as recémcriadas, podem avaliar efetivamente seu desempenho e se ela está melhorando ao longo do tempo. Isso aumenta a legitimidade da Comissão, sua eficácia na obtenção de acordos duradouros e garante uma resolução eficiente e justa das disputas.



UMA ESTRUTURA PARA MEDIADORES JUDICIAIS EM TREINAMENTO

O QUE VOCÊ APRENDERÁ

O livro Como Chegar ao Sim (*Getting to Yes*), escrito pelo professor de direito de Harvard Roger Fisher e outros, propõe uma estrutura de três partes para uma negociação bem-sucedida e baseada em interesses. Os autores afirmam que, em qualquer negociação, todas essas três dinâmicas devem ser abordadas para ajudar as partes a "chegar ao sim". Especificamente, eles sugerem que, para resolver uma disputa, deve-se negociar questões de relacionamento e questões substantivas separadamente e usar um processo bem elaborado para isso.³³

- Relacionamento: a dinâmica interpessoal entre as partes interessadas relevantes
- Substância: as questões materiais ou legais em disputa
- Processo: os meios pelos quais o relacionamento e a substância são negociados

Adaptamos esses princípios para atender às necessidades de mediadores judiciais habilidosos que trabalham em disputas fundiárias coletivas. Este Manual está amplamente estruturado em torno dessas três categorias. Propomos que mediadores eficazes abordem o processo da seguinte forma:



³³ Roger Fisher, William Ury, Bruce Patton, Getting to Yes: Negotiating Agreements Without Giving In, 2011.

MEDIADORES SÃO CONSTRUÍDOS, NÃO NASCEM ASSIM

Alguns dos usuários deste Manual podem estar predispostos a serem bons mediadores: algo em sua disposição natural, experiência, bagagem ou personalidade lhes deu uma certa aptidão para resolver problemas humanos complexos com compaixão e rigor. Outros podem se sentir hesitantes em realizar o treinamento de mediação, achando que não são naturalmente bons em ajudar os outros a resolver conflitos altamente interpessoais. Seja qual for o seu lado do espectro – ou mesmo se estiver em algum lugar no meio – este Manual conterá informações valiosas para você. Aqueles que chegam ao treinamento de mediação com "bons instintos naturais" são "a exceção, não a regra". ³⁴ Na realidade, a maioria dos mediadores bem-sucedidos cresce em seu ofício aprendendo e desenvolvendo habilidades por meio de estudo e prática consistentes.

"A mediação é uma habilidade, não um talento."

- Boulle, Laurence, et al.

No livro *Mediation: Skills and Techniques (Mediação: Habilidades e Técnicas)*, Boulle, Laurence et al. desfazem um equívoco comum: o de que o simples fato de alguém ganhar experiência na condução de mediações é por si só suficiente para se tornar um excelente mediador. Eles explicam:

"A maioria de nós dirige o carro todos os dias, mas será que ficamos muito melhores nisso simplesmente porque praticamos mais? Certamente, a experiência melhora as habilidades de direção nos primeiros meses ou talvez até anos de direção, mas será que somos motoristas significativamente melhores depois de muitas centenas ou milhares de horas de experiência de direção? Para a maioria dos adultos, nosso nível de habilidade ao volante é praticamente o mesmo este ano e no ano passado. Por quê? Dirigimos como se estivéssemos no piloto automático depois de aprendermos as regras da estrada e com o mínimo de habilidade para nos manter razoavelmente seguros."35

Eles explicam ainda que "a ciência moderna do cérebro nos diz que os praticantes superiores de uma habilidade, como a mediação, por exemplo, 'desenvolvem a capacidade de dividir sua experiência em vários componentes e trabalhar em cada um deles separadamente'." ³⁶

³⁴ Boulle, Laurence, et al. "Introduction to Skills and Techniques -Mediation is a Skill, Not a Talent in *Mediation: Skills and Techniques*. Na página 16.

³⁵ *Id*.

³⁶ Restak, Richard. The New Brain. (2003) na página 19.

Ao ler este Manual, nós o incentivamos a refletir sobre as habilidades e áreas de conhecimento que gostaria de desenvolver e o convidamos a trabalhar para praticá-las de forma reflexiva. A prática reflexiva é um processo que dura a vida toda: um mediador não cresce apenas nas primeiras semanas ou meses de prática, mas por meio de uma série perpétua de reflexões, ajustes e melhorias.



PROCESSO

VISÃO GERAL

O primeiro elemento da estrutura explorada neste Manual se concentra no processo de mediação em si. Aqui, usamos o termo "processo" para nos referirmos à sequência de ações e decisões tomadas pelas partes, juízes, mediadores e administradores da Comissão, começando com o início do processo de reintegração de posse e terminando com a resolução da disputa. De forma crítica, o processo não é meramente composto de procedimentos necessários para concluir uma mediação; ele consiste nos <u>princípios</u> ou "promessas feitas com relação ao serviço prestado" que um mediador e todas as partes devem manter para obter resultados justos e aplicáveis. ³⁷

"Os princípios da mediação são as promessas feitas em relação ao serviço prestado."

- Mediador especialista

O processo é "uma fonte significativa do poder [da mediação] de ajudar as partes a tomarem boas decisões sobre suas disputas".³⁸ É uma ferramenta para garantir a **equidade processual**: um senso de justiça decorrente de uma oportunidade de ser ouvido e apresentar suas demandas. A mediação pode necessariamente envolver um compromisso em que ambas as partes podem não obter todos os termos que desejam em um acordo final.³⁹ Por esse motivo, é importante que as partes acreditem que o processo foi administrado de forma justa e que levou em conta essa posição. Por fim, como essas disputas são complexas e os resultados não são pressupostos ou claros, a aparência de justiça é fundamental. Os acordos só serão cumpridos se as pessoas os virem como um ato de *poder* legítimo, pois "a obediência decorre de julgamentos sobre a legitimidade da autoridade". ⁴⁰

DEFINIÇÕES DE PRINCÍPIOS

PRINCÍPIOS PROCESSUAIS DA MEDIAÇÃO

As mediações podem variar muito de caso para caso, pois devem ser altamente sensíveis às necessidades das partes e aos fatos de cada disputa. Como é quase impossível replicar uma mediação para outra, uma estrutura de organização mais eficaz é implementar **princípios** que devem ser preservados em todos os tipos de disputas.

³⁷ Entrevista com especialista em mediação, incluindo em mediação de disputas habitacionais.

³⁸ Laurence J. Boulle, Michael T. Colatrella Jr., & Anthony P. Picchioni, Mediation: Skills and Techniques, 2023

³⁹ Entrevista com especialista em mediação.

⁴⁰ Tom R. Tyler & E. Allan Lind, A Relational Model of Authority in Groups, 1992 nas páginas 115-191.

As melhores práticas de mediação enfatizam os seguintes princípios, cada um deles explorado mais adiante:

- (1) Voluntariedade
- (2) Autonomia da vontade
- (3) Multiparcialidade
- (4) Decisão informada e
- (5) Confidencialidade 41

Uma Comissão de Soluções Fundiárias pode implementar princípios adicionais que atendam às preocupações específicas de sua jurisdição. Entretanto, os princípios processuais devem ser aplicados de forma consistente em todas as disputas fundiárias coletivas ouvidas por uma Comissão e em todos os estágios do processo de cada disputa. Esses princípios devem ser implementados desde o momento em que a Comissão recebe um caso até todas as sessões de mediação, bem como qualquer acompanhamento e feedback solicitados.

A implementação de princípios consistentes em todas as mediações ouvidas por uma Comissão pode ajudar a promover a justiça para uma variedade de partes interessadas em disputas altamente diferenciadas e complexas. Pode ser uma fonte útil de uniformidade de uma mediação para outra, reforçando a credibilidade do processo de mediação. Também pode servir como uma ferramenta útil para combater a corrupção ou o mau uso geral das Comissões, limitando a discrição de projeto dos mediadores. Por fim, é fundamental para a justiça do sistema. Ele respeita os direitos das partes e implementa um processo justo para resolver suas disputas que seja, no mínimo, comparável em termos de justiça ao processo adjudicatório. Essa imparcialidade apoia a aplicação de quaisquer acordos e incentiva os esforços de mediação de boa fé das partes.

VOLUNTARIEDADE

Uma das principais distinções entre adjudicação e mediação é a voluntariedade. No tribunal, uma parte é legalmente obrigada a responder aos procedimentos legais levantados contra ela ou então corre o risco de decisões adversas ou penalidades legais. Por outro lado, na mediação, as partes devem escolher afirmativamente participar do processo de mediação. Embora a Resolução 510 exija a mediação antes do início da ação de reintegração de posse, as partes não são necessariamente

⁴¹ Family Mediators Association, *The Four Principles of Mediation*, https://thefma.co.uk/abouthttps://thefma.co.uk/about-family-mediation/four-principles-of-mediation/ (explicando os quatro princípios como voluntariedade, imparcialidade, confidencialidade e autonomia da vontade). Como "pode haver pouca educação nas comunidades", segundo um mediador da Comissão, a decisão informada também é vital para proteger a autonomia e os direitos de ambas as partes.

⁴² Entrevista com especialista em mediação.

⁴³ Supreme Court of Ohio Dispute Resolution Section, *Core Values for Mediation*, 2017 https://www.supremecourt.ohio.gov/docs/JCS/disputeResolution/civilStalking/resources/coreVal ues.pdf (explicando que "os valores centrais também ajudam os mediadores a se manterem em conformidade com estatutos, regulamentos, regras, padrões e ética relativos à mediação").

⁴⁴ Tom R. Tyler & E. Allan Lind, A Relational Model of Authority in Groups, 1992 nas páginas 115-191.

obrigadas a chegar a um acordo.⁴⁵ As partes são incentivadas e devem fazer uma tentativa de boa fé para chegar a um acordo por meio da mediação. Diferentemente de outros tipos de mediação, no entanto, o acordo em uma disputa fundiária coletiva pode ser vinculante para indivíduos *que não necessariamente participaram do processo de mediação*. Apesar dessa diferença de procedimento, é importante que os mediadores judiciais deem às partes que *participam* da mediação um senso de *autodeterminação* durante todo o processo. Considere o seguinte:

	Considerações sobre a voluntariedade
\checkmark	Onde são realizadas as sessões de mediação? Pessoalmente? On- line?
\checkmark	Como as partes se comunicarão umas com as outras? Diretamente? Cara a cara? Por meio da função de bate-papo? Por meio de advogados? Os advogados falam com o mediador?
\checkmark	Quem é convidado a participar das sessões de mediação?
\checkmark	Qual é a duração e a frequência das reuniões?
\checkmark	Quais são as normas de participação? Por exemplo, quem fala em nome de um grupo? Quanto tempo é concedido a cada pessoa ou grupo para falar?
\checkmark	Que critérios serão usados para determinar questões substantivas, como o valor da terra?
\checkmark	Qual é o processo de brainstorming de opções? Revelar/compartilhar opções com o grupo? Com o mediador?
\checkmark	Quais são os termos finais do acordo? Como esses termos foram identificados e acordados pelo grupo?

A voluntariedade pode incluir decisões explícitas tomadas pelas partes com relação aos critérios acima. Entretanto, também pode incluir a delegação acordada dessas questões a um terceiro de confiança. Por exemplo, as partes podem concordar em utilizar uma pesquisa independente ou em determinar as fronteiras das ocupações. Além disso, a voluntariedade não é abordada em um estágio;

⁴⁵ Resolução 510, Conselho Nacional de Justiça.

ela deve ser solicitada continuamente durante todo o processo e pode ser revogada a qualquer momento por qualquer uma das partes ou pelo mediador. Por exemplo, as partes podem optar por alterar a frequência das audiências a fim de avaliar melhor suas opções.

AUTONOMIA DA VONTADE

O princípio da autonomia da vontade sugere que "o trabalho do mediador é apoiar as partes na tomada de suas próprias decisões voluntárias e informadas". Em vez de um juiz emitir uma ordem, as partes desenvolvem os deveres precisos de cada parte e os direitos que estão sendo conferidos por meio de um acordo. Uma vez que se chega a um acordo, as partes devem implementar esses termos sob o risco de uma futura ação judicial. Isso é chamado de autonomia da vontade das partes porque as partes determinam como resolver seu conflito. A autonomia da vontade é importante em todos os estágios do processo de mediação judicial para disputas fundiárias coletivas, mas pode estar particularmente envolvida nos seguintes pontos do processo:

- o A decisão de continuar com a mediação, em vez de processos judiciais
- o As obrigações que as partes assumem no próprio acordo final
- o A divulgação de informações durante a visita técnica e as sessões de mediação subsequentes
- O cronograma para implementar o acordo (por exemplo, se os ocupantes tiverem que se mudar, quanto tempo eles têm para fazê-lo?)
- Os critérios para determinar se uma parte cumpriu o acordo (por exemplo, se uma estrutura de pagamento for implementada para comprar a terra, em que ponto uma parte não pagante é considerada inadimplente no acordo?)

Um dos principais desafios para a manutenção bem-sucedida do princípio da autonomia da vontade das partes pode ser a percepção da autoridade do mediador judicial pelas partes. Como as partes podem ver o mediador judicial ocupando uma posição de poder, elas podem não se sentir capacitadas para se manifestar, fazer perguntas ou advogar por si mesmas. Isso pode afetar o princípio da autonomia da vontade, pois as partes podem perceber que há "pressão indevida do mediador" simplesmente devido ao seu status social elevado.⁴⁷ A mediação exige que os mediadores judiciais "deixem de lado suas vestes, seu símbolo de justiça que tem uma força tão imponente, que eles precisam tirar seus ternos, proverbialmente falando – o peso simbólico do judiciário".⁴⁸ Portanto, é necessário que o mediador judicial deixe de enfatizar seu papel como figura de autoridade e capacite ativamente as partes a tomarem decisões entre si e por si mesmas. Solicitar feedback das partes e "checar" com elas para avaliar se estão se sentindo adequadamente ouvidas pode ajudar a reforçar sua autonomia da vontade durante todo o processo.

⁴⁶ Seção de Resolução de Disputas da Suprema Corte de Ohio, *Valores Básicos para Mediação*, 2017 https://www.supremecourt.ohio.gov/docs/JCS/disputeResolution/civilStalking/resources/coreVal ues.pdf

⁴⁸ Entrevista com um Defensor Público.

"A mediação exige que os Juízes, enquanto mediadores judiciais, deixem de lado seu terno, símbolo da imponência do judiciário, proverbialmente falando...e vistam suas botas"

-Mediador Judicial

MULTIPARCIALIDADE

Principais razões pelas quais os juízes relataram não ter certeza se a mediação deve ser usada para disputas fundiárias coletivas

"Não sei se tenho o treinamento certo para me envolver."

