

Tássio Túlio Braz Bezerra



Mediação Transformadora & Autonomia

Um estudo de caso da
perspectiva dos Mediandos



O livro discute como a dupla crise da atividade jurisdicional do Estado, estrutural e paradigmática, abre a possibilidade de novas formas de resolução dos conflitos. Nesta perspectiva, busca-se apresentar a mediação transformadora, conforme proposta de Warat, como um instrumento de mudança da percepção sobre situações-problema e de ressignificação dos conflitos, promovendo a autonomia dos sujeitos. Assim, o trabalho tem como objeto de investigação responder ao seguinte problema: em que medida a mediação transformadora pode promover a autonomia dos mediandos? Nesse sentido, foi realizada pesquisa empírica, por meio de estudo de caso da mediação praticada pelo Juspopuli – Escritório de Direitos Humanos, na cidade de Feira de Santana-BA. Foi efetuada uma abordagem qualitativa, a fim de investigar, por meio do emprego de entrevistas semidiretivas, mudanças de percepção e de atitude dos mediandos frente aos conflitos, após a participação no procedimento de mediação. Ao final percebeu-se a existência de relação, embora não necessária, entre a ressignificação dos conflitos e a promoção da autonomia dos mediandos, a partir da análise dos dados coletados nas entrevistas.



Mediação transformadora e autonomia



Comitê Editorial da Série

Filosofia & Interdisciplinaridade

- **Agnaldo Cuoco Portugal**, UNB, Brasil
- **Alexandre Franco Sá**, Universidade de Coimbra, Portugal
- **Christian Iber**, Alemanha
- **Claudio Gonçalves de Almeida**, PUCRS, Brasil
- **Cleide Calgato**, UCS, Brasil
- **Danilo Marcondes Souza Filho**, PUCRJ, Brasil
- **Danilo Vaz C. R. M. Costa**, UNICAP/PE, Brasil
- **Delamar José Volpato Dutra**, UFSC, Brasil
- **Draiton Gonzaga de Souza**, PUCRS, Brasil
- **Eduardo Luft**, PUCRS, Brasil
- **Ernilo Jacob Stein**, PUCRS, Brasil
- **Felipe de Matos Muller**, UFSC, Brasil
- **Jean-François Kervégan**, Université Paris I, França
- **João F. Hobuss**, UFPEL, Brasil
- **José Pinheiro Pertille**, UFRGS, Brasil
- **Karl Heinz Efken**, UNICAP/PE, Brasil
- **Konrad Utz**, UFC, Brasil
- **Lauro Valentim Stoll Nardi**, UFRGS, Brasil
- **Marcia Andrea Buhning**, PUCRS, Brasil
- **Michael Quante**, Westfälische Wilhelms-Universität, Alemanha
- **Miguel Giusti**, PUCP, Peru
- **Norman Roland Madarasz**, PUCRS, Brasil
- **Nythamar H. F. de Oliveira Jr.**, PUCRS, Brasil
- **Reynner Franco**, Universidade de Salamanca, Espanha
- **Ricardo Timm de Souza**, PUCRS, Brasil
- **Robert Brandom**, University of Pittsburgh, EUA
- **Roberto Hofmeister Pich**, PUCRS, Brasil
- **Tarcílio Ciotta**, UNIOESTE, Brasil
- **Thadeu Weber**, PUCRS, Brasil

Mediação transformadora e autonomia

Um estudo de caso da perspectiva dos mediandos

Tássio Túlio Braz Bezerra



Diagramação: Marcelo A. S. Alves

Capa: Carole Kümmecke - <https://www.conceptualeditora.com/>

O padrão ortográfico e o sistema de citações e referências bibliográficas são prerrogativas de cada autor. Da mesma forma, o conteúdo de cada capítulo é de inteira e exclusiva responsabilidade de seu respectivo autor.



Todos os livros publicados pela Editora Fi estão sob os direitos da [Creative Commons 4.0](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.pt_BR) https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.pt_BR



Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

BEZERRA, Tássio Túlio Braz

Mediação transformadora e autonomia: um estudo de caso da perspectiva dos mediandos [recurso eletrônico] / Tássio Túlio Braz Bezerra -- Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2021.

183 p.

ISBN - 978-65-5917-208-5

DOI - 10.22350/9786559172085

Disponível em: <http://www.editorafi.org>

1. Crise; 2. Mediação Transformadora; 3. Autonomia; 4. Mediandos; 5. Juspopuli; I. Título.

CDD: 340

Índices para catálogo sistemático:

1. Direito 340

Agradecimentos

Nem sempre é tão fácil quanto se imagina agradecer, pois somos mais afeitos a sentir ausências do que reconhecer e dar retorno ao mundo de nossa satisfação. Então, aproveitarei este simbólico momento para fazer esse exercício.

Em primeiro lugar, agradeço ao meu pai, Luiz Bezerra Neto, e a minha mãe, Maria Margarete Braz Bezerra, que tanto me apoiaram em todos os momentos e com sua dedicação contribuíram de forma decisiva para a concretização de tantos projetos acadêmicos, profissionais e pessoais. Sou grato também ao meu irmão, Talles Thadeu Braz Bezerra, que tem sido um companheiro de todas os momentos e um exemplo de perseverança e amabilidade.

Agradeço ao meu orientador do mestrado no Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba, o Prof. Romulo Palitot, pela confiança e liberdade que me foi dada para empreender ousadas discussões. Ao meu co-orientador, o Prof. Gustavo Rabay, com quem pude dialogar o plano de voo a ser realizado. Também não poderia esquecer aqui um de meus principais interlocutores, o Prof. Riccardo Cappi, que pacientemente me municiou das ferramentas para a realização da pesquisa. E, por fim, o meu primeiro orientador, o Prof. Cloves Araújo, aquele que ainda no Curso de Graduação em Direito da Universidade Estadual de Feira de Santana me introduziu na Teoria Crítica do Direito e que foi o grande responsável por me apresentar um outro olhar sobre o fenômeno jurídico.

Em sequência, agradeço aos colegas do TRE-BA com quem pude compartilhar ótimas experiências ao longo dos anos, em especial ao

parceiro Alysson Aires que por diversas vezes segurou as pontas do trabalho em minha ausência (e também na presença) e que de um ótimo colega se tornou um amigo para vida.

Por falar em amigos, poderia citar todos eles, pois são poucos – mas todos os que são o sabem –, mas me limitarei mencionar apenas um representante, Aluizio Firmino, aquele que foi, nos últimos tempos, o companheiro de tantas aventuras e de todos os bons e maus momentos.

Agradeço a Mônica Pereira uma das pessoas que se incumbiu da árdua missão de fazer a revisão final do texto, tarefa cuidadosamente realizada ao custo de muita atenção.

Por fim, gostaria de agradecer a Carolini Cássia Cunha, a quem tenho o privilégio de ter como esposa, a minha grande companheira de tantas histórias, que foi indispensável interlocutora e importante incentivadora para concretizar a publicação desta obra.

Muito obrigado a todos, vocês se fazem aqui presentes de alguma forma.

Sumário

Prefácio	11
-----------------	-----------

Romulo Rhemo Palitot Braga

Introdução	14
-------------------	-----------

Capítulo 1	20
-------------------	-----------

O contexto da dupla crise

1.1 A crise estrutural do poder judiciário	20
1.2 A crise paradigmática do direito	27
1.2.1 O paradigma cognitivo da modernidade e sua crise	27
1.2.2 Os reflexos da crise do paradigma da modernidade no direito	32
1.2.3 A crítica da razão indolente	36
1.2.3.1 A sociologia das ausências	39
1.2.3.2 A sociologia das emergências	40
1.2.3.3 A Ecologia de Saberes	41
1.2.3.4 O trabalho de tradução	45
1.2.3.5 A artesanaria das práticas	46
1.2.4 A ecologia dos saberes no direito	47
1.2.5 Uma crítica transmoderna da modernidade	47
1.2.6 A teoria como crítica do pensamento jurídico dominante	54
1.2.7 Os sinais do novo: ecocidadania e mediação	62
1.3 Algumas considerações provisórias de um diálogo em construção	69

Capítulo 2	71
-------------------	-----------

A construção de alternativas

2.1 Os métodos alternativos	71
2.2 A mediação transformadora	75
2.3 Autonomia e alteridade	92
2.4 A pluralidade do fenômeno jurídico	97
2.5 Democratização do direito e cidadania	103
2.5.1 A origem do conceito de cidadania	103
2.5.2 A mediação como efetivo exercício da cidadania	106
2.6 A mediação e os direitos humanos entre a igualdade e a diferença	111
2.7 A mediação como processo de educação em/para os direitos humanos	115
2.8 Mediando considerações provisórias	117

Capítulo 3

119

A atuação do Juspopuli no Estado da Bahia

3.1 O Projeto do Juspopuli no município de Feira de Santana-BA.....	121
3.1.1 Justificativa.....	121
3.1.2 Referencial teórico	122
3.1.3 Objetivos.....	123
3.1.4 Metodologia de Execução	123
3.2 Aspectos metodológicos da pesquisa	125
3.3 A mediação praticada nos Escritórios Populares de Mediação	130
3.3.1 O espaço.....	131
3.3.2 Os protagonistas.....	133
3.3.2.1 Entidades parceiras.....	133
3.3.2.2 Os estagiários de direito	134
3.3.2.3 Os mediadores.....	137
3.3.2.4 Os mediandos	142
3.3.3 O procedimento.....	144
3.3.4 Limites.....	151
3.3.5 Dificuldades	153
3.3.6 Resultados	155
3.3.7 Considerações críticas sobre os resultados.....	163
3.3.8 Algumas considerações gerais da pesquisa	166

Considerações finais

168

Referências

171

Apêndice A

181

Roteiro de entrevista com os estagiários

Apêndice B

182

Roteiro de entrevista com os mediadores

Apêndice C

183

Roteiro de entrevista com os mediandos

Prefácio

Romulo Rhemo Palitot Braga ¹

Acompanhar a evolução de um pesquisador é imensamente gratificante, e é assim, que venho testemunhando toda trajetória acadêmico-científica do **Professor Dr. TÁSSIO TÚLIO BRAZ BEZERRA**. Acrescente a tudo isto, tive a honra de ser seu orientador no Mestrado e Doutorado em Direitos Humanos, no conceituado Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas, da Universidade Federal da Paraíba – PPGCJ/UFPB. E agora, sou mais uma vez contemplado com a enorme satisfação de prefaciar o livro deste amigo e renomado pesquisador.

Em boa hora chega a obra “*Mediação Transformadora e Autonomia: Um Estudo de Caso da Perspectiva dos Mediandos*”. Uma temática assaz importante, com discussões acerca de sua implementação intensificadas no panorama judicial brasileiro a partir do denominado “Novo Código de Processo Civil”.

É de conhecimento público que o sistema judicial brasileiro, caracterizado, muitas vezes, como maçante, com lides extremamente longas e financeiramente custosas aos litigantes, precisava e, ainda precisa, passar por uma reforma ou, como o autor demonstra, por uma mudança de perspectivas, vislumbrando-se nos métodos alternativos de solução de conflitos uma interessante via para desafogar o Poder Judiciário, mas, ao mesmo tempo, garantindo aos litigantes uma prestação jurisdicional célere e efetiva.

Dessa forma, por meio de pesquisa empírica com abordagem qualitativa, tendo por base os pensamentos expostos por Boaventura de Sousa

¹ Advogado e Professor de Direito Penal

Santos e Luis Alberto Warat, o autor, com uma perspectiva peculiar, consegue, com maestria, pautar o seu trabalho com uma característica em falta nas pesquisas acadêmicas atuais: A interdisciplinaridade!

Quando um pesquisador não se contenta a limitar-se, em sua pesquisa, ao campo restritivo do Direito, utilizando conceitos, em tese, de outros campos do saber, demonstra o caráter acadêmico com o qual tem por base de seus estudos, pois no momento vivido atualmente, percebe-se não ser mais viável a restrição a campos unívocos e específicos do saber, estando a beleza da pesquisa acadêmica no ato de o pesquisador buscar sempre ir “além da caixa”, buscando em outros campos do saber as respostas para as problemáticas com as quais se depara.

Ao demonstrar o conteúdo interdisciplinar da pesquisa de cara, por meio de uma cronologia histórica e sociológica bem determinada, iniciada no seu capítulo 1, intitulado “O Contexto da Dupla Crise”, o autor conduz os leitores à percepção da necessidade de serem feitas reflexões acerca não apenas do conceito base fundamental do Poder Judiciário, mas de como o Direito é entendido e visto atualmente. Já no capítulo 2, cuja titulação é “A Construção de Alternativas”, o autor busca especificar o que envolve os métodos alternativos de solução de conflitos, com suas características intrínsecas e extrínsecas. Por fim, no capítulo 3, há um objetivo claro do autor em sair do campo propositivo para apresentar à sociedade e ao ambiente acadêmico um exemplo com boa resposta no meio no qual tem sido aplicado.

A partir dos capítulos expostos, o autor consegue apontar para uma espécie de “falência do Estado” na resolução de conflitos, **a obra foge do convencional**, propondo novos caminhos a serem seguidos na, até aqui, tortuosa estrada de gestão, por parte do Estado, dos conflitos sociais, permitindo que a própria sociedade atue, por meio do auxílio do poderio estatal, de forma direta na resolução de seus litígios.

E nessa esteira, sempre com pensamentos interligados, se conectando ao longo do texto, o autor demonstra como as visões de Boaventura Santos e Luis Alberto Warat se completam, servindo de base para uma visão humanística do Processo, na qual a sociedade participa, as minorias têm os seus direitos de acesso à Justiça assegurados e as ondas renovatórias, propagadas por Mauro Cappelletti são efetivamente concretizadas, indo além, pois estabelece-se, neste trabalho, um conceito no qual não importa condição social, situação financeira ou falta de acesso à informação, todos estarão seguros de que seus direitos serão respeitados e, quando violados ou na ameaça de lesão, perceberão uma nova visão do Estado, uma visão resolutiva e democrática, baseada na propagação de uma justiça o mais próximo possível do seu significado real.

E, ainda mais real, o autor consegue, com muita habilidade, trazer a sociedade para dentro da pesquisa e, assim sendo, busca demonstrar possíveis novos caminhos ou caminhos que têm dado bons resultados no sentido de satisfação dos envolvidos e de prestação efetiva do auxílio aos mediandos, possibilitando, dessa forma dignificar todos os envolvidos na relação, entre eles mediadores, mediandos e estagiários, servindo como uma importante ferramenta de, como o próprio autor menciona no trabalho, utilizar-se “a fala como instrumento de autoafirmação própria e a escuta como momento de dar dignidade ao ser humano e sua experiência”.

Fica o convite para uma leitura fundamental aos estudantes, profissionais do Direito e de outras áreas do saber, os quais, com toda certeza, sairão renovados na perspectiva de dignificação humana e serão levados a refletir sobre quais serão os caminhos a serem seguidos pela gestão estatal das lides nos próximos anos.

Boa leitura e pesquisa;

Introdução

O presente trabalho parte da articulação entre as temáticas da teoria crítica do direito e da mediação de conflitos, a fim de buscar identificar, a partir da relação entre estes dois campos, práticas sociais que possam se constituir em novas formas de resolução dos conflitos.

Assim, o tema do presente texto versa sobre a mediação de conflitos promovendo um diálogo entre a retomada dos métodos alternativos de resolução dos conflitos e a dupla crise da atividade jurisdicional do Estado. Dito isso, a questão em torno da mediação ganha uma contemporânea relevância dada a discussão sobre as novas possibilidades de resolução de conflitos que emergem da dupla crise enfrentada pela atividade jurisdicional do Estado, conforme apresentada por Boaventura de Sousa Santos: a crise estrutural do poder judiciário e a crise paradigmática do próprio direito. Debate este que tem contribuído para ampliar a discussão dos mecanismos de suposta regulação social.

Assim, este trabalho parte de uma perspectiva dedutiva em que se busca demonstrar como a mediação de conflitos, conforme a proposta teórica de mediação transformadora de Luis Alberto Warat, pode se constituir enquanto resposta tanto à crise estrutural do poder judiciário, quanto à crise paradigmática do direito.

Em seguida, partindo do pressuposto de que uma nova proposta de resolução dos conflitos deve ter como ponto de partida o reconhecimento da quebra do monismo jurídico estatal e a pluralidade do direito, será realizada uma investigação indutiva, por meio de um estudo de caso sobre a mediação comunitária realizada no Escritório Popular de Mediação do Juspopuli – Escritório de Direitos Humanos, no município de Feira de Santana,

a qual tem como uma de suas inspirações a proposta de mediação transformadora de Warat. Nesse sentido, espera-se verificar a possibilidade de a mediação transformadora promover a autonomia dos sujeitos que dela participam.

Desse modo, dada a articulação apresentada entre as temáticas da mediação de conflitos e a teoria crítica do direito, foi delimitado o objeto da pesquisa em torno do seguinte problema: em que medida a mediação transformadora pode promover a autonomia dos mediandos?

Para tanto, constatando-se que a resposta à presente questão demanda uma investigação das percepções dos mediandos sobre o processo de mediação, será realizada uma pesquisa empírica. Mais especificadamente, será efetuado um estudo de caso sobre a mediação praticada pelo Juspopuli no município de Feira de Santana, tendo como unidade de análise o discurso dos mediandos, de modo a que se possa verificar mudanças de atitude que possam apontar para a promoção da autonomia dos mediandos após a participação em um procedimento de mediação.

Consequentemente, será utilizada uma abordagem qualitativa, com a realização de entrevistas semidiretivas, a fim de captar a percepção dos mediandos sobre o processo de mediação. É nesse ponto que reside a maior originalidade da presente investigação, dado que muitas são as pesquisas realizadas sobre os efeitos do procedimento de mediação sobre as partes, a partir do relato dos mediadores. Desse modo, pela primeira vez será dada a voz aos mediandos para que eles próprios possam relatar as suas impressões particulares sobre a experiência da mediação.

Assim, como parcial resposta para o problema proposto apresentamos como resposta provisória a hipótese de que: “A mediação transformadora é um procedimento de ressignificação dos conflitos que

promove a autonomia dos sujeitos na busca da resolução de situações-problema possibilitando uma mudança tanto na percepção quanto na atitude frente aos conflitos”.

Ante o exposto, é possível afirmar que se pretende confirmar uma proposição dedutiva por meio de uma demonstração indutiva. É exatamente esta pretensão que traz a originalidade – e consequentes riscos – desta investigação, mais especialmente ainda no campo do direito, haja vista a resistência ainda manifesta de alguns juristas de se pesquisar e conhecer a realidade.

Nesse sentido, a pesquisa se justifica pela atualidade do debate em torno da recente retomada dos métodos alternativos de resolução dos conflitos e sua ainda incipiente produção teórica.

É notória a efervescência da discussão dos métodos alternativos seja como uma maneira de superar a crise estrutural do poder judiciário, como também um meio diferenciado de tratar os conflitos, chegando a se cogitar em um novo paradigma para o direito, complementar ao exercício da jurisdição estatal.

Ademais, a escolha do trabalho do Juspopuli para o presente estudo se deu pela percepção de que sua prática tem como intuito a construção de uma proposta de mediação que possa dar um novo sentido as situações conflituais. Inclusive, fundamentando-se e guardando significativas semelhanças com a proposta teórica apresentada por Luis Alberto Warat de uma mediação transformadora.

É nesse norte que este texto tem como principal objetivo verificar se a mediação transformadora pode promover a autonomia dos sujeitos, constituindo-se como um novo modelo de resolução de conflitos para o direito.

Nesta senda, foram traçados alguns objetivos específicos para a discussão: 1) analisar a crise estrutural e paradigmática do direito, a partir

das percepções de Luis Alberto Warat e Boaventura de Sousa Santos; 2) conceituar e apresentar os elementos constitutivos da mediação transformadora, segundo a proposta teórica de Luis Alberto Warat, de modo a diferenciá-la dos demais métodos alternativos, e modelos de mediação em particular; e 3) realizar um estudo de caso sobre a experiência de mediação do Juspopuli no município de Feira de Santana, de modo a verificar a possibilidade de a mediação transformadora promover a autonomia dos mediandos.

Deve-se ressaltar que permeia toda a produção textual uma percepção crítica sobre direito que aponta para o esgotamento do discurso uníssono do paradigma jurídico dominante da modernidade, calcado no formalismo jurídico e no monopólio estatal na produção do direito.

Ademais, percebe-se uma forte influência da teoria crítica do direito, mais especificamente de matriz semiológica, principalmente a partir do discurso waratiano, ao se afirmar o suposto caráter ideológico que permeia toda a racionalidade do direito moderno. Com efeito, o trabalho adota uma reflexão crítica sobre o modelo dominante de produção do direito e sobre os próprios critérios de justiça na resolução dos conflitos.

Assim, a partir da hipótese analítica aventada, pretende-se verificar a validade da proposição de que a mediação transformadora seja um procedimento de resolução de situações-problema que possa promover a autonomia dos sujeitos, por meio de um processo de ressignificação dos conflitos. Nesse sentido serão operacionalizadas duas variáveis, a ressignificação dos conflitos e a autonomia, de modo a que possa ser verificada uma relação existente entre ambas, respectivamente, por meio dos indicadores mudança de percepção e mudança de atitude. A perspectiva central é de que uma mudança de percepção sobre o conflito possa levar as partes a buscar de forma autônoma a resolução sobre a situação-problema.

Definida a hipótese de trabalho, restou necessário um tratamento metodológico que pudesse verificar a validade da proposição firmada, a partir da investigação da percepção dos mediandos. Nesse sentido, será realizada uma pesquisa empírica, por meio de um estudo de caso, ocasião em que será efetuada uma abordagem qualitativa a fim de investigar, por meio do emprego de entrevistas semidiretivas, a percepção dos mediandos sobre o procedimento de mediação¹.

Dentro do quadro proposto o desenvolvimento deste texto tentará percorrer os objetivos específicos anteriormente assinalados. Assim, o primeiro capítulo abordará a dupla crise da atividade jurisdicional do Estado, a crise estrutural e paradigmática do direito, a partir de um diálogo de encontros e desencontros, entre as percepções de Luis Alberto Warat e Boaventura de Sousa Santos, de modo a perceber como a mediação pode se apresentar como uma resposta a ambas as dimensões da crise.

No segundo capítulo será apresentada a retomada dos métodos alternativos de resolução de conflitos, realizando-se a devida distinção entre os referidos métodos. Nesse norte, será apresentada a proposta teórica de mediação transformadora de Luis Alberto Warat, discorrendo sobre suas principais dimensões – a alteridade e a autonomia – promovendo um diálogo de suas perspectivas com o pluralismo jurídico, a cidadania e os direitos humanos.

Por fim, no terceiro capítulo, será efetuado um estudo de caso sobre a prática da mediação realizada pelo Juspopuli no município de Feira de Santana, apresentando o projeto de sua instalação, a caracterização da proposta de atuação, bem como discorridos os aspectos metodológicos da pesquisa qualitativa realizada, por meio do emprego de entrevista com os

¹ Mais adiante, na seção 3.1, serão feitos maiores esclarecimentos no tocante à abordagem metodológica do trabalho.

mediandos, para observar sua percepção sobre o processo de mediação e poder verificar a possibilidade de promoção de sua autonomia.

Feita esta curta introdução, compete ressaltar que o presente trabalho – assim como as pesquisas exploratórias que o precederam – encontra-se ainda aberto a posteriores reflexões, apresentando muito mais problematizações do que respostas.

Capítulo 1

O contexto da dupla crise

A função jurisdicional do Estado atravessa, contemporaneamente, um processo de crise¹ que se expressa em duas dimensões distintas: a primeira é a crise estrutural que se manifesta pela incapacidade operacional do sistema judicial em cumprir com aquilo que ele mesmo, em tese, se propõe, ou seja, dizer o direito pondo termo aos mais diversos conflitos sociais dentro de um processo judicial democrático; a segunda se expressa pela crise do paradigma² jurídico dominante da modernidade e a inadequação do direito produzido pelos Tribunais ao guardar descompasso, quando não a própria incompatibilidade, com as novas demandas da sociedade e dos movimentos sociais em especial.

Assim, é possível observar alguns dos atuais impasses da função jurisdicional do Estado, a partir da ótica de uma crise de dupla face, estrutural e paradigmática³, que espraia seus reflexos tanto no que se refere às possibilidades de se dizer o direito, quanto no direito que é dito.

1.1 A crise estrutural do poder judiciário

Inicialmente, compete esclarecer que a crise do Poder Judiciário enfrentada pelo Estado brasileiro não é um problema exclusivamente

¹ “Crise (do grego *Krisis*, *Krínēin*) é a agudização das contradições estruturais e dos conflitos sociais em dado processo histórico. Expressa sempre a disfuncionalidade, a falta de eficácia ou o esgotamento do modelo, dos valores dominantes, ou situação histórica aceitos e tradicionalmente vigentes” (WOLKMER, 2009, p. 2).

² Segundo Kuhn (1975), paradigma pode ser definido como um modelo científico de verdade, aceito e predominante em determinado momento histórico. Trata-se de práticas científicas compartilhadas que resultam de avanços descontínuos, saltos qualitativos e rupturas epistemológicas.

³ Alguns autores, a exemplo de Streck (2001), apontam para uma tripla face da crise, indicando também uma crise de imaginário do direito. Apesar de compreendermos a pertinência da categoria, não nos adentraremos em sua análise em apartado, debatendo, por hora, seus aspectos dentro da própria crise paradigmática do direito.

nacional – embora também temperada por ingredientes próprios. Em verdade, é um problema que afeta boa parte das democracias ocidentais e tem como origem a própria trajetória do Estado Moderno.

Nesse sentido, deve-se perceber que o desenvolvimento histórico do Estado Moderno, em sua atual feição de Estado Democrático do Direito, levou ao deslocamento do centro de decisões dos poderes legislativo (Estado Liberal) e executivo (Estado Social) para o judiciário (Estado Democrático de Direito).

O judiciário passou a ser o último recurso dos cidadãos para garantir a efetivação de direitos previstos na Constituição, porém não realizados pela atuação dos outros poderes. Consequentemente, passou a se firmar, enquanto espaço de resistência, contra retrocessos sociais, haja vista que protege direitos fundamentais do indivíduo quanto a eventual ingerência legislativa ou executiva (STRECK, 2001).

Ao poder judiciário, no Estado Democrático de Direito, é posto o papel de garantidor da efetividade dos direitos constitucionalmente assegurados e não cumpridos pelo legislativo e pelo executivo, colocando deste modo o direito não apenas como trincheira, mas também como mecanismo transformador da sociedade (STRECK, 2001). Assim, a busca da efetivação material daquilo que apenas formalmente é garantido se constituiu em um *front* de luta e atuação dos novos sujeitos coletivos de direito⁴.

Por outro lado, o retorno de uma lógica neoliberal de mercado – pós-queda do muro de Berlim e do Bloco Soviético⁵ – e a consequente precarização dos direitos econômicos e sociais têm levando a um grande aumento das demandas ao poder judiciário (SANTOS, 2007, p. 16).

⁴ Por volta da década de 70 do século passado, emergem no contexto brasileiro os novos movimentos sociais que buscam, a partir de uma identidade e atuação coletiva, construir novas formas de reivindicação e intervenção na busca de seu reconhecimento e conquista de direitos (SOUZA JÚNIOR, 2001, p. 256-259).

⁵ A queda do muro de Berlim em 1989 e a esfacelamento do Bloco Soviético em 1991 foram acontecimentos que enredaram no mundo ocidental o sentimento da vitória final do capitalismo sobre o socialismo, levando os países

Não se pode perder de vista, conforme afirma Santos (2006, p. 20) que “a globalização em sua forma hegemônica nada mais é do que neoliberalismo globalizado”, consistindo a globalização naquilo que poderia se chamar de um verdadeiro processo de alargamento e maximização do mercado (SILVEIRA, 2007, p. 252).

A globalização, em seu modelo hegemônico, é um processo por meio do qual um dado fenômeno ou entidade local consegue difundir-se e impor-se globalmente, adquirindo, assim, a capacidade de designar um fenômeno ou entidade rival como local (SANTOS, 2006, p. 86).

Tendo por alicerce essas premissas, faz-se imperioso apontar que a lógica neoliberal de um Estado mínimo gera um duplo impacto na crise estrutural do poder judiciário. Se por um lado, o neoliberalismo, enquanto máquina de expropriação de direitos (SADER, 2007, p. 80), faz aumentar o número de demandas judiciais – especialmente no campo dos direitos sociais, a partir da emergência dos sujeitos coletivos de direito – por outro, a lógica de um Estado diminuto e enfraquecido – quase restrito à dimensão de um aparelho policial – diminui enormemente as possibilidades de reação do poder judiciário frente à violação e precarização dos mais diversos direitos. Essa dinâmica se constitui em uma das principais tensões entre o Estado-nação e a globalização na efetivação de direitos, inclusive positivamente garantidos, na medida em que:

A efectividade dos direitos humanos tem sido conquistada em processos políticos de âmbito nacional e por isso a fragilização do Estado-nação pode acarretar consigo a fragilização dos direitos humanos (SANTOS, 2006, p. 436).

Não se deve, aqui, cair na ingenuidade de se afirmar que o Estado neoliberal é uma entidade estatal restrita em todas as suas dimensões. Em algumas, inclusive, apresenta elevado grau de hipertrofia, a exemplo dos aparelhos de segurança a reprimir os movimentos de contestação social. O próprio nível de intervenção no mercado, no neoliberalismo contemporâneo, varia segundo os índices de lucratividade. Em períodos de prosperidade da economia o Estado deve se afastar de qualquer atividade econômica dando espaço ao lucro do capital. Em contextos de crise, o Estado deve intervir investindo e financiando o mercado, ou seja, socializando os prejuízos para toda a sociedade.

Seguindo o raciocínio até então desenvolvido, o deslocamento da legitimidade dos poderes legislativo e executivo para o judiciário, esperando-se que este resolva problemas que o sistema político não consegue resolver, cria um excesso de expectativas que por si só geram enorme frustração quando não atendidas, levando à própria descrença no papel do direito na construção democrática (SANTOS, 2007, p. 10, 19).

A primeira, e principal, reação do poder judiciário à sua própria crise se instala sobre o lema da celeridade. As reformas são direcionadas sempre em uma ideia de rapidez a privilegiar quase que exclusivamente a liquidez e segurança jurídica de interesses econômicos⁶. A terceira onda de acesso à justiça – designada como processual – conforme prognosticada por Cappelletti (1992, p. 87-88) não está aqui garantida, haja vista que uma justiça célere não implica, necessariamente, em uma justiça mais cidadã. Há que se ressaltar que a celeridade não pode ser um fim em si mesma, pois se a lentidão traz consigo o sentimento de injustiça, decorrentes da incerteza e

⁶ Cumpre ressaltar o eterno descompasso entre o tempo do mercado e o tempo do direito. O primeiro dinâmico e inovador, o segundo diferido e tendente à estabilização, ou seja, sempre resistente e posterior aos movimentos de mudança.

da indefinição do direito perseguido, o excesso de rapidez pode comprometer – como há muito já faz – a qualidade da prestação jurisdicional (BELO, 2010, p. 62).

Nesse sentido, analisando o caso brasileiro, percebe-se que, no âmbito judicial, as medidas adotadas para reduzir a lentidão da máquina judiciária têm dois focos: a redução de instrumentos recursais e a informatização processual.

Na tentativa de reduzir as possibilidades de recurso no direito processual pátrio se destacam duas medidas; a primeira foram as súmulas vinculantes⁷ que reduzem a margem de cognição dos juízes de primeiro grau nos casos em que há posicionamento sumulado pelo Supremo Tribunal Federal – STF, evitando a admissibilidade de recursos que contrariem o entendimento pacificado; a outra tentativa é a reforma das normas processuais de modo a diminuir ou restringir o uso dos instrumentos recursais no âmbito do processo civil. Mais uma vez verifica-se aqui a busca da celeridade e segurança em total desconsideração da qualidade e efetividade da prestação jurisdicional.

Por sua vez, a informatização do processo judicial – trazida pela Lei 11.419/2006 – traduz a inserção de uma importante inovação tecnológica no trâmite processual com significativas repercussões. A estendida acessibilidade dos processos eletrônicos implica em maior publicidade dos atos processuais, possibilitando, também, um maior controle da atividade judicial, tanto pela sociedade, quanto pelos órgãos de controle do judiciário, a exemplo das Corregedorias e do Conselho Nacional de Justiça - CNJ. A gestão eletrônica dos processos se constitui uma importante ferramenta de administração judiciária, na medida em que permite uma gestão mais racional e transparente da atividade judicial como um todo. No entanto, o

⁷ As súmulas vinculantes foram instituídas pela Lei nº 11.417, de 19 de dezembro de 2006.

maior controle dos atos judiciais trouxe consigo uma maior cobrança pelo cumprimento de prazos e metas. Não que o controle seja negativo, mas a simples corrida pelos números também compromete significativamente a qualidade da prestação jurisdicional.

Talvez o elemento mais temerário do processo eletrônico seja o risco de automatização excessiva da atividade jurisdicional. Ao invés de o processo refletir a realidade, a realidade terá que se enquadrar ao processo e aos modelos cada vez mais padronizados e engessados de atos judiciais⁸.

Pode-se perceber que o combate à morosidade sistêmica do judiciário – definida por Santos (2007, p. 42) como “[...] aquela que é decorrente da burocracia, do positivismo e do legalismo” – ultrapassa questões de celeridade, refletindo na realidade a necessidade de uma revolução democrática da justiça que seja correlata com a própria democratização do Estado e da sociedade.

Ainda quanto ao caso brasileiro, foi tomada uma interessante iniciativa por parte do Conselho Nacional de Justiça – CNJ, que aprovou a Resolução nº 125, que dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do poder judiciário. Em que pese a iniciativa do CNJ de inserir a mediação como uma política de Estado ter fomentado em grande escala a sua prática, observa-se que a mediação tem sido usada não como uma maneira diferenciada de tratar os conflitos, mas tão somente uma forma de supostamente desafogar conflitos que adentrariam – ou estão – no âmbito do judiciário. Instala-se assim

⁸ Um exemplo sintomático já se encontra na Justiça Eleitoral onde nos processos de coincidência de inscrições eleitorais - quando o sistema identifica mais de uma inscrição para um mesmo eleitor ou dados similares - o sistema automaticamente cancela uma das inscrições, ante a ausência de registro de decisão da autoridade competente no prazo estipulado.

o receio de que caso a mediação não seja corretamente empregada, possa ser alvo do mesmo descrédito que atualmente já atinge o judiciário⁹.

Quanto ao aspecto econômico do problema que dificulta o acesso à justiça, podemos constatar a existência de uma dupla vitimização das camadas pobres, na medida em que o custo judicial de uma ação, apesar de ser caro de um modo geral, é proporcionalmente mais alto nas causas de pequeno valor, penalizando os segmentos sociais economicamente mais débeis (SANTOS, 2008, p. 168). Assim, aos direitos de reduzido valor econômico, não é dispensado valor algum.

Um elemento conhecido, porém pouco debatido – talvez até intencionalmente – a obstar o acesso da população ao judiciário são suas barreiras simbólicas. Os edifícios labirínticos de presença esmagadora, uma maneira cerimoniosa de vestir e inadequada ao clima tropical, além de uma linguagem incompreensível e uma presença por vezes arrogante, transforma o poder judiciário, aos olhos populares, em um monstro estranho e imponente que pouca relação guarda com a função jurisdicional do Estado decorrente da própria soberania popular. Nesse sentido, é interessante destacar o quão corriqueiro é o medo do homem médio do contato com qualquer autoridade judiciária, sendo apenas superado pelo temor de se encontrar na situação de parte em um processo judicial.

Aos problemas estruturais do regular exercício da atividade jurisdicional do Estado soma-se uma crise do próprio paradigma epistemológico dominante da modernidade¹⁰ que se reflete diretamente no campo do direito. É esta segunda dimensão da crise de dupla face que passaremos a adentrar na análise.

⁹ Mais adiante adentraremos no debate da mediação e dos demais métodos alternativos de resolução de conflitos com maior atenção.

¹⁰ Para um conceito amplo de modernidade são expressivas as palavras Berman (1986, p. 15) ao declarar que: “Existe um tipo de experiência vital – experiência de tempo e espaço, de si mesmo e dos outros, das possibilidades e perigos da vida – que é compartilhada por homens e mulheres em todo o mundo, hoje. Designarei este conjunto de

1.2 A crise paradigmática do direito

No presente tópico se busca apresentar, de maneira bastante sucinta, a percepção da existência de uma crise do paradigma cognitivo dominante da modernidade e suas implicações no campo do direito moderno. Para tanto, esse debate será apresentado a partir de um diálogo de encontros e desencontros entre as concepções de dois importantes autores da chamada Teoria Crítica do Direito – Luis Alberto Warat e Boaventura Sousa Santos – de modo que se possa estabelecer uma articulação entre suas respectivas percepções no que se refere ao processo de crise e de uma suposta transição paradigmática do direito.

1.2.1 O paradigma cognitivo da modernidade e sua crise

Iniciando por Santos, o pensador português afirma que o modelo de racionalidade vigente na modernidade teve sua origem nas ciências naturais – mais especificamente na revolução científica do século XVI, estendendo-se até o século XIX – para então tornar-se um modelo global (ocidental) de razão científica (SANTOS, 2011, p. 60). É ainda neste último período que se dará a “[...] convergência entre o paradigma da modernidade e o capitalismo [...]” (SANTOS, 2011, p. 15).

Nas palavras de Santos, podemos compreender o paradigma dominante da modernidade a partir de sua melhor formulação como o positivismo, o qual, por sua vez, pode ser expresso a partir das seguintes ideias principais:

experiências como ‘modernidade’. Ser moderno é encontrar-se em um ambiente que promete aventura, poder, alegria, crescimento, autotransformação e transformação das coisas ao redor – mas ao mesmo tempo ameaça destruir tudo o que temos, tudo o que sabemos, tudo o que somos. A experiência ambiental da modernidade anula todas as fronteiras geográficas e raciais, de classe e nacionalidade, de religião e ideologia: nesse sentido, pode-se dizer que a modernidade une a espécie humana. Porém, é uma unidade paradoxal, uma unidade de desunidade: ela nos despeja a todos num turbilhão de permanente desintegração e mudança, de luta e contradição, de ambiguidade e angústia. Ser moderno é fazer parte de um universo no qual, como disse Marx, ‘tudo o que é sólido se desmancha no ar’”.

[...] distinção entre sujeito e objecto e entre natureza e sociedade ou cultura; redução da complexidade do mundo a leis simples susceptíveis de formulação matemática; uma concepção da realidade dominada pelo mecanicismo determinista e da verdade como representação transparente da realidade; uma separação absoluta entre conhecimento científico – considerado o único válido e rigoroso – e outras formas de conhecimentos como o senso comum ou estudos humanísticos; privilegiamento da causalidade funcional, hostil à investigação das “causas últimas”, consideradas metafísicas, e centrada na manipulação e transformação da realidade estudada pela ciência (SANTOS, 2006, p. 25)

Um pensamento dicotômico baseado nas distinções: homem/mulher, norte/sul, cultura/natureza, branco/negro, sujeito/objeto. São dicotomias que parecem simétricas, mas sabemos que sempre escondem diferenças, hierarquias e relações de dominação (SANTOS, 2007b, p. 27).

É importante perceber que um dos principais embates do conhecimento científico se dá a partir de sua distinção com o senso comum, o qual pode ser feito sob a distinta ótica de ambos. Quando tal distinção é preconizada pela ciência, implica diferenciar um conhecimento objetivo de meras opiniões e preconceitos. Quando por sua vez a dicotomia é realizada pelo senso comum, significa diferenciar entre um “conhecimento incompreensível e prodigioso e um conhecimento óbvio e obviamente útil” (SANTOS, 2011, p. 107).

Por conseguinte, a eleição da centralidade da matemática na ciência moderna traz consigo duas importantes consequências. A primeira delas é a necessidade de quantificação, só podendo assim ser estudado aquilo que é passível de ser mensurado. Segundo, importa em necessária redução da complexidade do mundo (SANTOS, 2011, p. 63).

Segundo uma concepção que é central em boa parte dos textos de Boaventura de Sousa Santos, o paradigma da modernidade está estruturado a partir de uma tensão constante entre dois pilares: a regulação e a emancipação. Cada um, por sua vez, constituídos por três princípios ou lógicas. No campo da regulação: o Estado (Hobbes e a obrigação política vertical entre Estado e cidadãos); o mercado (Locke e Adam Smith e obrigação política horizontal, individualista e antagônica entre as partes no mercado), e a comunidade (Rousseau e obrigação política horizontal solidária entre membros da comunidade e da associação). Por sua vez, a emancipação é representada pelas lógicas de racionalidade definidas por Weber: a racionalidade estético-expressiva (artes e literatura); a racionalidade cognitivo-instrumental: (ciência e tecnologia) e a racionalidade moral-prática: (ética e direito) (SANTOS, 2011, p. 60) ¹¹.

No paradigma cognitivo vigente, no domínio da regulação, a racionalidade cognitivo-instrumental colonizou os pilares do mercado e do Estado. O elemento restante, a comunidade, resistiu a sua cooptação sendo relegada à marginalização e ao esquecimento. Pelo seu próprio afastamento do paradigma científico, mostra-se hoje mais apta, devido a sua própria fluidez, ao desenvolvimento de novas formas de regulação. Destacamos, aqui, duas dimensões do princípio da comunidade, a participação e a solidariedade, visto que mais adiante, ambos os valores, constituirão alicerce teórico para a construção de um outro mecanismo de regulação e tradução dos conflitos.

¹¹ Atualizando o presente debate sobre os pilares estruturais da modernidade, a partir da inserção de elementos de discussão do que se poderia chamar de uma epistemologia pós-colonial, Boaventura de Sousa Santos afirma que além da tensão universal da emancipação/regulação, se faz presente na zona colonial - lugar que originariamente compreendia o mundo não europeu, mas que atualmente se encontra simultaneamente tanto nas antigas metrópoles como nas antigas colônias - a tensão entre a violência e a apropriação. A partir de tal afirmação, o mundo seria cartograficamente dividido a partir de linhas abissais epistemológicas e jurídicas que definiriam "este lado", como o lugar da ciência, da verdade, da legalidade e da ilegalidade, e o outro lado, como o lado da ignorância, do misticismo e da ausência do direito (SANTOS, 2010). Dado o imbricamento deste debate com o direito, ele será retomado neste trabalho mais adiante.

Apesar do prodigioso e inimaginável progresso tecnológico alcançado por parcela da humanidade por meio do avanço científico, foi o próprio desenvolvimento de seu conhecimento que permitiu a identificação de seus limites¹² e a fragilidade em que ele se fundamenta (SANTOS, 2011, p. 68).

Segundo Santos (2007, p. 74), vivemos hoje um período de transição paradigmática. Um processo de construção de um novo modo de pensar, perceber e interagir com o mundo a partir de um outro paradigma, pelo mesmo intitulado de um conhecimento prudente para uma vida decente. Emerge tal referencial teórico das representações mais inacabadas e abertas da modernidade, sendo elas no campo da regulação a comunidade e no da emancipação a racionalidade estético-expressiva (SANTOS, 2011, p. 74-76).

A racionalidade estético-expressiva representa, por sua vez, a busca do prazer, da arte, da autonomia e da construção do diálogo enquanto forma de conhecimento e emancipação, ao contrário da lógica performático-utilitária da ciência, calcada quase sempre em uma ótica instrumental do saber. Nas palavras de Santos (2011, p. 78):

[...] a racionalidade estético-expressiva une o que a racionalidade científica separa (causa e intenção) e legitima a qualidade e a importância (em vez da verdade) através de uma forma de conhecimento que a ciência moderna desprezou e tentou fazer esquecer, o conhecimento retórico.

Estamos aqui a demonstrar a salutar abertura de uma verdadeira caixa de Pandora¹³, visto que no plano teórico, vislumbra-se a possibilidade

¹² Podem ser percebidas as demonstrações dos limites do conhecimento científico a partir da Teoria da relatividade de Einstein, do Princípio da incerteza de Heisenberg, dos estudos de Gödel da lógica da matemática e das investigações do físico químico Ilya Prigogine. Para uma melhor análise das condições da crise do paradigma newtoniano ver Santos (2011, p. 68-74).

¹³ Conta o mito grego que Pandora fora a primeira mulher, criada por Zeus como castigo aos homens por terem recebido contra suas ordens o fogo do Titã Prometeu. Antes de enviá-la a terra, entregou-lhe uma caixa e

de uma inversão paradigmática na epistemologia ocidental. Nas palavras de Santos (2011, p. 78):

Todo o conhecimento implica uma trajetória, uma progressão de um ponto ou estado A, designado por ignorância, para um ponto ou Estado B, designado por saber. As formas de conhecimento distinguem-se pelo modo como caracterizam os dois pontos e a trajetória que conduz de um ao outro

O conhecimento-regulação é uma trajetória entre um estado de ignorância, o caos, para um estado de saber, a ordem. Por sua vez, o conhecimento-emancipação progride da ignorância, o colonialismo¹⁴, para o saber, designado pela solidariedade. A relação dinâmica entre as formas de conhecimento e a prevalência da lógica da racionalidade cognitivo-instrumental permitiu o domínio da regulação sobre a emancipação e a recodificação desta última sobre os termos da primeira. Quanto a esta questão Santos (2011, p. 79) afirma que:

Assim, o estado de saber no conhecimento-emancipação passou a estado de ignorância no conhecimento-regulação (a solidariedade foi recodificada como caos) e, inversamente, a ignorância no conhecimento-emancipação passou a estado de saber no conhecimento-regulação (o colonialismo foi recodificado como ordem).

A solidariedade pode ser entendida como uma forma específica de saber que se conquista sobre o colonialismo. Constitui-se em um conhecimento obtido no processo, sempre inacabado, de nos tornarmos capazes

recomendou-lhe que em hipótese alguma a abrisse. Tentada pela sua curiosidade, Pandora abriu a caixa e libertou vários males que lá haviam sido depositados para a humanidade.

¹⁴ “O colonialismo consiste na ignorância da reciprocidade e na incapacidade de conceber o outro a não ser como objeto” (SANTOS, 2011, p. 81).

de reciprocidade por meio da construção e do reconhecimento da intersubjetividade. A ênfase na solidariedade converte a comunidade no campo privilegiado do conhecimento emancipatório (SANTOS, 2011, p. 81).

Foi notável a percepção da reinvenção da vida comunitária nas últimas décadas do século passado, a partir da articulação de movimentos populares, direitos humanos, culturas populares comunitárias. Práticas culturais que tem como intuito reinventar a comunidade por meio de um conhecimento emancipatório que habilite os seus membros a resistir ao colonialismo e, concomitantemente, a constituir a solidariedade pelo exercício de novas práticas sociais, que possam conduzir a formas novas e mais ricas de cidadania individual e coletiva (SANTOS, 2011, p. 96).

Apresentados alguns elementos que apontam para crise do paradigma cognitivo da modernidade, importa analisar os seus impactos para o direito.

1.2.2 Os reflexos da crise do paradigma da modernidade no direito

Na modernidade, a identificação do desenvolvimento do capitalismo com o progresso científico propiciou a subordinação do direito à ciência, passando a racionalidade moral-prática do direito, para ser eficaz, a se submeter à racionalidade cognitivo-instrumental da ciência ou ser dela isomórfica. Deste modo, o intercâmbio de sentidos entre direito e ciência se dá pela transformação do primeiro em *alter ego* da segunda (SANTOS, 2011, p. 52-53).

Não se pode perder de vista que a cientificização do direito moderno, como regulação científica da sociedade, envolveu também a sua estatização, haja vista que a prevalência política da ordem sobre o caos foi atribuída ao Estado moderno. Assim, pode-se perceber, conforme afirma Santos (2011, p. 120), que:

[...] a transformação da ciência moderna na racionalidade hegemônica e na força produtiva fundamental, por um lado, e a transformação do direito moderno num direito estatal científico, por outro, são as duas faces do mesmo processo histórico, daí decorrendo os profundos isomorfismos entre a ciência e o direito modernos.

Deste modo, não é forçoso concluir que o surgimento do positivismo¹⁵ na epistemologia da ciência moderna e do positivismo jurídico no direito podem ser considerados, em ambos os casos, construções ideológicas destinadas a reduzir o progresso societal ao desenvolvimento capitalista, bem como imunizar a racionalidade contra a contaminação de qualquer irracionalidade não capitalista, quer ela fosse Deus, a religião ou a tradição, a metafísica ou a ética, ou ainda as utopias ou os ideais emancipatórios (SANTOS, 2011, p. 141). Percebe-se aqui um discurso de neutralização, na medida em que “[...] a dominação política passou a legitimar-se enquanto dominação técnico-jurídica” (SANTOS, 2011, p. 143).

Desse atrelamento simbiótico do direito à ciência e ao Estado, Santos (2011, p. 143-144) afirma que:

Em suma, o cientificismo e o estatismo moldaram o direito de forma a convertê-lo numa utopia automática da regulação social, uma utopia isomórfica da utopia automática da tecnologia que a ciência moderna criara. [...] estes dois processos passaram a apoiar-se mutuamente.

¹⁵ “O positivismo é a consciência filosófica do conhecimento-regulação. É uma filosofia da ordem sobre o caos tanto na natureza como na sociedade. A ordem é a regularidade, lógica e empiricamente estabelecida através de um conhecimento sistemático. O conhecimento sistemático e a regulação sistemática são as duas faces da ordem. O conhecimento sistemático é o conhecimento das regularidades observadas. A regulação sistemática é controle efectivo sobre a produção e reprodução das regularidades observadas. Formam, em conjunto, a ordem positivista eficaz, uma ordem baseada na certeza, na previsibilidade e no controle. A ordem positivista tem, portanto, as duas faces de Janus: é simultaneamente, uma regularidade observada e uma forma regularizada de produzir a regularidade, o que explica que exista na natureza e na sociedade. Graças à ordem positivista, a natureza pode tornar-se previsível e certa, de forma a poder ser controlada, enquanto a sociedade será controlada para que possa tornar-se previsível e certa. Isto explica a diferença, mas também a simbiose, entre as leis científicas e as leis positivas. A ciência moderna e o direito moderno são as duas faces do conhecimento-regulação” (SANTOS, 2011, p. 141).

Em nada surpreende que, consideradas as condições expostas, seja legítimo pensar que a crise do paradigma da ciência moderna arraste consigo a crise do paradigma do direito moderno, dado o seu forte entrelaçamento.

O paradigma jurídico vigente, normativista-liberal-individualista, sustentado pela atuação de atores em um campo jurídico¹⁶ hermético às mudanças da viragem linguística¹⁷, entende o direito em sua objetividade técnica e científica que busca ainda em verdades pré-definidas¹⁸ a essência das coisas. É necessária uma ressignificação da própria concepção hermenêutica do direito, a partir de uma compreensão que possa extrair da constituição e das demais leis as regras e princípios necessários à efetivação dos direitos (STRECK, 2001, p. 59-61).

Compete fazer a ressalva de que em seus textos mais recentes, Boaventura de Sousa Santos tem inserido no debate epistemológico e jurídico elementos da teoria pós-colonial e tem apontado para a existência de uma cartografia moderna que dividiu o mundo em linhas abissais. Desse lado da linha estava o mundo civilizado (europeu), do outro lado da linha o mundo selvagem¹⁹.

¹⁶ “O campo jurídico é o lugar de concorrência pelo monopólio do direito de dizer o direito, quer dizer, a boa administração (*nomos*) ou a boa ordem, na qual se defrontam agentes investidos de competência ao mesmo tempo social e técnica que consiste essencialmente na capacidade reconhecida de interpretar (de maneira mais ou menos autorizada) um corpus de textos que consagram a visão legítima, justa, do mundo social” (BOURDIEU, 2002, p. 212).

¹⁷ A viragem (reviravolta) linguística do pensamento filosófico do século XX vai centralizar justamente “na tese fundamental de que é impossível filosofar sobre algo sem filosofar sobre a linguagem, uma vez que esta é momento necessário e constitutivo de todo e qualquer saber humano, de tal modo que a formulação de conhecimentos intersubjetivamente válidos exige reflexão sobre sua infraestrutura linguística” (OLIVEIRA, 1996, p. 13 *apud* STRECK, 2001, p. 171).

¹⁸ Mais do que qualquer verdade objetiva, uma das poucas seguranças que se tem no conhecimento dito científico é a certeza do erro. É por meio de tentativas, e consequentes erros, que se buscam verdades provisórias que sempre serão passíveis de serem questionadas, até “porque ciência sem erro é dogma”. E não é que a superação de uma teoria errada leve a uma certa, mas tão somente a uma teoria menos errada que propiciará apenas uma maior aproximação da resposta pretendida. (DEMO, 1995, p. 53-54)

¹⁹ Deve fazer a ressalvar de que ao fazer referência a este lado da linha, Santos está fazendo menção, em princípio ao mundo europeu. Deste modo, situando o debate no Brasil, nós estaríamos do outro lado da linha.

Para Santos, o conhecimento e o direito moderno representam as manifestações mais bem sucedidas do pensamento abissal que embora distintas, operam de modo interdependentes. A principal característica do pensamento abissal é a negação de tudo o que pudesse existir do outro lado da linha (o colonial). Esta negação radical de copresença serve de fundamento para a afirmação da diferença radical que, deste lado da linha, separa o verdadeiro do falso, o legal do ilegal (SANTOS, 2010, p. 34). Consequentemente, do lado de lá, “o colonial representa, não o legal ou o ilegal, mas antes o sem lei” (SANTOS, 2010, p. 36).

Nesse sentido, as concepções abissais de epistemologia e legalidade, a universalidade da tensão entre a regulação e a emancipação, aplicada deste lado da linha, não entram em contradição com a tensão entre apropriação e violência aplicada do outro lado da linha (SANTOS, 2010, p. 37). Na verdade, elas se complementam.

O que se tem observado é que as linhas abissais que antes correspondiam a lugares geográficos bem delimitados – a zona colonial e a metrópole, hoje se encontram metafórica e simultaneamente nos dois lados. Em momentos de pressão social, observa-se a tensão entre emancipação/regulação ser facilmente substituída pela violência/apropriação, cidadãos tratados como não cidadãos e seres humanos sendo desumanizados – dentro da própria metrópole, o que dirá da zona colonial²⁰.

²⁰ Podemos perfeitamente ilustrar as linhas abissais do direito no Brasil a partir de recentes eventos que marcaram o Brasil, os protestos contra o aumento das passagens que se converteram em uma mobilização geral de demonstração da insatisfação da população com a realidade brasileira. Os protestos se alastraram devida a uma atuação policial violenta na repressão às manifestações. Desse modo, uma clara atuação ilegal. No entanto, esta mesma polícia ao adentrar em favelas cometem atos ainda mais violentos, recebendo na maior parte das vezes o apoio da população. Esta é a diferença entre as linhas abissais do direito, o lugar do cidadão, marcado pelo legal e ilegal, e o espaço do selvagem, o qual não tem direitos e há ausência da lei.

Do quanto exposto, pode-se concluir a necessidade de se construir uma proposta teórica para o direito que permita reconhecer as experiências jurídicas do outro lado da linha, primeiro como existentes e depois como legítimas.

Não se pode, aqui, perder de vista que “[...] a absorção do direito moderno pelo Estado moderno foi um processo histórico contingente que, como qualquer outro processo histórico, teve um início e há-de (sic) ter um fim” (SANTOS, 2011, p. 170). O caminho que se aponta é no sentido do reconhecimento da pluralidade de universos jurídicos em paralelo ao ordenamento estatal.

1.2.3 A crítica da razão indolente

É inevitável a construção de uma alternativa teórica crítica a concepção de unicidade racional da ciência moderna. A hegemonia epistemológica da ciência acabou por convertê-la no único conhecimento válido e rigoroso. Desta forma, os únicos problemas dignos de reflexão passaram a ser aqueles que poderiam ser reduzidos ao que deles pudesse ser dito cientificamente (SANTOS, 2010, p. 528).

O que se tem como curioso na afirmação feita acima é que apesar da crescente perda de confiança epistemológica na ciência ao longo da segunda metade do século XX, é que tal declínio teve como inverso o crescimento da crença popular na ciência como único conhecimento válido e rigoroso.

É nesse sentido que Santos (2011, p. 42), utilizando categoria de Leibniz, afirma que a racionalidade moderna é uma razão indolente (preguiçosa), pois se autoimpõe um bloqueio ao conhecimento de outras formas de saber, o que termina por culminar em um desperdício da experiência social.

Um modelo de racionalidade que se considera único e exclusivo e, exatamente por isso, não se exercita para conhecer a riqueza inesgotável do mundo, se enclausurando em categorias reducionistas de inteligibilidade (SANTOS, 2007b, p. 25).

A razão indolente se manifesta de diferentes formas, citaremos as duas que parecem particularmente mais importantes: a razão metonímica e razão proléptica. A Metonímia é uma figura da teoria da linguagem e da retórica que tem por significado tomar a parte pelo todo. Nesse sentido a razão metonímica, se expressa, como seu próprio nome aduz, na obsessão de uma ideia de completude, como expressão da ordem, e na prevalência do todo sob as partes. Desta constatação, advêm algumas consequências importantes. A primeira delas é que sendo uma razão de caráter exaustivo, não existe nada fora da razão metonímica que mereça ser inteligível, restando expressamente a possibilidade de existência de qualquer outro tipo de racionalidade. A segunda é que nenhuma das partes pode ser pensada fora da totalidade. Dessas assertivas, podemos inferir que a razão metonímica não é apenas seletiva como também parcial (SANTOS, 2006, p.98). É um modelo que contrai o presente porque deixa de fora muita realidade, muita experiência e, conseqüentemente, o torna invisível, desperdiçando a experiência (SANTOS, 2007b, p. 26).

Esse discurso monolítico da razão metonímica esbarra frontalmente com a percepção cada vez mais clara tanto dos limites e arbitrariedades do conhecimento científico, como também na existência de uma pluralidade de saberes silenciados no tempo presente.

Passando a analisar a segunda forma de manifestação da razão indolente, a razão proléptica, compete afirmar que a prolepse é uma figura de linguagem encontrada em romances, na qual o narrador sugere a ideia de que conhece o final da história, mas que, porém, não irá revelá-lo. A razão

ocidental é proléptica no sentido em que concebe o futuro como o progresso inevitável do presente previamente determinado. Um bom exemplo é a concepção que o desenvolvimento econômico e o progresso são o único horizonte possível. Desse modo, trabalha com uma concepção de tempo ideal e linear em que o futuro é a infinita repetição e progressão do presente. É uma concepção de racionalidade que expande o futuro (SANTOS, 2007b, p. 26).

Na perspectiva apresentada, Santos (2007b, p. 26) afirma que a razão indolente tem uma dupla característica: primeiro, com a razão metonímica, contrai e diminui o presente; segundo, com a razão proléptica, expande infinitamente o futuro. E o que vai propor é justamente uma estratégia oposta que seria expandir o presente e contrair o futuro. Ampliar o presente para incluir nele muito mais experiência, e contrair o futuro para prepará-lo.

Na busca pela quebra do monopólio da razão indolente é que Santos vai apresentar uma forma de conhecimento propositivo naquilo que designou como ecologia de saberes:

A ecologia dos saberes procura dar consistência epistemológica ao saber propositivo. Trata-se de uma ecologia porque assenta no reconhecimento da pluralidade de saberes heterogêneos, da autonomia de cada um deles e da articulação sistêmica, dinâmica e horizontal entre eles. [...] O conhecimento é interconhecimento, é reconhecimento, é auto-conhecimento (SANTOS, 2006, p. 157).

Ainda no sentido de construção de uma proposta crítica à razão indolente, Santos (2011, p. 30), parte da necessidade de construir “um pensamento alternativo de alternativas”, propõe uma ecologia de saberes, fundada em quatro procedimentos: a sociologia das ausências, a sociologia das emergências, o trabalho de tradução e a artesanania das práticas.

1.2.3.1 A sociologia das ausências

A sociologia das ausências é um procedimento de investigação que tem como fim maior ampliar a possibilidade de conhecimento e experimentação do presente. A dilação do presente se pauta em dois procedimentos de crítica à razão metonímica: o primeiro é a proliferação de totalidades; o segundo é que o reconhecimento de que qualquer totalidade é feita de heterogeneidade e que as partes que a compõem tem vida própria (SANTOS, 2006, p. 101). Nesse sentido, podemos compreender a sociologia das ausências como um método que “visa demonstrar que o que existe é, na verdade, ativamente produzido como não existente, isto é, como uma alternativa não credível ao que existe” buscando “transformar objectos impossíveis em possíveis e com base neles transformar as ausências em aparências” (SANTOS, 2006, p. 102).

A sociologia das ausências é uma tentativa de resgatar as experimentações sociais silenciadas que são desqualificadas e produzidas como não existentes (SANTOS, 2006, p. 102). Ampliar o presente e resgatar tais experiências é fazê-las serem consideradas como alternativa de um futuro possível, frente às concepções hegemônicas.

Nesse sentido, serão apresentadas as cinco principais formas de produção da ausência: monocultura do saber e do rigor; monocultura do tempo linear; monocultura da naturalização das diferenças; monocultura da escala dominante e monocultura do produtivismo capitalista (SANTOS, 2007b, p. 29-31). Para efeito da presente análise, interessa-nos destacar a monocultura do saber e do rigor, pois é ela que vai afirmar que outros conhecimentos não merecem o devido crédito por não terem a validade e o rigor do conhecimento científico. É em resposta a essa afirmação que será apresentada a proposta de uma ecologia de saberes.

A razão indolente, por meio de sua manifestação metonímica, busca reduzir a realidade social por meio do ocultamento das práticas sociais. É exatamente a este procedimento que a sociologia das ausências busca enfrentar.

Desse modo, propõe-se, aqui, a complementaridade entre saberes científicos e não científicos (SANTOS, 2006, p. 107), a partir daquilo que foi designado como uma ecologia de saberes, a qual consiste em “[...] conceder 'igualdade de oportunidades' às diferentes formas de saber envolvidas em disputas sociológicas cada vez mais amplas, visando a maximização dos seus respectivos contributos para a construção 'um outro mundo possível' [...]” (SANTOS, 2006, p. 108).

1.2.3.2 A sociologia das emergências

Enquanto que a sociologia das ausências tem por fim a dilação do presente, a sociologia das emergências tem por meta a contração do futuro, apontando para um horizonte de possibilidades concretas e plurais.

A razão proléptica concebe o futuro como algo certo, como a eterna repetição automática do presente. No entanto, a certeza do futuro, baseada na ideia de progresso e na dinâmica de um tempo linear, esconde a sua própria ausência de previsibilidade. Nesse sentido, é importante demarcar a distinção de abordagem das possibilidades de futuro enquanto expectativa de uma realidade factível:

[...] a sociologia das emergências substitui a ideia mecânica de determinação pela ideia axiológica do cuidado. A mecânica do progresso é, assim, substituída pela axiologia do cuidado. Enquanto na sociologia das ausências a axiologia do cuidado é exercida em relação às alternativas disponíveis, na sociologia das emergências é exercida em relação às alternativas possíveis (SANTOS, 2006, p. 118).

A amplificação simbólica operada pela sociologia das emergências visa analisar numa dada prática, experiência ou forma de saber o que nela existe apenas como tendência ou possibilidade futura (SANTOS, 2006, p. 120).

Em verdade, a articulação entre a sociologia das ausências e a sociologia das emergências dentro dos dilemas da modernidade, da discrepância entre as experiências e as expectativas, se dá pelo fato de que enquanto a sociologia das ausências se move no campo das experiências sociais, a sociologia das emergências move-se no campo das expectativas sociais (SANTOS, 2006, p. 119).

É nessa perspectiva que a crítica da razão proléptica é feita pela sociologia das emergências, enquanto que a crítica da razão metonímica é feita pela sociologia das ausências.

Os procedimentos sociológicos referidos têm como intuito principal na obra de Boaventura de Sousa Santos promover uma rearticular entre as experiências sociais plurais e ocultadas e as expectativas e anseios sociais, na busca da construção de procedimento epistemológicos alternativos neste momento de incertezas.

1.2.3.3 A Ecologia de Saberes

É tomando como ponto de partida a percepção da inexistência da possibilidade de se construir no contexto atual uma única e geral proposta epistemológica, sendo inclusive mais fácil se falar nesse momento de transição de uma epistemologia negativa, que Boaventura de Sousa Santos afirma a necessidade de uma ecologia de saberes.

De início, Santos (2007b, p. 32-33) vai preventivamente afirmar que a ecologia de saberes não trata de uma concepção que tem por fim descredibilizar a ciência, mas sim fazer dela um uso contra-hegemônico. Ao

contrário de desacreditar a ciência o que se busca é dar crédito a outros tipos de conhecimentos.

A ecologia dos saberes permite uma forma de conhecimento que admite a incompletude de todas as formas de conhecimento. Assim, admite-se que todos os saberes trabalham sob o binômio conhecimento/ignorância.

A ignorância se manifesta tanto pelos limites internos, quanto externos de cada saber. Os primeiros se referem à crítica interna quanto ao que conhecem ignorar. Os segundos têm como referência os desconhecimentos dos outros saberes que ignoram (SANTOS, 2010, p. 542).

A consciência da incompletude do conhecimento das experiências humanas, Santos vai chamar de “douta ignorância”²¹. Conceito que toma de empréstimo de Nicolau de Cusa, e vai, com ele, afirmar que, ao contrário do paradigma cognitivo dominante da modernidade que tem uma ignorância arrogante e ignorante, visto que almeja dominar a infinitude do mundo, a douta ignorância se manifesta com um sentimento de humildade e reconhecimento perante esta infinidade (SANTOS, 2010, p. 541).

No entanto, cabe advertir que o reconhecimento dos limites de cada saber não significa uma atitude cética ou negativa diante da busca da verdade. Muito pelo contrário, segundo afirma André (1997, p. 94 *apud* SANTOS, 2010, p. 541), “reconhecer os limites é, de algum modo, estar para além deles”. Consequentemente, o reconhecimento dos limites de cada saber, a douta ignorância, representa a perspectiva de que mesmo diante da impossibilidade de se atingir a verdade, deve-se buscá-la por

²¹ “A designação de ‘douta ignorância’ pode parecer contraditória, pois o que é douto é, por definição, não ignorante. A contradição é, contudo, aparente já que ignorar de maneira douta exige um processo de conhecimento laborioso sobre as limitações do que sabemos. Em Nicolau de Cusa há, por assim dizer, dois tipos de ignorância, a ignorância ignorante, que não sabe sequer que ignora, e a ignorância douta, que sabe que ignora e o que ignora” (SANTOS, 2010, p. 540).

meio do reconhecimento da infinita diversidade epistemológica do mundo. Essa tentativa é o que caracteriza a ecologia dos saberes.