"Não me sinto adequadamente treinado para mediar essas disputas de forma eficaz."

"Não tenho certeza de que a mediação levará a acordos executáveis."

"Não tenho certeza de que a mediação levará a resultados justos para todas as partes."

"Não sei se tenho tempo suficiente em minha agenda pessoal e profissional."

"Eu me preocupo com o fato de o judiciário não ser visto como independente."

Quando perguntados sobre a oportunidade de mediar disputas fundiárias coletivas, um dos principais motivos apresentados pelos juízes para não terem certeza de que se envolveriam em Comissões Regionais de Soluções Fundiárias estava relacionado à percepção de independência ou parcialidade do mediador judicial.

Essa preocupação é bem fundamentada. Qualquer mediador de qualquer tipo de disputa deve ser cauteloso para não demonstrar uma tendência externa para uma parte em detrimento da outra. Embora um mediador possa ter preferências pessoais ou se sentir mais compelido por uma determinada parte, é importante que ele ofereça a cada parte as mesmas oportunidades de ser ouvida e que não antagonize nenhuma das partes comentando sobre os méritos pessoais de seus argumentos.

Embora os estudiosos debatam qual é a abordagem que melhor controla a parcialidade e promove a equidade nas mediações, para disputas fundiárias coletivas, recomendamos a "multiparcialidade".

A multiparcialidade é uma prática de mediação que se concentra em equilibrar o poder social dentro do grupo e oferecer a todas as partes oportunidades iguais de serem ouvidas e compreendidas. Como diz um autor, "enquanto ser imparcial significa que não favorecerei ninguém, ser multiparcial significa que favorecerei todos igualmente".⁴⁹

Ser multiparcial não significa necessariamente que o mediador abordará cada parte da mediação exatamente da mesma forma. Afinal de contas, as partes podem estar chegando à mesa de mediação com níveis muito diferentes de experiência em resolução de disputas. Muitos dos terceiros convidados a participar do processo de mediação podem ser especialistas em um determinado campo, enquanto as próprias partes em disputa podem ter um conhecimento mínimo sobre os aspectos técnicos ou jurídicos da mediação. Ao avaliar as opções para uma possível resolução, um mediador judicial pode querer dedicar mais tempo para explicar as consequências dessas possíveis opções às partes. Dependendo do fato de as partes terem ou não um advogado, o mediador judicial pode adaptar seu tom ou registro mais acessível para garantir que está sendo compreendido.

Embora se espere que um mediador se abstenha de ter crenças pessoais sobre a disputa em questão, pode ser difícil separar suas opiniões pessoais de disputas que podem ser altamente pessoais e implicar seus valores e ideologias sobre como o mundo deve ser. **Ter uma opinião pessoal não impede que a pessoa seja um mediador bem-sucedido**. Em vez disso, é a maneira como a pessoa administra suas opiniões e reações pessoais que determina o sucesso de um mediador. Se você tiver fortes reações ou crenças pessoais sobre as questões em uma disputa, pode ser útil redirecionar sua atenção para as experiências vividas por cada pessoa e envolvê-las para que forneçam contexto para a disputa mais ampla. ⁵⁰

DECISÃO INFORMADA

A mediação exige necessariamente que as partes concordem com tarefas distintas ao longo das sessões, desde um acordo sobre se e quando realizar uma primeira sessão de mediação até os termos de um acordo propriamente dito. Para garantir esse acordo, é necessário a decisão informada, ou seja,

⁴⁹ Vicki Assegued, Mediate.com. https://mediate.com/im-not-neutral-about-neutrality-im-partial-to-multi-partiality/#:~:text=And%2C%20while%20being%20impartial%20means.possible%20process%20that%20l%20c an.

⁵⁰ Brown University Division of Campus Life, *Multipartial Team* (Divisão de Vida no Campus da Universidade Brown, *Equipe Multiparcial*), <a href="https://www.brown.edu/about/administration/vp-campus-life/staff-initiatives/multi-partial-teamteam#:~:text=Multipartiality%2C%20in%20contrast%20to%20neutrality,experiences%20we%20bring%20with%20us.

Copyright © 2024 Harvard Negotiation and Mediation Clinical Program e Conselho Nacional de Justiça. O conteúdo deste Manual poderá ser compartilhado apenas mediante autorização prévia.

que haja "concordância . . com conhecimento dos fatos relevantes, como os riscos envolvidos ou quaisquer alternativas disponíveis".⁵¹ Para isso, as partes precisam entender:

- A gravidade de suas decisões (*por exemplo*, quão importante é essa decisão? Quão reversível ela é?)
- As alternativas e opções disponíveis, incluindo a não decisão
- As consequências prováveis de cada decisão e/ou ausência de decisão, incluindo áreas de impacto desconhecido
- O prazo para decidir
- A disponibilidade de delegar a decisão

Ao compreender esses fatores, as partes podem pesar suas escolhas e decidir com mais eficiência. Isso pode levar a um maior cumprimento dos acordos pelas partes, já que elas podem se sentir mais envolvidas no resultado por terem tido um papel mais importante na formação dos resultados. Um dos principais deveres de um mediador judicial é ajudar os participantes a entender a essência das opções enquanto elas estão sendo deliberadas. Sem uma compreensão suficiente da substância, as partes podem não estar limitadas em sua capacidade de exercer a autonomia da vontade e escolher totalmente uma opção.

Para ajudar nesse esforço, os mediadores judiciais devem usar uma linguagem clara e evitar o "juridiquês" tanto quanto possível durante o processo de mediação. Se algumas partes, especialmente aquelas com treinamento jurídico, usarem jargão técnico, o mediador judicial deve assumir o papel de "traduzir" esses comentários para que todas as partes possam tomar uma decisão informada acerca de um eventual resultado.

CONFIDENCIALIDADE OU PRIVACIDADE

A capacidade das partes de chegar a um acordo depende de sua capacidade de identificar, compartilhar e discutir seus interesses divergentes. Como Roger Fisher et al. explicam em *Getting to Yes*, cria-se valor quando interesses compartilhados ou diferentes, mas não concorrentes, são identificados e aproveitados. Embora o que é compartilhado na mediação não possa ser usado na ação de reintegração de posse ativa no tribunal estadual, é importante que o mediador faça o possível para "incentivar a sinceridade entre os participantes". ⁵² A confidencialidade (não divulgação) ou a privacidade (acordo para não compartilhar) podem servir como ferramentas para ajudar a garantir a segurança das partes e promover a troca de informações dentro da mediação.

Como os riscos em torno de disputas fundiárias coletivas são incrivelmente altos, algumas partes podem se sentir hesitantes em compartilhar suas perspectivas abertamente com o grupo. Essa

⁵¹ "Informed Consent," Cornell Legal Information Institute, 2020, https://www.law.cornell.edu/wex/informed_consent.

⁵² Amsler et al., Dispute System Design: Preventing, Managing, and Resolving Conflict (Prevenção, gerenciamento e resolução de conflitos) na página 96.

hesitação em potencial impede os objetivos da mediação de duas maneiras. Primeiro, um mediador não pode obrigar as partes a compartilhar informações ou mesmo indicar que não estão divulgando algo. Como resultado, essas informações podem nunca vir à tona, e seus interesses e necessidades podem não ser atendidos. Em segundo lugar, como suas perspectivas podem não ser compartilhadas, isso pode impedir a capacidade das partes de negociar um acordo bem-sucedido devido a posições ou preocupações não expressas que levam a um impasse nas negociações ou a obstáculos ocultos que prejudicam a aplicabilidade e a implementação de um acordo.

Portanto, para maximizar o compartilhamento de interesses e o diálogo entre as partes, é importante que qualquer processo seja regido por normas que estabeleçam claramente quais informações são públicas e quais informações compartilhadas serão mantidas privadas e/ou confidenciais. Isso inclui apenas memorializar e compartilhar informações que sejam legal ou administrativamente necessárias, bem como explicar claramente quais informações estão sendo coletadas e como serão usadas fora da mediação.

Embora as sessões de mediação **sejam abertas ao público**, o escopo preciso das informações que constam nas atas de uma determinada sessão de mediação pode ser negociado pelas partes. Além disso, o mediador judicial pode solicitar que as partes interessadas não compartilhem informações com indivíduos externos à reunião além daquelas contidas nas atas de uma determinada sessão.

COMO OPERACIONALIZAR OS PRINCÍPIOS PROCESSUAIS

COMO OPERACIONALIZAR A VOLUNTARIEDADE

O mediador deve trabalhar para preservar que todas as ações sejam voluntárias. Para comemorar esse acordo processual, o mediador pode redigir informalmente um documento que reflita os pontos iniciais de acordo das partes. Não precisa ser um documento legal extenso, mas sim um documento simples que liste as normas, as preferências das partes e os objetivos de cada audiência de mediação.

Em seguida, o mediador pode pedir periodicamente às partes que confirmem suas preferências para cada audiência subsequente. Ele pode fazer perguntas como "O senhor ainda quer se reunir com essa frequência? A senhora ainda quer se reunir?". No final de cada sessão de mediação, o mediador também pode criar um documento informal que resuma a discussão, os pontos de acordo entre as partes, tanto no que se refere à substância real do acordo quanto às próximas etapas processuais, como as tarefas que cada parte deve realizar antes da próxima reunião.

Por fim, um dos maiores desafios à voluntariedade pode vir do fato de as partes se recusarem a discutir suas escolhas. Em resposta, o mediador deve **enfatizar qual a alternativa: revelação obrigatória de certas informações, procedimentos inflexíveis e nenhuma adaptabilidade**. O mediador deve explicar que os procedimentos judiciais não permitirão mais que as partes escolham os assuntos envolvidos ou, pelo menos, que tenham muito menos opções do que a mediação.

COMO OPERACIONALIZAR A AUTONOMIA DA VONTADE

Talvez contra intuitivamente, um mediador judicial pode ser útil para proteger a capacidade das partes de definir os termos de um acordo por si mesmas. É claro que isso pode ser feito pedindo diretamente

às partes que sugiram opções ou que façam perguntas sobre como as partes planejam implementar um acordo.

No entanto, é importante observar que as partes podem não ter o mesmo poder econômico, social ou legal, o que pode afetar se e como elas se sentem à vontade para falar sobre suas preferências. Por exemplo, um ocupante com poucos recursos financeiros que esteja enfrentando um desalojamento iminente pode concordar com termos insustentáveis por acreditar que não há alternativa ou espaço para negociar suas preferências. Como resultado, um mediador deve trabalhar para garantir que todas as partes tenham a chance de participar plenamente do processo.

Se um mediador perceber que alguns indivíduos não estão participando ativamente ou se defendendo, seja por não comparecerem às sessões de mediação ou por não se manifestarem durante elas, ele poderá **agendar reuniões separadas** (também conhecidas como sessões privadas ou *caucus*) com eles para discutir como se sentem sobre os procedimentos, quais são suas necessidades e como preferem proceder. O mediador judicial também pode incentivar as diferentes partes a se comunicarem entre as sessões de mediação agendadas, especialmente se as sessões tiverem sido lentas ou improdutivas. Um mediador judicial deve usar de discrição ao se comunicar com as partes quando determinados indivíduos não estiverem presentes, para evitar qualquer percepção de parcialidade. É preferível limitar essas reuniões externas ou comunicações não registradas ao *acompanhamento* de itens já discutidos em um grupo maior em vez de levantar novas questões sem a presença de todas as partes.

É essencial que o mediador estabeleça e aplique normas de comunicação durante todo o processo de mediação. Essas normas devem incluir diretrizes para a divisão do tempo de fala e resposta e um processo para determinar a ordem de fala durante as sessões. As melhores práticas aconselham o mediador a estabelecer **regras básicas** no <u>início</u> do processo de mediação para que ele possa sempre consultá-las durante todo o processo.

Para quaisquer acordos ou ofertas apresentados, o mediador pode **exigir um tempo de deliberação** para dar às partes tempo para refletir sobre suas opções e como isso pode afetar suas vidas. Ele também pode oferecer oportunidades para que as partes **forneçam declarações por escrito** sobre as ofertas apresentadas e suas preocupações, a fim de ajudar a estruturar a conversa e a pauta da próxima reunião.

COMO OPERACIONALIZAR A MULTIPARCIALIDADE

A multiparcialidade pode ser difícil de operacionalizar porque exige que o mediador não seja apenas imparcial de fato, mas também seja **percebido como multiparcial ou imparcial pelas partes em disputa**. Portanto, é importante que o mediador enfatize seu papel como facilitador da comunicação, não como uma figura autoritária que decidirá as coisas em nome das partes.

Implementação da multiparcialidade

Comissões

- Exigência de treinamento em competência cultural
- Exigência de declaração de abertura uniformes em todas as sessões de mediaçnao
- Avaliação de resultados comparando todos os casos

Mediadores Judiciais

- Evitar declarações pessoais
- Evitar linguagem ou declarações controversas
- Evitar que partes usem linguagem derrogatória ou desrespeitosa
- Implementação de procedimentos consistentes

Para implementar o princípio da multiparcialidade, uma Comissão de Soluções Fundiárias pode optar por:

- Exigir que os mediadores realizem treinamento de competência cultural e/ou sensibilidade para reduzir o risco de mediadores acidentalmente fazerem algo que viole as normas culturais e sociais de determinados grupos e para fornecer uma linguagem que os mediadores possam utiliazr para que sejam compreendidos e confiáveis.
- Exigir que os mediadores tenham uma declaração de abertura padronizada para esclarecer seu papel e que seja repetida no início de cada sessão de mediação.
- Implementar salvaguardas processuais, como exigir que cada parte tenha a oportunidade de responder durante uma audiência para garantir que todos possam ser ouvidos e explicar suas necessidades perante o mediador.
- Avaliar os resultados relativos dos acordos para determinar se os termos tendem a favorecer uma das partes.

Durante as sessões de mediação, o mediador pode fazer o seguinte para promover a multiparcialidade:

- Evite fazer declarações que evidenciem julgamentos pessoais, políticos ou morais.
- Evite usar linguagem depreciativa, inclusive termos que possam ter conotações negativas,
- o Impedir que as partes usem linguagem depreciativa ou qualquer ataque ad hominem; e
- Esclareça e implemente procedimentos consistentes sobre quem fala, por quanto tempo e quando pode responder.

Ao usar uma abordagem multiparcial, muitas dessas mesmas técnicas podem ser aplicadas. A chave para a multiparcialidade é oferecer a todos as mesmas oportunidades de se defenderem e, assim, serem ouvidos pelo grupo. Ao mesmo tempo, o mediador judicial deve estar ciente do fato de que as

partes terão diferentes níveis de conforto e familiaridade com o processo e deve administrar o processo de acordo com isso, sem demonstrar qualquer tipo de *preconceito ideológico*. Um mediador multiparcial é aquele que entende e se envolve ativamente com as preocupações de cada parte e usa uma linguagem acessível para sugerir soluções que atendam às necessidades de todos.