Percebe-se que mais uma vez que Santos (2010, p. 56) articula uma relação dialética entre o conhecimento e a ignorância, pois o que está em jogo na ecologia dos saberes é o reconhecimento de que o aprendizado de certos conhecimentos envolve, muitas vezes, o esquecimento de outros conhecimentos, considerados menos importantes.

O que se pretende com a ecologia dos saberes é o interconhecimento por meio do qual seria possível aprender outros conhecimentos sem esquecer os próprios. Talvez essa seja a grande diferença de percepção da ciência enquanto saber monopolista e da ciência imersa em uma ecologia de saberes.

Dada a infinitude da pluralidade de saberes, o conhecimento só pode ser percebido a partir de uma perspectiva plural, pois nenhum dos saberes pode dar conta da realidade como todo, haja vista que só o faz parcialmente e necessita da articulação com outras formas de conhecimento (SANTOS, 2010, p. 543).

A partir de uma maior percepção daquilo que conhecemos e do que desconhecemos, a ecologia dos saberes acaba por se caracterizar enquanto um conhecimento prudente, na medida em que permite uma maior quantidade de possibilidades e, conseqüentemente, de escolhas sobre os mecanismos de intervenção no real.

A priori é importante afirmar que para a ecologia dos saberes o importante não é ver como o conhecimento representa o real, mas sim conhecer o que produz concretamente na realidade, a sua intervenção no real (SANTOS, 2007b, p. 33). Nessa perspectiva a credibilidade da construção cognitiva mede-se pelo tipo de intervenção que proporciona. Assim, a avaliação combina uma análise cognitiva e ético-política, distinguindo

entre objetividade analítica e neutralidade ético-política (SANTOS, 2010, p. 57-58).

Pode-se claramente perceber que a ecologia dos saberes articula as distintas formas de conhecimento a partir de uma perspectiva pragmática da teleologia dos saberes. Esta abordagem é bastante elucidativa, pois acaba por ratificar anterior referência de Santos sobre a importância da participação do conhecimento científico na ecologia de saberes, haja vista que é inegável seu contributo para o desenvolvimento tecnológico, não constituindo tal fato nenhum óbice para o reconhecimento de outros saberes para outras intervenções. Um bom exemplo do que se afirmar seria o reconhecimento saber indígena para a preservação ecológica.

Desse modo, não existe, a priori, nenhuma hierarquia entre as distintas formas de conhecimento na ecologia dos saberes, dando que não reconhece nenhum conhecimento de forma abstrata, avaliando-os apenas de forma contextualizada e a partir das possibilidades de intervenção no real que propiciam.

Nesse sentido, tal pragmatismo epistemológico se justifica pelo de fato de ser mais inteligível uma perspectiva do conhecimento que possa ser percebida pelas consequências, pois são estas que primeiro atingem a vida das pessoas e não as causas.

Consequentemente, em um caso concreto, a escolha da aplicação de um dado saber sobre outro será realizada segundo o princípio da precaução, a partir da avaliação de qual deles possibilita uma maior participação dos grupos sociais envolvidos na concepção, na execução, no controle e na fruição da intervenção (SANTOS, 2010, p. 60).

É possível observar que a prioridade das práticas produz uma transformação na relação entre os saberes, na medida em que a superioridade deixa de ser definida pelo nível de institucionalização e profissionalização

e passa a ser avaliada pelo contributo pragmático de cada um em seu exercício prático (SANTOS, 2010, p. 547).

Contudo, a ecologia de saberes é confrontada com dois problemas: o primeiro é como confrontar saberes dada a diferença epistemológica; o segundo é como propiciar na prática a articulação entre os distintos saberes. As respostas provisórias de Santos (2010, p. 544) são respectivamente a tradução e a artesanania das práticas, as quais serão objeto de sucinta abordagem.

1.2.3.4 O trabalho de tradução

Dada a assimetria inicial, a tradução é um procedimento simultaneamente epistemológico e intercultural por meio do qual os saberes são postos em presença e a diferença para ser assumida por todos os saberes, a fim de tornar-se tendencialmente igual. Por meio do conhecido e do desconhecido são feitas aproximações sempre precárias “ao estranho a partir do familiar, ao alheio a partir do próprio” (SANTOS, 2010, p. 545).

É importante atentar para o fato de que a proliferação das experiências e expectativas traz consigo o risco de segmentação, o que pode culminar com mais diferenças do que identidade. Desse modo, é indispensável a tradução das experiências e expectativas dos distintos sujeitos, sejam eles individuais ou coletivos, naquilo que Santos (2006, p. 123-124) chamou de tradução, e que pode ser compreendido como o “[...] procedimento que permite criar inteligibilidade recíproca entre as expectativas do mundo, tanto as disponíveis como as possíveis, reveladas pela sociologia das ausências e pela sociologia das emergências”.

Nesse sentido, a tradução enquanto mecanismo de mediação intercultural visa por em contato interlocutores de diferentes visões de mundo, a fim de dotar tais perspectivas da inteligibilidade necessária ao reconhecimento mútuo e a uma articulação contra-hegemônica.

Para tanto, o procedimento de tradução faz uso de uma hermenêutica diatópica, a qual parte da ideia de incompletude de todas as culturas e do enriquecimento mútuo que pode advir do diálogo e do confronto dialético com outras culturas (SANTOS, 2006, p. 126).

Enquanto projeto de construção de conhecimento emancipatório, o trabalho de tradução feito a partir da sociologia das ausências e da sociologia das emergências se constitui em um exercício de imaginação epistemológica e democrática “com o objectivo de construir novas e plurais concepções de emancipação social sobre as ruínas da emancipação social automática do projecto moderno” (SANTOS, 2006, p. 134).

Nesse sentido, podemos concluir que o trabalho de tradução, juntamente com a sociologia das ausências e das emergências, desenvolve uma alternativa à razão indolente, lastreada em uma ecologia dos saberes, firmada na ideia de que “a justiça social global não é possível sem uma justiça cognitiva global” (SANTOS, 2006, p. 134).

1.2.3.5 A artesanania das práticas

A artesanania das práticas implica afirmar que os saberes devem ser colocados em exercício conjunto a partir do cotidiano e dos dilemas que realmente dão sentido à realidade, os dilemas da vida.

Neste sentido, são esclarecedoras as palavras de Santos (2010, p. 549) ao afirmar que o lugar da artesanania das práticas é “[...] o terreno onde se planejam ações práticas, se calculam as oportunidades, se medem os riscos, se pesam os prós e os contras. É este o terreno da artesanania das práticas, o terreno da ecologia dos saberes”.

A importante conclusão a que se chega sobre a ecologia dos saberes é que ela tem por fim transformar as distintas formas de conhecimento em saberes experimentais e que, segundo Santos (2010, p. 548), tem lugar sempre que convocados “a converter-se em experiência transformadora”.

Visa-se aqui manter, para não perder, a articulação do conhecimento com a realidade que produz.

1.2.4 A ecologia dos saberes no direito

Avançando o quanto até aqui exposto e trazendo o debate da ecologia dos saberes para o campo do direito – algo ainda não realizado por SANTOS –, podemos entender que o saber do direito dito científico, o direito positivo, manifestado por meio dogmática jurídica, não deve ser descredibilizado, mas tão somente perder o seu monopólio exclusivo na gestão dos conflitos.

Considerando a complexidade das relações humanas, não parece sensato defendermos a crença na existência de um único mecanismo de gestão para todas as situações. Parece mais razoável verificar qual mecanismo, no caso concreto, possibilita uma solução menos traumática e de maior legitimidade para os sujeitos sociais envolvidos.

Da mesma forma que existe situações em que a melhor solução para o caso concreto é o processo judicial e uma decisão coercitiva e terceirizada para as partes, há diversas outras situações em que uma solução construída de forma autônoma, a partir do diálogo e do restabelecimento das relações, pode proporcionar uma justiça mais equânime e satisfatória.

Nesse sentido, o que a ecologia dos saberes traz para o direito é a necessidade de ampliar o leque de possibilidade de instrumentos para a solução dos conflitos. É neste ponto que se apresenta aqui a retomada dos métodos alternativos de resolução dos conflitos.

1.2.5 Uma crítica transmoderna da modernidade

Tomando como *locus* discursivo a pós-modernidade²², a qual prefere chamar de transmodernidade²³, Luis Alberto Warat tece uma gama de consideração que se construirá como uma das principais vertentes epistemológicas da Teoria Crítica do Direito que, apesar de não ter a pretensão de construção de uma alternativa ao paradigma jurídico dominante da modernidade, se propõe a realizar um processo de desconstrução de tal discurso a partir de uma crítica semiológica da ciência e do direito – em contraposição às posições defendidas por Michel Mialle, lastreadas no materialismo histórico e dialético.

O autor argentino entende a crítica como uma concepção que tem por vocação se instituir no mundo, construindo uma zona intermediária entre as instituições e a fantasia, sendo sempre uma construção utópica da realidade que não se constitui como explicação sistêmica (WARAT, 2004a, p. 164).

Confirmadas as advertências realizadas por Wolkmer (2009, p. 125-126) sobre a dificuldade de sistematização do pensamento waratiano, dada sua fragmentação constituída por uma longa trajetória de idas e vindas, é perceptível em sua obra a evolução de uma epistemologia jurídica que passa: uma semiologia analítica focada na análise semiológica das estruturas discursivas da ciência e do direito, a partir da crítica da linguagem; uma semiologia do poder que tem como foco a desmistificação dos discursos jurídicos e seu caráter ideológico, demonstrando o entrelaçamento do saber e do poder; uma semiologia do desejo que inicia o processo

²² Para Warat a pós-modernidade nada mais é do a modernidade em seus efeitos de esgotamento. Um vazio a procura de novos sentidos que estão por vir a que chama de transmodernidade (WARAT, 2004a, p. 422).

²³ “Ajustando a terminologia, prefiro falar de um paradigma pós-moderno carregado de efeitos negativos, e de um paradigma transmoderno que estaria formado por uma visão de mundo em prospectiva, que fala das possibilidades positivas de superação, de um modo simultâneo dos efeitos negativos ou sinistros do paradigma moderno e do paradigma pós-moderno” (WARAT, 2004a, p. 406).

de resgate do sujeito e dos desejos em busca da construção de uma autonomia individual e coletiva; processo que culmina com a semiologia ecológica que associa dentro de uma epistemologia da complexidade o debate da cidadania, da ecologia e do desejo na transmodernidade.

Nesse percurso, Warat (2004b, p. 51) realizará um discurso crítico contra a concepção de verdade no discurso científico e seu *status* como único discurso possível sobre a realidade. Uma razão instrumental que trata a racionalidade como sinônimo de calculabilidade. Uma forma de pensamento que tem uma relação de causalidade tal que percebe a natureza e o socialmente existente como meios para realização de fins. Um modelo de conhecimento dirigido ao controle que acaba com as ambivalências impondo a claridade, a certeza, a transparência e o unívoco (WARAT, 2004b, p. 15-16).

Afirma, ainda, que no positivismo a realidade é entendida como aquilo que pode ser definido como verdadeiro no interior do pensamento científico. Nesse sentido, o real é apreendido pela ciência na medida em que é passível de comprovação pelas condições de conhecimento impostas pela própria ciência (WARAT, 2004b, p. 51-52). Um modelo que afirma captar a realidade externa, mas que no fundo a produz internamente. Um discurso tautológico de manifestação de autoridade.

Nesse sentido, o pensador portenho²⁴ afirma que o excesso de sabedoria manifestado na certeza do saber científico e de sua completude, representa um processo de castração por limitar e condicionar a produção do conhecimento na sociedade.

É importante perceber que a questão da cientificidade do pensamento científico é respondida por meio da instauração de critérios inflexíveis de

²⁴ Apesar de argentino, nascido em Buenos Aires, o seu longo período no Brasil fez com que há muito Warat se autoidentificasse como brasileiro.

demarcação entre o que deve ser considerado ou não como ciência. Desse modo, procurou-se opor o conhecimento dito científico às representações ideológicas e às configurações metafísicas. É a partir dessas distinções dicotômicas que surge uma concepção de racionalidade científica, uma ordem configuradora do que se deve entender por cientificidade da ciência. Há de se convir que tal afirmação não deixa de ser uma significação extraconceitual no interior de um sistema de conceitos, uma “doxa” no interior da “episteme”, uma ideologia no interior da ciência (WARAT, 2004b, p. 140).

Consequentemente, percebe-se a existência da imposição de um saber que ordena uma conformidade com o real. Em contraponto, afirma Warat a impossibilidade de confirmação da realidade e da própria verdade como algo exterior aos indivíduos e suas significações ao declarar que:

A realidade não é outra coisa que uma dimensão do imaginário social. É um produto da cultura. Outro tanto poderia dizer-se da verdade. Nesse sentido, a realidade é o produto da institucionalização de alguns hábitos imaginativos. Estamos diante de um conglomerado de ficções que estabelecem inconscientes barreiras a nossa capacidade de sonhar. É a realidade como limite. É uma realidade que nega o erotismo das significações, que nega nossa capacidade de relacionarmos-nos com as verdades através dele (WARAT, 2004a, p. 237).

Esse modelo de razão apenas permite pensar a dimensão cognitiva e instrumental da produção do sentido. Trata-se de uma forma de razão totalmente conformista, voltada para a manipulação, a distância e o domínio; focada na produção de um mundo totalmente administrado pelas instituições (WARAT, 2004a, p. 233-234).

Consequentemente, produz-se um modelo de razão abstrata que busca de certo modo justificar e reproduzir uma ordem simbólica totalitária, haja vista que esta:

[...] depende de uma condensação da esfera do poder, o saber e a lei. Dessa forma surge um discurso unívoco, predizível e determinado a-historicamente: um discurso destinado a oferecer a segurança de um princípio absoluto de inteligibilidade que nos livra do risco de interrogar, de interpretar e de questionar (WARAT, 1997, p. 105).

Nesse sentido, parece importante perceber a importância de afastar a tradição da razão objetiva e abstrata, na medida em que constitui um sistema de crenças que força a não considerar o poder da verdade e, principalmente, a crença de que os sujeitos do conhecimento e os objetos que eles produzem são dados prévios e definitivos. Esse jogo de crenças obriga a crer que as verdades podem ser encontradas pelos sujeitos a partir de um desenvolvimento progressivo do espírito, comandado pela razão e pela experiência (WARAT, 2004b, p. 142).

Considerando que o mundo é conjunto de definições, a percepção da realidade se constitui a partir de processos de estipulação da ciência. Compreender o mundo é, em verdade, entender a produção de tais estipulações. Neste sentido, Warat (2004b, p. 142) afirma a contaminação política das afirmações científicas, dizendo que:

Nas ciências, as propriedades designativas sempre dependem e estão contaminadas pelas relações de poder e não pela experiência. Nestas circunstâncias, deve-se observar que os conceitos, na medida em que definem justificativamente a extensão dos signos, desempenham um papel redutor do real; redução esta que é possibilitada pela seleção de propriedades designativas, cuja escolha (para a formação da definição conceitual) depende privilegiadamente de um valor político, que, por sua vez, sempre é expresso como um valor semântico. De uma forma mais radical, pode-se afirmar que a ideia da pureza metódica esconde a atividade valorativa do processo de designação, mostrando-o como uma procura semântica. A questão é básica, então, é a de

mostrar que os critérios designativos não são emitidos a partir de um lugar fora do poder.

Realizadas essas afirmações, duas conclusões parciais e importantes poder ser feitas sobre a produção de significações da realidade a partir das percepções que permeiam o pensamento waratiano: a primeira é que não existem verdades independentes das interpretações e que todas as verdades são sempre meias verdades (WARAT, 2004b, p. 25); a segunda é que o deslocamento epistemológico necessário para a produção do conhecimento não deve ser realizado pelo primado da razão sobre a experiência, nem tão pouco da experiência sobre a razão, e sim sobre o primado da política sobre ambas (WARAT, 2004b, p. 196).

Desse modo, afirma-se que a produção do conhecimento, longe de um lugar neutro, se manifesta intimamente ligada às relações de força dentro da sociedade, e não deixa de se constituir enquanto manifestação do poder.

Torna-se perceptível como um pensamento que em tudo põe ordem se manifesta como totalitário. No entanto, toda esta ordem “[...] se desordenou, um modelo ruiu. Restaram escombros, como restos de um terremoto” (WARAT, 2004a, p. 470). A reconstrução começa por colocar no centro dos debates, a questão da complexidade. Uma epistemologia da complexidade em estado nascente que admite a possibilidade de que o mundo é fruto de um permanente jogo de ordens e desordens que se combinam funcionando de maneira heterogênea.

Consequentemente, entende Warat (2004a, p. 462), que se faz impossível pensar a epistemologia em outros termos, se estiver ausente a possibilidade de elaborar um política civilizatória “[...] na qual a solidariedade, os encontros afetivos, a ética, a cidadania, a qualidade geral de vida possam ser concebidos em conjunto como sentido (saberes que realizam a

vida)”, devendo-se a todo custo evitar a cegueira de um “pensamento mutilador”.

É inevitável a construção de uma alternativa teórica crítica a concepção de unicidade racional da ciência moderna. Para pensadores como Warat (2003, p. 10), estamos diante de uma crise sem retorno que declara a morte do pensamento unicamente baseado nas metáforas da razão abstrata. A complexidade do humano e a inacessibilidade das verdades do mundo devem ser contornadas por meio de uma interpretação mediada da realidade (WARAT, 2003, p. 132).

Um saber que vende certezas semiológicas, não pode promover a promessa da racionalidade moderna de autonomia individual e coletiva. Pelo contrário, a ilusão da certeza acaba por produzir alienação (WARAT, 2009, p. 180), na medida em que reduz e limita as formas de produção do conhecimento.

Dialogando com pensadores como Morin, Warat (2004a, p. 470) vai caracterizar a racionalidade moderna como um pensamento reducionista que trivializa a problemática da complexidade. O que torna os cientistas em especialistas em particularidades que não entendem as generalidades, sendo incapazes de dar respostas quando tem interferências do inesperado ou que dependam de outras especialidades.

Faz-se necessária uma epistemologia da complexidade que perceba a desordem inserida no meio da lógica científica. Ao duvidar do objetivismo e do rigorismo científico, o pensamento complexo inseriu o homem para perceber a totalidade do real, a realidade somente se nos apresenta em partes, haja vista que não existe uma verdade absoluta, mas muitas verdades que dialogam entre si, algumas coincidem, outras são incompatíveis (WARAT, 2004a, p. 173). Nesse sentido, Warat (2004a, p. 457) afirma que:

Temos que falar do final de uma visão da história, determinista, homogênea, totalizante, e do surgir crescente de um ponto de vista que sustenta a descontinuidade, a fragmentação, a falta de linearidade e a diferença. Junto com a necessidade dos encontros, a autonomia e a criatividade como dimensões operativas de construção das realidades em que vivemos. Outra metáfora para a ciência, a arte e a subjetividade. Um espaço estético-criativo para as verdades e a experiência. As implicações sociais, políticas, ecológicas e subjetivas da transmodernidade ocupando a centralidade de qualquer discussão, sem deixar relegados saberes ou discursos particulares.

Por conseguinte, instala-se a necessidade de desconfiar do conhecimento instituído e da razão meramente instrumental. Haja vista a existência de um processo de transição paradigmática que manifesta o final de um passado e um futuro que ainda não chegou. Com efeito, Warat (2004a, p. 87) vai apontar a espera de uma sucessão, tendo em vista que “uma mitologia fundamental sempre sucede a outra, isso é tudo. O que incomoda é que vivemos em uma época especial, em que nos perdemos na lenda que acabou, sem vislumbrar a mitologia sucessora”. Consequentemente, acredita Warat que a modernidade se encontra em processo de trânsito para outras formas de sensibilidade e razão (WARAT, 2004a, p. 85).

Antes de aprofundarmos o debate sobre os apontamentos da transição paradigmática, algo que será feito em seguida, faz-se necessário discutir sobre as implicações de sua crise no campo do direito.

1.2.6 A teoria como crítica do pensamento jurídico dominante

A supremacia da racionalidade instrumental sobre os modelos moral-prático e estético-expressivo também se manifesta na modernidade no processo de colonização do direito pela ciência. Desse modo, o dilema da pureza da razão abstrata como condição de cientificidade do conhecimento resvala consequentemente no direito.

Nesse sentido, Warat realiza uma articulação entre os postulados da pureza de Kant para a ciência e os de Kelsen para o direito ao afirmar que do mesmo modo que o primeiro busca estabelecer aprioristicamente as condições de possibilidade para ciência, o segundo busca estabelecer as condições formais e necessárias para o conhecimento jurídico (WARAT, 2004b, p. 244).

A Teoria Pura do Direito tem como interesse tornar evidente as condições de possibilidade de uma ciência jurídico-positiva (WARAT, 2004b, p. 71). Consequentemente, pretende estabelecer as bases metodológicas que permitam compreender de forma sistemática toda norma jurídica científica, independentemente de categorias ético-transcendentais ou outros recursos valorativos, políticos ou oriundos de outras disciplinas.

É importante esclarecer uma ressalva feita por Warat realizada reiteradas vezes ao longo de sua obra que “a preocupação de Kelsen nunca esteve diretamente relacionada ao Direito e sim à ciência jurídica” (WARAT, 2004b, p. 71). Haja vista que a preocupação kelseniana nunca esteve ligada ao que é o Direito em si, mas nas condições de possibilidade de constituição de uma ciência jurídica em sentido estrito.

Assim, o apelo à pureza responde a uma exigência da racionalidade, segundo Kant, para quem a racionalidade do conhecimento não estava em seu objeto, mas no modo como se busca conhecê-lo (WARAT, 2004b, p. 62).

Desse modo, o postulado da pureza metódica funciona como um critério de delimitação do campo temático da ciência do direito, haja vista que se encontra excluído do sistema qualquer dado que não possa ser extraído das normas positivas válidas (WARAT, 2004b, p. 236). Fica, então, carente de sentido para a ciência do direito qualquer questão que não possa ser derivada das normas jurídicas.

A teoria positivista do direito concentra-se no desenvolvimento de uma ciência formal fundada na redução dos comportamentos sociais que são apreendidos tão somente nos limites estabelecidos por uma estrutura normativa prévia. Uma estratégia que visa reduzir a análise da realidade ao normativamente dado, tendo por finalidade, nas palavras de Warat (2004b, p. 77):

[...] tornar independentes da experiência cotidiana elementos fundamentais como o sentido da sociedade, das suas leis e de suas atividades políticas. Dessa forma, como instituição social, a ciência jurídica operacionaliza e articula os significados jurídicos idealizados abstratamente e, portanto, ideologicamente, remetendo-os ao imaginário geral da sociedade.

A partir da Teoria Pura do Direito de Kelsen, a dogmática jurídica chega ao seu auge através da instituição das normas juridicamente válidas e suas derivações como dogmas jurídicos e fundamentos de racionalidade do direito.

Assim, a dogmática jurídica acredita ser uma ciência em sentido formal, na medida em que constituiu um saber tão objetivo quanto à geometria, haja vista que descarta as influências políticas, econômicas e sociais de seu saber (BIELSA, 1961, p. 69-70 *apud* WARAT, 2004b, p. 153), possuindo um sistema rigoroso de verificação da validade de suas normas e conseqüente aplicação racional do direito.

Nesse sentido, se pode perceber que a norma gnoseológica fundamental kelseniana, ao dar fundamento de validade último para a dogmática jurídica, a partir do reconhecimento da positividade de suas normas, se constitui enquanto fundamento tautológico, na medida em que ela própria também é derivada da própria prática (positividade) dos juristas.

Como consequência lógica, percebe-se que a exclusão de qualquer elemento extranormativo para ciência do direito positivo, leva a afirmação de que é o sentido deôntico do direito, ou seja, a norma positiva, que constitui a realidade. Essa constatação é corroborada por Warat (2004b, p. 90) ao afirmar que cabe “[...] à Ciência Jurídica lidar fundamentalmente com a realidade simbólica do Direito e não com sua realidade social”, numa verdadeira inversão de ordem do que deveria se esperar da compreensão jurídica enquanto manifestação de fenômeno social.

Apelando ao critério do egocentrismo textual, a dogmática procurar estereotipar o sentido normalizador das normas jurídicas, cerrando sua interpretação dentro do próprio sistema, e convencionado implicitamente a utilização dos signos jurídicos (WARAT, 2004b, p. 228), restando velada a sua multiplicidade interpretativa imanente.

Partindo dessas constatações, Warat (2004b, p. 30) afirma que ignorando o caráter político da práxis jurídica, os realizadores institucionais do direito²⁵ propõe um saber que seja puro como a teoria, e consequentemente, contaminando a sua práxis de pureza. Nessa perspectiva, a purificação metodológica garante ideologicamente uma atividade profissional pura.

É importante ressaltar que sempre que se sustenta a existência de um conhecimento neutro ou puro, se está afirmando, mesmo que implicitamente, a impossibilidade de seu questionamento, constituindo a neutralidade enquanto *topoi* retórico. Dessa assertiva, pode-se inferir que basta revestir qualquer interesse sobre o manto da neutralidade que estará

²⁵ É aqui adotada esta expressão criada por Warat em substituição aos tão conhecidos operadores do direito. Adoto a terminologia waratiana por entender que a expressão “operadores do direito” carrega consigo a ideia de uma atividade alienada na realização do direito, tal como o operário no início da revolução industrial que aperta o parafuso de uma máquina da qual não entende a produção e nem se reconhece como dela participante.

consequentemente garantida a racionalidade como argumento retórico (WARAT, 2004b, p. 239).

Depreende-se da afirmação acima que a prática dos juristas se constitui como uma atividade profissional neutra. A fantasia do jurista como cientista puro. Desse modo, o postulado da pureza metódica torna-se regra na práxis do direito, sendo o jurista de ofício visto não como um operador das relações sociais, e sim um manipulador das leis, um técnico neutro das normas (WARAT, 2004b, p. 30/151).

Não se pode, em nenhum momento, abandonar a clareza de que as palavras da lei não são os constituintes exclusivos da significação jurídica, muito menos ainda que tais conteúdos são unívocos, ou axiomas de automática aplicação, em premissas inquestionáveis que mediante processos de silogismo lógico podem conduzir a aplicações indubitáveis. As normas jurídicas têm emissores e receptores heterogêneos e não está contida de forma unívoca nas normas jurídicas válidas (WARAT, 2004b, p. 253).

Em verdade, é importante elucidar, que a ciência do direito que os juristas invocam, em suas práticas profissionais, é uma doxa metódica, um conjunto de opiniões de ofício. Trata-se de uma prática jurídica discursiva fundamentalmente determinada por hábitos semiológicos e costumes intelectuais, onde o conhecimento (episteme) é recuperado na forma de argumentos retóricos (WARAT, 2004b, p. 146-147).

Compete afirmar que, segundo Warat (2004b, p. 200), a relação acima fecha, dessa forma, um movimento dialético, que tem em um primeiro momento certos hábitos significativos (uma doxa); em um segundo momento a esfera dos conceitos (uma episteme construída mediante processos lógicos purificadores sobre o primeiro momento); e um terceiro momento, o sentido comum teórico dos juristas (dado pela reincorporação dos conceitos em hábitos significativos). Este último se caracteriza pelo

emprego da episteme como doxa, se reiniciando, assim, o ciclo dialético descrito.

Pode-se afirmar que o senso comum teórico do direito se caracteriza pelo emprego estratégico de conceitos na práxis jurídica, ou, dito de outro modo, pela utilização dos resultados do trabalho epistemológico como uma nova instância da doxa. É o retorno da episteme à doxa que permite perceber o valor político dos processos de objetivação. É por meio deste movimento de concreção instrumental da episteme em doxa que se percebe a existência dos componentes ideológicos do conhecimento (WARAT, 2004b, p. 200).

É importante afirmar que o senso comum teórico dos juristas é um conceito fulcral que perpassa significativa parte da obra waratiana e se caracteriza pelo imaginário significativo que a maioria dos juristas constrói sobre o direito, constituindo-se enquanto instância ideológica de justificação do saber jurídico.

O senso comum teórico não deixa de ser uma significação extraconceitual no interior de um sistema de conceitos, uma ideologia no interior da ciência, uma doxa no interior da episteme (WARAT, 2004b, p. 198). Segundo Warat (2004b, p. 32), o senso comum teórico pode ser caracterizado metaforicamente como “[...] a voz ‘*off*’ do direito, como uma caravana de ecos legitimadores de um conjunto de crenças, a partir das quais podemos dispensar o aprofundamento das condições e das relações que tais crenças mitificam”.

Nesse sentido, Warat afirma que uma das principais funções da teoria crítica do direito seria desmistificar o sentido ideológico por trás do senso comum teórico dos juristas. Demonstrando as relações de poder encobertas nos discursos jurídicos, a partir da construção de uma semiologia do poder.

A relação de Warat com a teoria crítica é por vezes conflitante. Ora se apresenta como dela participante, ora como crítico externo. No entanto, resta inegável sua posição como um dos principais expoentes do discurso jurídico crítico.

Apesar de constituídas por distintas vozes dissidentes que, sem se constituir em uma teoria propriamente dita²⁶, promovem um discurso crítico, predominantemente, ao positivismo jurídico, com enfoque especial em sua dimensão formal, seu caráter ideológico/alienante e ao mito de sua univocidade que insiste em afirmar a possibilidade de existência de verdades no “mundo jurídico”²⁷. É importante destacar que tais críticas se originam dos mais diversos *locus* discursivos e perspectivas epistemológicas, destacando-se a abordagem marxista e a crítica semiológica.

Na perspectiva waratiana, podemos entender a partir de sua própria dicção que a teoria crítica pode ser entendida como:

[...] uma trajetória analítica, bastante fragmentada e polêmica, que se autodenomina crítica do direito. Trata-se de uma atitude que, negada como posição, expõe um corpo de ideias, as quais, produzidas a partir de diferentes marcos conceituais, se relacionam de maneira flexível e problemática, e que pretendem compreender as condições históricas de elaboração e os vários sentidos sociais dos hábitos teóricos aceitos como o discurso competente dos juristas (WARAT, 2004b, p. 27).

Pode-se com segurança afirmar que o pensamento crítico tenta estabelecer uma nova reformulação epistemológica sobre o saber jurídico institucionalizado (WARAT, 2004b, p. 27). Nesse sentido, tenta-se realizar

²⁶ “Se afirmarmos que não há uma teoria crítica do Direito, é porque não existe nenhum discurso que, se autodenominando pertencente a essa corrente, apresente as características que um discurso teórico deve apresentar: coerência, precisão, regras de derivação lógica, não-contradição entre os enunciados, enfim, tudo o que o cientificismo diz que é uma teoria” (WARAT, 2004b, p. 80).

²⁷ Faço alusão ao mundo jurídico como um lugar que existe fora da realidade, uma espécie de mundo paralelo que funciona sobre regramento próprio que às vezes reflete e outras vezes despreza a realidade.

um deslocamento epistêmico capaz de demonstrar os limites, silêncios e funções políticas da epistemologia jurídica oficial. Busca-se explicar “[...] o sentido político da normatividade que a epistemologia clássica instaura quando efetua julgamentos sobre a cientificidade dos discursos que os juristas elaboram em nome da verdade” (WARAT, 2004b, p. 27-28).

É interessante observar que parte significativa dos discursos da teoria crítica tende a ter uma abordagem interdisciplinar, na medida em que buscam elementos de análise em outros saberes como a Antropologia, Sociologia, Psicanálise, Semiologia, procurando assim pronunciar dimensões reprimidas ou silenciadas do fenômeno jurídico pela cultura dominante no direito (WARAT, 2004b, p. 81).

Apesar do período de crise pelo qual passa a teoria crítica (WARAT, 2004b, p. 82) – decorrente tanto da crise das ciências sociais, como do colapso do modelo alternativo de modernidade representado pelas experiências socialistas – se pode afirmar que seu suposto caráter ideológico manifesta em verdade a utopia de uma concepção jurídica comprometida com suas implicações sociais.

Assim, afirma Warat (2004b, p. 82) que a questão da possibilidade de construção de um direito emancipatório passa pela necessidade de retomar a ideia de autonomia, entendida como a capacidade autorreflexiva dos sujeitos capazes de pensamento e ação comprometidos com a emancipação social. Tal luta deve ter como pressuposto uma sociedade democrática e uma reflexão sobre os fundamentos do direito de modo a que possa promover a autonomia individual e coletiva.

Seguindo essa perspectiva, Warat (2004b, p. 347). se posiciona pela necessidade de se constituir simultaneamente à teoria crítica um novo espaço semiológico, a Semiologia do Poder, que poderia, ao mesmo tempo, articular e denunciar a pluridimensionalidade da relação poder-discurso

A respeito do condicionamento ideológico dos discursos jurídicos, são categóricas as palavras de Warat (2004b, p. 351) para quem:

Mais do que ambíguo ou impreciso, o discurso da lei é enigmático. Ele joga, estrategicamente, como os ocultamentos para justificar decisões, disfarçar a partilha do poder social e propagar, dissimuladamente, padrões culpabilizantes. Conceitos ideologicamente condicionados encobrem práticas de terror racionalmente banalizadas. Utopias perfeitas explicam, com razões, a produção institucional de um sujeito de direitos sem que direito à transformação autônoma da sociedade. Enfim, uma enorme carga ideológica que atravessa todo o processo de interpretação da lei.

É importante perceber que se torna indispensável a necessidade premente de si constituir um estudo crítico da linguagem jurídica, visto que é por meio de seus signos que se manifestam os discursos de poder.

Além do quanto afirmado, o direito cumpre sua condição de sentido na medida em que “passa a fazer uma opção para produção política das significações, para um processo de autonomia, entendido como vínculo criativo com o outro” (WARAT, 2004b, p. 359).

Realizado o presente panorama da crítica waratiana à epistemologia da modernidade e seus impactos na racionalidade jurídica, faz-se agora necessário analisar quais são as saídas apontadas por Warat para a superação da crise.

1.2.7 Os sinais do novo: ecocidadania e mediação

A título de ajuste terminológico, é importante esclarece que dentro do debate da transição paradigmática da modernidade Warat (2004a, p. 406) afirma que o paradigma transmoderno representa em verdade uma superação simultânea dos efeitos negativos do paradigma moderno e pós-moderno. Em sua concepção o paradigma da transmodernidade deve ter

como finalidade essencial facilitar “o reencontro com o sentido da vida” (WARAT, 2004a, p. 410).

Desse modo, o saber transmoderno – a que inicialmente chamará de paradigma ecológico da transmodernidade – deve ser a expressão do novo e do criativo, as verdades devem ser relativizadas e as certezas entrar em declínio (WARAT, 2004a, p. 396). Consequentemente, afirma se tratar de uma combinação da superação dos paradigmas moderno e pós-moderno, bem como a construção de um novo modelo que permita a articulação entre a transformação e autonomia (WARAT, 2004a, p. 392). Essa proposta de um paradigma ecológico transmoderno será batizada de ecocidadania, terminologia que será utilizada durante a maior parte de sua obra (WARAT, 2004a, p. 393).

Nessa abordagem, resgatando uma estética surrealista, Warat vai especular que o sentido da transmodernidade será dado pela necessidade de crenças de transferência afetiva, onde se tenta a autonomia, o prazer do pensamento e o valor emancipatório da alteridade (WARAT, 2004a, p. 406).

Partindo do pressuposto da crise paradigmática, conforme afirmações anteriormente delineadas e em consonância com as afirmações de por Boaventura de Sousa Santos, Warat (2004c, p. 250) vai realizar um exercício de verdadeira antecipação do futuro, daquilo que concebe enquanto “sinais do novo” para a percepção de um paradigma emergente. Tais apon-tamentos circulam em torno de três questões centrais: a ecologia, a cidadania e a subjetividade, as quais se encontram na base de toda uma discussão da ressignificação das escalas individuais e coletivas.

Desse modo, o autor argentino vai debater em torno do que conven-cionou chamar de ecocidadania, a qual define:

[...] como referência globalizante de uma resposta emancipatória sustentável, baseada na articulação da subjetividade em estado nascente, da cidadania em estado de mutação e da ecologia no conjunto de suas implicações (WARAT, 2004c, p. 251).

Um verdadeiro trabalho cartográfico sobre o desejo, no sentido de que concebe este como fator de propulsão da autonomia e da vontade, na busca de novas maneiras de entender e viver com o outro (WARAT, 2004c, p. 252).

As preocupações modernas da verdade, da objetividade, da ideologia e do poder foram suplantadas pela problemática do sentido da vida, pela necessidade de redescobrimento consigo mesmo e com o outro.

Por conseguinte, defende Warat (2004c, p. 253-255) que o fim da modernidade, e o conseqüente esgotamento do estilo de vida por ela proposto, vai redundar em um vazio existencial que cotidianamente se reflete na ausência de satisfação. Desse modo, a busca de novos valores que darão uma ressignificação ao sentido da vida passa, necessariamente, pelo cuidado consigo mesmo, com os outros e sobre o próprio desejo. O amor como cuidado que em sua dimensão política passa pela necessidade de impor limites à atuação do poder que nos maltrata. A ideia de um poder com limites é o que dá fundamento à proposta da ecocidadania.

A preocupação básica esboçada na produção waratiana sobre a ecocidadania passa pela reflexão sobre as condições de possibilidade e desenvolvimento de uma forma de sociedade na qual a autonomia seja seu sentido e destino (WARAT, 2004a, p. 447). De tal assertiva se depreende como essa perspectiva teórica está ligada não somente a uma diferente percepção de racionalidade como também em uma transformação das relações societárias. Uma epistemologia que parte do cotidiano e tem este como destino.

Compete destacar que Warat (2004a, p. 211), na elaboração do conceito de ecocidadania, retoma o debate de seu resgate epistemológico de uma abordagem surrealista que visa uma rearticulação entre a razão e a sensibilidade, promovendo a recuperação do desejo, a partir do apelo ao fantástico. Assim, como o surrealismo surgiu como um questionamento da modernidade, Warat apresenta a todos o que chama de surrealismo tardio, para indagar a pós-modernidade.

Nesse sentido, o surrealismo tardio permitiria dar um novo sentido às paixões transformadas em objetos homogêneos e difusos, passíveis de consumo pelo capitalismo tardio. A busca da afirmação da singularidade por meio da subjetividade (WARAT, 2004a, p. 212).

Da retomada da dimensão surreal dos discursos, Warat promoverá o empréstimo, e ressignificação, da categoria bakhtiniana da carnavalização, constituindo-a naquilo que se poderia chamar de uma epistemologia waratiana.

Assim como no carnaval há todo um processo simbiose entre o artista e o espectador e a subversão das regras sociais, Warat vai propor a carnavalização do discurso, pois este só pode ser percebido a partir da múltipla articulação entre o emissor e o receptor. O discurso não existe *a priori* apenas posse ser dado enquanto construção dialógica.

Desse modo, os sinais do novo provocados pela visão carnavalesca negam qualquer proposta unificadora das significações. É a partir da intertextualidade, do jogo expropriado e democrático do discurso do Eu com o Outro, que operacionaliza a polifonia dos significados (WARAT, 2004a, p. 105).

Nesse sentido, é interessante perceber as implicações da aceitação da proposta de um saber carnavalizado para as ciências sociais, pelas palavras de Warat (2004a, p. 164):

Carnavalizar as ciências sociais é deslocar uma herança, é subverter o ideal de uma ciência rigorosa e objetiva, estabelecer o caráter imaginário das verdades e compreender que, através do 'gênero' científico, nunca poderá efetivar-se a crítica à sociedade e reconciliar-se o homem com seus desejos. O programa metodológico das Ciências Sociais nada tem a ver com a missão da crítica e a realização do desejo.

Um saber carnavalizado abre a possibilidade de criação de um espaço público democrático, na medida em que retira a autoridade do lugar da fala, põe em crise as verdades instituídas, rompendo com uma ordem disciplinar das significações imposta pelo imaginário científico.

O mito de uma sociedade coerente e a possibilidade de uma percepção neutra da sociedade e de um conhecimento autônomo carrega consigo o autoritarismo de uma sociedade que se percebe enquanto ordem.

Os pressupostos de neutralidade que constituíram a racionalidade moderna devem sofrer uma inversão na ruptura epistemológica, no sentido de que os valores e desejos do homem possam também se tornar valores da ciência (WARAT, 2004b, p. 108). É indispensável que a produção do saber que esteja a serviço e em contato com a vida e não com uma razão descomprometida com a humanidade. Faz-se imperioso subverter o ideal de uma ciência objetiva e rigorosa, a fim de reconectar o homem com seus desejos (WARAT, 2004a, p. 164). A literatura carnavalizada reconhece as diferenças e institui o espaço público como o natural e salutar lugar do conflito.

Ao desordenar o racionalismo da ciência moderna, inscrevendo o desejo na razão e valorizando a subjetividade, acaba por trocar a posição do homem de mero observador pelo do participante. Quanto a esta questão, merece menção expressa as palavras de Warat (2004a, p. 467) pela sua própria dicção:

O conhecimento de participação não aspira a busca da verdade, trata de manejar um saber que lhe permita entender como funcionam as coisas do mundo. Uma inteligência reflexiva e não representacional baseada em estratégias e não em teorias. Por estas vertentes tem que ir se modificando a epistemologia para tentar obter (ou preservar a possibilidade) de uma sociedade de homens autônomos, para tratar de não perder os espaços vitais para a espécie humana. Por isso, deve ser uma reflexão banhada de ética. Quando falei da carnavalização (em outros livros) estava querendo dizer isso.

Carnavalizar é ter um olhar ativo e participante sobre a vida que concebe o novo pela transgressão e pelo paradoxo, assim reconhecidos sob o manto da razão abstrata. Constitui um conjunto de verdades em trânsito que nos ajudarão a entender a vida (WARAT, 2004a, p. 473).

Trazendo uma perspectiva carnavalizada para a teoria jurídica, colocam-se os significantes em permanente situação de produção, democratizando-os. Deslocando o lugar da verdade e entregando-o ao território onde se realiza a produção social: o cotidiano (WARAT, 2004b, p. 477). Em outras palavras, é retirar o direito de um suposto mundo jurídico de uma temporalidade eterna, para reconectá-lo com a vida das pessoas.

A carnavalização se manifesta enquanto um desafio aos pressupostos centrais da epistemologia dominante da modernidade, visto que representa um “giro” que afasta a necessidade de entender a ação pelos determinantes da razão instrumental e passa a conectá-la com os sentidos (WARAT, 2009, p. 154).

Em um de seus últimos textos, dialogando com autores como Morin, Warat vai afirmar que tudo que ao longo de muitos anos ele foi discutindo sobre uma epistemologia carnavalizada para o direito poderia ser entendida como uma antecipação daquilo que hodiernamente poderia se compreender como uma epistemologia da complexidade (WARAT, 2004a, p. 471).

O pensamento complexo possibilitou ao homem perceber a totalidade do real e simultaneamente que existem muitas verdades, algumas dialogando entre si, sendo outras incompatíveis (WARAT, 2004a, p. 173). E a percepção da complexidade do saber implica também no reconhecimento do direito enquanto um fenômeno complexo que demanda por sua vez um pensamento igualmente complexo capaz de compreendê-lo em suas múltiplas dimensões (WARAT, 2004a, p. 471).

Não se coloca, aqui, em nenhum momento a necessidade de se abandonar uma instituição jurídica da sociedade, mas de ter sensibilidade de pensar criativamente, na condição transmoderna, em um marco de alteridade que, à margem de ambivalências, permita o controle do conflito pelas próprias partes (WARAT, 2004b, p. 42).

Interessante observar que o próprio Warat (2004b, p. 176) realiza um *mea culpa* sobre as radicais críticas que realizou contra a dogmática jurídica nas duas últimas décadas do século passado. Reformulando parte de suas ideias, vai dizer que não é possível entender atualmente o pensamento dogmático como se ainda estivéssemos nos tempos de chumbo da América Latina. Nesse sentido, não se deve jogar na lata do lixo as conquistas realizadas no Estado Democrático de Direito. Há de se ter um necessário compromisso com a lei que deve ser um compromisso assumido com o outro (WARAT, 2004b, p. 177).

No entanto, afirma Warat (2004b, p. 99) que a tradicional função dos magistrados aplicando a lei começa a ser substituída por outra em que os juízes auxiliam as próprias partes a compor os diferentes relatos do conflito. Relatos estes que brotam das próprias circunstâncias e não guardam referências normativas. Propõe uma nova cultura jurídica pautada na conciliação e na mediação, onde o lugar do juiz fica vazio e é ocupado pelas vozes e desejos das partes sem os referenciais tóxicos de um sistema normativo.

Em mais um risco de exercício de antecipação do futuro, Warat (2004a, p. 88) vai vislumbrar para o atual milênio um novo mito fundamental para a sociedade civil: a mediação.

Retomando a discussão da produção do conhecimento científico, mais como uma questão de práticas do que teorias, Warat (2009, p. 168) aponta que a mediação sempre esteve presente na epistemologia, visto que o discurso científico acaba sendo uma negociação dissimulada, sempre conflitiva, entre aqueles que exercem influência na comunidade científica.

É interessante perceber a articulação entre a carnavalização e a mediação, na medida em que a resolução das situações conflitivas é realizada tendo como fundamento uma manifestação simultânea de autonomia e alteridade para por meio de um discurso dialógico, a partir de si próprio e com o outro, produzir uma solução democrática. A mediação acaba por este modo produzindo sentidos e verdades de forma negociada com o outro.

Corroborando com o raciocínio acima exposto reconhece Warat (2009, p. 169), em um de seus textos mais recentes, que:

Inserindo a ideia da mediação, como condição de organização ou guia da cartografia epistemológica e científica, creio que estou produzindo uma interessante novidade e um desalojamento lucrativo para o pensamento sobre a produção do saber. Assim sustento que qualquer discurso carnavalizado com pretensões de produzir conhecimento encontra, unicamente, na mediação sua fundamentação.

1.3 Algumas considerações provisórias de um diálogo em construção

A título de considerações provisórias do debate promovido, é interessante observar a semelhança das ideias de Santos e Warat sobre a necessidade de instrumentos autorreflexivos de análise que permitam o

reconhecimento do outro e o diálogo entres sujeitos, seja na dimensão intersubjetiva ou intercultural. Pode-se perceber que mesmo partindo de lugares discursivos distintos, tanto a mediação como a tradução guardam gritantes semelhanças teóricas quanto à possibilidade de concretização de uma prática contra-hegemônica que se constitui também como fazer teórico.

Ambos os autores a partir de conceitos teóricos de filosofia e da literatura promovem uma crítica ao paradigma cognitivo dominante da modernidade, a que se referem como razão indolente/conformista, contribuindo com a ampliação das categorias do pensamento jurídico crítico que buscam promover uma crítica ao positivismo jurídico buscando construir alternativas que possam, juntamente com ele, constituir uma pragmática plural para o direito.

Outra consideração que não merece passar despercebida é a confluência teórica dos dois autores quanto à necessidade de se pensar o direito a partir de sua complexidade – da complexidade humana – o que impele, inevitavelmente, para que se possam conceber novas opções para o direito que estejam atreladas com a vida das pessoas, pois é o cotidiano o lugar teórico ideal para verificar a intervenção que cada proposta de saber promove na realidade.

A partir da discussão desenvolvida, podemos inferir que a dupla face da crise – estrutural e paradigmática – propiciou dentro do próprio judiciário o surgimento de uma crítica ao formalismo jurídico – seja ele substantivo ou procedimental – impulsionando, em uma de suas direções, a retomada dos métodos alternativos de resolução de conflitos, tema ao qual iremos nos aprofundar em seguida.

Capítulo 2

A construção de alternativas

A dupla crise da atividade jurisdicional do Estado torna premente a necessidade do debate e, principalmente, do surgimento de novos paradigmas de sociabilidade que possam deslocar os conflitos humanos do território da ausência da ordem para lugares de construção de uma sociabilidade vincular, com o outro. É a partir dessa percepção que será abordada a discussão daquilo que, originalmente, se convencionou chamar de métodos alternativos de resolução de conflitos.

2.1 Os métodos alternativos

Os métodos alternativos de resolução de conflitos são assim definidos devido a uma faculdade de escolha, por parte do jurisdicionado, de afastar a incidência da jurisdição estatal na gestão de uma situação de conflituosidade. Apesar de sua grande variedade, os meios mais comumente utilizados no Brasil são a negociação direta, a conciliação, a arbitragem e a mediação¹.

Apesar do ressurgimento contemporâneo dos métodos alternativos ter se dado por volta da década de setenta do século passado nos Estados Unidos, sob a nomenclatura ADR (*Alternative Dispute Resolution*), o registro de utilização de seus métodos é muito antigo. Há notícia, apenas a título de exemplo, de registros de utilização da arbitragem por volta de 3.000 a.C. na Babilônia (MEDINA, 2004, p. 18-19).

¹ Importante fazer esta ressalva haja vista a existência de uma série de outros métodos que não serão aqui tratados a exemplo do *med-arb*, *arb-med*, facilitação e avaliação neutra de terceiro, devido a sua ainda restrita utilização no Brasil.

Desse modo, quando se fala dos métodos alternativos de resolução dos conflitos está se fazendo referência não a uma novidade, mas de um retorno contemporâneo de tais práticas as quais serão, agora, brevemente descritas.

A negociação direta é o mais comum e largamente utilizado mecanismo de resolução de conflitos existente. É por meio dela que indivíduos com posições contrapostas intercambiam diretamente suas pretensões, sem qualquer tipo de intermediário, tendo por objetivo o equacionamento de seus respectivos interesses.

Apesar de parecer, a princípio, que quando falamos de negociação direta estamos a nos referir a uma prática incomum, é importante frisar que por meio dela cotidianamente negociamos, mesmo sem perceber, a maior parte dos conflitos de interesse cotidianos, sejam eles na família, no trabalho, nos negócios e nas mais diversas situações.

De modo distinto, na conciliação, seja ela judicial ou extrajudicial, há a atuação de um terceiro, o conciliador, que atua na tentativa de harmonização das vontades resistidas, a partir da sugestão de propostas de acordo que possam pôr fim ao desentendimento. Nesse modelo, o conciliador apenas sugere às partes possibilidades de ajuste, sem que nenhuma delas esteja adstrita à orientação daquele.

Por sua vez, a arbitragem, no Brasil, regulada pela Lei Federal n.º 9.307/2006, se constitui em um método bastante difundido na esteira empresarial, bem como no conflito entre Estados soberanos no plano internacional. Consiste, basicamente, na nomeação pelas partes, em comum acordo, de árbitro – ou arbitrários – que emitirá uma sentença arbitral que terá a mesma eficácia inter partes de uma sentença judicial. Uma de suas grandes vantagens reside no fato da decisão ser em geral proferida por pessoa de notória especialidade da área de atuação em que se deu o conflito, além de gozar da confiança dos contendores.

É importante frisar que apesar de tratar-se de um método alternativo heterocompositivo – diferentemente da negociação, da conciliação e da mediação –, na arbitragem é possível as partes convencionar o procedimento atinente a sua realização, a exemplo da instrução probatória e da legislação aplicável, de modo que a decisão a ser proferida possa melhor atender ao equacionamento do objeto do conflito.

Finalmente, a mediação, em seu modelo tradicional, se caracteriza pela intervenção de um terceiro no conflito que funciona como facilitador do diálogo entre as partes, não podendo o mediador propor nenhum acordo, haja vista que este – quando obtido – deve ser fruto do mútuo entendimento entre os participantes. Nas palavras de Sales (2010, p. 1):

A mediação é um mecanismo consensual de solução de conflitos por meio do qual uma terceira pessoa imparcial – escolhida ou aceita pelas partes – age no sentido de encorajar e facilitar a resolução de uma divergência. As pessoas envolvidas nesse conflito são as responsáveis pela decisão que melhor as satisfaça. A mediação representa assim um mecanismo de solução dos conflitos pelas próprias partes, as quais, movidas pelo diálogo, encontram uma alternativa ponderada, eficaz e satisfatória, sendo o mediador a pessoa que auxilia na construção do diálogo.

É importante ressaltar, apenas a título de demonstrar sua experiência, que a mediação tem uma longa e variada história que perpassa as culturas judaicas, cristãs, islâmicas, hinduístas, budistas, confucionistas e diversas culturas indígenas. Desde os tempos bíblicos, comunidades judaicas utilizavam da mediação, que era praticada tanto por lideranças religiosas quanto políticas, para dirimir conflitos de idêntico teor. Posteriormente, tais práticas foram incorporadas pelas comunidades cristãs emergentes que perceberam Jesus Cristo como mediador entre Deus e os homens, papel este assumido em sequência pelo clero, o que tornou a Igreja Católica

na Europa Ocidental e a Igreja Ortodoxa no leste Mediterrâneo as principais organizações de mediação e administração de conflitos no mundo ocidental, apenas para citarmos exemplos da comunidade judaico-cristã (MOORE, 1998, p. 32)².

Deve-se recordar que o monismo jurídico estatal é bastante recente no mundo ocidental e que a resolução privada dos conflitos sempre se constituiu a regra ao longo da história. Nesse sentido, não se deve conceber a ideia de alternatividade dos métodos alternativos como expressão latente de um método subalterno (SANTOS, 2006, p.107) àquele que poderíamos designar como supostamente normal, a jurisdição estatal.

Dito isto, faz-se necessário ressaltar que o impulso dado aos meios alternativos, em especial a mediação, possibilita não só uma melhor solução do ponto de vista procedimental, como também material, como afirma Cappelletti (2001, p. 74):

Primeiro, há situações em que a justiça conciliatória (ou coexistencial) é capaz de produzir resultados que, longe de serem de “segunda classe” são melhores, até qualitativamente, do que os resultados do processo contencioso. A melhor ilustração é ministrada pelos casos em que o conflito não passa de um episódio em relação complexa e permanente; aí, a justiça conciliatória, ou – conforme se lhe poderia chamar – a “justiça reparadora” tem a possibilidade de preservar a relação tratando o episódio litigioso antes como perturbação temporária do que como ruptura definitiva daquela;.

Assim, pode-se concluir, com segurança, que não basta apenas possibilitar o acesso à justiça, visto que mais urgente e necessário ainda é mudar a justiça a que se tem acesso. Conseqüentemente, não se pode ou deve esquecer que “uma ordem jurídica será mais estável e eficiente,

² Para a consulta a exemplos históricos e contemporâneos da prática da mediação em outras sociedades ver MOORE, Christopher W. O processo de mediação: estratégias práticas para a resolução de conflitos. 2ª. ed. Porto Alegre: Artmed, 1998, p. 32-47.

quando animada pelas qualidades humanas afetivas, psicológicas e morais” (BEZERRA, P., 2008, p. 25).

2.2 A mediação transformadora

O termo mediação se origina do latim *mediare* tendo por significação repartir em duas partes iguais ou dividir ao meio (VELOSO, 2009, p. 67). No entanto, a análise etimológica da palavra está longe de ser suficiente para definir o que por ela se entende. Consequentemente, ao adentrar no debate mais específico sobre a mediação, compete fazer rápida menção sobre os principais modelos teóricos existentes.

Apesar da antiguidade da prática da mediação – conforme anteriormente referido –, seu desenvolvimento teórico é relativamente recente. Desse modo, são bastante diversos os modelos em que a mediação costuma ser classificada. Estudos realizados por Becker-Haven, no início da década de oitenta do século passado, chegaram a agrupar as práticas realizadas pelos mediadores a partir de quatro modalidades. A primeira delas, a modalidade educativa, tinha como foco dotar os mediandos das informações necessárias para que pudessem com objetividade negociar seus próprios acordos. A segunda, a modalidade racional-analítica, tem a mediação como um processo pautado por protocolos de negociação assistida, sendo, desde o início, voltada para a construção de um acordo satisfatório para ambas as partes. A terceira modalidade, chamada de terapêutica, trabalha os sentimentos das pessoas, percebendo a dimensão emocional como inerente aos sujeitos e seus problemas, e não como algo tendente a impedir um acordo. Por fim, na modalidade normativo-avaliativa o mediador assume um papel diretivo no procedimento de mediação, partindo da crença de que assim pode promover um maior equilíbrio entres as partes de modo a melhor atender à demanda dos mediandos em busca de uma solução para o conflito (HERNÁNDEZ, 2003, p. 128).

Por sua vez, seguindo classificação mencionada por Braga Neto e Sampaio (2007, p. 25) – e mais largamente aceita –, podemos afirmar que existem três principais propostas: o modelo tradicional – da Escola de Harvard – centrada na satisfação das partes para obtenção do acordo; o modelo transformativo – desenvolvido por Bush e Folger – que tem como foco a transformação do sentido que as pessoas dão ao conflito, de modo a que possa constituir como possibilidade de crescimento; e o modelo circular-narrativo – criado por Sara Cobb e Marinés Soares – que se fundamenta na comunicação e na causalidade circular, também focado no acordo, porém preocupado com os vínculos e a questão reflexiva entre as partes.

No Brasil, tais modelos teóricos, que se revestem de um conjunto de técnicas próprias, foram importados sem muito rigor. Por sua vez, consistindo a mediação em um saber prático, a utilização de tais métodos, especialmente em comunidades de elevado grau de precarização, fez surgir aquilo que poderia se chamar de uma mediação à brasileira.

Nesse sentido, a mediação em *terra brasilis* pode ser agrupada em duas grandes abordagens, que muitas vezes, na prática, são empregadas ora conjunta ora separadamente. A primeira delas é a mediação em seu modelo tradicional, também chamado acordista, estruturada segundo o modelo americano, focado na questão comunicacional com vista a obtenção de um acordo; o segundo modelo, bastante usado em práticas comunitárias, é a mediação transformadora que tem por fim não a busca de um acordo, mas o restabelecimento de laços e afetos desfeitos e a resignificação do conflito, enquanto oportunidade de transformação.

Importa destacar que a mediação acordista tem como norte um processo de resolução, enquanto que a mediação transformadora tem como proposta um processo de transformação. O processo de resolução é focado na discussão do conteúdo do conflito, buscando encerrá-lo, tendo como

propósito encontrar um acordo para um problema atual, a partir do conflito imediato, num horizonte de curto prazo. Por sua vez, o processo de transformação avalia como pôr fim a algo destrutivo e construir algo desejável, tendo como propósito promover processos de mudança construtivos e inclusivos voltado para as relações, não se limitando a soluções imediatas, pautado num horizonte de mudanças de médio e longo prazo, enxergando o conflito como uma dinâmica necessária para uma mudança construtiva (SALES, 2010).

Deve-se, ainda, fazer menção de que a separação das práticas da mediação no Brasil em dois grandes modelos, o acordista e o transformador, também tem respaldo em outros autores de montar que com nomenclaturas distintas, mas como propostas similares, distinguem dois grupos, a exemplo do que podemos encontrar na obra de Vasconcelos (2008, p. 73-88), quando fala de modelos de mediação focados no acordo e modelos de mediação focados na relação.

Feitas as devidas considerações, compete afirmar que é do modelo de mediação transformadora que passaremos a discorrer e que será tomado como referência para o presente trabalho.

Assim, adentraremos na análise da mediação, encarando-a em sua perspectiva transformadora dos sujeitos envolvidos no conflito e as possibilidades que abre a uma ressignificação do mesmo e à preponderância ativa dos indivíduos envolvidos de modo a se tornar uma prática emancipatória da cidadania e promotora de autêntica democratização do acesso à justiça.

Desse modo, é do bom alvitre iniciar a discussão a partir da conceituação, mesmo que provisória, do tipo de mediação de que estamos a falar, que segundo as palavras de Warat (1998, p. 5) é:

[...] uma forma ecológica de resolução dos conflitos sociais e jurídicos; uma forma na qual o intuito de satisfação do desejo substitui a aplicação coercitiva e terceirizada de uma sanção legal. A mediação é uma forma alternativa (com o outro) de resolução de conflitos jurídicos, sem que exista a preocupação de dividir a justiça ou de ajustar o acordo às disposições do direito positivo.

Nesse sentido, a melhor forma de compreender a proposta waratiana de uma mediação transformadora é a partir da percepção da centralidade da teoria do conflito em sua elaboração. Para Warat (2004c, p. 61) a mediação é um procedimento de intervenção sobre todo tipo de conflito, a partir de uma proposta teórica que seja mais psicológica do que jurídica, pois os juristas, ao reduzirem o conflito ao litígio, excluem, muitas vezes, os elementos mais importantes para sua solução. Desse modo, o conflito não é resolvido, mas fica apenas hibernando e pode retornar agravado a qualquer momento.

Os conflitos são manifestações inerentes ao ser humano. A mudança constante é única certeza a que podemos ter. Assim, os conflitos decorrem tanto de nossas incongruências internas, quanto de nossas relações com os outros.

Em verdade, falta ao direito uma teoria do conflito que o apresente como uma oportunidade de produzir com outro a diferença e que possibilite, conseqüentemente, realizar com o outro o novo (WARAT, 2004c, p. 61). Esta mudança de abordagem faz com que possamos perceber as nossas naturais divergências como oportunidades para o amadurecimento de nossas relações (WARAT, 2004c, p. 55).

A mudança da maneira como se encara o conflito faz como que este deixe de ser percebido como algo negativo ou prejudicial e possa ser reconhecido em seu potencial construtivo “a vida como um dever conflitivo tem que ser vitalmente gerenciado (*sic*)” (WARAT, 2004c, p. 62).

Assim, a abordagem, aqui apresentada, procura dar um novo sentido ao conflito, a partir do reencontro construtivo com o lugar do outro, graças a possibilidade assistida de poder olhar a partir do olhar do outro, de modo a que possamos tanto transformar o conflito como nos transformarmos no conflito (WARAT, 2004c, p. 69).

A partir da perspectiva apresentada da mediação transformadora sobre como percebe o conflito, fica mais fácil melhor caracterizá-la e distinguir sua abordagem daquela que é realizada pelos diferentes métodos alternativos de resolução de conflitos.

A mediação transformadora se difere da negociação direta, por ser uma autocomposição assistida. Nessa perspectiva, a mediação visa um trabalho de reconstrução simbólica do conflito, do imaginário e do sensível, com o outro, que só é possível com a presença de um terceiro que realize a escuta e facilite os entendimentos.

Por sua vez, a conciliação e a transação podem, em um primeiro momento, se assemelhar à mediação. No entanto, são significativas as diferenças. A conciliação e a transação não trabalham os vínculos e o conflito, elas negociam o acordo como uma mercadoria. O conciliador é o mercador do litígio (WARAT, 2004c, p. 60).

Importa fazer a ressalva de que as diferenças e críticas apresentadas não têm o condão de desprestigiar ou desmerecer um método com relação a outro. Muito pelo contrário, visa apenas apontar o que realmente fazem e em que contexto podem melhor serem utilizados. Inclusive, deve-se destacar que cada dia estamos mais próximos de um “Sistema Multiportas”, no qual a gestão dos conflitos poderá ser realizada por um complexo de opções envolvendo diversos modelos autocompositivos e heterocompositivos, sejam eles estatais ou não (LORENCINI, 2012, p. 58).

Nessa perspectiva, a mediação é um procedimento que trabalha o conflito na dimensão do passado, do presente, buscando sua

ressignificação para o restabelecimento das relações futuras. Desse modo, é bastante indicada para conflitos que se instalam em situações de convivência continuada e prolongada – uma separação de casal que teve um relacionamento de longos anos com a presença de filhos. Por sua vez, a conciliação trabalha apenas a dimensão do presente do conflito. Assim, se tratando de um situação-problema episódica na convivência entre as partes – a exemplo de uma batida de carro entre desconhecidos – a conciliação, por ser um procedimento mais rápido e objetivo do que a mediação, é melhor recomendada.

No que se refere à arbitragem, a diferenciação torna-se ainda mais simples, pois diferentemente da transação e da negociação direta, não se trata aqui sequer de um método autocompositivo. Na mediação a auto-composição se dá na tomada de decisões, pois são as partes que assumem o risco da decisão. Na arbitragem, no máximo, se pode falar de autocomposição relativa, no momento em que o árbitro tenta conciliá-las.

Importa salientar que na arbitragem é o árbitro quem assume os riscos da decisão, assim como o faz o juiz ao decidir, vindo daí seu caráter heterônomo. A grande diferença da arbitragem para o provimento judicial reside no fato de que naquela as partes “são ouvidas como gente” (WARAT, 2004c, p. 58-59) e tem a possibilidade de escolher sobre quem decidirá seu conflito, bem como o modo de fazê-lo.

Importa agora, ainda que de modo sucinto, proceder a distinção da proposta waratiana de mediação transformadora para o modelo tradicional de mediação, de origem norte-americana. A corrente acordista considera o conflito como um problema a ser resolvido nos termos de um acordo. Estamos a falar de um modelo que se fundamenta na ideologia e no individualismo liberal. O acordo é o destino de um processo que visa a satisfação de interesses e desejos individuais. Nessa perspectiva, a satisfação é dos interesses (WARAT, 2004c, p. 63).

Em contrapartida, a mediação transformadora é realizada sempre em nome do acordo, mas não significa que este seja importante (WARAT, 2004c, p. 63). Diferentemente do modelo acordista, na mediação transformadora o acordo é secundarizado, de modo em que é invocado, ao longo de todo o procedimento, com um destaque mais retórico do que finalístico. Assim, a mediação waratiana se diferencia por ser um trabalho de reconstrução simbólica do conflito a partir da significação dos sujeitos envolvidos, de modo a dotá-los de autonomia para dar-lhe solução.

Na mediação transformadora tem-se por finalidade não o mero acerto de um acordo – em distinção da mediação acordista –, e sim um reencontro com o outro, um resgate do ser humano e a preocupação das implicações futuras que aquela decisão irá trazer. Nessa direção, “a mediação é um trabalho sobre afetos em conflito, não um acordo entre partes, exclusivamente patrimonial, sem marcos afetivos” (WARAT, 1998, p. 8). A mediação, neste modelo, busca a ressignificação do conflito, visto que muitas vezes o problema não se encontra no conflito em si, porém no significado que lhe é dado.

Desse modo, faz-se importante distinguir o conflito aparente do conflito oculto³, deixando de lado a lógica competitiva do perde-ganha, para uma perspectiva de cooperação, tirando o foco do individual para o coletivo, saindo da negatividade do conceito de culpa para o reconhecimento da responsabilidade (SALES, 2007, p. 25-28), percebendo os reflexos da disputa e suas implicações na relação de todos os envolvidos.