COMO OPERACIONALIZAR A DECISÃO INFORMADA

Em cada estágio, o mediador deve explicar o escopo da decisão em pauta usando linguagem simples para esclarecer:

- o As opções disponíveis para a decisão, incluindo não fazer nada ou não decidir agora
- As obrigações decorrentes de cada opção
- Os custos relevantes de cada opção (incluindo compromissos financeiros, de tempo e de recursos) o O grau em que as partes estão vinculadas por sua escolha (por exemplo, baixa vinculação em uma decisão sobre o horário da reunião em comparação com a alta vinculação legal de uma assinatura final em um acordo)
- As consequências de não cumprir essa escolha (por exemplo, o simples reagendamento de uma reunião em comparação com possíveis multas legais)
- Qual o prazo para tomada de decisão e o que acontece se o prazo não for respeitado

Essas discussões devem ser deliberadas de forma mais intensa para decisões que tenham maiores interesses e podem ser mais abreviadas para decisões mais funcionais e temporárias. No entanto, o mediador <u>nunca</u> deve presumir que isso seja óbvio ou que as partes já tenham entendido. A menos que explicitamente indicado pelas partes, o mediador deve reservar um tempo para garantir que essas questões sejam abordadas.

COMO OPERACIONALIZAR A CONFIDENCIALIDADE/PRIVACIDADE

A fim de promover uma norma de confidencialidade e/ou privacidade entre as partes, de modo que elas se sintam à vontade para se revelar e se defender, o mediador pode optar por:

- Explicar às partes que todas as informações devem ser divulgadas ao juiz adjudicatório;
- o Perguntar a preferência das partes sobre como determinadas informações serão tratadas;
- Gerar relatórios separados para diferentes partes interessadas que incluam informações relevantes apenas para elas;
- Negar gravações de áudio ou visuais das sessões de mediação ou sua distribuição pública;
- Anonimizar quaisquer nomes ou outras informações identificáveis em quaisquer relatórios gerados, especialmente aqueles que estão disponíveis publicamente; e

Devido ao número imprevisível de partes interessadas envolvidas em mediações de disputas fundiárias coletivas (incluindo muitos órgãos estatais diferentes, movimentos sociais, ocupantes, proprietários de terras e outros), bem como sua natureza on-line, a implementação de uma norma

de confidencialidade pode ser difícil. Levando em conta essas considerações, um mediador judicial deve limitar os pontos em que solicita informações confidenciais ou identificáveis ou como essas informações são coletadas ou usadas.

Por exemplo, durante uma visita técnica, os mediadores judiciais podem optar por perguntar sobre a elegibilidade dos ocupantes para os esquemas de assistência social do estado durante conversas individuais com os ocupantes e agências de serviço social, em vez de perguntar para a multidão. O mediador e sua equipe podem pedir às partes interessadas que mantenham as informações em sigilo até o limite permitido por lei. Os mediadores devem manter um registro dos participantes de cada reunião e criar um consenso para uma norma sobre confidencialidade e/ou privacidade em cada sessão de mediação.

ESTUDO DE CASO: LEIA E REFLITA



O DILEMA DE MARIA

Maria é uma juíza estadual na Bahia que trabalha predominantemente com direito ambiental. Recentemente, ela passou a integrar a Comissão de Soluções Fundiárias de sua jurisdição. Um de seus primeiros casos envolve um assentamento rural onde aproximadamente 45 famílias construíram estruturas habitacionais informais. Durante suas investigações interlocutórias, ela descobriu que a maioria dos moradores são idosos com problemas significativos de mobilidade e famílias com crianças muito pequenas. A maioria deles havia sofrido um desalojamento em um assentamento anterior, quando a polícia chegou para retirá-los à força da terra. Para os moradores, uma das principais prioridades parece ser permanecer na terra indefinidamente. O proprietário da terra, Pedro, é um jovem que recentemente herdou a terra de seus pais. Essa terra está em sua família há gerações e ele quer transformá-la em casas para seus filhos e membros de sua família que enfrentam insegurança habitacional.

Enquanto Maria realiza sua visita técnica, ela explica que é uma mediadora judicial encarregada de resolver essa disputa de terras. Ela explica que as partes devem tentar uma mediação antes que qualquer processo adjudicativo continue no Tribunal estadual. Por fim, ela explica que está tentando obter mais informações durante a visita técnica para avaliar se a mediação é possível e para complementar qualquer informação que tenha ouvido dos juízes que supervisionam a ordem de reintegração de posse.

Depois de seu discurso, ela percebe que a maioria das famílias se recusa a sair de suas casas e falar com ela. Das que falam com a senhora, elas dão respostas curtas e apenas perguntam, de modo geral, quanto tempo esse processo levará. Muitas se recusam a compartilhar informações como o tamanho de suas famílias, o número de filhos que têm e hesitam muito em fornecer seus nomes completos. Maria teme que alguns deles tenham fornecido identidades falsas. Quando Maria pede para entrar em suas casas, as pessoas parecem chocadas e permitem que ela entre. Eles seguem Maria aonde quer que ela vá e instruem todos os membros da família presentes a sair da sala quando Maria entrar. Quando os outros residentes veem Maria entrando nas casas, eles entram em suas próprias casas e fecham todas as portas e janelas.

Um morador, Miguel, está particularmente desconfiado de Maria, de todos os representantes do estado e dos advogados. Ele faz muitas perguntas sobre o papel deles, por que estão ali, o que querem que aconteça e como essa mediação é diferente dos processos judiciais que viram no passado. Miguel explica que já sofreu dois despejos, que tem dois filhos pequenos e que muitos de seus vizinhos o aconselharam a não compartilhar detalhes como os nomes de seus filhos para evitar prisões ou acusações legais.

Por outro lado, Pedro não se sente à vontade para falar com os residentes e instrui seu advogado a evitar fazer isso também. Além disso, ele insistiu que um policial o acompanhasse em todos os lugares. Pedro não queria entrar em nenhuma das casas e evitava circular pelo assentamento, permanecendo o tempo todo nos arredores da fronteira.

Quando Maria retorna da exploração do acordo, ela não tem muito mais informações e está lutando para conseguir que todas as partes se comuniquem com ela. Ela explica que entrará em contato com todos eles para agendar uma audiência de mediação, na qual todos se reunirão para discutir as opções disponíveis para resolver o conflito. A essa altura, muitos dos residentes já foram embora e Pedro vai imediatamente para o carro depois disso. Maria envia a todos um e-mail com uma data para realizar uma audiência de mediação no Microsoft Teams. Apenas Miguel e o advogado de Pedro comparecem.

Reflita sobre as seguintes perguntas:

- Onde você vê alguns dos princípios processuais implicados acima?
- O que Maria poderia ter feito de diferente para abordar essas preocupações e obter informações mais úteis durante a visita técnica?
- O que Maria pode fazer agora com apenas o Miguel e o advogado do Pedro durante a audiência?

PERGUNTAS FREQUENTES

(1) O que devo fazer para implementar alguns desses princípios quando a presença da polícia for necessária durante uma visita técnica em uma área com um longo histórico de violência?

A presença da polícia pode ser um desafio na implementação do procedimento acima mencionado, pois as partes podem se sentir pressionadas a dizer "sim" quando prefeririam dizer "não", concordar com os resultados por medo de violência ou evitar fazer perguntas que possam chamar a atenção para si mesmas. Infelizmente, "existem algumas situações em que um magistrado não pode ir lá e dizer 'oi, pessoal', ele será baleado". Os mediadores judiciais devem evitar chamar a polícia se possível. Em algumas regiões do Brasil, entretanto, a presença da polícia pode ser uma necessidade inevitável para garantir a segurança dos moradores, representantes e membros do judiciário. No entanto, isso não deve impedir que os mediadores judiciais façam seu trabalho. Como disse um defensor público que já representou mais de 30.000 ocupantes em processos de reintegração de posse, "em regiões com violência, a mediação pode ser ainda mais necessária". 54

Nesses casos, o mediador deve informar todas as partes relevantes sobre a presença da polícia com antecedência para evitar qualquer choque ou sensação de estar sendo emboscado. Em segundo lugar, o mediador deve explicar que a polícia está lá apenas para proteger as partes,

⁵³ Entrevista com um mediador judicial.

⁵⁴ Entrevista com o Defensor Público.

que não haverá prisões e que a polícia não usará força alguma, a menos que seja absolutamente necessário para lidar com uma ameaça física de dano corporal iminente. Terceiro, o mediador deve explicar as etapas gerais e as perguntas que ocorrerão durante a visita técnica e como a polícia estará envolvida em cada etapa. Por exemplo, ele pode esclarecer que a polícia não entrará em nenhuma casa a menos que ouça sinais de luta ou violência e explicar que a polícia não obrigará ninguém a participar. Tudo isso deve ser esclarecido durante o período de interlocução, antes de qualquer visita.

Durante a visita técnica, o mediador deve apresentar um representante da polícia e reiterar alguns dos pontos anteriores, principalmente no que se refere a não forçar a participação em nenhum estágio. Deve-se enfatizar que não haverá uso de força desde que não haja ameaças de danos físicos. Deve-se explicar a diferença entre uma discordância verbal, como enfatizar o interesse em permanecer na terra, o que é permitido, e uma ameaça de violência, como ameaçar causar danos aos proprietários de terras se eles se aproximarem dos moradores. Por fim, se não parecer haver nenhuma ameaça imediata à segurança, o mediador pode pedir à polícia que se distancie mais dos moradores ou que deixe o local por completo.

(2) O que devo fazer quando uma parte se recusa a falar, se recusa a enviar um representante ou se recusa a comparecer integralmente a qualquer audiência?

Um mediador não pode obrigar as partes a comparecerem a uma audiência. Quando uma parte se recusa a participar, o mediador pode tentar algumas das seguintes estratégias para obter esforços de mediação de boa-fé:

- Agendar uma audiência individual com as partes não participantes, para dentre outras coisas, entender o motivo da recusa
- Tentar várias formas de contato, como uma ligação telefônica, mensagem de WhatsApp ou uma carta
- Peça à parte que envie uma carta ou declaração explicando suas hesitações e quais mudanças eles prefeririam ver para aumentar a participação
- Se as outras partes estiverem falando alto durante a mediação, dirija as perguntas às pessoas quietas e silenciosas
- Se a parte se recusar a se comunicar totalmente, o mediador deve tentar agendar diferentes tipos de sessões de mediação para identificar o problema, seja excluindo determinadas partes, agendando as audiências em horários e fóruns diferentes ou modificando o tempo necessário para a sessão de mediação.

(3) E se eu tiver que compartilhar determinadas informações com vários órgãos governamentais ou juízes adjudicatórios para dar andamento ao processo?

Muitas vezes, isso pode ser necessário para avaliar quais opções são elegíveis e garantir que todos os órgãos governamentais necessários estejam cientes dos procedimentos para garantir um acordo executável. No entanto, isso pode exigir que o mediador tenha que

compartilhar informações confidenciais. Para proteger a confidencialidade das partes, o mediador pode optar por:

- Anonimizar as informações, evitando o uso de qualquer informação de identificação das partes;
- Informar antecipadamente às partes quais informações serão compartilhadas; ou
- Limitar a distribuição das informações apenas para as partes necessárias nas agências ou apenas para o juiz do caso.

(4) O que devo fazer se não souber todas as informações necessárias para garantir a decisão informada ou se as informações que estão sendo compartilhadas forem altamente especializadas?

Se a informação for altamente especializada, o melhor que um mediador pode fazer é tentar explicá-la da melhor forma possível. Além disso, cada parte provavelmente terá representação legal ou, pelo menos, um defensor público. Assim, o mediador pode informar os representantes das partes, que poderão aconselhá-las sobre a melhor forma de proceder.

Com relação às áreas em que as informações estão incompletas, o mediador deve identificar claramente as lacunas nas informações, se há alguma medida que possa ser tomada para resolver as lacunas e em que momento as partes podem reavaliar as lacunas para maximizar as informações disponíveis. Além disso, o mediador pode estabelecer pontos de controle para avaliar as lacunas à medida que mais informações forem chegando e manter uma lista de informações que atualmente são desconhecidas e, quando possível, designar procedimentos para obter esclarecimentos.

Como é impossível conhecer completamente todas as informações necessárias para decidir, um mediador deve admitir as lacunas de conhecimento, em vez de adivinhar e ser incorreto, o que pode afetar negativamente sua credibilidade com o grupo e prejudicar a confiança das partes nele.



RELACIONAMENTO

VISÃO GERAL

Por que as habilidades de construção de relacionamentos (rapport) são importantes?

Além de entender o processo, os mediadores precisam ser bem versados em como construir e preservar relacionamentos com as partes interessadas. Esta seção descreve as principais habilidades orientadas para o relacionamento que ajudam os mediadores a se envolverem com as partes no processo altamente interpessoal da mediação. Alguns mediadores podem se perguntar por que é necessário construir e preservar relacionamentos com as partes, especialmente se as partes podem nunca mais interagir após a mediação. Outros podem se perguntar se a construção de relacionamentos é realmente um uso produtivo do tempo na mediação. Décadas de pesquisa e experiência prática do Programa Clínico de Negociação e Mediação de Harvard estabeleceram que a construção de relacionamentos é crucial para uma resolução de disputas eficiente e produtiva.

Por que a construção de relacionamentos é importante? Um dos principais motivos é seu papel no **desenvolvimento da confiança.** Aqui, "confiança" é definida como a "disposição de uma pessoa em acreditar, estar aberta e assumir riscos com outra pessoa". ⁵⁵ Em uma disputa, as partes frequentemente desconfiam uma da outra. A confiança também pode ser definida como uma forma de avaliação de risco. A maneira como uma mediação é conduzida pode impactar positiva ou negativamente a avaliação das partes sobre os riscos envolvidos quando "chegam às negociações, revelam interesses e necessidades e exploram opções de acordo com o outro lado..." ⁵⁶ Para as partes, a construção de confiança atenua a percepção de risco, tornando-as mais propensas a se envolver com o processo.

Certas técnicas podem ser utilizadas para mostrar às partes que o mediador é confiável. Entre elas estão:

- Demonstrar respeito e preocupação com as partes.
- Estabelecer um relacionamento pessoal com as partes.
- Usar habilidades de escuta ativa para reconhecer as preocupações das partes.