A mediação deve, por meio da sensibilidade, promover uma percepção sutil sobre o invisível, pois, segundo Warat (2004c, p. 25), “o visível esconde o invisível”. Assim, a mediação transformadora buscará revelar as

³ Faço o uso do termo oculto em contraposição ao largamente utilizado conflito “real” por entender que a realidade nunca pode ser apreendida objetivamente a partir da subjetividade do inconsciente.

verdades ocultas por meio de comunicações dignas entre pessoas despidas de suas armaduras e aparências.

O mediador, em suas intervenções, deve procurar revelar o problema, deixá-lo fervendo, afastar questões meramente aparentes que afastam as pessoas das situações que na verdade estão na origem das insatisfações.

O mediador deve atuar de modo a impulsionar cada pessoa do conflito para que elas possam aproveitá-lo como uma oportunidade vital para falarem de si mesmas, refletir e impulsionar mecanismos interiores que possam situá-los em uma posição ativa diante de seus problemas.

No fundo, o procedimento de mediação encontra-se fortemente influenciado pela atuação do mediador, sua formação e as técnicas que aplicará ao longo do processo. De modo que se pode afirmar, com tranquilidade, que o resultado final de qualquer mediação é uma sinergia entre a atuação de todos os participantes: o(s) mediador(es) e os mediandos.

Assim, podemos afirmar que a mediação transformadora é um procedimento indisciplinado de autocomposição assistida dos vínculos conflitivos com o outro. Uma prática livre e heterodoxa, na medida em que permite ao mediador a liberdade necessária para ir e vir colhendo do relato das partes os fragmentos necessários para facilitar, introduzir a novidade e transformar o conflito (WARAT, 2004c, p. 57).

Faz-se necessário, aqui, deixar claro que, apesar da importância de o mediador receber o treinamento necessário para a aplicação das mais variadas técnicas durante o procedimento da mediação, é necessário afirmar que as técnicas devem servir de instrumento, ferramenta de intervenção, e não uma camisa de força. As pessoas devem ser apreendidas em suas individualidades e o mediador deve ter a sensibilidade para entrar em contato com cada uma dessas intimidades.

Nesse idêntico sentido o próprio Warat (2004c, p. 34), afirmando trata-se a mediação de um saber prático, vai reconhecer a impossibilidade de formar mediadores a partir de teorias declarando que:

A mediação não é uma ciência que pode ser explicada, ela é uma arte que tem que ser experimentada. Muitas escolas de mediação acreditam formar mediadores como se fossem magos que poderiam acalmar as partes, com seus truques. A magia é outra, consiste em entender de gente.

A incalculável importância das intervenções realizadas pelo mediador para o êxito do procedimento de mediação na escuta, compreensão e transferência lhe exigem uma postura necessariamente imparcial perante as partes, o que não é o mesmo que a tão proclamada neutralidade.

O mediador é um terceiro que tem unicamente poder de ajuda, de criar espaços transacionais, um entre-nós afetivo para a tomada de decisões. O mediador não tem poder decisório. Ele unicamente tem a possibilidade de ajudar na reconstrução simbólica do conflito e das relações envolvidas de modo que permitirá eventualmente uma resolução – como transformação do conflito – pelos participantes (WARAT, 2004c, p. 64).

Importante ressaltar que não há que se falar da neutralidade do mediador, pois sua atuação não é coercitiva, mas de intervenção amorosa. Não pode impor, mas convidar os mediandos para o lugar das transferências, a fim de que cada um possa a partir do olhar do outro transformar-se. Mais do que neutralidade ou imparcialidade, o dever do mediador está na ordem da abstinência (WARAT, 2004c, p. 65).

Apenas repisando o ponto, o mediador é necessariamente imparcial. No entanto, não pode ser neutro, pois é imprescindível que ele intervenha na relação conflituosa de modo a facilitar a comunicação, a percepção sobre o problema e a ressignificação do conflito. Assim, o mediador intervém

na relação conflituosa, contudo sem intervir diretamente na solução que será dada ao conflito, pois, nesse aspecto, apenas facilitará a sua construção pelas pessoas envolvidas.

Compete afirmar que o mediador tem que estar ele próprio em equilíbrio consigo mesmo, para assim poder atrair a este estado os mediandos. Ao se referir sobre a necessidade de mediação (harmonização) do mediador Warat (2004c, p. 38) profere as seguintes palavras:

Para formar um mediador é preciso levá-lo a um estado de mediação, ele deve estar mediado, ser a mediação. Estar mediado é entender o valor de não resistir, de deixar de estar permanentemente em luta, tentando manipular em seu benefício, a energia dos outros.

Percebe-se que cabe ao mediador estabelecer a comunicação entre as partes, ouvir no silêncio, buscar nas entrelinhas o significado interior das coisas, enfim, ter a sensibilidade de trazer a realidade do problema à tona, em um autêntico processo de tradução, como lembra Santos (2011, p. 17):

Diz-nos o sábio Kierkegaard: “A maioria das pessoas são subjetivas a respeito de si próprias e objectivas – algumas vezes terrivelmente objectivas – a respeito dos outros. O importante é ser-se objectivo em relação a si próprio e subjectivo em relação aos outros”.

O distanciamento a que as partes em desavença, em geral mutuamente, se submetem se converte em elemento desumanizador do conflito, o que muitas vezes culmina com sua escalada, haja vista a ausência de reconhecimento do outro. Nesse sentido, são sintomáticas as palavras de

Hicks (2007, p. 152) ao discorrer sobre utilização do método RIP – Resolução Interativa de Conflitos⁴, quando analisa a interação de pessoas em contextos de relações de conflito desumanizadores: “Uma consequência destrutiva do conflito é o processo de alienação e o isolamento entre as partes, criando a distância e a falta de comunicação que resultam no processo de desumanização”.

Cabe ao mediador buscar intervir enquanto terceiro no conflito de modo que os envolvidos possam ter um outro olhar sobre a desavença, enxergando-a como espaço de reconstrução e aprendizado, de construção de sua autonomia e de um outro direito.

Por meio da mediação, afirma Warat (2004c, p. 33), deve o mediador ajudar as partes a desdramatizar seus conflitos, a fim de que os transformem em sentimentos que os façam crescer. O mediador deve se preocupar em intervir no sentimento das partes e não no conflito. De modo que possam olhar para elas mesmas e não para o conflito. O importante é ajudá-las a sentir o sentimento sem interpretar. Quando as pessoas interpretam, escondem os tentam dominar. Quando apenas sentem sem interpretar elas podem crescer (WARAT, 2004c, p. 26).

Consequentemente, a interpretação, aqui, só é permitida enquanto produção conjunta da diferença. Um modo de integração dos sentidos com o outro, construindo outros significados (WARAT, 2009, p. 172). Assim, no processo de mediação, mais importante do que interpretar é compreender a si próprio e ao outro.

Importa destacar a distinção entre as definições de interpretação e compreensão: a primeira é um processo pelo qual se busca enquadrar o

⁴ “A abordagem RIP lida com o nível ‘humano’ do conflito e analisa as formas como as partes em conflito interagem uma com as outras” (HICKS, 2007, p. 152). É interessante destacar a grande semelhança que este método utilizado especialmente em conflitos humanitários guarda com a proposta mediatória waratiana.

outro em conceitos, perdendo, assim, em generalidades as particularidades do indivíduo; a segunda, manifesta a possibilidade de se perceber o outro a partir das singularidades que o identificam. Desse modo, por meio da compreensão se pode acessar o rosto, o ser em sua dignidade e especificidade. Assim, enquanto se interpreta para dominar, se compreende para aproximar (WARAT, 2004c, p. 142-143).

Do quanto exposto, se pode inferir que para se comunicar é preciso compreender. Não se pode interpretar o outro como objeto para posteriormente tê-lo como interlocutor. Ele apenas pode ser interlocutor se no mesmo ato é compreendido e captado como gente (WARAT, 2004c, p. 143). Assim, o outro e seu rosto não podem simplesmente ser pensados, têm que ser sentidos por meio de um contato com sensibilidade que tenha o outro como sujeito e não como objeto.

É importante lembrar que a grande maioria dos conflitos se encontra no interior das pessoas, nos sentimentos. É por este motivo que a mediação deve procurar outros tipos de acordos. Acordar com os afetos em desencontros, a partir de uma outra linguagem que se comunique a partir dos sentimentos (WARAT, 2004c, p. 29).

A linguagem da mediação está longe do linguajar hermético do direito. Deve ser a língua dos sentimentos e do amor. A mediação deve andar junto com este, visto ser o amor meio do indivíduo poder enxergar seu próprio interior e principalmente ao outro. “O amor é o religamento com a natureza e com os outros” (WARAT, 2004c, p. 43).

Podemos, claramente, denotar a dificuldade de grande parte da população de compreender o “mundo jurídico” – haja vista que é apresentado como um plano distinto da realidade concreta – pelo fato de este conter uma linguagem, ritos e procedimentos ininteligíveis para o senso comum. Serve como ótima ilustração deste fato a busca incansável de Josef K. – ao longo de sua trajetória narrada na obra de Franz Kafka, *O Processo* – para

entender de que se tratava o processo do qual era acusado. Anseio este que permaneceu insolúvel até sua condenação prática, apesar de se tratar de indivíduo com grau de inteligência bastante acima de um homem médio.

A enorme profusão normativa torna impossível a qualquer profissional jurídico, o que dirá do cidadão comum, conhecer todo o ordenamento, consistindo esta premissa básica do Estado de Direito – o conhecimento da lei por todos – na mais incontestável ficção. Dito isto sem considerar a conhecida e abissal diferença entre o direito legislado e aquele que é praticado nos tribunais.

É importante que se deixe claro que, mesmo na situação hipotética ideal em que o cidadão comum tivesse acesso a todo o acervo normativo e tivesse a curiosidade e interesse de sobre ele se debruçar, ainda assim não teria condições de compreendê-lo, haja vista se tratar de um léxico várias vezes superior ao seu, constituindo uma linguagem e uma cultura totalmente próprias.

A distinção entre a percepção popular e erudita da atividade jurídica em nada é ocasional, sendo bastante precisas as palavras de Bourdieu (2002, p. 226) ao afirmar:

O desvio entre a visão vulgar daquele que se vai tornar num *judiciável*, quer dizer, num cliente, e a visão científica do perito, juiz, advogado, conselheiro jurídico e etc., nada tem de acidental. Ele é constitutivo de uma relação de poder, que fundamenta dois sistemas diferentes de pressupostos, de intenções expressivas, numa palavra, duas visões do mundo (destaque do autor).

Nesse sentido, ainda segundo o referido autor, se produz o efeito de hermetismo no direito que se manifesta no fato de:

[...] as instituições judiciais tenderem a produzir verdadeiras tradições específicas e, em particular, categorias de percepção e apreciação perfeitamente

irredutíveis às dos não especialistas, gerando os seus problemas e suas soluções segundo uma lógica totalmente hermética e inacessível aos profanos (BOURDIEU, 2002, p. 226).

O espaço judicial funciona como um lugar onde ocorre um processo de neutralização dos conflitos por meio de sua transmutação em termos jurídicos. Deste modo, há um processo de distanciamento das partes em conflito, sendo agora o litígio operado mediante procuração por profissionais habilitados que tem como pressuposto o conhecimento do direito e dos procedimentos jurídicos (BOURDIEU, 2002, p. 227-232). Este processo de separação e distanciamento das partes, além da fragmentação do conflito em normas, fatos e provas, sem em nada considerar o drama humano que lhe fundamenta, revela o caráter desumano do processo judicial. O pensamento jurídico de concepção normativista do direito guarda enorme semelhança com o pensamento científico e propicia em sua interpretação do direito um divórcio entre o presumido conteúdo semântico das leis e o destino das vidas humanas em conflito (WARAT, 2003, p. 20).

Não é difícil se constatar que diversos são os atos cotidianos realizados pelos indivíduos, com reflexos no direito, nos quais não há a consciência de sua natureza jurídica. Tal fenômeno pode ser definido, segundo conceituação de Cárcova (1998, p. 14), como opacidade do direito. Segundo o mencionado autor:

Existe, pois, uma opacidade do jurídico. O direito, que atua como uma lógica da vida social, como um livreto, como uma partitura, paradoxalmente não é conhecido, ou não é compreendido, pelos atores em cena. Estes realizam certos rituais, imitam condutas, reproduzem certos gestos, com pouca ou nenhuma percepção de seus significados e alcances.

Faz-se necessário, ainda, perceber que apesar do direito informar um conjunto de valores presente no âmago da sociedade, nem sempre esta

indicação axiológica coincide com a consagrada no ordenamento jurídico. Assim, podemos perceber que “há sempre uma tensão dialética entre a consciência jurídica da coletividade e as normas editadas pelo Estado (COMPARATO, 2007, p. 27).

Em verdade, a grande maioria dos cidadãos apenas conhece o direito pelas costas, por seu lado negativo, ou seja, quando é por ele apanhado através das instituições estatais mobilizadas na defesa dos mais diversos interesses privados (CÁRCOVA, 1998, p. 21).

A visão da mediação transformadora⁵ sobre o conflito percebe-o como uma situação-problema comum ao convívio e que deve servir de oportunidade ao amadurecimento das relações. Contrariamente, o poder jurisdicional percebe no conflito a lide judicial, a qual deve ser posta termo, visto que reflete algum distúrbio ou quebra da ordem social. A abordagem judicial dos conflitos representa sua passagem do domínio privado para o público ocasionando a perda do controle de seu desfecho por ambos os disputantes (MOORE, 1998, p. 24). Assim, a decisão autoritária põe fim à lide processual, permanecendo ou até mesmo piorando o conflito, pois na maioria dos casos a determinação judicial trabalha de forma binária com a ótica maniqueísta de vencedores e perdedores, não satisfazendo muitas vezes o resultado a nenhuma das partes. A restrição do conflito a sua dimensão judicial acaba por fim prejudicando os próprios indivíduos sujeitos à sua tutela (RABELO; SALES, 2009, p. 84).

Nesse sentido, são eficazes as palavras de Ferraz Jr (2007, p. 327) ao afirmar que “[...] as decisões, portanto, absorvem insegurança, não porque eliminem o conflito, mas porque o transformam”. Mais adiante, vai discorrer o referido autor sobre a relação das decisões judiciais com os conflitos:

⁵ Termo utilizado por Warat (1998, p. 16) em contraposição ao modelo acordista de mediação.

A institucionalização do conflito e do procedimento decisório confere aos conflitos jurídicos uma qualidade especial: eles terminam. Ou seja, a decisão jurídica é aquela capaz de lhes pôr um fim, não no sentido de que os elimina, mas que impede sua continuação (FERRAZ JR, 2007, p. 328).

O problema terrível é que a magistratura decide conflitos que lhe são alheios, sem sentir as pessoas e os respectivos dramas que muitas vezes estão por trás dos autos. Decidem sem responsabilidade, pois projetam esta na norma (WARAT, 2004c, p. 151).

Compete destacar que sempre que se chama um terceiro, delegando-lhe a responsabilidade de decidir um conflito, no qual as próprias partes abriram mão de fazer, é quase inegável que a solução não comporte algum tipo de violência, seja ela legítima ou não, para alguma das partes.

Consequentemente, pode-se inferir que um dos grandes diferenciais da mediação waratiana dos métodos tradicionais (sentenças judiciais) e alternativos de resolução de conflitos (negociação direta, conciliação, arbitragem e mediação acordista) está no fato de que naquela modalidade de mediação há a reconstrução simbólica do conflito a partir do discurso e a busca da satisfação da real necessidade dos indivíduos com base no sentido que dão à desavença. Analisa ainda a dimensão afetivo-conflituosa, buscando as origens, as causas e consequências do conflito.

A mediação transformadora, ao contrário das modalidades anteriormente citadas, não resume o conflito a sua dimensão legal, muito menos processual. Diferentemente de uma perspectiva acordista da mediação – que concebe o acordo como o fim último do processo – em que o mediador trabalha a busca do consenso, como o mercador negociando a mercadoria, a mediação transformadora se preocupa na construção de uma relação dialógica que possibilite o entendimento de sentidos, a partir da

determinação da autonomia dos indivíduos. A simples facilitação do diálogo já manifesta por si só o êxito da mediação, pois mesmo que não leve a um acordo, resulta em entendimento e respeito com o outro (RABELO; SALES, 2009, p. 82), quando não possibilitando o próprio amadurecimento dos indivíduos em sua relação entre si.

Assim, a mediação transformadora não se preocupa em firmar acordos de palavras, acordos muitas vezes fracos que tendem a não resolver o conflito. Tem como foco que as partes possam celebrar entendimentos a partir dos sentimentos.

A grande segurança que se pode dotar um entendimento (ou acordo) firmado pela mediação transformadora, não é a sua formalização e consequente possibilidade de execução, nos termos do art. 20, parágrafo único, da Lei nº 13.140/2015, mas o compromisso dos mediandos no seu cumprimento⁶ por representar uma solução autonomamente construída por ambos e que manifesta a própria justiça das partes⁷. A questão que se coloca é saber quem melhor do que elas para dizer o que seria mais justo.

Retomando o debate da crise do paradigma jurídico dominante da modernidade, resta, claro que não há mais que se buscar, recuperar uma visão do direito preocupada em impor padrões de comportamento. Os objetivos do direito têm que ser mediados. Têm que estar voltados para a satisfação das relações humanas em sua complexidade. O direito tem que ser pensado em uma rede de múltiplos sentidos que tenham como preocupação maior a qualidade de vida (WARAT, 2004c, p. 53-56).

⁶ São diversas as pesquisas que apontam para o elevado grau de cumprimento pelas partes dos acordos realizados por meio da mediação, independentemente, sequer, de sua formalização por escrito, a exemplo dos dados levantados nas mediações realizadas no município de Ouro Preto-MG, efetuadas pelo Núcleo de Assistência Jurídica da Universidade Federal de Ouro Preto e pelo Centro de Mediação e Cidadania (DIAS; PEREIRA, 2012, p. 61-102).

⁷ A esse respeito muito curiosa uma história narrado por Warat (2004c, p. 30), por ocasião de um curso de mediação ministrado para magistrados em que ao ser indagado sobre a possibilidade execução judicial de acordo celebrado em procedimento de mediação respondeu: “[...] os afetos nunca podem ser executados”.

Nesse sentido, é interessante destacar a aproximação entre a mediação e holismo, na medida em que a primeira tenta construir um direito voltado para a vida, em sua apreensão integral. Assim, “[...] a mediação se manifesta enquanto direito da alteridade, enquanto realização da autonomia e dos vínculos com o outro” (WARAT, 2004c, p. 53).

Do quanto afirmado, passaremos a analisar a mediação transformadora a partir de duas de suas principais dimensões constitutivas: a autonomia e alteridade.

2.3 Autonomia e alteridade

A autonomia é uma daquelas grandes questões que acompanha a humanidade ao longo da história, surgindo na antiguidade, a partir das cidades-estados gregas, sendo eclipsada pelo Império Romano e posteriormente pela medievalidade, para ser retomada na modernidade durante as revoluções burguesas.

Em uma acepção etimológica, autonomia significa a capacidade de aplicar a lei a si mesmo (*autos*: a si; *nomos*: regra ou lei). O uso original da palavra foi atribuído às cidades-estados gregas que eram governadas por sua própria lei e não se submetiam ao julgo de outras cidades. Posteriormente, o termo foi atribuído ao homem, por se constituir como um ser que mesmo dotado impulsos irracionais, podia determinar suas ações considerando as condições externas e desejos internos (GOVERNO DE MINAS, 2009, p. 57).

Nesse sentido, a autonomia faz referência a capacidade humana de autodeterminação sobre sua própria vida. Por sua vez, conceituando a autonomia, Warat (2004b, p. 328) vai dizer que:

[...] a ideia de autonomia aparece referida à necessidade de que o homem não aceite ser condicionado por regras que ele mesmo não possa determinar em

função dos fins que ele próprio se propõe ou dos fins que institui em uma comunicação não alienada com os outros”.

Assim, a autonomia é um sentido sempre inacabado que não pode ser buscado isoladamente, é sempre apreendido com o outro. Um ser humano só pode ser autônomo na medida em que também reconhece e garante a autonomia dos seus semelhantes.

Na contemporaneidade, a autonomia tem sido equivocadamente afirmada a partir da noção de um sujeito individualista, centrado em si mesmo, autossuficiente. A referida concepção de uma autonomia que beira a indiferença pelo outro está muito mais próxima da concepção de alienação⁸ (WARAT, 2009, p. 142).

Se um indivíduo isolado não realiza sua autonomia, fica alienado, pois aquela só se realiza no espaço com o outro. Também é importante alertar que a relação vincular da autonomia demanda movimento próprio de ambos os sujeitos, caso contrário também conduzirá à alienação (WARAT, 2004a, p. 138).

A autonomia se caracteriza pela possibilidade de se movimentar no intuito de transgredir para produzir identidades e diferenças para com o outro. Nesse sentido, a autonomia só pode existir na medida em que se refute o mito de uma sociedade perfeita, sem fraturas, e se possa realizar o reconhecimento recíproco das diferenças em situações de conflituosidade.

É imprescindível o reconhecimento do caráter inacabado e indeterminado das relações sociais, inscrevendo o conflito como uma dinâmica natural em seu seio. Consequentemente, podemos afirmar que

⁸ Warat (2004a, p. 401) vai chamar de alienação uma situação na qual o indivíduo remete a totalidade de suas representações e pensamentos ao juízo exclusivo do outro que é visto como o único capaz de lhe atribuir sentido. Assim, alienação pode ser vista como a perda da faculdade de direito e gozo sobre a atividade de sentir e pensar.

“[...] a autonomia precisa ser entendida como o vínculo do eu com o conflito” (WARAT, 2004a, p. 402).

Feitas estas considerações sobre a autonomia, fica fácil perceber como a mediação, enquanto um método autocompositivo, demanda para a sua realização a atuação de sujeitos capazes de direito e que participem do procedimento voluntariamente. Se uma das finalidades da mediação é realizar processos de autonomia, como pode esta ser imposta?

A autonomia está oposta à ordem totalitária das certezas. Para que exista autonomia é preciso que se reconheça sempre a possibilidade de se construir o novo com o outro. Transgredir para ser e produzir o diferente e a diferença (WARAT, 2004b, p. 134).

A mediação produz a autonomia na medida em que incita os participantes a produzirem o novo no conflito, reconhecendo as suas próprias diferenças e a do outro, solucionando por si mesmos as situações-problema de seu cotidiano.

A partir da conclusão de que só se pode atingir a autonomia em um espaço relacional com o outro, produzindo com este o novo e a diferença, se faz necessário analisar a questão da alteridade.

Talvez seja a alteridade a dimensão da mediação menos explorada na pesquisa e na produção teórica sobre sua prática. Por si tratar de um dos principais elementos a caracterizar a mediação transformadora, serão tecidas algumas palavras sobre ela. Primeiramente, conforme podemos extrair do quanto até aqui desenvolvido, não há como se falar de autonomia sem se fazer referência à questão da alteridade.

Quando falamos da alteridade no debate da mediação estamos fazendo referência à revalorização do outro dentro do conflito, em detrimento de nossas razões que invalidam os lugares da razão do outro (WARAT, 2004c, p. 71).

Nesse sentido, a mediação transformadora tem como uma de suas preocupações a instituição de um sujeito de autonomia que também se manifeste enquanto sujeito de desejo (WARAT, 2009, p. 177).

O que estamos a afirmar é que a instituição da sensibilidade dentro de um marco de alteridade necessariamente não invalida a instituição do jurídico na sociedade, mas põe o conflito sobre o controle das próprias partes que vão decidi-lo (WARAT, 2004b, p. 42). Mais importante do que o campo jurídico para a resolução dos conflitos é a instituição de um espaço para que se possa expressar os sentimentos e reconhecer a si mesmo e ao outro em sua humanidade. A este lugar de entre-nós Warat (2004c, p. 137) chamou de outridade:

Conceitualizarei a outridade como o espaço, entre um e outro, de realização conjunta da transcidadania (ou ecocidadania) e dos direitos transumanos. Pode também ser vista como o espaço construído com o outro para a realização da ética, da autonomia e da configuração de outra concepção de Direito e sociedade. E a fuga junto com o outro, da alienação (ou nós escapamos com o outro ou não temos saída).

Nesse sentido, a mediação transformadora representa um procedimento de humanização das relações humanas em conflito, apontando para a construção de uma justiça preocupada com a qualidade de vida e não com o castigo ou o cumprimento de valores morais abstratos e universais (WARAT, 2004c, p. 113).

Quando falamos do reconhecimento dos direitos a partir da outridade – de um espaço entre-nós – fazemos referência a um direito que busca a satisfação das necessidades e dos desejos, estes que são muito mais íntimos do que jurídicos (WARAT, 2004c, p. 140). O sujeito do desejo sempre necessita ser constituído e reconhecido pelo outro. Um reconhecimento que é afetivo e simbólico (WARAT, 2009, p. 177).

No fundo, o resgate do debate da alteridade dentro da realização da mediação transformadora traz à tona para o direito uma dimensão sensível dos conflitos que requer a necessário reconhecimento de um direito à ternura. A mediação se manifesta enquanto uma prática que promove uma educação cultural para à sensibilidade imprimindo a reconhecimento da necessidade de cuidado para com o outro. A isso poderíamos chamar de um direito à ternura.

Nesse sentido, a mediação aponta para fundação de um novo paradigma do direito que passa também pelo reconhecimento do direito à ternura, podendo este ser assim entendido:

[...] no fundo, com a expressão “direito à ternura”, está falando da mediação como paradigma cultural e jurídico emergente. O direito à ternura é uma indicação das funções que a ternura tem no desenvolvimento autônomo das pessoas, que precisam refundar a cultura e a sociedade em bases de uma convivência afetiva, mais do que na competência enfurecida, e do que nos castigos. A ternura, como paradigma de convivência, e que deve ganhar no terreno amoroso, no produtivo e no político, no educacional e no jurídico, e entre tantos outros modos de relacionamentos instituídos (WARAT, 2004c, p. 104).

Assim, não precisamos erradicar a ternura, necessitamos reinstalá-la. Não existe mediação transformadora sem ternura, como também não pode existir direito sem ela, sem reconhecer o outro em sua humanidade.

A grande questão que se impõe na contemporaneidade, especialmente neste momento de crise do paradigma jurídico dominante da modernidade, é a necessidade de se promover uma rearticulação entre a razão e a sensibilidade, algo que a racionalidade moderna tanto tentou apartar.

Da percepção inicial da mediação como um método alternativo de resolução de conflitos passamos agora a vislumbrá-la como proposta de um

novo paradigma para o direito. Quando se fala da mediação enquanto paradigma se está fazendo referência a uma ruptura dos saberes modernos na busca de uma sabedoria transmoderna que se manifesta enquanto pedagogia que ajuda a aprender a viver (WARAT, 2004c, p. 52).

A mediação colocada no centro da discussão da resolução dos conflitos considera a lei apenas como um marco de contenção das discussões, mas reconhece que o comando do conflito está sob a lei do desejo. No conflito as partes não querem conhecer suas possibilidades jurídicas, mas sim conhecer o que não sabem sobre os seus desejos. A mediação não interpreta o direito para resolver o conflito, mas o faz quanto ao conflito do desejo. No processo de mediação, os sentidos e as verdades são produzidos de modo integrado com o outro (WARAT, 2009, p. 169-170).

A mediação enquanto paradigma é uma forma geral de atitude diante da vida que propõe por meio do diálogo um conhecimento melhor de nós mesmos através do reconhecimento do outro e de seu olhar. No campo do direito, é um referencial que afasta a norma e sua carga negativa de autoritarismo sobre os desejos e entende o direito como forma de produzir autonomia a partir da alteridade.

O reconhecimento da mediação, enquanto novo paradigma para o direito, traz uma série de implicações que serão discutidas a partir da pluralidade do fenômeno jurídico, dos direitos humanos e da cidadania.

2.4 A pluralidade do fenômeno jurídico

Um ponto de inflexão da teoria waratiana que a difere de grande parte das concepções vigentes de mediação é a sua desvinculação do direito positivo. De início, não se deve esquecer que as sociedades contemporâneas são jurídica e judicialmente plurais, circulando simultaneamente, do ponto de vista sociológico, vários sistemas jurídicos e judiciais não sendo

necessariamente o sistema estatal o melhor ou o mais importante para a gestão de situações de conflitualidade (SANTOS, 2007).

Assim, valoriza-se aqui a autodeterminação dos indivíduos enquanto sujeitos ativos do conflito e capazes de livremente conceber-lhe solução, construindo concretamente uma justiça cidadã e participativa. Radicaliza-se aqui o que foi relativizado por Cappelletti (2001, p. 83):

A componente normativa do direito não é negada, mas encarada como um elemento, e com grande frequência não o principal, do direito. O elemento primário é o povo, com todos os seus traços culturais, econômicos e psicológicos.

Abre-se, aqui, de modo concreto, a possibilidade de um verdadeiro pluralismo jurídico⁹, a partir do uso alternativo do direito¹⁰ ou da aplicação de outro modo de regulação das relações comunitárias diverso do ordenamento estatal. Segundo afirmação de Wolkmer (1994, p. 271):

Trata-se de explorar, mediante o método hermenêutico (interpretação de cunho libertário), as contradições e as crises do próprio sistema oficial e buscar formas legais mais democráticas superadoras da ordem burguesa estatal.

De modo a legitimar a prática de uma mediação transformadora das relações jurídicas podemos utilizar dos próprios espaços do ordenamento jurídico estatal, conforme afirma o referido autor:

No amplo quadro da legislação estatal brasileira subsistem vários dispositivos que viabilizam não só explorar as lacunas da lei e as antinomias jurídicas,

⁹ Segundo Wolkmer (1994, p. 195): “[...] há que se designar o pluralismo jurídico como a multiplicidade de práticas jurídicas existentes num mesmo espaço sócio-político, interagidas por conflitos ou consensos, podendo ser ou não oficiais e tendo sua razão de ser nas necessidades existenciais, materiais e culturais.

¹⁰ O uso alternativo do direito consiste em uma estratégia de desenvolver procedimentos político-jurídicos capazes de utilizar o ordenamento jurídico estatal em uma direção emancipadora, a fim de realizar os interesses de segmentos sociais mais desfavorecidos (WOLKMER, 2001, p. 41).

como, igualmente, exercer uma interpretação flexível e menos rígida, até mesmo fora das regras formais, fundada na equidade, na justiça social e na socialização do Direito (WOLKMER, 1994, p. 272).

Segundo o conceito durkheimiano, o estado de anomia não se verifica apenas pela inexistência de normas, como também por sua inadequação (BEZERRA, P., 1998, p. 47). Consequentemente, a escolha entre as distintas alternativas interpretativas deve estar voltada para o alcance social que a aplicação do sentido normativo assim possa ter, visto que nem todos os sentidos se prestam à organização da comunidade, alguns inclusive podendo levar à própria desagregação social (FALCÃO, 2009, p. 3552). Busca-se, desse modo, a legitimação do direito pelo discurso e pela sua possibilidade de consenso social.

A afirmação ideológica liberal da “[...] igualdade de todos os cidadãos perante a lei passou a ser confrontada com a desigualdade da lei perante os cidadãos” (SANTOS, 2008, p. 165). Nesse sentido, percebe-se que “quanto mais caracterizadamente uma lei protege os interesses populares e emergentes, maior é a probabilidade de que ela não seja aplicada” (SANTOS, 2008, p. 178). Não se deve esquecer a grande afinidade – quando não identidade – dos intérpretes e aplicadores do direito com os detentores do poder político e econômico, o que faz com que pretensões que consubstanciem interesses, valores e visões antagônicas tenham poucas probabilidades de desfavorecer os extratos dominantes da sociedade (BOURDIEU, 2002, p. 242).

A autoridade judiciária manifesta-se como poder de violência simbólica, na medida em que utiliza de um discurso forjado de técnica e neutralidade para legitimar a dominação, perante os dominados, internalizando-a, sem o recurso expresso à violência física – ao menos inicialmente (BOURDIEU, 2002, p. 211, 243).

A violência simbólica busca instituir uma “subjetividade ordenada”, alienada das relações de poder e seus fins. Um fantasma que amedronta e anula a espontaneidade criativa da subjetividade em estado de liberdade, permitindo uma sociedade alienada que possibilite a garantia da continuidade do poder instituído, sem a necessidade do uso manifesto e ostensivo da força (WARAT, 1995, p. 110). Assim, a luta pelo direito perpassa tanto a efetividade daquilo que já foi conquistado, quanto sua própria mudança enquanto instrumento de transformação social.

O próprio fato de a mediação ter se configurado, durante longo tempo, em procedimento não regulamentado dentro de nosso ordenamento jurídico, longe de ser concebido como um prejuízo a sua prática, possibilita uma maior flexibilidade em seu exercício, na medida em que garante a possibilidade de fluidez¹¹. Daí o medo expresso por alguns de que a regulação desta atividade¹² pudesse sufocar muitas de suas principais características: seu caráter não decisionista, e não autoritário no tratamento de conflitos (MORAIS, 2008, p. 152).

Uma das mais significativas resistências à larga utilização da mediação é o argumento segundo o qual não possui um arcabouço teórico que possa garantir a previsibilidade dos acordos e sua consequente segurança jurídica.

Tal crítica carece de fundamento teórico e representa em verdade um enfoque ideológico do problema, na medida em que pressupõe a necessidade de o direito se manifestar enquanto técnica científica na solução de

¹¹ Não se pode deixar de aqui registrar que por ocasião da apresentação de trabalho preparatório desta pesquisa no 31º ENED - Encontro Nacional dos Estudantes de Direito, realizado em Brasília-DF, a qual contou com a presença do Prof. Dr. Benedito Cerezo Pereira Filho, professor da USP, membro da comissão de juristas responsável por elaborar o anteprojeto do novo Código de Processo Civil, foi afirmado por este, em suas considerações, a manifesta intenção de manter sem regulamentação legal expressa o procedimento de mediação no novo CPC, de modo a permitir uma maior liberdade em sua prática.

¹² Deve-se pontuar que a presente pesquisa foi realizada antes da aprovação da Lei nº 13105/2015, o novo CPC, que atribui significativo destaque à mediação no processo civil, bem com a Lei nº 13.140/2015 que regulamentou a mediação extrajudicial.

situações-problema. Acredita-se, nesta perspectiva, que se possa extrair das regras jurídicas uma verdade incontestável para a resolução do conflito. Não se pode deixar de perceber, nas palavras de P. Bezerra (2008, p. 16), que:

[...] a segurança jurídica não significa inflexibilidade da norma. A certeza e a segurança não impedem uma atitude interpretativa mais ampla do que o texto expresso na lei, desde que revestida de certa razoabilidade (2008, p. 13). [...] Crer na existência de valores, na presença de valores no mundo social e mesmo jurídico, leva a que se busque na própria normatividade, algo mais que a expressão normativa.

A desconsideração deste posicionamento tem como base a utilização da filosofia do sujeito cognoscente¹³ que tem as normas e os fatos jurídicos como objeto de análise apartados do homem e deles pode extrair uma solução objetiva para o caso concreto. O erro epistemológico nesta abordagem se dá na premissa de não compreender o próprio direito enquanto linguagem e de descartar a possibilidade de se utilizar desta ferramenta para construir soluções muito mais criativas e garantidoras da paz social.

Devidamente refutados os problemas de ordem teórica, percebe-se ainda na oposição manifestada, especialmente por alguns advogados, contra a adoção do processo de mediação, o estímulo de uma cultura de adversarial que incentiva deliberadamente a litigiosidade, além de um receio corporativista no sentido de tentar reter o monopólio na condução da solução de conflitos (BEZERRA, P., 2008, p. 83-84). Comportamento este

¹³ “Predominantemente, ainda vigora na dogmática jurídica o paradigma epistemológico que tem como escopo o esquema sujeito-objeto, onde um sujeito observador está situado em frente a um mundo, mundo este por ele ‘objetivável e descritível’ [...] Acredita-se, pois, na possibilidade da existência de um sujeito cognoscente, que estabelece, de forma objetificante, condições de interpretação e aplicação” (STRECK, 2001, p. 90).

que não mais se coaduna com o amplo sentido que se tem dado ao acesso à justiça, tanto no campo judicial, como extrajudicial¹⁴.

Não se pode perder de vista que o Estado nunca deteve exclusivamente o monopólio do direito (SANTOS, 2011, p. 171). Mesmo na modernidade, o direito estatal sempre conviveu com um direito supra-estatal¹⁵, da dinâmica de suas relações com outros Estados e com o próprio mercado, cada vez mais mundializado, bem como com um direito infra-estatal¹⁶, das dinâmicas e relações de poder de fato locais. Neste sentido, pode-se perceber que:

A constelação jurídica das sociedades modernas foi assim, desde o início constituída por dois elementos. O primeiro elemento é a coexistência de várias ordens jurídicas (estatal, supra-estatal, infra-estatal) em circulação na sociedade; o direito estatal, por muito importante e central, foi sempre apenas uma entre várias ordens jurídicas integrantes da constelação jurídica da sociedade; [...] Por outro lado [...] o Estado nacional, ao conceder a qualidade de direito ao direito estatal, negou-a às demais ordens jurídicas vigentes sociologicamente na sociedade (SANTOS, 2011, p. 171).

Assim, para poder repensar o direito num período de transição paradigmática se faz necessário promover a devida separação entre o Estado e o direito (SANTOS, 2011, p. 171).

A recuperação de um potencial emancipatório do direito passa, necessariamente, por duas premissas. Uma é a separação entre direito e Estado, a outra é o reconhecimento da pluralidade. Vejamos, na seção

¹⁴ É importante mencionar que, ao contrário do que parece, a adoção da mediação não implica, necessariamente, na redução das atividades da advocacia, conforme bem pode demonstrar o exemplo dos Estados Unidos e do Canadá, onde tal procedimento se expande pelas mais distintas áreas (MOORE, 1998, p. 34-41).

¹⁵ Ao falar de um direito supra-estatal, Boaventura de Sousa Santos faz referência às relações jurídicas existentes entre os Estados soberanos, as quais não estão necessariamente subordinadas aos ordenamentos jurídicos internos.

¹⁶ Ao mencionar a existência de um direito infra-estatal, Santos está afirmando a existência de práticas jurídicas no interior dos Estados que não estão necessariamente subordinadas – em obediência – ao direito estatal.

seguinte, o impacto destas questões no debate da cidadania e dos direitos humanos.

2.5 Democratização do direito e cidadania

No atual tempo de expansão acelerada do neoliberalismo, vive-se um período em que “as sociedades são politicamente democráticas e socialmente fascistas” (SANTOS, 2006, p. 19). O desenvolvimento do capitalismo promoveu uma democracia representativa¹⁷, meramente formal, ausente de cidadania.

Pode-se, com segurança, afirmar que o processo de transição democrática no Brasil, após o desgaste da ditadura militar, ficou restrito ao plano jurídico e político (SADER, 2007, p. 79). Nesse contexto, faz-se urgente o resgate do debate da cidadania.

2.5.1 A origem do conceito de cidadania

O conceito de cidadania surge inicialmente a partir de uma relação de ordem política entre um indivíduo e determinada comunidade, tendo sua origem histórica na antiguidade, a partir de uma dupla raiz. A primeira delas é grega e guarda consigo uma dimensão política, ligada a uma concepção republicana e de participação política. A segunda é latina e decorre de uma tradição jurídica, liberal e concretizada por meio de uma democracia representativa (CORTINA, 2005, p. 28).

Apesar da semelhança etimológica, o conceito de cidadão, enquanto membro do agrupamento político constituinte da *polis* grega, não guarda identidade com os limites físicos impostos pelas muralhas da cidade-estado. Nesse sentido, pode-se afirmar que:

¹⁷ Entendemos por democracia formal o regime que possibilita a alternância do poder político por meio de processo eleitoral com ampla participação dos cidadãos, independentemente do governo eleito governar ou não para o povo.

Esses muros, todavia, não eram condição suficiente para a preservação da *polis*. É que cidade-estado e *polis* não são termos coincidentes: a cidade-estado localiza-se intramuros – limites ou fronteiras –, constituindo-se enquanto espaço físico-geográfico capaz de emprestar permanência e estabilidade à ação e à palavra, a *polis* é o espaço que “situa-se entre as pessoas que vivem juntas com tal propósito” (ARENDRT, 1995, p. 211 *apud* WAGNER, 2002, p. 43).

Desse modo, é possível perceber que o que caracteriza a cidadania em sua origem grega é o poder exercido por meio da convivência humana e do acordo de vontades. O cidadão é o indivíduo que se ocupa das questões públicas. Havia até então a concepção de uma indivisibilidade entre o indivíduo e sua comunidade, havendo identidade dos interesses do primeiro para com esta última.

O vínculo político como elemento de identificação social faz constituir a cidadania a partir de um processo de “[...] aproximação dos semelhantes e separação em relação aos diferentes” (CORTINA, 2005, p. 32). A lealdade para a comunidade é equivalente ao próprio compromisso da comunidade com a busca do bem-estar de cada um de seus membros enquanto seus integrantes. Dessa assertiva, pode-se concluir que a cidadania é um conceito que é primariamente uma relação política entre um indivíduo e uma comunidade política, em virtude da qual o indivíduo é membro de pleno direito dessa comunidade e lhe deve lealdade permanente (CORTINA, 2001).

A cidadania, desde os tempos antigos à modernidade, continua a se manifestar pela junção do aparente paradoxo entre a razão e o sentimento, sendo esclarecedoras as palavras de Cortina (2005, p. 27-28), para quem “a cidadania é um conceito mediador porque integra exigência de justiça e, ao mesmo tempo, faz referência aos que são membros da comunidade, une a racionalidade da justiça com o calor do sentimento de pertença.”

Na atualidade, na chamada alta modernidade, a representação do cidadão pela segmentação/heterogeneização, enquanto consumidor diferenciado, busca ocultar a desigualdade de acesso ao mercado e representa um interdito à expressão de culturas não hegemônicas. A esta realidade busca-se apresentar um abstrato cidadão universal, homogeneizando as diferenças existentes (SILVEIRA, 2007 p. 257).

Nesse sentido, a lógica capitalista mercantiliza as relações sociais, transformando a lógica do mercado em parâmetro de socialização e integração cultural, naquilo que Santos (2006, p.192) vai definir como fascismo social:

[...] é um conjunto de processos sociais mediante os quais grandes setores da população são irreversivelmente mantidos no exterior ou expulsos de qualquer tipo de contrato social. São rejeitados, excluídos ou lançados para um espécie de estado de natureza hobbesiano, quer porque nunca integraram – e provavelmente nunca integrarão – qualquer contrato social [...].

Não se pode admitir que a convivência seja uma forma de organização social que, embora formalmente democrática, manifesta-se totalitária, sem cidadãos e sem cidadania, na qual a participação política popular, passiva e inativa, se baseia em um modelo de democracia representativa (de conotação teatral), aonde os cidadãos são meros telespectadores (WARAT, 2004c, p. 255).

A cidadania foi reduzida a uma forma de organização em que os indivíduos participam apenas indiretamente da produção das decisões do Estado, para logo em seguida delegar-lhe também a missão de decidir os próprios conflitos (WARAT, 2004c, p. 114).

Em contraposição, a cidadania deve ser percebida como o direito de as pessoas reivindicarem o direito de determinar suas próprias prioridades de vida. O direito de decidir, com o outro, o que é bom ou ruim de

forma autônoma (WARAT, 2004c, p. 136-137). Assim, continua na ordem do dia, ao contrário do que afirmam muitos teóricos pós-modernos, a luta pelo controle democrático do Estado.

De fato, o próprio exaurimento das estruturas centralizadoras do Estado possibilita o desenvolvimento de limitações ao seu poder, abrindo oportunidade à expansão de uma democracia de base que participe de maneira ativa na tomada de decisões, na solução dos conflitos comunitários e na perspectiva de elaboração de uma justiça cidadã.

Nessa direção, a mediação longe de se constituir em um processo de privatização da administração da justiça se manifesta de forma diametralmente oposta como a inserção do cidadão dentro do espaço público do exercício do direito.

2.5.2 A mediação como efetivo exercício da cidadania

Ao contrário de uma concepção privada de resolução dos conflitos que, assim como na pólis pré-filosófica, implica na própria privação do indivíduo em manifestar suas faculdades humanas, propõe-se com a mediação transformadora uma atuação das pessoas enquanto sujeitos na busca proativa de seus próprios desejos.

Não se deve esquecer que nenhuma autoridade é onisciente sobre os desejos humanos, bem como nenhuma noção de felicidade pode ser considerada superior às demais (STRAUSS, 2006, p. 50). Assim, tanto mais racional será um procedimento de realização da justiça quando mais se aproxime da satisfação dos desejos. Consequentemente, merece crítica a tradição ocidental que optou pela razão em detrimento do desejo, haja vista que “é prudente quem concilia desejo e inteligência” (CORTINA, 2005, p. 37-38).

Dada a singularidade e complexidade do humano, faz-se mister retomar uma concepção de democracia que implique na participação efetiva

do cidadão dentro do espaço público, e não sua mera representação formal, visto que, segundo Cortina (2005, p. 42), aquilo que realmente importa “[...] não é tanto caracterizar o cidadão verbalmente por sua participação nos assuntos públicos quanto pôr em prática as condições para que essa participação seja significativa”. Endossando esta perspectiva de uma cidadania ativa e participativa na tomada de decisões do Estado, se faz necessário retomar as palavras de Warat (2004c, p. 111), para quem:

Ser cidadão é ter voz, poder opinar e poder decidir por si mesmo. Objeto é o objetivo dessa decisão, desse poder decidir que foi mudando com o correr dos tempos da história. Em muitos momentos, o poder opinião-decidindo tinha que ver com a coisa pública. A opinião pública como sentido de realização da cidadania, de construção de lugares de encontro e de comunicação, para construir com o outro os sentidos da cidadania. Está claro que esse outro teve diferentes características, a cidadania foi um espaço de comunicação de opiniões-decisões com outriedade profundamente excludentes. Foi um outro sempre com reservas. Um outro que nunca foi qualquer outro. A cidadania de todos os tempos sempre foi uma classe VIP.

A partir da dupla origem do conceito de cidadania – conforme anteriormente exposto –, é possível demarcar pelo menos duas claras concepções de democracia, uma representativa e outra participativa, cada um com um perfil próprio de cidadão ideal, pois tal conceito carrega consigo os valores inerentes a cada tipo de regime (STRAUSS, 2006).

Nesse sentido, resta evidente perceber que o debate sobre a cidadania na própria modernidade está longe de ser monolítico, podendo ser definidas ao menos duas claras concepções distintas: a primeira, de uma cidadania liberal que está adstrita a uma ótica jurídica formal que percebe o cidadão enquanto sujeito produtor e consumidor dentro de uma lógica inclusiva do mercado e excludente de todas as outras dimensões; a segunda, uma cidadania pós-liberal, que além de abarcar o aspecto liberal da

cidadania, o ultrapassa espraiando-se por outras searas, podendo assim ser entendida como multidimensional (SILVEIRA, 2007 p. 262).

A dicotomia exposta também nos revela os próprios marcos político-ideológicos que servem de referencial aos direitos humanos, podendo ser identificada uma ideologia liberal que percebe os direitos humanos como estratégia de melhorar a sociedade no sistema vigente, sem questioná-lo, estando a cidadania focada em sujeitos produtores, empreendedores e consumidores. Por sua vez, também se pode perceber um enfoque dialético e contra hegemônico em que os direitos humanos são vistos como mediações para a construção de um projeto alternativo de sociedade: inclusiva, sustentável e plural. Consequentemente, enfatiza uma cidadania coletiva, que favorece a organização da sociedade civil, privilegia atores sociais comprometidos com a transformação social e promove o empoderamento dos grupos sociais e culturais marginalizados (CANDAU, 2007, p. 408).

Podemos perceber que a cidadania monolítica liberal está a abrir espaço para uma cidadania de múltiplas cabeças, espraiada por múltiplos espaços sociais, mas que tem em comum a resistência à exclusão em suas mais diversas formas (WARAT, 2003, p. 116).

Na concepção de Kreisberg, o pleno exercício da cidadania é um processo por meio do qual as pessoas e/ou as comunidades aumentam seu controle ou seu domínio sobre suas próprias vidas e sobre as decisões que afetam sua vida (MEINTJES, 2007, p. 121).

A prática da mediação transformadora impulsiona uma cidadania participativa na medida em que reforça a autonomia dos sujeitos para a construção de um diálogo de igualdade entre diferentes.

Para autores clássicos como Rousseau e Kant, a autonomia, a verdadeira liberdade¹⁸, consiste na possibilidade do indivíduo dar a si próprio ordens, que, sendo livre para fazer aquilo que quiser, escolhe obedecer (BERLIN, 2004, p. 89).

A aparente ausência de autoridade – pelo menos terceirizada e coercitiva – do processo de mediação em nada leva a crer que a solução adotada terá menor possibilidade de cumprimento do que aquela que pode ser imposta por meio de uma resolução heterocompositiva do conflito.

Uma solução articulada por meio do diálogo leva a que o sujeito possa reconhecer a si próprio e ao outro como iguais em dignidade, mesmo a partir de suas diferenças. A palavra posta em diálogo, e ativamente escutada, dá dignidade a uma experiência humana e facilita o reconhecimento do outro na busca cooperativa da verdade e da justiça (CORTINA, 2005, p. 166).

Deve-se reconhecer, consoante propunha Hegel, a dinâmica e tensão do conflito como um elemento historicamente natural ao desenvolvimento humano (BERLIN, 2004, p. 116), antes de uma ruptura a qual precisa ser posta termo.

A mediação transformadora possibilita a articulação de um diálogo das diferenças pautado pela igualdade, na busca do entendimento entre os sentimentos em desencontro. Para Cortina (2005, p. 195):

O diálogo é, então, um caminho que compromete totalmente a pessoa de todos os que o empreendem porque, enquanto, se introduzem nele, deixam de ser meros expectadores, para se converter em protagonistas de uma tarefa compartilhada, que se bifurca em dois ramos: a busca compartilhada do

¹⁸ Em contraposição à liberdade dos antigos (CONSTANT, 1985, p. 10-11), a qual garantia ampla participação no corpo social e tinha a dimensão provada por ele determinada, a liberdade moderna se caracteriza pelo autodomínio, na busca da satisfação pessoal. Assim, nada mais livre do que a faculdade de decidir por si só, sem a necessária intervenção do Estado, as situações de conflituosidade cotidianas.

verdadeiro e do justo, a resolução justa de conflitos que vão surgindo ao longo da vida.

A mediação, conforme aqui apresentada, busca de forma criativa re-articular uma proposta do direito que esteja em harmonia com a vida e que possa fugir da suposição de adequação lógica e submissão do cotidiano a um suposto mundo jurídico (POUND, 2004, p. 179).

É importante não esquecer que a democracia, como lugar da autonomia, tem como condição a aceitação do caráter antagônico dos vínculos sociais. A autonomia precisa ser entendida como o vínculo do eu com o outro no conflito.

A mera possibilidade dos indivíduos se constituírem por meio da mediação transformadora como protagonistas dos dilemas de sua existência, por si só, impulsiona uma perspectiva de empoderamento e autonomia nas resoluções de suas situações-problema. Assim, estende-se do conflito em particular para uma nova lógica comportamental de exercício de uma cidadania participativa que, por sua vez, contribui para a construção de uma justiça cidadã que “à diferença de qualquer outro tipo de justiça, deve preocupar-se por melhorar a qualidade interior da vida” (WARAT, 2004c, p. 148).

No fundo, falar de cidadania e de autonomia nos remete ao debate dos direitos humanos e a importante questão sobre a autodeterminação individual e coletiva dentro da sociedade, a partir do reconhecimento do outro e respeito às diferenças.

Analisaremos, em seguida, as implicações da mediação para o debate dos direitos humanos, mais especificamente quanto ao reconhecimento da igualdade e da diferença.

2.6 A mediação e os direitos humanos entre a igualdade e a diferença

A mediação tem como um de seus pressupostos um diálogo entre sujeitos equivalentes. O que se deve fazer então quando diferenças de ordem intelectual, social e econômica entre as partes tornem o contato tão desigual que acarrete no risco de uma solução ser acordada em franca desvantagem para o indivíduo mais frágil? Em situações como essa, cabe ao mediador identificar os níveis de desigualdade e procurar dotar o lado mais desprotegido de conhecimentos e percepções que possam erguê-lo a uma situação de equivalência no diálogo com o outro.

Assim, a mediação pode ser também percebida como um processo que permite um diálogo de igualdade¹⁹ entre diferentes. Esta discussão retoma um profícuo debate entre a igualdade e a diferença no âmbito dos direitos humanos.

O discurso da igualdade, em sua acepção moderna, toma corpo no combate da burguesia nascente ante os privilégios nobiliárquicos garantidos pelo direito estamental. Nesse sentido, a igualdade perante a lei indubitavelmente representou um grande avanço.

A partir da consolidação da burguesia, o discurso da igualdade serviu para, sobre o manto de um status formal isonômico, garantir e até mesmo naturalizar relações de desigualdade. Se todos são iguais, seriam, em tese, dotados das mesmas habilidades e conseqüentemente de idênticas possibilidades.

Não é por acaso que Atienza (1983, p. 112) vai afirmar que a visão de Marx dos direitos humanos, incluído o princípio da igualdade, é bastante

¹⁹ “O princípio da igualdade não é vislumbrado em dimensão única. Ao contrário, existem três dimensões principais em torno das quais é analisado: a dimensão clássica liberal, a dimensão democrática e a dimensão social. A primeira se preocupa, fundamentalmente, com o tratamento normativo igualitário, sem que se permita qualquer beneplácito ou perseguição em relação a qualquer indivíduo (em face da lógica da impessoalidade estatal). A segunda não admite qualquer discriminação (aí incluindo as discriminações positivas, que formam uma política de ação afirmativa) na vida social. Já a última defende a eliminação das desigualdades fáticas, buscando uma igualdade material e não apenas formal” (GONÇALVES, 2010, p. 124).

depreciativa. Pois percebe os direitos humanos como discurso ideológico da burguesia que tenta artificialmente criar uma lógica de interesses gerais, quando no capitalismo apenas existem interesses de classe.

Uma das questões centrais colocadas pelo materialismo histórico é saber como os homens são iguais se seu acesso aos meios de produção que garantem e reproduzem sua subsistência é por sua vez desigual? Em resposta a essa indagação fala Atienza (1983, p. 124) que “El derecho de propiedad privada burgués era, según Marx, incompatible con el derecho a la igualdad real entre los hombres, y por eso debía abolirse”.

A questão da igualdade é um daqueles grandes problemas da modernidade, ao lado da liberdade e da fraternidade, para o qual não há solução moderna satisfatória (SANTOS, 2006, p.15).

Compete ressaltar, ao contrário do que se costuma apresentar neste debate, que os valores da igualdade e da diferença não são contraditórios e muito menos mutuamente excludentes. Neste sentido, são precisas as palavras de Candau (2007, p. 400) ao afirmar que:

[...] não se deve opor igualdade à diferença. De fato, a igualdade não está oposta à diferença e sim, à desigualdade. Diferença não se opõe à igualdade e sim à padronização, à produção em série, a tudo o “mesmo”, à “mesmice” [...] Nem padronização nem desigualdade. E sim, lutar pela igualdade e reconhecimento das diferenças.

Assim, não se pode haver igualdade sem o devido reconhecimento da diferença. Pois é esta que nos enriquece enquanto cultura e nos torna realmente humanos. Desse modo, “temos o direito a ser iguais sempre que a diferença nos inferioriza; temos o direito a ser diferentes sempre que a igualdade nos descaracteriza” (SANTOS, 2006, p. 199).

É importante que se deixe claro que nem toda diferença é inferiorizadora. Qualquer parâmetro de homogeneização deve ser rechaçado. A

política de igualdade que não reconhece como positivas as diferenças não inferiorizadoras acaba por se converter necessariamente em uma política de desigualdade (SANTOS, 2006, p. 313).

Deve-se ainda ter em mente, que o simples reconhecimento das mais diversas diferenças, seja no âmbito racial, sexual, étnico, religioso e outros, carece de sentido se não vier acompanhado das condições econômicas que lhes garantam a devida efetividade (SANTOS, 2006, p. 38).

Resta muito claro que, no capitalismo global, tanto o reconhecimento da igualdade quanto da diferença se restringem as suas dimensões formais, implicando em parâmetros abstratos de igualação, pela própria negação prática da diferenciação, conforme bem afirma Santos (2006, p. 283):

A negação das diferenças opera segundo a norma da homogeneização que só permite comparações simples, unidimensionais (por exemplo, entre cidadãos), impedindo comparações mais densas ou contextuais (por exemplo, diferenças culturais), pela negação dos termos da comparação.

O reconhecimento puro e simples da igualdade jurídica de todos guarda uma armadilha. A uniformidade e a homogeneização trazem consigo um certo tipo de hierarquização, que por sua vez facilita a dominação por uma instância superior (WARAT, 2004b, p. 326).

No entanto, como contraponto da negação da diferença, surgem diversos movimentos de reivindicação por política identitárias de: raça, gênero, sexualidade, etnia, crença etc. A segmentação das bandeiras e das lutas traz consigo o problema da fragmentação e junto com este o risco de guetização, de tribalismo, e de refeudalização. Assim, a proliferação de diferenças e incoerência de comunicação entre elas pode culminar na ausência de reconhecimento e na própria indiferença (SANTOS, 2006, p. 68). Nesse sentido, não se pode perder de vista que:

[...] carecemos de teorias para unir e esta carência torna-se particularmente grave num momento de perigo. A gravidade desta carência não está nela mesma, mas no facto de coexistir com uma pletora de teorias da separação. O que é grave é o desequilíbrio entre as teorias da separação e as teorias da união (SANTOS, 2006, p.84).

O risco do não reconhecimento da diferença, enquanto a outra face comum do gênero humano, é transformá-la em fundamento de desigualdade podendo inclusive evoluir para um quadro próprio de exclusão.

Não se deve esquecer que “[...] as necessidades humanas não são negociáveis” (HICKS, 2007, p. 151). Desse modo, qualquer metodologia de resolução de conflitos não pode permitir a supressão total dos interesses de quaisquer das partes, pois, em última análise são as necessidades humanas não atendidas que quase sempre estão nas raízes de quase todos os tipos de conflito. Tentar mascarar ou dissimular esta afirmação apenas deixará a contenda inoculada, pronta a irromper novamente e até mesmo com maior furor ao ser detonada pelo menor dos estopins.

No âmbito deste debate entre a igualdade e a diferença, a mediação deve ser compreendida como um processo que permita a tradução das vontades em conflito, propiciando o reconhecimento e valorização das diferenças de modo a que estas possam ser percebidas de modo inteligível pelas partes. É por meio de reconhecer a si mesmo e ao outro enquanto sujeito com suas inerentes particularidades que se busca garantir a igualdade no processo de mediação. Espera-se assim:

[...] encorajar as reflexões críticas compartilhadas dentro do espírito dos valores dos direitos humanos, enfatizando a cooperação, a tolerância e o respeito pelos diferentes pontos de vista (CLAUDE, 2007, p. 584).

Nesse sentido, a mediação ao reconhecer o conflito como imanente à relação dos indivíduos em sociedade não visa garantir a igualdade, muito

pelo contrário, tem como foco instituir as diferenças, a partir do nosso reconhecimento para com o outro.

2.7 A mediação como processo de educação em/para os direitos humanos

Primeiramente, compete definir em que se constituiria uma suposta educação em/para os direitos humanos²⁰ (EDH). Tal tarefa deve ser cumprida mediante o espinhoso percurso de demarcar as diferenças deste novo paradigma educacional com o modelo vigente.

Pode-se, inicialmente, afirmar que a ideia motriz de uma educação em/para os direitos humanos é a de fortalecimento de grupos socialmente vulneráveis (MAIA, 2007, p. 85), a partir de três dimensões principais: a formação de sujeitos de direitos, o favorecimento de processos de empoderamento e instrumentos de transformação necessários para a construção de sociedades verdadeiramente democráticas (CANDAU, 2007, p. 404-405).

A grande diferença da EDH para um modelo bancário de conhecimento é que enquanto neste último os indivíduos são depositários passivos de um saber pré-constituído e externo, em uma educação problematizadora, na visão antropológica de Freire, os seres humanos são sujeitos de conhecimento que estão comprometidos com a identificação e transformação do mundo através do diálogo (MEINTJES, 2007, p. 131).

Percebe-se de antemão que mais do que qualquer conhecimento teórico uma EDH deve estar alicerçada em uma prática concreta, constituindo-se em uma práxis transformadora da realidade.

Nesse sentido, as estratégias metodológicas de EDH devem guardar coerências com suas finalidades, lançando mão de metodologias ativas,

²⁰ A partir deste momento, passaremos a nos referir à educação em/para direitos humanos pela sigla abreviação EDH.

participativas, de diferentes linguagens (CANDAU, 2007, p. 405). O processo educativo em/para os direitos humanos é contínuo e visa em realidade à formação de uma cultura em direitos humanos (TAVARES, 2007, p. 487).

Dentro deste debate, a mediação transformadora, na perspectiva teórica de Warat, pode ser percebida como uma prática pedagógica informal²¹ que tem como um de seus pressupostos a criação de atmosfera de reconhecimento mútuo da igualdade e da diferença através de uma construção compartilhada por meio do diálogo.

A prática pedagógica de uma EDH deve promover, nas palavras Tavares (2007, p. 490) “[...] o empoderamento individual e coletivo, com o objetivo de ampliar os espaços de poder e a participação de todos, em especial, dos grupos sociais excluídos e vulneráveis”. Nesse sentido, não se deve esquecer que o empoderamento das partes, uma das principais finalidades da mediação, é para uma educação em/para os direitos humanos um objetivo pedagógico ímpar, e difere acentuadamente dos objetivos de outras áreas da educação (ANDREOPOULOS; CLAUDE, 2007, p. 40).

Primeiramente, cumpre melhor conceituar o que estamos a entender por empoderamento. Nas palavras de Candau (2007, p. 404), “o empoderamento começa a liberar a possibilidade, o poder, a potência que cada pessoa tem para que ela possa ser sujeito de sua vida e ator social”.

A mediação possibilita um ambiente propício para a prática de habilidades essenciais ao exercício da cidadania, na medida em que promove o reconhecimento da diversidade, valorizando uma convivência harmoniosa de mútuo respeito e solidariedade. Assim, enquanto prática pedagógica de

²¹ Ao definir a educação informal, Claude (2007, p. 566) afirma que: “pode ser ou não organizada, e normalmente é uma educação não sistemática, que tem impacto sobre os processos ao longo da vida por meio dos quais cada pessoa adquire ou acumula conhecimentos, habilidades, atitudes e percepções sobre a vida a partir de experiências e exposições cotidianas [...]”.

EDH, a mediação pode oferecer a possibilidade de aprofundar a consciência de sua própria dignidade, a capacidade de reconhecer o outro, de vivenciar a solidariedade, a partilha, a igualdade na diferença e a liberdade (TAVARES, 2007).

Tendo como ponto de partida o conflito, a mediação transformadora, assim como a educação em direitos humanos, pode promover “o entendimento da essência do desenvolvimento: o aprimoramento da condição humana” (DIAS, 2007, p. 106). O conflito não pode ser apreendido como momento de ruptura, e sim como circunstância de amadurecimento das relações humanas.

Do quanto até aqui sucintamente exposto, pode ser depreender uma quase identidade dos objetivos de uma educação em/para os direitos humanos com a prática da mediação transformadora, tanto na perspectiva do empoderamento dos sujeitos envolvidos, como na dimensão da alteridade, situação esta que nos faz acreditar se constituir esta última enquanto proposta de prática pedagógica de EDH.

Em consequência desta afirmação, não se pode deixar passar despercebido o fato de que se abre o horizonte para a possibilidade de se reconhecer a mediação enquanto processo pedagógico para uma verdadeira educação em direitos humanos. Esta questão será melhor observada a partir da análise da experiência da mediação popular realizada pelo Juspopuli no Estado da Bahia.

2.8 Mediando considerações provisórias

Pode-se claramente perceber como a proposta waratiana de mediação transformadora se coaduna com a perspectiva de busca de novos paradigmas para o direito, alicerçada na construção de um novo sujeito, tanto no plano individual quanto no coletivo. Um cidadão impulsionado

pelo desejo que lhe dá sentido à vida, ao mesmo tempo em que comprometido com a coletividade e o futuro.

Nesse sentido, por meio da mediação transformadora, estaríamos falando de um meio alternativo, com o outro, de produzir a partir do conflito o reconhecimento das diferenças e a adequação do desejo. Tal modelo de resolução de conflitos busca “uma nova articulação entre legalidade-ética e razão” (WARAT, 2004a, p. 58).

Desse modo, concebe-se o direito enquanto limitação à atividade estatal, na medida em que se defende a diferença e a satisfação dos desejos por meio da alteridade e da autonomia. A democracia não pode constituir-se em um formalismo representativo e autoritário, e sim como exercício pleno e efetivo da cidadania e da própria diversidade.

É interessante observar a semelhança das ideias de Santos e Warat sobre a necessidade de instrumentos autorreflexivos de análise que possam propiciar o reconhecimento do outro e o diálogo entre sujeitos, seja na dimensão intersubjetiva ou intercultural. Pode-se afirmar que mesmo partindo de lugares discursivos distintos, tanto a mediação transformadora como a tradução guardam gritantes semelhanças teóricas quanto a possibilidade de concretização de uma prática plural, participativa e contra-hegemônica.

A partir de agora adentraremos na análise de uma experiência prática de mediação comunitária que, inspirada na proposta waratiana de mediação transformadora, busca a ressignificação dos conflitos para a promoção de uma cultura em direitos humanos. Assim, será realizado um estudo de caso com o intuito de verificar empiricamente se a prática da mediação transformadora pode promover processos de ressignificação dos conflitos entre os medianos.

Capítulo 3

A atuação do Juspopuli no Estado da Bahia

No atual contexto brasileiro são diversas as experiências jurídicas que tem como intuito a construção de formas não adversariais de resolução dos conflitos, podendo citar dentre elas: no campo governamental os programas Justiça Comunitária do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios e Justiça Comunitária Itinerante do Tribunal de Justiça do Acre, mencionando como experiência não governamental o Juspopuli Escritório de Direitos Humanos¹ na Bahia (SANTOS, 2007, p. 52-54), bem como a Casa de Mediação Comunitária no Ceará (SALES, 2010, p. 113-120).