Não é razoável esperar que um mediador transforme partes diametralmente opostas com rixas de longa data em parceiros confiáveis. Entretanto, os mediadores podem trabalhar ativamente para gerar confiança em si mesmos e no processo de mediação. A construção de relacionamentos tem um

⁵⁵ Boulle, Laurence; Colatrella Jr., Michael; Picchioni, Anthony. "Strategies for Improving the Climate – The Trust Factor" (Estratégias para melhorar o clima – o fator confiança) em *Mediation: Skills and Techniques*. 2nd edition. 2023. na página 59.

⁵⁶ *Id.* at 60.

⁵⁷ Id.

impacto tangível no progresso da mediação: Se as partes confiam no mediador e no processo de mediação, há uma chance maior de que elas se envolvam na mesa de negociação, levando assim a um acordo duradouro. Os níveis de confiança podem flutuar ao longo de uma mediação, mas sem esforços ativos para desenvolver a confiança no mediador, há um risco maior de o processo parar completamente. Embora a confiança não garanta a cooperação, ela cria espaço para a comunicação de boa-fé que impulsiona a mediação.

DEFINIÇÕES

As principais habilidades interpessoais necessárias para uma mediação habilidosa são:

- Empatia
- Escuta ativa
- Gerenciamento de equipes e casos
- Adaptação ao público
- Competência cultural e autoconsciência

As definições fornecidas abaixo são específicas para o contexto dos processos de mediação de disputas fundiárias coletivas.

Empatia

Empatia é a prática de reconhecer a legitimidade da experiência de outra pessoa ou grupo. Para isso, o mediador pode acessar sua própria memória emocional ou exercitar a humildade reconhecendo um sopro de experiência e emoções fora de sua própria vida. A empatia reduz a distância psicológica e emocional entre o mediador e as partes adversas, seja um proprietário de terras ou ocupantes. A empatia faz com que os juízes reconheçam e entendam a complexa dinâmica humana que ocorre no processo de mediação, deixando de lado as noções adjudicativas em preto e branco de "certo" e "errado". Por isso, a empatia pode ajudar a combater os preconceitos internos de um mediador e ajudar a abordar as disputas com compaixão e criatividade – especialmente para aqueles indivíduos com os quais discordam. Ter empatia não significa concordar com uma pessoa, mas sim, ter a capacidade de enxergar determinada situação pela ótica ou perspectiva daquela pessoa. Essa mudança permite uma gama mais ampla de possíveis soluções para o problema em questão.

Escuta ativa

No contexto das Comissões de Soluções Fundiárias, a escuta ativa vai além de apenas ouvir atentamente as partes para determinar as circunstâncias do caso. A escuta ativa implica em:

- fazer perguntas abertas e ouvir as respostas com empatia
- responder com a intenção de estabelecer um diálogo com o orador
- promover conversas que promovam um relacionamento de boa fé e confiança

A escuta ativa pode parecer nova para os juízes, que normalmente estão acostumados a ouvir com a intenção de descobrir fatos ou testar a validade de um argumento legal. Como um mediador judicial explicou quando foi entrevistado,

"Muitos juízes estão acostumados a que todos concordem com eles e sigam as regras. Pode ser perturbador ter um confronto próximo. A capacidade de responder bem a isso, de forma aberta... é importante... Isso requer uma verdadeira capacidade de ouvir, que vai muito além de fingir que você está ouvindo ou apenas deixar alguém falar para que fique quieto depois. [você deve realmente ouvir para que possa responder bem."58

No entanto, como será explorado mais adiante neste capítulo, incorporar habilidades de escuta ativa em sua prática como mediador judicial é essencial em todos os estágios do processo de mediação. De acordo com o livro *Difficult Conversations*, de Sheila Heen e Doug Stone,⁵⁹ a escuta ativa é composta de três habilidades principais:

- Questionamento/ Investigação Buscar informações fazendo uma pergunta;
 expressar curiosidade; sondar para obter mais detalhes.
 O questionamento pode ser colocado em prática por meio de perguntas e da busca de informações adicionais para entender cada parte interessada, seus interesses e as opções que eles podem trazer para a mesa.
- Parafraseamento Reafirmação de um texto ou enunciado de outra forma, geralmente para esclarecer o significado; fazer uma pergunta de acompanhamento quando estiver confuso; colocar as coisas em palavras ligeiramente diferentes.
 A paráfrase pode ser colocada em prática espelhando as palavras de uma parte com palavras ligeiramente diferentes, confirmando que você ouviu e entendeu. Isso valida uma parte interessada ao mostrar a profundidade de sua compreensão em relação a uma questão específica. Uma simples reafirmação do que a pessoa disse também pode constituir uma paráfrase.
- Validação Demonstrar ou expressar compreensão ou admitir a existência, a realidade ou a verdade de uma determinada emoção.

O reconhecimento pode fazer com que as pessoas saibam que são bem-vindas, reconhecendo sua contribuição, engajamento e presença. Confirme suas contribuições vinculando-as às verdades atuais e emergentes dentro da comunidade e ao seu conhecimento compartilhado.

⁵⁸ Entrevista com um mediador judicial.

⁵⁹ Doug Stone e Sheila Heen, *Difficult Conversations: How to Discuss What Matters Most*, 2010.

"A coisa mais importante [que você pode fazer] é mudar sua postura interna de "Eu entendo" para "Ajude-me a entender". Tudo o mais decorre disso. . .. Lembre-se de que você acha que já entende como alguém se sente ou o que está tentando dizer, isso é uma ilusão. Lembre-se de uma ocasião em que você tinha certeza de que estava certo e depois descobriu um pequeno fato que mudou tudo. Sempre há mais a aprender.

Doug Stone e Sheila Heen, Difficult Conversations
 (Conversas difíceis: Como discutir o que é mais importante)

Há uma relação entre o princípio da multiparcialidade discutido em um capítulo anterior e a habilidade de ouvir ativamente. Como o mesmo mediador judicial disse: "Quando você não tem esse procedimento neutro, isso acaba manchando sua escuta". Go Quando não nos esforçamos para permanecer neutros ou multiparciais, isso pode afetar a maneira como interpretamos e analisamos os comentários de outras pessoas; ou como damos mais ênfase a determinados pontos mais do que outros.

Gerenciamento de equipes e casos

Os mediadores judiciais são essencialmente os líderes das equipes das Comissões de Soluções Fundiárias. Seja gerenciando um projeto de visita técnica ou liderando a facilitação de uma sessão de mediação, há muita coordenação e gerenciamento de casos, cuja organização afeta a eficiência geral do processo. O gerenciamento habilidoso de equipes e casos requer três componentes. Os mediadores judiciais devem:

- Compreender o processo de encaminhamento do caso para mediação, até a resolução da disputa - desde o encaminhamento inicial para a Comissão, passando pelo acordo alcançado/não alcançado na mediação e pelo processo pós-mediação.
- Discernir como e quando se envolver com as partes durante todo o processo, a fim de manter a dinâmica e a comunicação no caso.
- Compreender seu próprio sistema de apoio sua equipe administrativa na Comissão e
 o papel que os membros, como o Administrador da Comissão, desempenham na
 familiarização das partes interessadas com a mediação e na preparação das partes para
 a colaboração durante todo o processo.

Adaptação ao público

A adaptação ao público exige que os juízes traduzam seu profundo conhecimento do processo jurídico em uma linguagem acessível. Ao trabalhar diretamente com comunidades de ocupantes, os

⁶⁰ Entrevista com um mediador judicial 2023.

mediadores judiciais devem sair da formalidade da sala de audiências. Um mediador não deve usar jargões ou termos jurídicos que os leigos talvez não entendam. Em vez disso, o foco deve ser a clareza.

Os mediadores judiciais devem ser capazes de descrever o processo de mediação **de forma eloquente, mas acessível** ao seu "público"; isso ajuda a manter as garantias processuais. ⁶¹ Durante as sessões de mediação, pode surgir uma dinâmica na qual as partes interessadas com treinamento jurídico começam a falar em termos que podem ser muito complicados para que uma pessoa leiga entenda. Tendo em mente que as partes podem ter diferentes níveis de educação, o mediador judicial deve dar o exemplo para os outros por meio do uso de linguagem simples.

O tom, o estilo de falar e o vocabulário de um mediador definem o cenário para toda a mediação e afetam a forma como as outras partes se comunicam e engajam (ou não) ativamente no processo. O mediador deve fornecer informações de forma "compreensível, completa e profissional". ⁶² O estilo do mediador deve ser:

- Claro usando "linguagem simples" e evitando termos técnicos ou jurídicos.
- **Conciso** evitando longos discursos ou monólogos, aumentando a probabilidade de as partes se lembrarem do que foi explicado e permanecerem engajadas no processo.
- **Coloquial** evitando ser excessivamente formal, afetado ou parecer que um roteiro esta sendo lido.
- Confiante estabelecer credibilidade e confiabilidade por meio de um discurso suave e autoritário.
- **Construtivo** adotar um tom positivo para incentivar uma atmosfera produtiva de resolução de problemas.

Essas dicas de estilo não apenas ajudam na acessibilidade, mas também ajudam a promover a autonomia da vontade e a voluntariedade entre as partes. Elas não podem se envolver honestamente no processo se não tiverem um entendimento completo do mesmo.

Competência cultural

A competência cultural operacionaliza o conhecimento social, cultural e histórico. Em *Mediation:* Skills and Techniques, 'cultura' é definida como "os hábitos, o comportamento, as atitudes, os valores e o conhecimento inconsciente de diferentes grupos sociais". A competência cultural é particularmente relevante quando se trata de comunicação. Classe, gênero, educação, raça e religião são fatores que afetam os estilos de comunicação. As pessoas de classe média alta, incluindo muitos

⁶³ Informações sobre "educação histórica" como uma habilidade podem ser encontradas na seção sobre Substância na página 39.

⁶¹ Boulle, Laurence et al. "Managing the Mediation Process - Mediator's Opening Statement" in *Mediation: Skills and Techniques*. nas páginas 73-74.

⁶² Id

⁶⁴ Boulle, Laurence et al. "Assisting the Communication Process - Communication and Culture." in *Mediation: Skills and Techniques*. nas páginas 138-139.

mediadores judiciais, podem atribuir significados diferentes a palavras ou frases do que aquelas de origem pobre. Os brasileiros do sul podem se expressar de forma diferente dos brasileiros do norte. Mediadores experientes manterão essas diferenças em mente ao interagir com as partes interessadas. Isso *não significa* que os mediadores devam ser inautênticos ou tentar imitar uma maneira diferente de falar. No entanto, eles devem estar cientes das formas como seu próprio estilo de comunicação, gênero, idade e classe social podem afetar a maneira como são percebidos por diferentes membros do público.

Outro ponto importante a ser internalizado pelos mediadores judiciais é o nível de contexto que uma determinada cultura usa para se comunicar. Algumas culturas são mais coletivistas, o que significa que a comunicação é filtrada por uma densa rede de relacionamentos. Essas culturas tendem a usar modos de comunicação de alto contexto, carregados de pistas não verbais. Em uma cultura de alto contexto, os indivíduos podem não se sentir à vontade para se expressar diretamente. Algumas culturas são individualistas, o que significa que valorizam mais a autoexpressão individual. Nessas sociedades, como a dos Estados Unidos e do norte da Europa, os indivíduos tendem a se sentir mais confortáveis com o confronto direto e com um estilo de comunicação simples (ou seja, de baixo contexto). A maioria das culturas existe em algum lugar em uma escala entre essas duas perspectivas culturais. A comunicação eficaz será muito diferente em uma sociedade coletivista em comparação a uma sociedade individualista. O Brasil, como muitos países latino-americanos, tende a ter uma sociedade de contexto mais elevado, o que significa que os sinais de comunicação não verbal são especialmente salientes. O nível de contexto não verbal utilizado na comunicação, entretanto, pode variar dependendo da região. Alguns cariocas, por exemplo, podem ter um estilo de comunicação com menos contexto (ou seja, mais direto) do que alguns brasileiros do interior. Observe algumas das diferenças abaixo.65

"As pessoas precisam que os mediadores tenham empatia, sensibilidade, consciência das causas sociais... os mediadores precisam olhar além da lei escrita, mas também apreciar o espírito da lei, especialmente em momentos de conflito."

- Mediador Judicial

⁶⁵ Id.

_				• -	
Cu	lturas	CO	letiv	zista.	S

- Tendem a usar um estilo de comunicação de "alto contexto", que pode ser indireto e filtrado pelo relacionamento
- Muitas vezes, as informações importantes são comunicadas indiretamente, por meio de pistas contextuais
- Menos ênfase é dada às mensagens verbais
- As pessoas tendem a evitar dizer "não" diretamente

Por exemplo: se uma parte não estiver satisfeita com uma oferta de acordo, ela pode dizer: "Preciso pensar sobre essa oferta e entrarei em contato com o senhor mais tarde".

Culturas individualistas

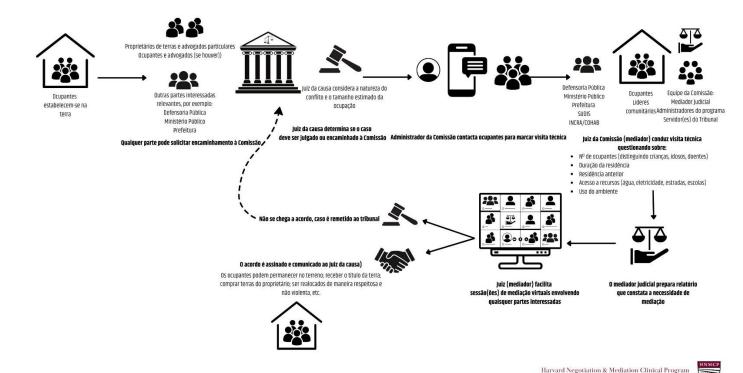
- Tendem a usar um estilo de comunicação de "baixo contexto", que pode ser mais direto
- Transmite informações em mensagens verbais explícitas
 - Os desejos e opiniões são expressos de forma clara e direta

Por exemplo: se uma parte não estiver satisfeita com uma oferta de acordo, ela pode dizer: "Acho que a oferta é muito baixa".

O contexto cultural pode variar de acordo com o país, a região, o estado, a cidade, a vila e o bairro. Pense no contexto/área específica em que será mediador(a): quais são as normas culturais em relação à comunicação? Como elas diferem de seu próprio estilo de comunicação? Como elas podem afetar suas interações com as partes durante um caso de mediação?

COMO APLICAR HABILIDADES DE RELACIONAMENTO

As habilidades orientadas para o relacionamento estão envolvidas em todo o processo de mediação: desde o primeiro contato com as partes, passando pelos períodos interlocutórios, visita técnica, sessões de mediação e até mesmo após o término da mediação formal. A mediação é um processo interpessoal que exige que os mediadores e suas equipes se comuniquem regularmente com as partes por longos períodos. Os mediadores e suas equipes devem desenvolver profundamente as habilidades de construção de relacionamentos para serem mediadores e equipes de apoio eficazes nesse processo imersivo. Entretanto, há alguns pontos-chave no processo em que as habilidades de construção de relacionamento definidas acima entram em ação.



Antes de ler esta seção, reserve um momento para rever o mapa do processo do início do Manual. Quando você imagina que as habilidades de relacionamento podem se tornar especialmente importantes? Pense em cada estágio do processo e imagine como a empatia, a escuta ativa, o gerenciamento de equipes e casos, a adaptação ao público e a competência cultural podem ser utilizados de forma diferente em cada estágio.

PERÍODO INTERLOCUTÓRIO

A construção de confiança começa antes de os mediadores conhecerem os ocupantes. Quando um caso é encaminhado ao mediador, começa o período de interlocução. A primeira etapa desse período é identificar todas as partes interessadas relevantes – ocupantes, proprietários de terras, órgãos governamentais e outros – e trabalhar com eles para agendar a visita técnica à terra em disputa. Geralmente, esse é o trabalho do Administrador da Comissão. No entanto, o contato inicial com as partes é um ponto crucial na construção de relacionamentos, e é essencial que os mediadores estejam em contato com sua equipe durante esse período.

Gerenciamento da equipe durante o período interlocutório.

Para agendar uma visita técnica, a equipe da Comissão trabalha em conjunto para estabelecer contato com várias partes interessadas e lidar com diferentes agendas e demandas. O contato

inicial com as partes é geralmente o momento em que a maioria das informações sobre o processo de mediação é comunicada diretamente às partes da disputa legal. Como esse trabalho geralmente é feito pelos Administradores da Comissão, eles geralmente desempenham um papel essencial na construção da confiança com as partes interessadas. Por meio dessas ligações, as partes interessadas aprendem sobre o processo de mediação, estabelecem um relacionamento com o tribunal e começam a se preparar para a discussão e a colaboração.

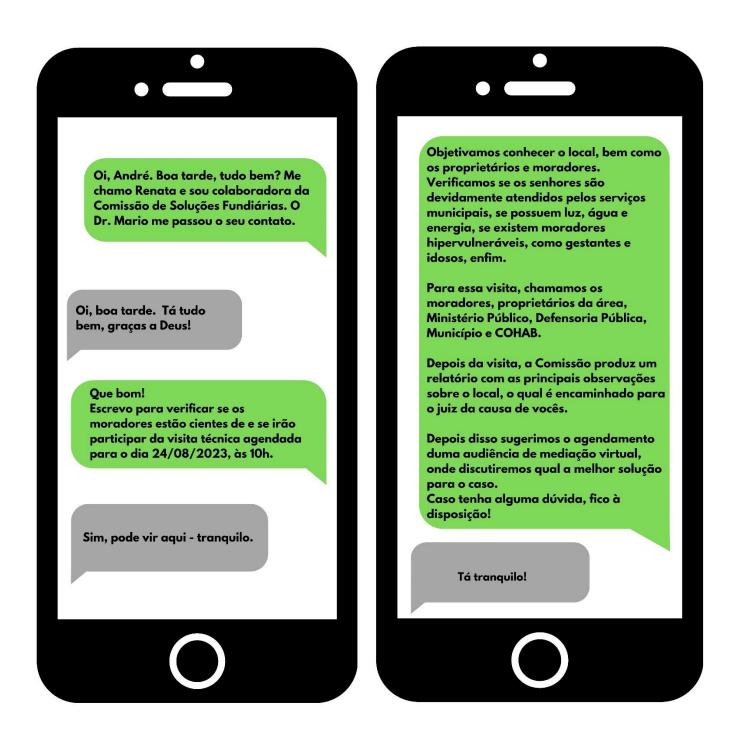
"Apesar do fato de que nós [Administradores da Comissão] não estamos na mesa de mediação, quando a disputa chega à comissão, somos nós que fazemos o contato com as partes. Essa não é uma parte meramente formal do processo. Nós conhecemos as pessoas. Acaba sendo uma ligação de 30 a 45 minutos em que estabelecemos uma compreensão mais profunda de seus problemas. Criamos esse vínculo e confiança com as pessoas".

-Administrador da Comissão

Adaptação ao público durante o período interlocutório.

O compartilhamento de informações e a coordenação entre as partes interessadas e com os administradores da Comissão do tribunal durante o período interlocutório geralmente são realizados por meios informais. Isso é, em parte, uma forma de tornar o processo acessível. Devido à sua onipresença no Brasil, o WhatsApp pode ser um meio de comunicação primário eficaz, imediato e bem conhecido entre o Administrador da Comissão e as partes interessadas relevantes. As explicações importantes sobre o processo, o que as partes devem esperar e as apresentações da equipe são feitas por meio de texto, memorandos de voz ou chamadas telefônicas.

Essas informações devem ser comunicadas de forma acessível. Por exemplo, ao entrar em contato com uma parte para agendar uma visita técnica, uma mensagem pode incluir uma breve explicação do que acontecerá durante a visita, quem estará presente e como o processo funciona. A mediação é explicada como a próxima etapa usual. Essa explicação deve ser coloquial e sem jargões.



VISITA TÉCNICA

Quando um mediador e sua equipe chegam para uma visita técnica, a primeira etapa geralmente é reunir a comunidade e outras partes interessadas que estão presentes para fazer declarações introdutórias. O mediador geralmente faz uma declaração de abertura, na qual explica:

- Seu papel como árbitro neutro
- Como seu papel é diferente do juiz da causa
- A natureza voluntária da mediação
- Como a mediação será conduzida
- Como a mediação é diferente dos processos judiciais
- Expectativas e metas para uma resolução pacífica

Essa declaração geralmente é feita de maneira coloquial e amigável, em linguagem acessível e clara. Embora a explicação deva ser abrangente, ela também deve ser concisa e inteligível para os presentes. É importante ter em mente que não se está falando para colegas advogados – seu público geralmente é formado por famílias e indivíduos sem formação jurídica. As declarações devem ser adaptadas à audiência, sem perder informações substanciais.

Uma declaração de abertura hábil deve ser: clara, concisa, coloquial, confiante e construtiva.

O discurso de abertura do mediador - e o tom e a linguagem que ele usa - define o padrão para as outras partes interessadas, que, em seguida, têm a oportunidade de se dirigir amplamente à multidão e explicar seu papel, suas preocupações e suas esperanças para o processo. Às vezes, um mediador pode ser interrompido durante sua explicação por membros da comunidade com perguntas ou frustrações. A empatia e a escuta ativa também são empregadas nesses momentos para ouvir suas preocupações e integrá-las ao discurso do mediador. A declaração de abertura do mediador pode se tornar mais uma conversa do que um discurso.

Escuta ativa e empatia durante a visita técnica.

Durante uma visita técnica, os mediadores geralmente são conduzidos por líderes comunitários pelas ocupações. Frequentemente, eles são levados às casas e apresentados aos membros da comunidade. Os mediadores podem ser convidados a se sentar e, muitas vezes, usam esse momento como uma oportunidade para fazer perguntas sobre a vulnerabilidade dos ocupantes e a história do assentamento. No entanto, o objetivo da visita técnica não é puramente apurar os fatos para ajudar a informar as opções. A mediação também pode ser íntima e vulnerável para as partes interessadas. Para muitos indivíduos, essa é a primeira vez que o sistema jurídico os reconhece diretamente. Os mediadores podem ser vistos como a imagem personificada da lei, de repente em diálogo direto com o ocupante.

Às vezes, os ocupantes podem compartilhar histórias e experiências pessoais com o mediador. Embora elas possam não parecer relevantes no momento, o mediador não deve ignorar essas histórias nem descartar as preocupações dos ocupantes. Nesses momentos, o mediador pode ouvir com empatia, responder com gentileza e reconhecer a experiência deles. Da mesma forma, um proprietário de terras que deseja divulgar sua história pessoal deve ser tratado com paciência e respeito. Isso promove a conversa e gera confiança no mediador.

Para construir efetivamente a confiança com as partes interessadas, o mediador deve evitar a aparência de superioridade ou distanciamento durante a visita técnica e as sessões de mediação subsequentes. Ele deve considerar a possibilidade de comunicar fisicamente sua empatia e engajamento com as partes interessadas interagindo com crianças, cachorros de estimação, apertando as mãos de partes interessadas dispostas e aceitando qualquer alimento ou bebida que lhe for oferecido. Os mediadores judiciais podem considerar vestir-se de maneira um pouco menos formal do que fariam em um tribunal, dependendo do contexto da ocupação. Para uma ocupação rural em terras agrícolas, por exemplo, pode ser apropriado que um mediador judicial use botas resistentes em vez de calçados formais.

FACILITAÇÃO DE SESSÕES DE MEDIAÇÃO

Quase todas as visitas técnicas resultam em sessões de mediação. Durante as sessões de mediação, o esforço que foi colocado na construção de relacionamentos nas fases de interlocução e visita técnica se concretiza. Os mediadores utilizam a confiança desenvolvida nas fases anteriores para orientar as partes na criação de soluções. 82

Adaptação ao público durante as sessões de mediação.

Como nas visitas técnicas, as sessões de mediação geralmente começam com uma breve declaração introdutória do mediador. O mediador:

- Explica novamente sua função.
- Incentiva as partes a compartilhar informações e sugerir opções de acordo.
- Estabelece padrões de conduta para a sessão.

Como antes, esse discurso deve ser feito em linguagem acessível e clara, sem jargões. Nesse momento, entretanto, o discurso costuma ser um pouco mais assertivo. Sem perder o relacionamento estabelecido na visita técnica, os mediadores podem optar por adotar um tom mais diretivo, especialmente no que se refere às partes interessadas afiliadas ao Estado.

Dependendo das partes e de suas atitudes durante a sessão de mediação, o mediador judicial pode ter que adaptar seu estilo de falar e facilitar para atender às suas necessidades.

Por exemplo:

Se as partes forem antagônicas ou inibirem o diálogo por meio de seu comportamento (interrompendo, fazendo declarações rudes, antagonizando outras partes):

- o Os mediadores podem adotar um estilo mais autoritário.
- Os mediadores podem se envolver mais, emitindo eles mesmos opções ou fornecendo sua opinião legal sobre as opções apresentadas (sem demonstrar preconceito pessoal, político ou ideológico)
- Os mediadores podem repreender gentilmente o comportamento das partes se elas tiverem violado as normas do grupo
- Os mediadores podem mudar o formato da sessão (por exemplo, mudar para salas privadas para cada parte, sessões 1-1)

Se as partes forem mais receptivas à comunicação entre si (conversando sobre os problemas, produzindo soluções)

- o Os mediadores podem adotar um estilo mais facilitador.
- Os mediadores podem dar um passo atrás e permitir que as partes tenham tempo livre para conversar.
- Os mediadores podem fazer perguntas que estimulem o processo, sem sugerir soluções.

Escuta ativa e empatia durante as sessões de mediação.

As sessões de mediação são, em sua essência, uma oportunidade para as partes dialogarem entre si e debaterem soluções para um problema comum. Na mediação, o mediador passa a maior parte do tempo ouvindo ativamente as partes. O mediador deve ser um ouvinte eficaz para que as partes ouçam umas às outras. Um mediador deve estar "fisicamente atento, deve se concentrar e incentivar o orador, deve demonstrar uma atitude de interesse e preocupação, não julgar, não se preocupar em responder ou questionar o orador e não se distrair com assuntos não relevantes". A escuta ativa é fundamental para o sucesso de uma mediação, pois ajuda a resumir, definir questões e fazer o melhor uso da comunicação entre as partes.

Em uma sessão de mediação, um mediador pode utilizar a escuta ativa pelos seguintes meios: 84

Habilidades de atenção: usar atenção física, movimentos corporais e ruídos de incentivo para demonstrar interesse no que a parte está dizendo. Isso promove a confiança e faz com que ele saiba que o mediador está ouvindo atentamente, que está "lá com ele". Você deve:

⁶⁶ Boulle, Laurence. Et al. "Assisting the Communication Process - Effective Listening" em *Mediation: Skills and Techniques.* na página 148.

- Evitar absolutamente olhar para o celular ou usar o WhatsApp enquanto ouve (em sessões on-line, o mediador não deve olhar para outras páginas em seu computador) ou conversar com outras pessoas fisicamente presentes
- o Fazer ruídos de incentivo como "Entendo....", "Uhuh...", "Sei....".
- Encarar diretamente a parte interlocutora
- Adotar uma postura física aberta
- o Inclinar-se para a parte em alguns momentos
- Manter contato visual na maior parte do tempo
- Relaxar e ser natural

Habilidades de acompanhamento: indicar ao orador que você está ouvindo - que está "acompanhando-o". Você pode:

- Fazer anotações
- o Parafrasear o que eles disseram ao final da declaração
- o Resumir frases/ideias
- o Fazer perguntas esclarecedoras ou pedir informações adicionais
- Reconhecer as contribuições

Habilidades de reflexão: mostra ao interlocutor que você ouviu e entendeu o que ele quis dizer. Você pode:

- Fazer perguntas empáticas, como: "Como o ____ afetou o(a) senhor(a)?" ou "Como o ____ está impedindo que o(a) senhor(a) se sinta mais seguro?"
- Identificar, reconhecer, validar o sentimento e o conteúdo do que o orador disse.

O uso dessas três abordagens - assistir, acompanhar e refletir - fornecerá aos mediadores judiciais uma base sólida para praticar a escuta ativa durante as sessões de mediação on-line.

ESTUDO DE CASO: LEIA E REFLITA



O DILEMA DO JOÃO

João é um juiz estadual do Paraná que trabalha predominantemente com direito de família e se juntou à Comissão de Soluções Fundiárias em sua jurisdição há alguns anos. Seu caso atual envolve um assentamento urbano de longa data, onde aproximadamente mais de 100 famílias vivem há mais de 30 anos. Durante uma visita técnica, João inicia a conversa fazendo uma declaração introdutória. Enquanto a comunidade está ao seu redor, João descreve sua função, o processo de mediação, o objetivo da visita técnica e apresenta sua equipe.

Ao longo de sua declaração introdutória, João é interrompido várias vezes por membros da comunidade que tentam explicar suas situações pessoais. Eles fazem uma pergunta a João sobre o processo, mas depois continuam a falar e explicam a ameaça que o despejo iminente representa para seus meios de subsistência, o impacto emocional da incerteza que enfrentam e seus laços de longa data com a terra. João está frustrado com as interrupções e se preocupa com a possibilidade de estar perdendo o controle sobre o processo. Ele diz aos moradores que aquele não era o momento de expor suas queixas e tenta prosseguir com sua apresentação.