Assim, a partir de agora, será realizado um estudo de caso sobre a atuação do Juspopuli no município de Feira de Santana. Dado que as experiências da mediação no Brasil podem ser agrupadas em dois grandes modelos, o acordista e o transformador, conforme anteriormente exposto, a escolha por estudar o Juspopuli se justifica pela grande aproximação da prática da instituição com os postulados teóricos da mediação transformadora defendida por Warat – ressalvadas pontuais divergências a serem oportunamente destacadas –, merecendo, inclusive, expressa menção do referido autor como exemplo de caráter popular² e transformador do processo de mediação que realiza³.

¹ O Juspopuli Escritório de Direitos Humanos é uma organização não governamental que tem como missão contribuir para a efetivação dos direitos humanos, através da democratização do Direito e da promoção do acesso à Justiça.

² Apesar de alguns autores fazerem distinção entre mediação comunitária e popular, tomando esta última como um elemento de resistência e empoderamento, não faremos aqui a referida diferenciação. Assim, entendemos como mediação comunitária o processo de mediação realizado extrajudicialmente, dentro de comunidades, por pessoas a ela pertencentes, independentemente de si tratar de um conflito intersubjetivo ou coletivo. Desse modo, a mediação comunitária está afeta ao lugar e os atores que realizam o procedimento, e não ao seu objeto. Consequentemente, podemos realizar uma mediação comunitária familiar, trabalhista, entre vizinhos e etc.

³ Declaração proferida pelo Prof. Luiz Alberto Warat, por ocasião de sua participação no I Congresso Princesa do Sertão, realizado na UEFES – Universidade Estadual de Feira de Santana-BA, no dia 13 de outubro de 2008.

A referida aproximação teórica está refletida na prática do Juspopuli em buscar compreender o conflito como algo inerente a condição humana e sua própria diversidade, tomando o processo de mediação em sua perspectiva transformadora, na medida em que visa, a partir do empoderamento⁴ dos sujeitos envolvidos, a construção de uma autonomia necessária ao exercício da cidadania.

O Juspopuli Escritório de Direitos Humanos foi fundado em 2001, no município de Salvador-BA, a partir da reivindicação de lideranças populares de bairros periféricos da cidade⁵, tendo como objetivo:

[...] socializar o conhecimento jurídico e trazer para as comunidades uma escolha de resolução de conflitos que preze pela participação ativa dos envolvidos [...] o objetivo pedagógico de resgatar e fortalecer a autonomia das pessoas abrindo trincheiras de acesso ao conhecimento e da conscientização sobre a sua identidade como cidadãos aptos ao exercício do protagonismo no equacionamento de seus conflitos, ainda que sem a facilitação de um terceiro (VELOSO, 2009, p. 102).

Deste modo, na persecução de sua missão institucional de construir uma cultura de direitos humanos indispensável ao alcance da justiça social (AMORIM; LEONELLI, M; LEONELLI, V, 2007, p.11) são desenvolvidas prioritariamente duas atividades centrais: a mediação de conflitos e a orientação sobre direitos. Pelo desiderato deste trabalho, adentrar-se-á apenas na primeira.

⁴ Nas palavras de Candau, “o empoderamento começa a liberar a possibilidade, o poder, a potência que cada pessoa tem para que ela possa ser sujeito de sua vida e ator social” (2007, p. 404). No nível coletivo, o empoderamento reflete a possibilidade de favorecimento da organização de grupos sociais marginalizados para participarem da sociedade civil (CANDAU, 2007, p. 405).

⁵ Atualmente o Juspopuli conta com nove escritórios, sete deles em Salvador (bairros: Periperi, Saramandai, Pernambués, Calabar, Palestina, Engenho Velho da Federação e Roma), um em Santo Amaro da Purificação (Comunidade de Açupe) e um em Feira de Santana (Comunidade Irmã Dulce).

Assim, será abordada a atuação do Juspopuli no município de Feira de Santana-BA, desde o projeto inicial até a efetiva instalação do escritório popular de mediação, pretendendo-se realizar um estudo de caso para investigar em que medida a mediação transformadora pode promover a autonomia dos mediandos.

Este estudo faz-se importante pela necessidade de dar voz à experiência dos mediados que muitas vezes é silenciada pelo discurso dos mediadores. Nesse sentido, se pretende verificar, a partir dos próprios mediados, a existência da possibilidade de a mediação transformadora, enquanto processo de ressignificação dos conflitos, promover a autonomia dos sujeitos.

3.1 O Projeto do Juspopuli no município de Feira de Santana-BA⁶

A instalação de um Escritório Popular de Mediação na cidade de Feira de Santana-BA surgiu de um projeto de parceria entre a UEFS – Universidade Estadual de Feira de Santana e o Juspopuli – Escritório de Direitos Humanos, com o apoio financeiro da Petrobras, com o intuito de expandir para esse importante município baiano uma experiência já bem sucedida em Salvador de proporcionar um modelo não adversarial de resolução de conflitos que possa, além de prevenir a violência, promover a cidadania, empoderando sujeitos socialmente excluídos.

3.1.1 Justificativa

Uma das principais justificativas a fundamentar o projeto estava no fato de que a mediação popular se caracteriza pelo protagonismo de lideranças locais, constituindo-se em um eficaz meio de administração de conflitos de família, vizinhança, consumo e outros. Realizando ainda uma

⁶ Projeto de Extensão apresentado sob a responsabilidade da Profa. Hilda Vargas Ledoux do Departamento de Ciências Sociais Aplicadas da Universidade Estadual de Feira de Santana.

função educativa e socializadora na medida em que previne episódios de violência, promovendo a organização comunitária e propiciando melhores padrões de convivência.

Ainda como uma de suas justificativas está a circunstância de que moradores de bairros populares de Feira de Santana enfrentam as conhecidas dificuldades de acesso às instituições formais de segurança e justiça (insuficiência de informações, escassos recursos para locomoção, inibição diante das estruturas arquitetônicas e das formalidades do Poder Judiciário, distanciamento da linguagem jurídica etc.). E por seu turno, moradores, lideranças, agentes de segurança e técnicos da rede de assistência social carecem de oportunidades educativas para a construção de conhecimento sobre cidadania e acesso à justiça.

Deste modo, percebe-se aqui uma dupla preocupação do Juspopuli, a primeira em realizar uma aproximação física, linguística e simbólica dos moradores da periferia de Feira de Santana ao tão propagado acesso à justiça. De outro, e talvez o mais importante, capacitar a própria comunidade, por meio de seus atores sociais a administrar localmente as situações-problema comuns ao seu convívio hodierno.

3.1.2 Referencial teórico

No projeto apresentado, o trabalho desenvolvido nos Escritórios Populares é fundamentado teoricamente a partir dos princípios e técnicas da mediação como proposta não adversarial de resolução de conflitos. Inspira-se nas propostas teóricas de mediação de Luis Alberto Warat, como possibilidade de construção de uma nova convivência humana, alicerçando-se ainda nas proposições de Boaventura de Sousa Santos de alternativas de sociabilidade construídas a partir das classes populares e suas demandas suprimidas.

É interessante verificar, conforme se falará mais adiante, que apesar de principalmente estruturada a partir da mediação waratiana, a prática do Juspopuli guarda com essa sensíveis diferenciações, as quais serão oportunamente destacadas.

3.1.3 Objetivos

O objetivo geral do projeto está lastreado em uma perspectiva de:

[...] implementar e difundir a sistemática da Mediação Popular e da orientação sobre direitos na comunidade acadêmica vinculada à UEFS e em bairros populares de Feira de Santana, contribuindo, assim, para o desenvolvimento das autonomias, da cidadania e da construção da cultura de paz (VARGAS, 2010).

Por sua vez, podemos identificar como objetivos específicos: a) a difusão de informações sobre a mediação e orientação de direitos; b) a capacitação de atores sociais em estratégias de direitos humanos e orientação sobre direitos; c) e implantar um Escritório Popular de Mediação na UEFS.

3.1.4 Metodologia de Execução

A execução do projeto estava estruturada em três etapas, as quais guardam correlação com os três objetivos específicos acima citados. A primeira consistia no estabelecimento de contatos junto à comunidade, de modo a promover a divulgação e distribuição de material do curso de formação a ser realizado e dos serviços de mediação e orientação sobre direitos que seriam posteriormente oferecidos. Deve-se destacar que este momento é de fundamental importância, pois é o ponto de partida para que sejam estabelecidos laços de confiança com a comunidade para que possam ser sentidas as demandas locais.

A segunda etapa foi a realização do curso de formação que contou com a participação de profissionais do direito, da comunicação, da psicologia, da psicanálise, de mediadores e de educadores. É muito importante que se registre todo o esforço realizado na tentativa, por sinal exitosa, de promover um espaço transdisciplinar de discussões teóricas e práticas, a partir de uma abordagem metodológica que tinha como uma de suas preocupações centrais uma educação participativa. Foram realizadas práticas simuladas de mediação além de todo um trabalho de sensibilização indispensável à sua realização. Neste sentido, pode-se com segurança afirmar que o curso de formação insere-se como uma verdadeira prática informal⁷ de educação em direitos humanos.

A terceira fase seria o produto final. A junção entre a teoria e a prática e a consequente implantação e funcionamento do Escritório Popular de Mediação com a oferta de serviços de orientação sobre direitos, bem como soluções alternativas de acesso à Justiça, nos moldes de escritórios já em funcionamento em Salvador e Santo Amaro.

Inicialmente, devemos considerar que significativos atrasos na aprovação do projeto no âmbito da UEFS impossibilitaram a implantação do referido escritório em suas dependências. Fato este que já era apontado como salutar, haja vista o reconhecimento do relativo distanciamento e até mesmo estranhamento do espaço universitário para alguns segmentos sociais mais desfavorecidos. Circunstância esta que apontava desde o início para a instalação do escritório em algum espaço dentro de uma comunidade, de modo a facilitar o acesso e a própria identificação.

⁷ Nas palavras de Claude, educação informal é aquela que “pode ser ou não organizada, e normalmente é uma educação não sistemática, que tem impacto sobre os processos ao longo da vida por meio dos quais cada pessoa adquire ou acumula conhecimentos, habilidades, atitudes e percepções sobre a vida a partir de experiências e exposições cotidianas [...]” (2007, p. 566).

Assim, dada a significativa adesão de integrantes de organizações e movimentos sociais feirenses, começaram a funcionar escritórios em três localidades: no Núcleo de Economia Solidária Nova Geração, na Associação do Bairro dos Capuchinhos (Comunidade Irmã Dulce) e na Igreja Batista Benaia, todos em comunidades populares de Feira de Santana. Passado o impulso do início, e constatada a diminuição das demandas de atendimento, conseguiu-se estabelecer os trabalhos com regularidade, e relativo volume de atendimento, apenas no escritório situado na Associação do Bairro dos Capuchinhos, dadas as melhores condições das instalações e do envolvimento de pessoas da comunidade. E será este que tomaremos como referência para realizar o estudo de caso.

3.2 Aspectos metodológicos da pesquisa

Primeiramente, cumpre ressaltar, que a presente pesquisa tem como objetivo principal responder ao problema inicialmente formulado: *em que medida a mediação transformadora pode promover a autonomia dos mediandos?* De modo a, conseqüentemente, verificar - confirmando ou negando - a hipótese inicialmente aventada de que: *A mediação transformadora é um procedimento de ressignificação dos conflitos que promove a autonomia dos sujeitos na busca da resolução de situações-problema possibilitando uma mudança tanto na percepção quanto na atitude frente aos conflitos.*

Nessa perspectiva, foi realizada uma pesquisa empírica junto ao Juspopuli - Escritório de Direitos Humanos, por se tratar de uma instituição que realiza uma prática de mediação inspirada nas propostas teóricas da mediação transformadora de Luis Alberto Warat.

Assim, foi realizado estudo de caso da mediação praticada pelo Juspopuli no Escritório Popular de Mediação do município de Feira de

Santana, tendo como específica unidade de análise o discurso dos median-dos sobre o processo de mediação do qual participaram, tendo em vista identificar sinais de promoção da autonomia das partes, por tratar-se a mediação transformadora de um processo de ressignificação de conflitos.

Resta claro que se trata de uma pesquisa empírica que utilizará uma abordagem qualitativa, visto que busca identificar mudanças de percepção e mudanças de atitude nos sujeitos pesquisados⁸ frente aos conflitos, por meio da realização de entrevistas com os mediandos. Compete afirmar que compreendemos a mudança de percepção como a modificação no olhar que se tem sobre a situação-problema, enquanto que a mudança de atitude⁹ é compreendida por meio da predisposição de alteração do comportamento em relação ao conflito.

Nessa perspectiva a pesquisa se desenha pela caracterização da mediação transformadora como um processo que possibilita a ressignificação dos conflitos, sendo esta a sua dimensão transformadora, de modo a proporcionar uma maior autonomia nos sujeitos que dela participam. Desse modo, a hipótese que se busca demonstrar parte da proposição de que a mediação transformadora é um procedimento de resolução de situações-problema que promove a autonomia dos sujeitos, por meio de um processo de ressignificação dos conflitos.

Assim, a fim de verificar empiricamente a referida proposição, a hipótese pretende checar a relação da ressignificação dos conflitos, variável independente, com a promoção da autonomia, variável dependente. Para tanto, cada uma das variáveis será mensurada por meio de dois indicadores. No caso da ressignificação dos conflitos, variável independente, serão

⁸ Importa deixar claro que as entrevistas com os estagiários de direito, as mediadoras e os mediandos foram devidamente autorizados pelo Comitê de Ética e Pesquisa com seres humanos, nos termos do Parecer 435.280.

⁹ A psicologia social vai definir atitude como “[...] uma organização duradoura de crenças e cognição em geral, dotada de carga afetiva pró ou contra um objeto social definido, que predispõe a uma ação coerente com as cognições e afetos relativos a este objeto” (ROFRIGUES; ASSMAR; JABLONSKI, 1999, p. 98).

utilizados: mudança de percepção sobre a posição da outra parte (I₁) e mudança de percepção sobre o conflito (I₃); por sua vez, para a autonomia, variável dependente, serão empregados: mudança na relação com a outra parte (I₂) e mudança de atitude frente aos conflitos (I₄)¹⁰.

Por último, importa destacar que cada um dos indicadores será medido por uma escala com a seguinte indicação de valores: 0 (ausente), 1 (baixa), 2 (média) e 3 (alta).

Em suma, como os indicadores propostos representam mudanças de percepção e atitude fez-se indispensável o emprego de uma metodologia qualitativa, na qual foi escolhido como instrumento de coleta de dados mais adequado a realização de entrevistas semidiretivas com os median-dos.

Importa destacar que foi elaborado um roteiro de entrevista parcialmente aberto, por meio de diversas perguntas que tinham como objetivo tanto deixar à vontade o entrevistado, como para ao final ir afunilando nas questões referentes aos indicadores acima apontados, abordando mais de uma vez as mesmas questões centrais por diferentes formas, através da formulação de perguntas distintas. Nesse desiderato, o roteiro apresenta uma abordagem aberta e circular que possibilita perseguir as questões levantadas, sem, no entanto, perder a possibilidade de contato com o “elemento frio”¹¹, o inesperado que quase sempre acompanha a observação da realidade.

Assim, a realização de uma entrevista qualitativa com abordagem semidiretiva na elaboração das perguntas possibilitou uma maior

¹⁰ Importa esclarecer que os símbolos (I₁, I₂, I₃ e I₄) correspondem a identificação da presença dos correspondentes indicadores nas perguntas do roteiro de entrevistas do Apêndice C.

¹¹ O elemento frio é uma figura criada por Simmel (1908) que permita durante a observação se criar uma distância na relação entre o sujeito e o objeto de modo a que se possa refletir e criar um espaço propício para a criatividade sem ideias pré-concebidas, podendo, assim introduzir “um ‘elemento frio’ no calor da relação entre o analista e seu objeto” (PIRES, 2008, p. 80).

liberdade na expressão das representações de cada uma das partes sobre a mediação.

Desse modo, buscou-se por meio da realização de entrevistas semidiréticas dar voz aos mediandos, os principais atores do processo que em raras oportunidades tem a possibilidade de externar sua opinião sobre a prática da mediação e os seus resultados. É possível observar que na imensa maioria das pesquisas apresentadas sobre os efeitos da mediação é fácil encontrar relatos, quase sempre produzidos pelos mediadores, sobre os tão ventilados efeitos de empoderamento dos mediandos após o processo de mediação¹². No entanto, poucos são os dados coletados diretamente a partir dos próprios mediandos¹³.

Foi a partir dessa constatação da ausência de dados qualitativos, a partir dos próprios mediandos, sobre mudanças de percepção e atitude, elementos tão caros para pesquisas referentes aos direitos humanos (MEINTJES, 2007, p. 126-127), que esta investigação foi pensada e definida sua metodologia.

A amostragem para a realização das entrevistas com os mediandos foi escolhida de modo aleatório entre os casos encaminhados para a realização de mediação, independentemente de ao seu final ter sido obtido acordo ou não.

Importa esclarecer que foi entrevistada de modo indistinto tanto a parte que apresentou inicialmente a demanda, quanto a parte que foi posteriormente convidada.

Assim, os mediandos foram contatados por telefone - oportunidade em que este pesquisador se apresentou como estudante de direito - e

¹² Algo que, criticamente, passamos a designar como uma suposta linha de produção de empoderados por meio do processo de mediação.

¹³ Uma dos poucos exemplos de pesquisa que buscou produzir dados a partir de informações prestadas pelos próprios mediandos foi realizada por Dias e Pereira sobre a mediação praticada pelo Centro de Mediação e Cidadania do município de Outo Preto (2012, p. 61-102).

esclareceu o interesse em realizar entrevista para ouvir a opinião dos mediandos sobre o serviço prestado pelo Juspopuli, efetuando os demais esclarecimentos que fossem solicitados. Apesar da natural desconfiança inicial de alguns, merece destaque o fato de que da totalidade dos mediandos contatados não houve nenhuma negativa para a realização da entrevista.

As entrevistas foram realizadas na sede do Escritório Popular de Mediação de Feira de Santana, local, em geral, próximo da residência da maioria dos mediandos, como também em outros lugares, a exemplo da própria residência dos entrevistados e de locais de trabalho. Deve-se esclarecer que eram os mediandos que davam a palavra final, por sua conveniência, sobre o lugar em que se sentiam mais à vontade para prestar as informações¹⁴.

Definido o local e o horário, ao se apresentar para as entrevistas este pesquisador novamente esclareceu o objetivo da pesquisa e reafirmou o sigilo das informações prestadas. Durante a realização das entrevistas, foi escolhido como instrumento para registro das informações o uso de um pequeno gravador portátil, o qual sempre teve seu uso previamente autorizado pelos entrevistados, auxiliado pelo roteiro de entrevista impresso para que fossem realizadas anotações relevantes.

Dadas as dificuldades de localização dos mediandos, devido à ausência e/ou mudança de telefone ou endereço, foram ao todo entrevistados dez mediandos.

Embora não tenha sido o objeto principal do presente estudo, também foram entrevistadas as duas mediadoras que atuaram na localidade, bem como os três estagiários de direito, vinculados à

¹⁴ Interessante registrar que uma das entrevistas foi realizada por telefone, método que não se mostrou muito adequado e foi de pronto abandonado devido a diversas interferências na ligação e baixa qualidade do registro das informações.

Universidade Estadual de Feira de Santana, por meio de bolsas de extensão vinculadas ao projeto, e que estagiavam no escritório prestando suporte de natureza jurídica tanto na orientação sobre direitos quanto na mediação para os mediadores e mediandos. No entanto, deve-se fazer a ressalva que, de modo a buscar identificar as representações que cada um dos atores pode perceber no processo de mediação, foram elaborados roteiros distintos para a realização das entrevistas¹⁵, de modo a atender às especificidades de cada um dos atores no processo mediatório.

Por fim, importa destacar que, de modo a garantir um maior rigor metodológico, as entrevistas com os mediandos foram realizadas em períodos de tempo distintos, ao final dos anos de 2011 e 2012. Merece ser ressaltado que apesar do reduzido número de entrevistas, acredita-se ter sido atingida a saturação teórica¹⁶, dado que os casos, a partir de determinado momento, apresentaram relatos bastante similares sem significativas inovações. Assim, entendemos que mesmo longe de ser atingida a saturação empírica, a qual seria por vezes impossível e até mesmo desnecessária, foi atingida a saturação das distintas representações possíveis.

3.3 A mediação praticada nos Escritórios Populares de Mediação

Para uma análise daquilo que caracteriza de particular a prática dos Escritórios Populares de Mediação, podemos vislumbrar três dimensões de sua atuação: o espaço, os protagonistas e o processo, além de avaliar as dificuldades e limites encontrados, bem como os resultados observados.

¹⁵ Ver apêndices A, B e C.

¹⁶ “Cada novo incidente observado é comparado ao conteúdo das categorias já formadas, o que leva ao aprimoramento de suas propriedades ou à criação de outras categorias, se necessário. No final, quando qualquer outro incidente não mais acarretar a reformulação dos conceitos e das categorias, a saturação será atingida, e os limites da aplicação e da generalização possível dos conceitos se encontrarão, então, demarcados” (LAPERRIÈRE, 2008, p. 361).

3.3.1 O espaço

Os Escritórios Populares de Mediação até então estavam sediados em comunidades situadas na periferia de Salvador e no distrito de Acupe, no município de Santo Amaro da Purificação. Assim, sua simples localização por si só muito já diz, na medida em que sua estruturação próxima da população a que pretende se dirigir manifesta, expressamente, um espaço de diálogo e aproximação. Na maior parte dos casos, são utilizados prédios pertencentes a associações comunitárias, bem como religiosas.

Uma proposta de atuação para além dos postos fixos franqueados permanentemente à população é a realização de atendimentos itinerantes em outras comunidades, a partir da articulação com entidades representativas de tais localidades¹⁷.

Esta singular percepção da questão territorial representa um dos principais diferenciais da prática do Juspopuli, visto que aproxima fisicamente o acesso à justiça daqueles que dela necessitam, rompendo ainda, mesmo que parcialmente, com a barreira simbólica que distancia à população da estrutura do judiciário.

No caso específico de Feira de Santana, o Escritório Popular de Mediação se fixou na Associação do Bairro dos Capuchinhos, conforme acima referido, situado em uma comunidade atualmente conhecida como Irmã Dulce, mas que popularmente é conhecida como Vietnã, dado os significativos níveis de violência, especialmente atrelados ao tráfico de drogas.

Na mesma sala do escritório são realizados, em momentos distintos, tantos os atendimentos relativos à orientação sobre direitos quanto a realização de mediações. Geralmente, é de um atendimento relativo a dúvidas sobre direitos que se verifica a necessidade de mediação, quando então é

¹⁷ Foi assim que no final do ano 2010 foram realizados atendimentos itinerantes em algumas associações no município de Feira de Santana-BA que culminaram com a implantação de um escritório permanente nesta cidade.

explicado ao interessado todo o processo, e é agendada uma nova data para sua realização, sendo emitida uma carta convite para que a outra parte interessada compareça para a realização da sessão de mediação.

Nesse sentido, compete destacar a importância da orientação sobre direitos para a realização de procedimentos de mediação dentro de uma comunidade. As pessoas procuram o Escritório Popular de Mediação porque tem um problema que não conseguem resolver e para lá se dirigem em busca de ajuda. Se poucos são os juristas que conseguem definir com razoável precisão o que seria um processo de mediação, o que se dirá de um leigo na área jurídica. De outro lado, a orientação sobre direitos faz com que os mediadores ganhem a confiança da comunidade. Na ausência de tal respaldo seria muito difícil para que os integrantes da comunidade se sentissem à vontade o suficiente para revelar a estranhas situações de foro quase sempre tão íntimo. Assim, é a partir da orientação sobre direitos que se ganha legitimidade junto à comunidade e são identificados os casos passíveis de mediação, os quais recebem o devido encaminhamento¹⁸.

Durante a realização da mediação é importante observar que os mediandos são convidados a sentar em uma mesa redonda, na qual ocorrerá a mediação, sendo posicionados igualmente próximos do mediador e dispostos de modo a que não fiquem muito perto um do outro, visto o risco de exacerbação dos ânimos, mas de maneira que um possa olhar em direção ao outro. Não se deve esquecer que a finalidade da mediação é a reaproximação entre as partes. A referida equidistância do mediador tem como finalidade afirmar que esse não defende o interesse de nenhum deles

¹⁸ Boa parte dos relatos de mediação comunitária bem sucedida tem como ponto de partida a orientação sobre direitos que identifica casos de mediação fazendo o devido encaminhamento.

especificamente, mas que deseja ajudar ambos a superar aquela situação de conflituosidade¹⁹.

3.3.2 Os protagonistas

No espaço dos escritórios, percebe-se a atuação de mediadores e de estudantes de direito, além de outros parceiros.

3.3.2.1 Entidades parceiras

São consideradas entidades parceiras do Juspopuli aquelas que, além de exercerem protagonismo na comunidade em que atuam, gozam do respeito e da confiança da população de modo a possibilitar a construção de um ambiente de confiabilidade para os Escritórios Populares, contribuindo para que estes possam servir como um mecanismo de atendimento das demandas locais. Como se pode denotar é uma relação que em muito supera a simples oferta de espaço, perpassando, na verdade, por um alinhamento estratégico numa proposta de empoderamento dos sujeitos, em nada similar a práticas assistencialistas (VELOSO, 2009, p. 88).

No caso específico do município de Feira de Santana, o Escritório situado na Associação do Bairro dos Capuchinhos tem bastante visibilidade, pois no mesmo prédio funciona também um posto médico, sendo grande o número de pessoas que circulam pelo local. Tal fato, aliado à divulgação boca a boca realizada pelos próprios populares, além da disponibilidade dos mediadores e estagiários em explicar à população a natureza de seu trabalho, garantiu um elevado número de atendimentos no ano de 2011, perfazendo nos períodos de fevereiro a junho e de agosto a setembro do

¹⁹ Importa destacar que a descrição, bem como os comentários realizados, sobre o ambiente e o modo como é realizado o procedimento de mediação foi feito por meio de observação *in loco*, ao longo de algumas sessões de mediação. Desse modo, importa destacar que o presente pesquisador acompanhou a realização das mediações, sem qualquer tipo de participação, sendo apresentado às partes apenas como estudante de direito que iria acompanhar os trabalhos.

referido ano 735 orientações sobre direitos, 502 encaminhamentos para órgãos públicos e 69 mediações.

A única ressalva a fazer no tocante à localização do Escritório, é o fato de haver enorme identificação da Associação do Bairro dos Capuchinhos com um vereador do município de Feira de Santana, fazendo com que algumas pessoas chegassem a acreditar que o trabalho de mediação e orientação sobre direitos é prestado a serviço de dita liderança local.

Por ocasião dos contatos realizados com os mediandos para a realização das entrevistas, foi fácil perceber a grande confusão que faziam ao identificar o serviço prestado pelo Juspopuli como uma atividade realizada pela Associação do Bairro dos Capuchinhos que é popularmente conhecida como sendo pertencente ao referido vereador. Talvez fosse interessante que houvesse um maior enfoque na divulgação do Escritório, no intuito de deixar patente à população local de se tratar de um serviço desvinculado de qualquer liderança política local, até para que se evite, no futuro, o aproveitamento político indevido de um serviço prestado pelo Juspopuli.

No entanto, é importante registrar que durante o acompanhamento das mediações restou clara a independência das pessoas que atuavam no Escritório, ficando apenas vinculadas às diretrizes recebidas do próprio Juspopuli.

3.3.2.2 Os estagiários de direito

Nos Escritórios Populares de Mediação, conforme já citado, também atuam estudantes da área jurídica, os quais exercem como principal função a orientação sobre direitos, seja assessorando o processo de mediação, como também informando sobre questões jurídicas que afetam diretamente o cotidiano das pessoas da comunidade. A atuação dos estagiários de direito tem como principal função suprir a lacuna de conhecimento jurídico dos mediadores, porém, na prática, sua atividade acaba algumas

vezes por se confundir com a destes últimos durante a realização da mediação.

Do relato coletado nas entrevistas com os estagiários²⁰ foi possível verificar que os três estudantes de direito que passaram a estagiar no Escritório Popular de Mediação de Feira de Santana, nos anos de 2011 e 2012, não tinham um conhecimento prévio sobre o trabalho desenvolvido pelo Juspopuli, apenas passando a conhecê-lo por ocasião da realização do curso de formação²¹, quando se interessaram pela proposta de mediação a ser desenvolvida.

Os estagiários de direito, por melhor compreenderem na prática e na teoria a realidade de um processo judicial, puderam perceber na mediação uma maneira de garantir o direito das pessoas, algumas vezes já violado, sem o novo desgaste de ainda ter de enfrentar os entraves do poder judiciário. Foi interessante observar na fala dos estudantes a compreensão de que o sistema judicial em muitos casos não consegue resolver o problema das pessoas e que a mediação propicia um mecanismo de realização da justiça no qual as partes interessadas efetivamente participam do processo de elaboração da solução, independentemente do resultado alcançado, podendo expressar por elas mesmas seus próprios anseios e intenções. Deste modo, pode-se perceber que, segundo os estagiários, o que está em jogo não é apenas o desfecho final da solução do conflito, e sim a maneira pela qual é conduzido, possibilitando uma dinâmica em que as partes podem se movimentar segundo suas reais vontades.

No tocante as experiências obtidas com a mediação, foi comum identificar na fala dos estagiários uma mudança na maneira de se compreender o direito, como uma ferramenta que não tem, *a priori*, solução para tudo,

²⁰ O roteiro de entrevista realizado com os estagiários de direito pode ser conferido no apêndice A.

²¹ Ver referência na seção 3.1.4 deste trabalho.

mas que precisa ser interpretada, não podendo o direito ficar adstrito ao tecnicismo formalista, devendo, inclusive, levar em consideração a vontade das pessoas na hora de se resolver o conflito, utilizando para tanto um processo dialógico de convencimento.

Da afirmação das constatações acima expostas, pode-se inferir que em confronto com as questões essenciais da natureza humana que subjazem os conflitos, a máquina judiciária – uma alusão a sua própria desumanidade – se importa apenas com as questões decidíveis do problema. É esquecido que no cerne da discussão está a realidade e a vida das pessoas. O poder judiciário, como atualmente (des)estruturado, não foi feito e nem está preparado para ouvir as partes e suas vivências.

Foi bastante importante também perceber a incorporação por parte dos estagiários de uma cultura de mediação. O contato com a realidade cotidiana dos conflitos de terceiros e a compreensão de como eles se formam, levou os estudantes a praticar a mediação neles próprios em seu dia a dia, em serem menos belicosos, a adquirir a prática de chamar para conversar, de encarar e estar disposto a ouvir o outro em suas relações interpessoais.

Interessante é observar a visão dos estudantes sobre os reflexos da experiência com a mediação em sua formação jurídica. Talvez a principal delas seja a construção de uma visão crítica do direito, a partir da percepção de seus reflexos práticos na vida cotidiana das pessoas. Constatar, como nas palavras de um dos estagiários, que “o direito vai além do poder judiciário, vai além do Fórum” e que a principal finalidade do exercício da função jurídica é garantir o exercício do direito dos outros. Deste modo, vislumbra-se nos estudantes que passam por tal prática a possibilidade de alargar a mediação para outras áreas de sua atuação, promovendo uma cultura menos adversarial e mais comprometida com a realização prática do direito alheio.

A atuação dos estudantes de direito no Escritório Popular de Mediação teve um importante aspecto a ser considerado, pois põe os estudantes em contato direto com a realidade diária de grande parte da população brasileira, o que além de promover uma maior sensibilização social, propicia um maior estímulo ao estudo crítico da realidade, construindo uma ponte entre a teoria e a prática muitas vezes tão ausente naqueles que mergulham no universo das abstrações do “mundo jurídico”.

Não se deve esquecer que é reconhecida como uma das principais dificuldades para a efetiva utilização dos meios alternativos de resolução de conflitos no Brasil (WATANABE, 2007, p. 6) – mais especialmente ainda no caso da mediação – a própria formação acadêmica dos juristas, calcada numa cultura eminentemente individualista, formalista e adversarial do direito e da gestão dos conflitos. Mais importante do que mensurar o valor econômico do conhecimento jurídico, deveriam os seus profissionais não perder o foco da função social de seu saber.

Assim, observa-se que a participação dos estudantes em um procedimento não adversarial de resolução de conflitos, como a mediação, propiciou uma maior abertura à sensibilização dos problemas humanos, bem como apresentou uma alternativa ao saturado modelo judicial²².

3.3.2.3 Os mediadores

Agora passamos a falar do mediador. Quem seria esse ser capaz de causar este despertar de consciência em partes praticamente beligerantes? Vai aqui mais um ponto que singulariza a mediação realizada pelo Juspopuli, visto que todo o processo é, em geral, conduzido na comunidade por pessoas a ela pertencentes, pois o mediador é liderança comunitária da

²² Dada a finalidade da presente pesquisa, serão exploradas em outro trabalho as implicações da mediação para o ensino jurídico.

própria localidade que atua voluntariamente. Essa perspectiva busca reafirmar nos indivíduos envolvidos no conflito que uma pessoa comum, assim como eles próprios, é plenamente capaz de resolver de forma autônoma e pacífica os próprios dilemas de sua vida. O exercício de tal prática promove uma verdadeira articulação entre o discurso teórico, dito científico, e aquele emanado do senso comum. Retira-se por sua vez o monopólio de legitimidade exclusiva das autoridades prévia e formalmente constituídas, como únicas detentoras da possibilidade de resolver pacificamente os conflitos, para construir um processo de empoderamento das partes envolvidas na desavença (VELOSO, 2009, p. 8).