Uma menina se separa da multidão e se aproxima de João. Falando diretamente com ele, ela conta que o proprietário da terra já havia cortado seus maracujazeiros favoritos ao redor de sua casa e que ela perdeu sua camiseta favorita quando o proprietário tentou demolir a casa deles. Ela está chorando e João se sente desconfortável, sem saber como proceder. Ele olha para a multidão e pergunta de quem ela é filha. Quando os pais dela levantam a mão, ele diz para a menina voltar para os pais.

Mais tarde, João está caminhando pela ocupação com um líder comunitário, sendo levado a várias casas. Eles chegam a uma casa e o senhor percebe a mesma menina do lado de fora da porta. O líder comunitário vai até a menina e pergunta se eles podem entrar, e eles conversam em voz baixa. Quando o líder comunitário retorna, ele diz que a menina pediu para que eles não entrassem. Quando João pergunta o motivo, o líder comunitário explica que a menina está preocupada que João volte para derrubar a casa. Eles seguem em frente, entrando em outras casas.

Reflita sobre as seguintes perguntas:

- Onde o senhor vê algumas das habilidades de construção de relacionamentos implicadas nesse cenário?
- O que o senhor poderia ter feito de diferente para envolver a comunidade, reconhecer sua experiência e criar confiança durante a visita técnica?

 Como João poderia ajustar suas explicações sobre seu trabalho e o que acontecerá nas mediações de forma diferente para a comunidade adulta e para a menina, a fim de reduzir o medo?

PERGUNTAS FREQUENTES

- (1) Como posso ter empatia como mediador e, ao mesmo tempo, manter a multiparcialidade? Empatia e multiparcialidade são conceitos importantes a serem mantidos durante a mediação. No entanto, os mediadores podem expressar diferentes níveis de empatia em relação a diferentes partes mais fortemente em diferentes pontos do processo de mediação. Enfatizar a empatia pode ser mais importante nos estágios iniciais, quando a base da construção de relacionamentos é o objetivo principal. Mais adiante, quando as decisões estão sendo tomadas nas sessões de mediação, a multiparcialidade pode ter mais peso. Além disso, ter empatia pela experiência ou situação de uma parte interessada não significa que se deva priorizar uma experiência em detrimento de outra. A priorização de experiências introduz uma escala de valores e cria preconceitos. Dar espaço, com empatia, para que todos os participantes comuniquem suas experiências promove a multiparcialidade material e percebida.
- (2) As pessoas me verão com menos autoridade se eu me emocionar ou chorar durante uma visita técnica? Perderei minha legitimidade como mediador?

Emocionar-se durante uma visita técnica não fará com que um mediador perca automaticamente sua legitimidade real ou percebida. Na verdade, para muitas partes interessadas, isso pode afirmar o compromisso pessoal do mediador judicial com o processo. As demonstrações de empatia vêm de várias formas e é possível ser profissional e, ao mesmo tempo, reconhecer que a mediação é um processo centrado no ser humano que envolve muitas emoções difíceis. A conduta de um mediador judicial na visita técnica como um todo e perante todas as partes afirmará seu profissionalismo e legitimidade como mediador. Reflita: como o senhor pode transformar esses momentos de emoção em movimento para frente? Como eles ajudam a estabelecer a confiança que auxilia a mediação em estágios posteriores? Como não deixar que isso interfira na relação com as outras partes na mediação?

(3) Que problemas comuns causam a deterioração dos relacionamentos entre as partes interessadas? Como posso resolvê-los?

Emoção intensa. Isso pode incluir uma explosão intensa de raiva ou frustração por parte de um participante.

Em um momento de intensa emoção, um mediador pode selecionar uma estratégia. Para escolher a melhor estratégia, o mediador deve A) reconhecer a emoção diferente dos

sintomas, B) diagnosticá-la provisoriamente e C) testar uma intervenção. Por exemplo, "se o diagnóstico for de que uma parte está deliberadamente usando a raiva para forçar um acordo, a resposta apropriada pode ser ignorá-la". Ou "se a emoção for genuína, mas não muito grave, o mediador pode usar técnicas comportamentais, como pedir um adiamento, conduzir uma rodada de reuniões separadas... etc."⁶⁷ As opções/estilos potenciais para lidar com a explosão emocional são: ⁶⁸

- Desestimular a expressão de emoções intensas. Ex: "Olhe, eu entendo que essa situação gera uma reação forte no(a) senhor(a), porém não vai adiantar nada ficar com raiva e gritar. Vamos falar sobre _____."
- Ignore a emoção e prossiga com a mediação. Ex: "Achei que estávamos tentando fornecer algumas respostas para a segunda pergunta. Vamos ver como isso pode ser feito...".
 - Reconheça a emoção e depois continue. Ex: "Parece que o seu tratamento deixou o(a) senhor(a) extremamente frustrado e irritado. Isso está correto?... Bem, vamos ver como podemos ____."
 - Incentive a parte a desabafar sobre a emoção. Ex: "Por que o(a) senhor(a)
 não nos diz exatamente o que sentiu em relação ao ____ e que efeito ele
 teve sobre você emocional e fisicamente..."
 - o Identificar e lidar terapeuticamente com o problema subjacente. Ex: "Parece que o(a) senhor(a) foi traumatizado por essa provação e que perdeu a sensação de segurança."

Medo. As partes na mediação geralmente antecipam o pior resultado possível. Essa suposição é comum e compreensível, mas, como resultado, as partes ficam mais defensivas e se retraem em suas posições. Algumas partes chegam à mediação com a percepção de que não têm poder de barganha. Isso traz um sentimento de ansiedade e uma atitude defensiva para a mediação. ⁶⁹

- Para dissipar os medos, é útil criar um ambiente de transparência. Um mediador pode optar por:
 - Incentivar as partes a serem honestas sobre seus receios em relação aos resultados
 - Enfatizar que o objetivo do processo é encontrar um acordo mutuamente aceitável que atenda às preocupações de ambas as partes
 - Destacar proteções processuais, como notificação antes de qualquer decisão, mesmo que o resultado não possa ser garantido

⁶⁷ Boulle, Laurence. Et al. "Maintaining a Favorable Climate - Dealing with Intense Emotions" (Mantendo um clima favorável - Lidando com emoções intensas) em *Mediation: Skills and Techniques*. na página 69. ⁶⁸ *Id.*, 66-69.

⁶⁹ Id., 59.





SUBSTÂNCIA

VISÃO GERAL

Como visto nas seções anteriores deste Manual, a compreensão do processo de mediação e o emprego cuidadoso de habilidades de relacionamento são necessários para mediar com sucesso disputas coletivas de terra. "Substância", o terceiro ponto da estrutura da obra Como Chegar ao Sim (*Getting to Yes*) para mediação habilidosa, refere-se ao conteúdo - legal, social, econômico e regulatório - que conduz a disputa e, em última análise, dita os termos de um acordo mediado.⁷⁰ O treinamento jurídico do mediador como juiz pode ser útil para orientar as partes em direção a um resultado justo. No entanto, para garantir a eficácia do processo, os mediadores judiciais não podem confiar apenas em seu conhecimento prévio. Os mediadores judiciais devem se concentrar no desenvolvimento de conhecimentos substantivos adicionais em diversas áreas:

1) Jurídico: conhecimento das subáreas do direito relevantes para disputas coletivas de terra

Dada a complexidade das disputas coletivas de terra, pode ser necessário que os mediadores judiciais mergulhem em novas áreas do direito brasileiro; este Manual abordará essas áreas potenciais de investigação independente. Dependendo de sua formação, os mediadores judiciais podem precisar de treinamento adicional em certos campos do direito que estão envolvidos em disputas coletivas de terra. A experiência substantiva de um mediador pode tranquilizar as partes, aumentar a confiança no mediador e demonstrar transparência, ajudando as pessoas a se sentirem capazes de tomar decisões informadas.

2) Teórico: uma compreensão dos antecedentes dos ADRs no Brasil

Os mediadores judiciais devem ser proficientes nos fundamentos constitucionais da mediação de disputas fundiárias coletivas e resolução alternativa de disputas de forma mais ampla. Entender como esse processo não-adjudicativo promove o direito fundamental de **acesso à justiça** sob a Constituição Brasileira pode ser útil para explicar a eficácia e a legitimidade do programa de mediação. Embora essa perspectiva não precise ser compartilhada em todos os casos - algumas partes podem considerá-la irrelevante ou desinteressante - ela pode ser uma ferramenta útil para criar adesão em certas disputas, Além disso, a Resolução 510 não é a primeira instancia em que o judiciario brasileiro usa a mediação para dirimir conflitos. Embora seja um programa ambicioso, os mediadores judiciais que implementam a Resolução 510 devem estar preparados para dissipar o equívoco de que a mediação é "nova" no Brasil ou um fenômeno totalmente estrangeiro.

⁷⁰ Roger Fisher, William Ury, Bruce Patton, Getting to Yes: Negotiating Agreements Without Giving In, 2011.

Copyright © 2024 Harvard Negotiation and Mediation Clinical Program e Conselho Nacional de Justiça. O conteúdo deste Manual poderá ser compartilhado apenas mediante autorização prévia.

3) Institucional: familiaridade com os principais formuladores de políticas e outras partes interessadas

Mesmo que os mediadores judiciais se sintam à vontade para navegar pelas várias dimensões legais de uma disputa fundiária coletiva, eles podem não estar cientes das possíveis contribuições das várias partes interessadas que podem participar e contribuir para as sessões de mediação. Como os juízes são treinados em direito e não em políticas públicas, eles podem não estar familiarizados com a dinâmica institucional das várias partes governamentais e nao governamentais interessadas que participam de disputas coletivas de terra, como órgãos municipais e autoridades estaduais de habitação. Este Manual fornecerá uma visão geral dessas partes interessadas, embora seja importante observar que os interesses de partes específicas numa determinada mediação e suas capacidades ou limitações podem variar consideravelmente em diferentes regiões. Ao se familiarizarem com as partes interessadas e as opções que elas trazem para a mesa, os mediadores judiciais podem se preparar para serem mediadores avaliativos mais eficientes.

4) Sociohistórico: pesquisa sobre a origem e a evolução da(s) ocupação (ões)

É importante que os mediadores tenham uma compreensão sólida da história cultural individual de uma determinada ocupação e do movimento sociopolítico mais geral dos indivíduos semterra em todo o Brasil. Compreender as razões que alimentam o crescimento de uma determinada ocupação, bem como quaisquer tensões dentro da comunidade, é crucial para um mediador judicial. A presença de movimentos sociais pode facilitar uma participação mais ativa no processo de mediação, mas também pode afastar um proprietário de terras ou levar a uma escalada de tensões em uma ocupação. Portanto, recomenda-se que, quando os mediadores forem designados para um caso, eles realizem uma pesquisa específica para compreender as origens do assentamento e determinar se, entre outras questões, os ocupantes podem estar envolvidos com movimentos sociais ou sofrer impacto deles.

Em uma pesquisa distribuída nacionalmente,⁷¹ na qual os juízes foram solicitados a classificar o que consideravam ser as habilidades mais importantes que um mediador deveria ter para mediar efetivamente disputas coletivas de terra, as três principais respostas incluíram

- 1. Conhecimento do conflito jurídico subjacente (47% de todos os juízes pesquisados no Brasil concordaram que essa era a habilidade mais necessária)⁷²
- 2. Conhecimento da dinâmica social e cultural entre as partes (43%)
- 3. Conhecimento de movimentos sociais relacionados ao direito à terra (37%)

⁷¹ Pesquisa realizada pelo HNMCP com mais de 600 juízes divulgada em novembro de 2023.

⁷² Essa e as duas habilidades seguintes marcaram algumas das maiores fontes de concordância entre juízes de diferentes locais e origens. Essas habilidades foram consistentemente classificadas como as mais altas em termos de necessidade e importância na pesquisa realizada pelo HNMCP.

Esses resultados sugerem o interesse e a necessidade de os juízes serem treinados para garantir sua compreensão das necessidades substantivas e dos direitos legais das partes, bem como para facilitar a conversa, oferecendo soluções e orientação durante todo o processo.

CONHECIMENTO JURÍDICO

Os juízes certamente têm um treinamento jurídico robusto que pode prepará-los para responder a muitas questões jurídicas ou, de forma relacionada, fornecer-lhes as ferramentas para pesquisar e encontrar respostas a novas questões jurídicas. Muitos juízes podem já ter concluído cursos sobre direito de propriedade, direito ambiental ou direito constitucional, todos eles essenciais para a mediação de disputas coletivas de terra.

Trabalhar como mediador exige que o juiz amplie seu conhecimento de áreas substantivas da lei. Um juiz entrevistado elaborou mais sobre essa diferença no conhecimento necessário para a mediação, afirmando: "Como esses são casos altamente complexos, às vezes eu gostaria de saber mais detalhadamente o que a legislação diz sobre essas questões legais específicas."

É importante reconhecer que nem todos os juízes entram em campo com a mesma especialização jurídica ou nível de conhecimento. Para muitos, seu conhecimento sobre direito de propriedade se limita, em grande parte, aos cursos da faculdade de direito. Além disso, muitos desses cursos básicos na faculdade de direito podem fornecer orientação limitada sobre as questões jurídicas específicas apresentadas pelas disputas fundiárias coletivas. Além disso, os mediadores podem ser especializados em diferentes campos, o que pode dificultar a criação de uma fonte como ponto de referência, pois alguns mediadores podem precisar de apoio suplementar em áreas que outros talvez não precisem. Por exemplo, um mediador judicial que se especializou anteriormente em direito ambiental pode não precisar aprofundar seu conhecimento nesse campo da mesma forma que um mediador judicial com experiência anterior em direito penal.

Portanto, para mediar efetivamente disputas fundiárias coletivas, os mediadores precisam se concentrar tanto na **profundidade quanto na amplitude da educação jurídica continuada**. Essas áreas podem consistir em (1) direito ambiental, (2) direitos humanos, (3) direito constitucional, (4) direito de propriedade, (5) planejamento urbano e (6) leis de zoneamento.

Essa lista não é exaustiva, e uma Comissão pode descobrir que diferentes áreas do direito estão envolvidas, dependendo da natureza da disputa e da região em que a disputa está ocorrendo. De qualquer forma, cada Comissão deve garantir que seus membros tenham treinamento adequado nas áreas necessárias. Os mediadores judiciais devem considerar fortemente a possibilidade de participar de sessões de treinamento adicionais que ofereçam uma visão especializada dos vários subcampos da lei relevantes para disputas coletivas de terra. Essas sessões podem assumir a forma de workshops específicos.

Essas áreas foram selecionadas principalmente por meio de entrevistas e pesquisas de áreas que podem ser necessárias, com um juiz declarando: "os juízes precisariam de conhecimento aprofundado sobre propriedade, posse, direito ambiental, planejamento urbano/lei do governo local e direito agrário

se quiserem sugerir opções de forma eficiente. Esse conhecimento também evita que os advogados explorem o processo ou tentem sugerir opções que sejam ilegais". Outro juiz explicou que um caso bem-sucedido envolve o equilíbrio desses quatro elementos: "direito à moradia, garantia de que não haverá grandes danos ao meio ambiente, melhoria das condições físicas do local e redirecionamento das pessoas para um local digno caso não haja acordo".

Essas leis abrangem questões nas seguintes áreas do direito: ambiental, direitos humanos, constitucional, direito de propriedade, planejamento urbano e zoneamento. Leia mais sobre a relevância dessas áreas substantivas abaixo.

Direito Ambiental

O direito ambiental trata de questões relativas ao meio ambiente, aos recursos naturais e ao uso da terra. Para preservar a biodiversidade do Brasil, o legislativo brasileiro aprovou várias leis que regulamentam o uso da terra e dos recursos.

As questões implicadas pelo direito constitucional podem incluir:

- Como um mediador deve proceder se um terreno estiver sujeito a uma designação de área de conservação?
- Como as leis ambientais existentes podem afetar os esforços de regularização de terras?
- Como uma ocupação para uso residencial pode afetar os requisitos estaduais de terras destinadas à conservação? Por exemplo, se um estado deve reservar 20% de sua área de terra para conservação, como a permissão para que os ocupantes residam nessa região pode afetar a capacidade do estado de atender a esses parâmetros?
- Como o uso da terra por um ocupante (residencial ou agrícola) pode afetar a distribuição dos recursos naturais? O acesso de outras pessoas seria substancialmente afetado?

Lei de Direitos Humanos

Os direitos humanos são direitos inerentes a todos os seres humanos, independentemente de raça, sexo, nacionalidade, etnia, religião, afiliação política ou qualquer outro status ou característica reconhecida. A legislação de direitos humanos pode proibir determinadas atividades ou punições por considerá-las imorais e contrárias à autonomia corporal e à dignidade de uma pessoa. Por outro lado, também pode exigir que todas as pessoas tenham certos direitos e privilégios, como acesso a água limpa, fontes sustentáveis de alimentos e assim por diante. Pode vir de governos locais, estaduais ou internacionais.

As questões implicadas por leis de direitos humanos podem incluir:

 Os ocupantes têm acesso às necessidades básicas, como água limpa, alimentos e abrigo contra as intempéries?

- Que ações a mediação e sua equipe podem tomar durante os procedimentos para ajudar a garantir o acesso às necessidades básicas? (Por exemplo, o mediador pode garantir o acesso à água potável na ocupação enquanto as sessões de mediação ocorrem?)
- Quais são as condições das casas? Elas são estruturalmente sólidas?
- Quais são as necessidades de cada parte? Moradia? Renda? Proteção?
- Se os ocupantes não tiverem permissão para usar a terra, que alternativas eles têm disponíveis para atender à mesma necessidade?
- Como outras partes do governo podem atender a essas necessidades? Quais são as obrigações destas partes governamentais?

Direito Constitucional

O direito constitucional refere-se aos direitos conferidos aos cidadãos em sua Constituição, que são invariáveis e não podem ser perdidos. Isso pode incluir o direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade. No Brasil, o artigo 5° da Constituição Brasileira de 1988 garante o direito de propriedade e exige que toda propriedade de terra tenha uma função social, enquanto o artigo 6° garante o direito à moradia.

As questões implicadas pelo direito constitucional podem incluir:

- Como o direito a propriedade privada de um proprietário de terras pode ser protegido durante a mediação? Que tipo de compensação pode ser suficiente para proteger os direitos à terra?
- Como os mediadores podem avaliar o requisito de "função social" ao resolverem essas disputas?
- o A solução proposta garantirá que o direito à moradia dos ocupantes não seja violado?

Direito de Propriedade

O direito de propriedade rege as várias formas de propriedade de bens reais e pessoais. Um proprietário de terras com o título apropriado e em conformidade com outras leis geralmente tem o direito de excluir pessoas de sua propriedade fazendo *valer o título*. Por outro lado, pode haver situações em que esse direito tenha sido restringido de acordo com o direito de propriedade, como nos casos em que alguém precisa invadir a propriedade para evitar uma ameaça de morte ou lesão corporal grave.

O direito de propriedade pode ser ainda mais afetado nos casos em que há vários títulos. É extremamente comum que um ocupante acredite ter um título de propriedade legítimo, mas depois descubra que foi vítima de uma venda fraudulenta. Nesses casos, é importante que um mediador compreenda as nuances do direito de propriedade (e, de forma relacionada, do direito contratual) para avaliar quaisquer opções de solução para atender aos direitos de ambas as partes.

As questões implicadas pelo direito de propriedade que necessitam de mais investigação podem incluir:

- Quem tem o título legítimo da terra?
- o Como as reivindicações concorrentes de propriedade podem ser resolvidas nessas disputas?
- As outras partes têm alguma outra reivindicação legal sobre o terreno?
- o Há alguma doutrina de direito de propriedade, como usucapião, envolvida?
- o Que tipo de direitos de propriedade estão sendo exercidos por todas as partes?
- Quais são os limites desses direitos de propriedade? Como as partes podem avaliar se esses limites foram ultrapassados em sua disputa?

Planejamento urbano

O planejamento urbano é um processo de desenvolvimento e projeto de áreas urbanas para atender às necessidades de uma comunidade. Ele pode ser vital para garantir que as cidades se desenvolvam de forma segura, com espaço suficiente para preservar a mobilidade, a atividade comercial e as residências de todos os moradores da cidade. Ela pode estar envolvida em assentamentos urbanos ou suburbanos, principalmente no que diz respeito aos desejo dos ocupantes de regularização, ou seja, a extensão dos serviços da cidade à parcela ou ao prédio em questão.

As questões de planejamento urbano podem incluir:

- o Qual é a densidade da ocupação?
- Existem proteções de infraestrutura adequadas para manter a segurança dos ocupantes e das áreas vizinhas?
- o Como a atividade comercial pode mudar dentro e ao redor da ocupação?
- Como as fronteiras e a densidade da ocupação podem afetar os esforços de regularização fundiária?
- As estruturas s\u00e3o est\u00e1veis o suficiente para evitar qualquer colapso, especialmente \u00e0 luz de eventos clim\u00e1ticos adversos, como um furac\u00e3o?

Leis de zoneamento

As leis de zoneamento são regras e regulamentos mais específicos que dividem terrenos em "zonas," geralmente promulgadas por um município. Elas podem controlar uma grande variedade de atividade, desde a forma como um terreno é usado por questões de segurança até preferências estéticas para preservar o valor do terreno.

As questões implicadas pelas leis de zoneamento podem incluir:

- A área está codificada para uso residencial? Uso comercial? Uso de conservação?
- Qual é a distância permitida entre as estruturas? A que distância das ruas elas podem estar?

- Qual é a altura das estruturas?
- Qual é a densidade permitida para a área?
- Há algum tipo de restrição sobre os materiais que podem ser trazidos para a zona? Por exemplo, uma área onde há muita extração de petróleo pode restringir o movimento de objetos que produzam faíscas, velas e itens semelhantes?

Considerações gerais

Aqui estão algumas sugestões sobre as perguntas que um mediador deve considerar durante todo o processo:

- As opções que estão sendo consideradas durante a mediação são legalmente aplicáveis?
- Qual é o objetivo da ocupação?
- Existem leis de zoneamento ou leis ambientais que regem a área?
- Quais são os dados demográficos e os fatores de risco dos ocupantes que enfrentam desalojamento?
- Quais são os problemas estruturais atuais que os ocupantes enfrentam e que são fatores de assentamento?
- Quais são os principais usos da terra em disputa? A ocupação é predominantemente residencial, agrícola, comercial ou extrativista?
- Como o uso proposto pelo proprietário da terra difere do uso dos ocupantes?
- Que melhorias podem ser feitas no terreno e nas condições de vida dos ocupantes?
- Se não for possível chegar a uma solução na mediação, há um local digno aonde redirecionar os ocupantes?

TEORIA CONSTITUCIONAL E HISTÓRIA DA RESOLUÇAO ALTERNATIVA DE DISPUTAS (ADR) NO BRASIL

A Resolução 510 tem análogos em outros instrumentos legais e regulatórios e processos de resolução de disputas em todo o Brasil. Por exemplo, pode ser útil para os mediadores judiciais se familiarizarem com as disposições da Resolução 125/CNJ (2010) e as muitas referências ao código civil. A mediação também tem sido usada pelos CEJUSCs em todo o país em casos de pequenas causas, mediações familiares e, agora, em casos de superendividamento. Além disso, a mediação comercial ordenada por contrato é comum em todo o país. Ainda assim, a Resolução 510 representa uma expansão ambiciosa do âmbito da mediação. Os mediadores judiciais devem considerar as estruturas existentes na legislação brasileira que regem a conduta do mediador, incluindo, por exemplo, o Código de Ética de Conciliadores e Mediadores Judiciais, que enfatiza a confidencialidade, a tomada de decisão informada, a competência, a imparcialidade, a independência e a autonomia, o respeito à ordem pública e às leis aplicáveis, o empoderamento e a validação.

Embora a mediação e a adjudicação tenham diferenças significativas, elas são duas formas complementares de resolução de disputas segundo a legislação brasileira. Muitos acadêmicos

consideram a mediação como um tipo de "resolução alternativa de disputas" (ADR), juntamente com a arbitragem e a conciliação. O rótulo "ADR" pode, no entanto, ser um tanto equivocado. Sob a lei brasileira, podemos situar a mediação como um meio de alcançar o direito fundamental de "acesso à justiça" implicada na Constituição Brasileira, Art. V, cl. XXXV. Na medida em que a adjudicação tem sido ineficiente na resolução de conflitos fundiários, a mediação pode ser vista não apenas como uma ferramenta para salvaguardar esse direito fundamental para todas as partes da disputa, mas como uma metodologia de resolução de disputas legalmente permitida e até constitucionalmente necessária. O objetivo de um juiz é, em última análise, promover a justiça; é precisamente isso que os mediadores judiciais fazem ao estruturar o processo de mediação.

ATORES INSTITUCIONAIS ENVOLVIDOS EM DISPUTAS FUNDIÁRIAS COLETIVAS

A Resolução 510 identifica várias partes interessadas que podem optar por participar da mediação de disputas fundiárias coletivas. Muitas dessas partes enfrentam um conjunto complexo de restrições institucionais e regulatórias que moldam seus interesses e limitam as opções que podem oferecer. Algumas das partes interessadas mais comuns presentes em uma mediação incluem:

- Proprietário da terra, geralmente representado por um advogado
- Moradores da ocupação, geralmente representados pelo líder de uma "associação de moradores" ou equivalente, com ou sem assessoria jurídica
- Ministério Público
- Defensor Público
- Representates da prefeitura possivelmente de vários departamentos, dependendo da natureza da disputa
- Agência estadual de habitação (COHAB)
- Outros órgãos estaduais, como departamentos ambientais ou agrícolas, dependendo da natureza da disputa
- Agências de serviço social
- Ordem dos Advogados local
- INCRA ou outros órgãos federais de regulamentação fundiária
- Movimentos sociais locais e nacionais

O papel do mediador judicial é principalmente tentar encontrar uma solução consensual para o conflito entre o dono da terra e os moradores que estão ocupando sua propriedade. No entanto, pode

ficar evidente durante o processo de mediação que uma solução consensual que mantenha os moradores no local será impossível ou inviável devido a razões financeiros, ambientais ou outros.

Normalmente, um acordo para que os residentes permaneçam na terra requer **pagamento** ao proprietário da terra, seja pelos próprios residentes ou por um terceiro, como a prefeitura ou agência estadual. Esse pagamento pode assumir a forma de um acordo para pagar o aluguel atrasado, um acordo para continuar residindo na propriedade como locatários ou um acordo para comprar o título da terra.

Se os moradores tiverem que ser realocados voluntariamente, é essencial que seu direito à moradia, de acordo com a Constituição brasileira, não seja violado. É nesse ponto que o papel de terceiros interessados é essencial. O Estado tem a obrigação inviolável de fornecer moradia para os moradores de uma ocupação, caso cumpra-se a reintegração de posse. O processo de mediação fornece ao mediador judicial a oportunidade de ajudar as partes interessadas afiliadas ao estado a garantir esse direito. Em última análise, as partes interessadas podem optar por implementar essa solução por meio de alguma combinação de uma ampla gama de estratégias, entre elas: subsídios de aluguel em dinheiro, fornecimento de moradia pública, assistência financeira temporária, colocação com famílias, etc. O mediador judicial deve se familiarizar com os tipos de opções que as diferentes partes institucionais podem oferecer. Acompanhar as sessões de mediação pode ser uma boa maneira de aprender sobre esse aspecto do processo de mediação, uma vez que há pouca matéria acadêmica disponível na área.. À medida que um mediador judicial ganha experiência, ele começará a reconhecer quando diferentes atores institucionais podem estar bem-posicionados para contribuir com a resolução de um caso específico.

É impossível prever qual será o papel ou a postura de uma determinada parte interessada em um caso específico. Entretanto, as observações a seguir podem ser úteis:

- Para ocupações em áreas ambientalmente sensíveis, é recomendável o envolvimento do Ministério Público devido às complexas considerações legais que envolvem essas disputas.
- No caso de ocupações de terras agrícolas rurais, INCRA pode aconselhar ou contribuir para soluções.
- As ocupações urbanas exigem o envolvimento da prefeitura

- As prefeituras podem ser capazes de fornecer assistência financeira aos ocupantes de forma mais discricionária do que os órgãos estaduais
- Embora as autoridades habitacionais estaduais (COHAB) possam ter um estoque de moradia social disponível para realocar os residentes, pode haver restrições (administrativas) que complicam essa solução

COMO APROFUNDAR A COMPREENSÃO DOS MOVIMENTOS SOCIAIS

Os movimentos sociais geralmente têm histórias profundas e complexas. Compreender as origens e o impacto atual de um determinado movimento pode fornecer informações sobre suas reclamações e a dinâmica da mediação.

- 1. Familiarize-se com as questões jurídicas e políticas no cerne do movimento social.
- 2. Estar ciente das nuances culturais e da diversidade dentro do movimento social. Diferentes grupos podem ter valores, estilos de comunicação e formas de se organizar.
- 3. Reconhecer os desequilíbrios de poder que podem existir no movimento. Compreender essa dinâmica pode ajudá-lo a conduzir as negociações de forma mais eficaz.
- 4. É essencial criar confiança com as partes interessadas. Isso pode ser feito demonstrando empatia, respeito e um interesse genuíno em entender as perspectivas dos outros.
- 5. Ao fazer uma visita técnica, interaja com os líderes comunitários e com o restante da comunidade fazendo perguntas que o ajudem a entender a história geral e as preocupações específicas deles. Aqui estão alguns exemplos:
 - Como o(a) senhor(a) se mudou para cá? Por quê?
 - Como o restante dos ocupantes se mudou para cá? Há quanto tempo eles estão aqui?
 - Existe um histórico de violência na área?
 - Como tem sido a interação com a polícia? Com que frequência ela ocorre?
 - Quantas crianças há na área?
 - Todos têm acesso a água e eletricidade?
 - Há problemas ambientais?
 - O(a) senhor(a) tem uma renda estável?

ESTUDO DE CASO: LEIA E REFLITA



CONSULTA AMBIENTAL DO THEO

Theo está atualmente mediando um caso que envolve uma comunidade de 150 habitantes que residem perto de um riacho em uma grande área florestal. O município declarou a terra como área de conservação, ou "terra que foi oficialmente designada como sendo importante para a cultura ou para a vida selvagem e foi reservada para manter, o mais próximo possível, sua condição intocada". ⁷³ Carlos, o desenvolvedor e proprietário da terra, planeja construir um complexo comercial e, portanto, quer despejar todos os ocupantes. Carlos solicitou uma licença de desenvolvimento ao município para retirar a designação de "área de conservação" e iniciar legalmente a construção.

Theo está preocupado com o impacto ambiental da ocupação na floresta próxima, já que o assentamento (1) afetou o movimento de certos animais, (2) reduziu parte do suprimento de água de um córrego próximo mais profundo na floresta e (3) pode potencialmente perturbar a diversidade ecológica na área, uma vez que os ocupantes cultivam a terra. Theo também está preocupado com o deslocamento dos 150 ocupantes, que têm poucos recursos para encontrar uma moradia alternativa segura.

É a terceira sessão de mediação de Theo nesse caso, e ele sugeriu a realização de uma avaliação de impacto ambiental para avaliar as possíveis consequências do desenvolvimento proposto e do assentamento atual no ecossistema florestal. Ele também propôs envolver especialistas em meio ambiente na próxima sessão para fornecer informações especializadas e ajudar as partes a entender os possíveis efeitos do desenvolvimento e do assentamento na flora e fauna locais.

Carlos, que trabalha regularmente com direito ambiental em sua carreira como desenvolvedor de projetos, está convencido de que os impactos ambientais são exagerados e que é possível encontrar uma solução para realocar os ocupantes e continuar com o empreendimento. Ele argumenta que uma avaliação de impacto ambiental e especialistas não são necessários, pois ele pode fazer isso de graça. Por fim, ele argumenta que os ocupantes já violaram a designação da área de conservação, portanto não há necessidade de avaliar o possível impacto do assentamento, pois ele é ilegal.

Reflita sobre as seguintes perguntas:

- Que tipos de questões jurídicas estão envolvidas aqui?
- Como Theo pode ajudar a resolver algumas dessas questões jurídicas? Há alguém que ele possa convidar para a próxima audiência para orientá-los?
- Como Theo pode incentivar Carlos a usar a avaliação de impacto ambiental e um especialista em meio ambiente?

⁷³ Black's Law Dictionary (11^a ed. 2019) Def. Área de Conservação.

ESTUDO DE CASO: LEIA E REFLITA



CONHECIMENTO DA ANA DURANTE TODO O PROCESSO

Ana é mediadora de um caso que envolve uma comunidade grande e bem estabelecida. Em uma visita técnica ao local, ela interage com a comunidade e seus líderes, que a recebem em diferentes edifícios da área. Eles lhe mostram suas casas, uma escola, um minimercado e uma igreja, todos acessíveis a pé para todos na comunidade. Ana observa o número de crianças e idosos presentes. Os líderes explicam a Ana que a comunidade foi construída ao longo de muitos anos e que é direito deles continuar morando lá. Eles continuam descrevendo o trabalho que dedicam ao desenvolvimento da infraestrutura da comunidade e o pouco que ganham. Dois meses depois, as sessões de mediação começam a ser realizadas.

Durante a terceira sessão de mediação, ela, os líderes comunitários e o proprietário da terra geram uma lista de opções a serem exploradas com mais detalhes. Algumas dessas opções são:

- Permitir que a comunidade permaneça, com a condição de que o assentamento não se torne maior. o Permitir que a comunidade permaneça pagando uma parcela mensal ao proprietário da terra.
- Explorar e discutir os programas de assistência financeira locais ou governamentais disponíveis que possam proporcionar alívio temporário para os ocupantes que enfrentam dificuldades financeiras.

Considere as opções que foram desenvolvidas e reflita sobre as perguntas a seguir:

- O que o senhor acha dessas opções?
- Como a Ana poderia consultar a experiência das partes presentes nas sessões de mediação como as agências habitacionais, representantes da prefeitura e o proprietário da terra para
 testar se essas são opções viáveis?
- Que áreas de conhecimento jurídico a senhora pode analisar para confirmar que essas opções são viáveis?

PERGUNTAS FREQUENTES

(1) E se eu perceber que as partes estão sugerindo opções que não são necessariamente aplicáveis legalmente?

É importante descartar rapidamente quaisquer opções que não possam ser legalmente aplicadas. Mesmo que as partes cheguem a um acordo sobre essa opção, ela nunca poderá ser incluída em um acordo final. Portanto, é importante que o mediador peça às partes que expliquem com precisão o que querem dizer para garantir o entendimento da opção. Em seguida, se ela ainda for legalmente inexequível, o mediador deve informar às partes que a opção não pode ser executada e que pode ser mais útil usar o tempo para gerar alternativas.

Além disso, pode ser útil explicar o que exatamente torna a opção inexequível para que as partes possam avaliar como seguir em frente.

(2) E se eu não souber quais leis se aplicam a esse caso?

Conversar com outros mediadores da Comissão pode ser útil para avaliar seus pensamentos e receber feedback. Entrar em contato com os administradores do programa ou mediadores judiciais em outras jurisdições também seria benéfico para verificar se há outros casos semelhantes e verificar qual abordagem foi usada. Esse é mais um motivo para participar de peer mentorship (mentoria entre colegas) e de oportunidades de desenvolvimento profissional contínuo.

Além disso, o treinamento de um juiz consiste em realizar pesquisas em várias áreas do direito. Portanto, eles não devem hesitar em realizar pesquisas jurídicas, entrar em contato com juristas ou ler novos estudos jurídicos para se manterem a par de quaisquer novas questões que possam estar envolvidas em seu trabalho.

(3) E se eu não me sentir suficientemente capacitado para oferecer opções às partes?

A ferramenta mais poderosa de um mediador pode ser a sua credibilidade. Portanto, é fundamental que o mediador reconheça os limites de seu próprio conhecimento e treinamento jurídico. Independentemente da diligência de um mediador, raramente terá respostas para todas as questões envolvidas nem possuirá o conhecimento adequado para avaliar todas as opções. No entanto, se houver certas áreas que demonstram consistentemente uma lacuna no treinamento do mediador, essa pode ser uma área a ser complementada com uma bolsa de estudos jurídica ou entrando em contato com profissionais da área jurídica. Além disso, um mediador pode delegar certas competências ou pesquisas, trazendo outros profissionais da área jurídica. O mediador pode pedir a eles que expliquem questões jurídicas às partes, o ajudará a proporem e debaterem opções. O mediador também pode pedir que os especialistas permaneçam como fonte de orientação durante todo o processo.

(4) E se eu não tiver certeza sobre uma questão jurídica que surgir durante uma audiência?

Não é razoável esperar que um mediador saiba a resposta para todas as perguntas que possam surgir durante uma audiência de mediação, especialmente no início de sua atuação numa Comissão. Sempre que tiver dúvidas, é útil que o mediador reconheça sua incerteza, esclareça as perguntas feitas, gere etapas para responder à pergunta e forneça um cronograma para obter uma resposta.

(5) E se os ocupantes tiverem um título defeituoso devido a uma venda fraudulenta do terreno?

Nos casos em que há um título defeituoso, o direito contratual e o direito de propriedade podem fornecer a maior clareza para um mediador. Primeiro, o mediador pode avaliar se o

vendedor fraudulento pode ser identificado ou encontrado. Em caso afirmativo, o mediador pode sugerir que as partes busquem recursos legais para processar o vendedor fraudulento e assessorar como essa medida poderia afetar a posição das partes na disputa.

"Há pouca educação ou informação compartilhada com as comunidades [ocupantes]. Às vezes, eles nem sabem que estão na terra de outra pessoa ou que estão sendo despejados até que [o Estado] apareça."
-Administrador da Comissão

Em segundo lugar, um mediador pode considerar a viabilidade de cada exercício de título. Para isso, ele pode fazer as seguintes perguntas:

Para o proprietário de terras:

- Quanto tempo o proprietário esperou para entrar com uma ação judicial ao descobrir o acordo?
- O tempo foi suficiente para que os ocupantes acreditassem razoavelmente que o proprietário havia perdido qualquer direito legal sobre a terra?
- Que medidas eles tomaram para proteger suas terras e supervisioná-las contra qualquer reivindicação fraudulenta?
- O vendedor fraudulento disponibilizou publicamente anúncios de venda da terra? Em caso afirmativo, o proprietário do terreno deveria tê-lo visto razoavelmente?

Para os ocupantes:

- Quais foram as circunstâncias da venda fraudulenta?
- Que medidas o ocupante tomou para verificar se tinha um título limpo?
- Qual foi o preço do terreno? O preço é uma avaliação razoável do valor do terreno?
- Houve algum sinal de que a venda foi fraudulenta no processo, de modo que uma pessoa sensata poderia saber que o título estava com defeito? Os sinais podem incluir, entre outros, uma falta de transferência física do título, um preço excessivamente baixo para a venda da terra ou uma venda apressada?
- Quão razoável era a crença do ocupante de que ele tinha um título limpo?

Ao analisar essas questões, um mediador deve avaliar a força de cada reivindicação de título, fornecer uma probabilidade de sucesso por meio de audiências adjudicatórias e propor opções que reflitam a força relativa dos argumentos de cada parte.



CONCLUSÃO

79% dos juízes brasileiros pesquisados pelo Programa Clínico de Negociação e Mediação de Harvard expressaram a opinião de que a mediação pode ser usada como uma ferramenta eficaz para resolver conflitos fundiários coletivos . Este Manual procurou identificar as habilidades e os conhecimentos necessários para lidar com sucesso com esses casos complexos. É dada atenção especial à competência do mediador. Exemplos e cenários específicos são apresentados para demonstrar quando e onde habilidades e conhecimentos específicos podem ser mais necessários no processo geral. Assim, este Manual pode ser usado como um guia de referência para ajudar as pessoas a navegar por todo o processo e superar obstáculos gerais que poderiam empecer a mediação. Além disso, incentivamos que este Manual seja complementado por um programa de treinamento adaptado a cada membro da Comissão, bem como por programas contínuos de orientação e desenvolvimento profissional. O treinamento também poderia ocorrer em nível regional para levar em conta as particularidades únicas de cada contexto geográfico. Das táticas abordadas neste Manual, algumas podem não ser aplicáveis em alguns lugares por motivos de segurança, preocupações ambientais e outras condições específicas da região. Portanto, cabe a cada Comissão escolher como elaborar esse treinamento. As considerações sobre os mecanismos, desafios, recursos e limitações regionais devem ser cuidadosamente contempladas para desenvolver um sistema que seja realmente eficaz, capaz de não apenas abordar, mas também resolver conflitos.⁷⁴ Como disse um dos mediadores entrevistados, "há muitos Brasis dentro do Brasil e cada um precisa de sua própria solução."75

-

⁷⁴ Amsler et al., Dispute System Design: Preventing, Managing, and Resolving Conflict (Prevenção, gerenciamento e resolução de conflitos).

⁷⁵ Entrevista com Mediador Judicial, 2023.



BIBLIOGRAFIA

Cialdini, Robert B. (2008). Influence: Science and Practice. Pearson/Allyn and Bacon.

Cloke, Kenneth (2001). Mediating Dangerously: The Frontiers of Conflict Resolution, Jossey Bass.

Costantino, Cathy A. and Christina Sickles Merchant (1996). *Designing Conflict Management Systems*. Jossey-Bass.

Da Rocha, Jose Pascal (2019) Manual do Mediador Internacional. Peter Lang Inc.

Fisher, Roger, William L. Ury, and Bruce Patton (2011). Getting to Yes, 3rd Ed. Penguin Books.

Fisher, Roger and Daniel Shapiro (2006). *Beyond Reason: Using Emotions as You Negotiate*. Penguin Books.

Hoffman, David and Daniel Bowling (2003). Bringing Peace into the Room. Jossey-Bass.

Lang, Michael D. and Alison Taylor (2000). *The Making of a Mediator: Developing Artistry in Practice*. Jossey-Bass.

Mayer, Bernard S. (2004). Beyond Neutrality: Confronting the Crisis in Conflict Resolution. Jossey-Bass.

Mnookin, Robert H., Scott R. Peppet, Andrew S. Tulumello (2000). *Beyond Winning: Negotiating to Create Value in Deals and Disputes*. Belknap Press of Harvard University Press.

Moore, Christopher W (2003). The Mediation Process: Practical Strategies for Resolving Conflict (3rd edition). Jossey-Bass.

Raifa, Howard, John Richardson, David Metcalfe (2007). *Negotiation Analysis: The Science and Art of Collaborative Decision Making*. Belknap Press of Harvard University Press

Stone, Douglas, Bruce Patton, Sheila Heen (2000). *Difficult Conversations, How to Discuss What Matters Most*. Penguin Books.

Tébar, Lorenzo (2011). O perfil do professor mediador: Pedagogia da Mediação. Senac São Paulo.

SOBRE OS AUTORES

Ana Carolina Viana Riella é professora e coordenadora de casos e novas parcerias do Programa de Mediação de Harvard na Harvard Law School. Ela é mediadora certificada e advogada. Formada pela Universidade de Paris II Pantheon-Assas e Georgetown Law School. Para contato, envie um e-mail para ariella@law.harvard.edu.

Deanna Pantín Parrish é instrutora clínica e professora de direito na Dispute Systems Design Clinic da Harvard Law School. Ela é membro da Ordem dos Advogados do Distrito de Columbia e mediadora certificada. Formada pela Harvard Law School. Para contato, envie um e-mail para dparrish@law.harvard.edu.

Os autores reconhecem o enorme trabalho dos alunos da Clínica de Design de Sistemas de Disputa da Harvard Law School, especialmente Cosmo Albrecht, cuja incansável pesquisa, redação e dedicação tornaram este manual possível. Cosmo se formou na Harvard Law School e é advogado no estado de Nova York. Para contato, envie um e-mail para cosmoalbrecht@gmail.com.