Considerando-se que a mediação é um saber prático, cotidiano, o bom mediador deve assim ser em todas as situações do dia a dia, nas palavras de Warat (2004, p. 38): “Para formar um mediador é preciso levá-lo a um estado de mediação, ele deve estar mediado, ser a mediação”. Por conseguinte, podemos de modo sucinto considerar como características indissociáveis de um mediador, dentre muitas outras: a sensibilidade, a ética para a supremacia dos direitos humanos, o conhecimento básico da legislação nacional, capacidade comunicativa e de escuta, o sigilo, a criatividade, bem como o estilo cooperativo (AMORIM; LEONELLI, M; LEONELLI, V, 2007, p. 35-37).

No que se refere aos mediadores, no caso específico do Escritório Popular de Mediação de Feira de Santana, observa-se elevado grau de instrução das mediadoras - ambas são mulheres e têm nível superior - sendo apenas uma delas integrante da própria comunidade onde é realizada a mediação. Durante as entrevistas²³, percebeu-se que ambas desconheciam o trabalho da mediação antes de terem participado do curso

²³ O roteiro de entrevista realizado com os mediadores pode ser conferido no apêndice B.

de formação e que, segundo afirmaram, já possuíam uma natural identificação com o trabalho a ser desenvolvido pelo Juspopuli. Interessante também foi o registro da satisfação de poder perceber no seu trabalho uma grande utilidade para as pessoas atendidas, numa clara demonstração de comprometimento com o outro.

Ao serem indagadas sobre a importância da mediação²⁴, as respostas foram bastante similares, afirmando em linhas mais gerais que a mediação é um processo de preocupação com o outro e que a justiça ordinária não se propõe a ouvir os indivíduos. Busca-se assim um modelo restaurativo de justiça que permita por meio de uma escuta diferenciada e de perguntas circulares estabelecer um clima de diálogo onde se possa dizer um ao outro o que se sente. Deste modo, visa-se preservar, manter e restabelecer os vínculos parentais e/ou afetivos, buscando resolver as coisas na conversa, pois é na ausência de comunicação e no silêncio que se encontram a maior parte dos conflitos não resolvidos, estando o foco dos problemas muito além das questões judiciais.

Neste sentido, na própria percepção das mediadoras restou consignado que o mediador, apesar de não ser o protagonista principal da mediação, exerce um importante papel visto que lhe compete mediar as falas, haja vista que sozinhas as partes muitas vezes não conseguem por si só estabelecer um diálogo amistoso. Assim, as partes são postas a falar, o que muitas vezes não deixa de se constituir em um exercício de autonomia e empoderamento, pois muitas delas chegam sem conseguir sequer manifestar claramente ao outro aquilo que desejam e sentem. E neste caso, cabe ao mediador ouvir nas entrelinhas de modo a traduzir os desejos e anseios nem sempre claramente expressos.

²⁴ Ver apêndice B, questão 3.

O mediador deve ter como sua principal função escutar, não desviar o olhar, e mostrar interesse no problema alheio como se afirmasse em silêncio “o teu problema é meu também e eu vou tentar te ajudar a resolver”²⁵, buscando sempre atuar com imparcialidade, ser comunicável, aproximar as partes, promovendo sua autonomia.

Naquilo que guarda referência com as experiências do mediador no processo de mediação houve grandes inflexões na concepção das mediadoras quanto à necessidade de compreender o outro. A experiência de que as pessoas devem ser escutadas e entendidas dentro de seu contexto próprio que as leva a tomar determinadas decisões. Deve-se assim respeitar os limites de cada um, evitando a emissão de juízos de valor baseados em impressões meramente aparentes. Pois, acima de tudo, deve haver o respeito ao desejo do outro.

Observa-se aqui um significativo impulso que a prática da mediação trouxe para o exercício da alteridade por parte das mediadoras. A importância de compreender, respeitar e interagir com a experiência do outro a partir da vivência alheia.

Avaliando as contribuições que a mediação pode trazer para a vida das pessoas²⁶, percebe-se – nas falas das mediadoras – que a mediação possibilita um acerto de contas com os sentimentos, como uma possibilidade de revelar ao outro o que se sente, por meio de um diálogo que muitas vezes não é conseguido quando as partes encontram-se sozinhas. A mediação contribui com um clima de tranquilidade para a harmonização das relações, mesmo que temporariamente. Além do que, a mediação tem uma

²⁵ Fala proferida por uma das mediadoras ao longo de sua entrevista.

²⁶ Ver apêndice B, questão 9.

linguagem e uma prática mais próxima da realidade das pessoas, propiciando um maior acesso à justiça daquelas pessoas com menos recursos e evitando o desgaste de bater na porta do judiciário.

Um dos dados mais relevantes observados para a presente investigação foi a possibilidade de verificar mudanças atitudinais e novas representações conseguidas a partir da experiência com a mediação. No que se refere a este tópico foi possível observar a importância de se escutar o outro e conhecer o drama alheio, muitas vezes desconhecido, a partir do olhar daqueles que estão envolvidos no processo. Tal situação contribuiu para que as mediadoras pudessem enxergar os problemas de terceiros com outra dimensão e poder melhor compreender como cada qual pode perceber de maneiras tão diferentes e multifacetadas os comuns dilemas da vida. Nesse sentido, o mediador deve se abster do lugar de julgar as experiências alheias, pois apenas quem as vivencia sabe o impacto que tem em suas vidas.

Uma informação bastante curiosa foi a mudança de percepção das mediadoras quanto a aceitação dos limites dos mediados em muitas vezes suportar situações que à primeira vista não deveriam ser toleradas. Tal inflexão foi possível a partir da compreensão que os limites e desejos devem ser respeitados, pois constituem patrimônio pessoal de cada um e só aqueles que vivenciam determinados contextos podem ser senhores de determinar o prazer e a dor de cada situação da vida, e, conseqüentemente, suportá-la ou rejeitá-la, segundo suas próprias convicções. Tais conclusões parecem ter sido possíveis pela própria dinâmica do processo de mediação que não propicia o aconselhamento ou a indicação da solução da contenda. Deste modo, soluções que, *a priori*, na avaliação das mediadoras, não deveriam ser aceitas, poderiam muito bem satisfazer as partes. De outro lado, questões de aparente simples solução guardam dimensões de maior complexidade para aqueles que as vivenciam.

Nas entrevistas realizadas com as mediadoras restou como traço mais marcante da autonomia a possibilidade de auxiliar o próximo para que esse possa ajudar a si próprio. Além do reconhecimento das diferenças inerentes a cada indivíduo, diversidades estas que devem ser respeitadas, como forma de se reconhecer e dar dignidade ao outro.

Da análise até aqui realizada desde o projeto de instalação do Escritório Popular de Mediação, até o seu efetivo funcionamento, captado por meio do discurso das mediadoras e dos estagiários de direito, se pode perceber uma certa unidade do discurso manifesto quanto a efetividade da realização dos processos de autonomia (mais especificamente de empoderamento) por parte dos mediandos.

Iremos agora verificar por meio dos próprios mediandos sua percepção sobre o processo de mediação que vivenciaram.

3.3.2.4 Os mediandos

Ao se falar dos mediandos surge uma pergunta a princípio óbvia. Quem são os mediandos? A partir da análise dos dados elaborados pelo próprio Juspopuli em seu Relatório Anual de 2011 do Escritório Popular de Mediação de Feira de Santana, foi possível traçar um perfil das pessoas que buscam atendimento.

Primeiramente, observa-se que praticamente três em cada quatro pessoas atendidas são mulheres. Uma das hipóteses – a qual não foi objetivo de investigação e serve apenas de conjectura – é que tal fato talvez esteja relacionado com a própria natureza dos conflitos, pois boa parte das demandas pleiteadas, conforme veremos a seguir, versam sobre pedidos de pensão alimentícia ou dissolução de união estável ou casamento. Assim, a maior procura nesses casos se daria por uma maior vulnerabilidade das mulheres, dado que sobre elas recai o encargo maior da manutenção dos filhos.

Outra hipótese a ser aventada para reflexão seria uma maior capacidade comunicativa das mulheres, quando não uma maior sensibilidade, em buscar a tentativa de construir uma solução articulada pelo diálogo entre as partes.

Quanto à faixa etária, observa-se que aproximadamente 66% das pessoas atendidas têm mais de trinta anos de idade. Este dado aponta curiosamente em três direções, algumas inclusive contraditórias: 1) que apenas com a maturidade, e com um maior distanciamento dos fatos ensejadores da situação-problema, é que se busca o auxílio necessário para uma solução não adversarial dos conflitos; 2) que as pessoas tardam a buscar auxílio para a solução de seus conflitos gerando por vezes demandas retidas.

Apesar de interessantes pontos de partida para uma investigação, tais questões não serão analisadas com profundidade agora, dados os limites do presente trabalho e de se constituírem em um outro desdobramento desta pesquisa, a qual teria como objeto mais específico um perfil mais detalhado dos efetivos clientes do procedimento de mediação.

Um dado que bastante ilustra o perfil socioeconômico do público atendido é sua situação de trabalho. Da análise deste item pode-se perceber que aproximadamente 68,5% das pessoas atendidas declararam ser donas de casa ou estar desempregadas ou com empregos informais. De tais informações se pode depreender que se encontram em situações ou de ausência ou de precarização de condições de trabalho. Este dado guarda ressonância com o seu próprio nível de instrução, haja vista que mais da metade não possui sequer o ensino fundamental completo.

No que se refere ao aspecto racial, foi possível verificar que 88% das pessoas atendidas se declararam de cor parda ou negra/preta, o que em confronto com os dados acima referidos apenas demonstra a já conhecida

grande interseção entre a questão racial, a escolaridade e a renda dos segmentos excluídos da sociedade.

De uma análise conjunta dos elementos verificados é possível perceber um clássico perfil de uma comunidade com significativo grau de vulnerabilidade, nas mais diversas dimensões observadas.

A partir de agora analisaremos o desenvolvimento do procedimento de mediação realizado pelo Juspopuli a partir das entrevistas realizadas com os estagiários de direito, as mediadoras, das observações realizadas *in loco* e de alguns dos documentos produzidos pelo próprio Juspopuli, para ao final promover um diálogo com a percepção dos mediandos, de modo a verificar a existência de mudanças de percepção que possam promover mudanças de atitude frente aos conflitos, a fim de verificar a hipótese de que a mediação transformadora se constitui em um procedimento de ressignificação dos conflitos apto a promover uma maior autonomia dos sujeitos. Para a surpresa inicial, foram das mais diversas as informações identificadas.

3.3.3 O procedimento

No cotidiano do trabalho dos Escritórios Populares de Mediação no Estado da Bahia são identificados como tipos de conflitos mais comuns: os familiares (pensão alimentícia e dissolução conjugal), os de vizinhança (a dificuldade de se perceber no lugar do outro), os trabalhistas (relações de trabalho informal entre indivíduos em situação econômica igualmente desfavorável), os de relações de consumo (comércio local e informal), dentre tantos outros, dadas as mais variadas relações humanas e sua diversidade. No caso específico do Escritório de Feira de Santana, guarda especial destaque as questões familiares, consistindo a grande maioria dos casos observados.

Uma informação que causou surpresa foi o fato de metade dos mediados entrevistados já terem anteriormente tentado resolver seus conflitos recorrendo ao poder judiciário²⁷. Neste caso, o recurso à mediação enquanto método alternativo, quando já existe em curso um processo judicial, revela o reconhecimento pelo indivíduo da impossibilidade de se obter uma solução – mesmo que insatisfatória – no âmbito das vias tradicionais de acesso à justiça, apenas ratificando a discussão anteriormente aqui apresentada sobre a crise estrutural do sistema judicial. Foi inclusive bastante sintomático um dos casos relatados em que a parte que buscava a mediação já havia conseguido uma sentença favorável no judiciário, o qual era incapaz de fazer cumprir a sua própria decisão. Apenas após a mediação, conseguiu-se chegar a um acordo que foi cumprido pela parte resistente. É interessante observar que mesmo a força coercitiva das decisões judiciárias nem sempre se mostra como a mais apta a pôr fim aos conflitos, tendo muito vezes uma solução consentida por ambas as partes têm maior possibilidade de cumprimento, dada a aceitação de sua legitimidade.

Ao se dirigirem a um dos escritórios as partes são instruídas sobre o papel do mediador enquanto facilitador do diálogo para a ressignificação do conflito e que devem ser elas próprias responsáveis por construir uma solução. Este é o momento em que o mediador deve buscar estabelecer uma relação de confiança e tranquilidade para com as pessoas envolvidas, além de prestar os esclarecimentos quanto à confidencialidade de todo o procedimento, bem como a indispensável voluntariedade das partes em participar da mediação. Foi unânime na fala dos mediados uma avaliação positiva sobre o modo como foram recepcionados no Escritório de Feira

²⁷ Apêndice C, questão 2.

de Santana²⁸, o que garantiu para que se sentissem tranquilos para a realização da mediação, inclusive contribuindo para que pudessem se abrir para relatar problemas de foro tão íntimo aos mediadores, que eram, até o momento, pessoas desconhecidas. Passado o constrangimento inicial de alguns, todos se sentiram confortáveis ao falar de suas aflições, inclusive percebendo a ocasião como uma boa oportunidade de compartilhar sua angústia com uma pessoa que estava ali disposta a ouvir com atenção.

Feitas as elucidações iniciais, é confeccionada uma carta para que a pessoa que inicialmente se dirigiu ao Juspopuli possa entregar à parte com quem mantém desentendimento, convidando-a para participar de uma sessão de mediação. Atendido o convite, ao se dirigir ao Escritório são também feitos todos os esclarecimentos à parte contrária e dado a esta a possibilidade de explanar a sua própria visão sobre o objeto da desavença.

Na ocasião de comparecimento da parte convidada é interessante observar a dissonância entre as versões apresentadas sobre idênticos acontecimentos. Em diversas situações é claramente perceptível que inexistente com clareza a polarização entre a vítima e o ofensor, pois ambos assim se consideram e, de fato, de algum modo, o são. Situação diametralmente oposta aos procedimentos do sistema judicial que percebe o demandante enquanto vítima em face do demandado, supostamente ofensor.

Uma das características mais marcantes da atuação do Juspopuli – que difere significativamente do trabalho desenvolvido por uma assessoria jurídica tradicional – é o fato de durante todo o procedimento de mediação ser prestado um serviço para ambas as partes, independentemente de quem inicialmente tenha procurado o escritório. A situação-problema não incomoda apenas a quem teve a iniciativa de resolvê-la, e sim é a dupla

²⁸ Apêndice C, questões 3, 4 e 6.

face de interesses ou afetos em desencontro que para ser superada necessita de uma abordagem conjunta em ambos os contedores.

Neste contexto, a construção do processo de mediação é baseada a partir da análise de três elementos do conflito: as pessoas envolvidas, o problema e o processo. Busca-se assim verificar quais pessoas estão envolvidas no conflito, quais tem interesses diretos e se existem pessoas que podem ajudar na sua composição. Foi possível observar em alguns casos a existência de terceiros envolvidos no conflito cuja participação na mediação se torna essencial para poder equacionar o problema.

Um exemplo claro foi uma das mediações observadas em que uma mãe buscava ter acesso a sua filha, frente à resistência paterna. Nesse caso, foi impressionante observar como o desfecho foi todo dependente de uma tia – irmã do pai – que cuidava da criança e sobre ela exercia, na prática, todo o poder familiar, mesmo sem ter qualquer tipo de guarda formal. Tal autoridade era reconhecida como legítima tanto pelo pai quanto pela mãe da criança. Neste contexto, a mediação não poderia ter obtido êxito sem a presença desta terceira pessoa.

No tocante ao problema, a ideia principal é esclarecer qual o real motivo do conflito e o que de fato querem os mediandos. É muito comum a apresentação de visões muito particulares e reduzidas por cada uma das partes. Apenas após se ouvir todos os envolvidos se consegue ter uma dimensão ao menos aproximada do conflito.

É importante destacar que quase sempre nos conflitos apresentados está presente apenas a posição das partes, aquilo que se declara querer, que muitas vezes acaba por camuflar os interesses, aquilo que de fato se quer, bem como as motivações desses desejos.

É um exemplo típico da diferenciação entre posições, interesses e motivações um caso observado em que a mãe queria que o pai ficasse responsável pela filha no final de semana, afirmando que ela já cuidava da

menina durante toda a semana. Ao atender o convite para participar da mediação o pai alegou que já trabalha a semana toda e que tinha o direito de descansar no final de semana, então não poderia ficar com a criança. Durante o processo de mediação o pai questionou o motivo de a mãe não poder ficar com a criança quando esta respondeu que tinha o direito de sair no final de semana. Em sequência, foi retrucada por ele que afirmou que ela deveria estar preocupada em tomar de conta de sua filha e não em sair. No presente caso ficou claro que a negativa de ficar com a filha era a posição do pai, quando seu interesse era que a mãe não saísse de casa, motivado por ciúmes da ex-companheira.

Apenas com o desenrolar do procedimento de mediação é que se torna possível perceber os reais interesses e motivações por trás das posições inicialmente manifestadas.

Quanto ao processo, vislumbra-se perceber em que fase se encontra o conflito, como se comunicam as partes e como se manifestam as relações de poder existentes. Não se deve aqui esquecer que uma das finalidades da mediação é estabelecer o diálogo entre as pessoas a partir de uma plataforma de isonomia que apenas pode ser obtida por meio do nivelamento das relações de poder entre as partes.

Nesse sentido, a palavra deve sempre ser oportunizada de maneira respeitosa e equitativa para ambos os mediandos, de modo que possam da forma mais clara possível manifestar suas vontades e desejos quanto ao fato que os traz transtorno.

Para a consecução do referido diagnóstico, deve o mediador promover uma escuta ativa, buscar sentir aquilo que se ouve e o que não é falado. A escuta busca dar dignidade a uma experiência humana (VELOSO, 2009, p. 65). A intervenção do mediador deve focar a busca do real significado do conflito, identificando as posições publicamente manifestadas, bem como os interesses desejados implicitamente. Deve propiciar às partes a

transformação de suas percepções negativas, buscando fazê-las se reconhecer no lugar do outro. Neste processo deve o mediador fazer uso de perguntas abertas e circulares. Não se pode perder de vista que a mediação tem como escopo “recuperar vínculos, empoderar pessoas, tentar (re)pensar e (re)construir uma nova mentalidade sobre conflitos e relações entre humanos” (VELOSO, 2009, p. 99).

Quanto ao período de duração da mediação, pode-se afirmar que está atrelado ao tempo dos sentimentos de cada um (VELOSO, 2009, p. 68), sendo recomendável que seja realizada em vários encontros, podendo ser suspensa, encerrada e retomada a qualquer momento, dentro do interesse dos mediandos. Nem sempre o tempo afetivo é retilíneo e progressivo, como quer nos fazer pensar a monocultura do tempo linear²⁹, mas sim trôpego, com avanços e retornos, paradas e mudanças de direção. É importante fazer respeitar o tempo de cada uma das partes.

Deve-se destacar que ao final do processo de mediação o acordo é apenas um dos resultados possíveis. Da análise do Relatório Anual do Escritório Popular de Mediação de Feira de Santana podemos verificar que três em cada quatro mediações chegam a termo com a realização de um acordo. Fato este que também pode ser verificado ao longo da realização das entrevistas, além de ter sido possível por meio delas inferir que o acordo obtido, mesmo que com resultado material inferior ao que eventualmente poderia ter sido angariado no poder judiciário, se apresentou como satisfatório, dada a morosidade do processo judicial, e ao fato da solução ter sido conseguida por meio de um consenso possível e acordado.

No entanto, deve-se ficar claro que o acordo não é o fim último da mediação e que a sua própria importância no desfecho do processo é bastante relativa. Em verdade, o principal objetivo da mediação,

²⁹ “[...] a ideia de que a história tem sentido e direção únicos e conhecidos” (SANTOS, 2006, p.103).

especialmente na perspectiva transformadora, é o restabelecimento das relações ora desfeitas. A mediação se constitui em um local onde as pessoas podem externar pelas palavras os seus sentimentos. Um espaço para estabelecimento de um diálogo entre as partes e para que seja reconhecida a existência de um problema que precisa ser resolvido.

Foi unânime o posicionamento apresentado por todos os mediadores e estagiários sobre o caráter acessório do acordo, haja vista que este é apenas a formalização de um entendimento. Não importa firmar um acordo se este não for ou não puder ser cumprido. Além do que, nem todos os entendimentos podem ser materializados em um acordo³⁰. E muitas vezes, mesmo quando não conseguido o acordo, a simples reaproximação de uma relação totalmente rompida já é o êxito maior de todo o processo. Deste modo, deve restar cristalino que o sucesso da mediação não pode ser medido pela quantidade de acordos fechados, a exemplo dos quadros estatísticos de decisões judiciais exigidos por seus órgãos de controle.

Importante destacar a própria evolução progressiva da percepção dos mediadores sobre o caráter acessório da obtenção de um acordo. Segundo o relato das mediadoras, logo no princípio, a realização de uma mediação sem o fechamento de um acordo guardava um encerramento frustrante. A constatação da importância acessória do acordo por parte dos mediadores e estagiários se deu de forma paulatina, a partir do momento em que foram percebendo na prática que o restabelecimento do diálogo entre as partes e a possibilidade de empoderamento para resolução do conflito já eram mais que suficientes para garantir o êxito de todo o processo. Esta progressiva percepção aponta um avanço da mediação realizada pelo Juspopuli de um modelo que inicialmente tendia a uma

³⁰ Veja-se o exemplo, citado por um dos estagiários, sobre a impossibilidade de se formalizar um acordo quando este na verdade significa a paz na relação de um casal.

proposta acordista para avançar no sentido de uma mediação realmente transformadora.

Há que se ter em mente que a formalização do acordo, por si só, não é garantia seja do êxito como do fracasso do processo de mediação. Desse modo, na perspectiva aqui abordada, o acordo é um elemento secundário da mediação, na medida em que esta realmente busca um ponto de equilíbrio entre a razão e o sentimento (VELOSO, 2009, p. 67), visando “[...] a sensibilização dos sujeitos envolvidos no conflito e a restauração dos vínculos antes existentes” (VELOSO, 2009, p. 75).

3.3.4 Limites

Naquilo que se refere aos limites identificados pelo procedimento de mediação analisado existem alguns pontos que merecem ser destacados. Um deles são algumas significativas divergências teóricas entre a mediação praticada pelo Juspopuli com a proposta waratiana. A dissonância reside no fato de que o Juspopuli compreende como impedimento ao processo de mediação sempre que estão em jogo direitos indisponíveis, bem como casos de criminalidade³¹ e violência física. A justificativa para tal comportamento consiste no fato de que tais situações quebrariam um elemento básico da mediação que é a igualdade entre as partes, dado que situações como estas ensejam, por si só, posições de grande vulnerabilidade. Partindo de uma análise crítica, pode-se aqui ainda perceber um significativo atrelamento ao direito positivo. Em nada se faz acreditar que a incidência do direito penal, a última *ratio*, será de melhor proveito do que uma solução mediada, mesmo que se trate de conduta dita criminosas. Contudo, pressupõe-se que estejamos falando de pessoas capazes de fato. Fica difícil vislumbrar óbice a uma composição que atenda ao interesse

³¹ Não pretendemos avançar aqui no debate dos métodos alternativos dentro da seara penal, apesar de defendermos a sua utilização, o que inclusive já vem sendo feito em alguns países sob a designação de justiça restaurativa.

mútuo das partes, mesmo que expressamente *contra legem*. Vejamos, a título de exemplo, o caso de brigas dentro do seio familiar³², fruto de desentendimento ou de pequenos furtos realizados na comunidade. Referidas situações podem ser compostas com melhor proveito para todos se solucionadas fora dos muros de confinamento dos dogmas jurídicos.

Compete ainda ressaltar que se a posição assumida pelo Juspopuli já representava um significativo atrelamento ao direito positivo, hodiernamente, representa também um atraso com relação a esse, pois o próprio CNJ, por meio da Emenda nº 1 de 31 de janeiro de 2013, alterou o art. 7º, §3º, da Resolução nº 125 do CNJ, prevendo expressamente a possibilidade de os Tribunais estimularem a criação de programas de mediação penal.

Por fim, deve-se fazer a ressalva de que já são bastante difundidas as práticas de justiça restaurativa³³ que adotam como procedimento a realização de mediação penal, muito comumente designada como mediação ofensor-vítima.

Feitos estes esclarecimentos, é importante demarcar que os limites da mediação transformadora, conforme proposta por Warat, não devem ser encontrados dentro do direito positivo, e sim no interior da própria natureza humana, em busca da realização dos desejos de forma autônoma.

Não adianta que se chegue a qualquer tipo de acordo se este comprometer quaisquer necessidades humanas, pois estas é que são inegociáveis (HICKS, 2007, p. 151). Desconsiderar isso é querer conformar a realidade ao direito, quanto deve ocorrer justamente o contrário.

³² No relatório N.º 54/01 de 16 de abril de 2001, do caso Maria da Penha, a CIDH – Comissão Interamericana de Direitos Humanos formulou, dentre outras, recomendação ao Estado brasileiro para que efetue “O estabelecimento de formas alternativas aquelas judiciais, rápidas e efetivas de solução de conflito intra familiar, bem como de sensibilização a respeito de sua gravidade e das consequências penais que gera;” (2001).

³³ “Processos restaurativos seriam aqueles nos quais vítimas, ofensores e, quando apropriado, outros indivíduos ou membros da comunidade, afetados pelo crime, geralmente com a ajuda de um facilitador (mediador) – uma terceira pessoa independente e imparcial, cuja tarefa é facilitar a abertura da via de comunicação entre as partes” (VASCONCELOS, 2008, p. 126).

3.3.5 Dificuldades

Uma das principais dificuldades no exercício da mediação pelo Juspopuli reside no fato de que busca construir um modelo de gestão dos conflitos bastante distinto do padrão referencial da sociedade, qual seja, o poder do judiciário. Deste modo, a mediação transformadora visa, a partir de um campo de relações horizontalizadas, construir um espaço propício ao empoderamento e mútuo reconhecimento dos indivíduos, a fim de que possam se sentir hábeis para resolver suas divergências.

Não obstante a iniciativa da possibilidade de uma composição diferenciada, consentida por meio da mediação, é bastante comum se identificar elevado grau de beligerância entre os mediandos, fazendo uso de objetos de conflito supostamente materiais – talvez o caso mais exemplar seja a questão da pensão alimentícia – para servir de subterfúgio para desenlaces emocionais mal resolvidos ou que ainda trazem sofrimento.

A par da constatação da limitação das próprias partes para lidarem de forma autônoma com o conflito – visto que uma parte significativa das pessoas atendidas ainda espera uma decisão terceirizada e impositiva ao problema que lhe aflige – tem-se ainda a grande dificuldade de que o mediador renuncie a qualquer autoridade na relação para com os mediandos e se abstenha de propor diretamente qualquer solução à contenda. É imperioso não ceder à armadilha de uma suposta falsa autoridade – e até mesmo atendendo a expectativa das partes – promovendo assim a deturpação de seu poder enquanto facilitador da construção do diálogo no conflito.

Outras questões a também dificultar o trabalho dos mediadores – segundo a percepção deles próprios – é sua insuficiência de conhecimentos jurídicos, bem como o limitado conhecimento em psicologia (VELOSO, 2009, p. 68). No que se refere ao primeiro aspecto, este é parcialmente

solucionado com a presença de estudantes de direito auxiliando o processo. Quanto ao segundo item, este parece em aberto, pois apesar da compreensão da importância do saber da psicologia para a ressignificação dos conflitos, não há permanentemente nos Escritórios Populares de Mediação profissionais com tal capacidade, apesar de serem realizados periodicamente treinamentos neste sentido com os próprios mediadores.

No caso específico do Escritório Popular de Mediação do município de Feira de Santana, este problema torna-se ainda mais sintomático, dado que a sede do Juspopuli está situada em Salvador, o que somado à falta de recursos, nem sempre possibilita um maior acompanhamento do trabalho desenvolvido naquele município do interior do Estado, dificultando também maiores ações de capacitação envolvendo os mediadores e estagiários de direito.

O fator tempo também é uma das questões a dificultar a mediação, pois se as pessoas fogem do judiciário devido a sua morosidade, elas não estão dispostas a investir muito tempo no processo de mediação. Tal situação deve ser contornada pelos mediadores de modo a incentivar para que a mediação seja realizada em mais de uma sessão, de modo a que as pessoas sejam levadas a reavaliar sua situação-problema, bem como a si mesmas. Se o objetivo último da mediação é a emancipação dos indivíduos por meio do reconhecimento do outro e do empoderamento próprio, um único encontro de mediação é muito pouco para reverter toda uma lógica de subjugação e autoritarismo. Neste sentido, quanto mais encontros houver na mediação, mais efetiva ela será.

Uma dificuldade especificamente constatada pelos estagiários de direito foi a resistência de algumas pessoas em participar do processo de mediação ao perceberem não se tratar de um mecanismo coercitivo de resolução dos conflitos. Nesta situação, o bloqueio ao diálogo e a consequente possibilidade de transigir, parece ser diretamente proporcional com a

consciência de não estar agindo conforme o direito e no conhecimento das dificuldades do sistema judicial em fazer valer os referidos pleitos.

Feitas estas considerações, vejamos o que tem a dizer os mediandos.

3.3.6 Resultados

Agora passaremos a analisar a mediação transformadora realizada pelo Juspopuli, a partir da visão que os mediandos têm dela, com o objetivo de verificar *em que medida a mediação transformadora pode promover a autonomia dos mediandos*.

Nesse sentido, foram realizadas as entrevistas com os mediandos na tentativa de verificar a relação existente entre a ressignificação dos conflitos, umas das principais características da mediação transformadora, com a suposta promoção da autonomia dos mediandos, a partir de suas próprias representações.

Desse modo, vale destacar que a hipótese aventada parte da proposição de que quanto maior a possibilidade de ressignificação do conflito por parte dos sujeitos, maior será a promoção de sua autonomia na resolução de suas situações-problema. Assim, buscamos identificar uma relação de causalidade entre as variáveis, de modo que a ressignificação de conflitos possa influenciar/afetar a autonomia dos sujeitos frente aos conflitos. Consequentemente, tomando a primeira variável como independente e a segunda como dependente.

Em que pese a prévia definição de causalidade entre as variáveis, não está aqui descartada a possibilidade de existência de alterabilidade entre as variáveis, dado que podem numa relação de ação e reação afetarem-se mutuamente, não sendo esperada uma reação exclusivamente unidirecional, mas tão somente predominante.

Não se descarta aqui, inclusive, a própria possibilidade de relativa independência entre as variáveis, dado que a variável ressignificação dos

conflitos, aqui tomado como variável independente, também poderia ser tomada como variável componente (MARCONI; LAKATOS, 2009, p. 152), haja vista que representa um importante elemento caracterizador da mediação transformadora, não a englobando totalmente.

Por conseguinte, para mensurar a variável independente ressignificação de conflitos serão utilizados dois indicadores: mudança de percepção sobre a posição da outra parte (I1) e mudança de percepção sobre o conflito (I3), os quais estão relacionados, respectivamente, com os dois indicadores utilizados para verificar a autonomia, variável dependente: mudança na relação com a outra parte (I2) e mudança de atitude frente aos conflitos (I4). Resumindo, o indicador I1 está para o indicador I2, enquanto o indicador I3 está para o indicador I4.

Observando-se atentamente, é possível perceber que a relação entre os indicadores I1 e I2 refere-se, respectivamente, a mudanças de percepção e de atitude frente ao conflito específico objeto da mediação, enquanto os indicadores I3 e I4 se referem a uma mudança de percepção e de atitude mais ampla que não guarda referência de modo específico à situação mediada.

Ademais, cada um dos indicadores apontados está relacionado a uma pergunta, ou grupo de perguntas, do roteiro elaborado para a realização de entrevista com os mediandos de modo a que possa ser verificada a existência e a intensidade das mudanças de percepção e atitude a serem analisadas, conforme tabela que segue abaixo e corresponde ao roteiro de entrevista dos mediandos presente no apêndice C:

TABELA 1

Indicadores	N.º das Questões (Apêndice C)
I1	8, 13 e 14
I2	11 e 12
I3	15 e 16
I4	15 e 17

Compete esclarecer que os indicadores estão relacionados a mais de uma pergunta a fim de a mesma questão possa ser abordada de maneiras distintas de modo a que possam ser identificadas confirmações e contradições nas respostas dadas durante as entrevistas pelos mediandos³⁴.

Por fim, de modo a que possa ser medida a intensidade da relação existente entre as variáveis, foi estabelecida uma escala de indicadores, para ambas as variáveis, com os seguintes valores: 0 (ausente), 1 (baixa), 2 (média), 3 (alta).

Assim, esperamos ser possível relacionar e mensurar, quando existentes, o impacto dos níveis de mudança de percepção nos níveis de mudança de atitude, de modo a verificar a relação entre a ressignificação de conflitos da mediação transformadora com a promoção da autonomia das partes, por meio de dados empíricos coletados a partir dos relatos dos próprios mediandos. Nessa perspectiva, considerando que foram aplicados dois indicadores para a verificação da mudança de percepção (I1 e I3), como também mais dois indicadores para a aferição da mudança de atitude (I2 e I4), serão considerados apenas os maiores valores encontrados para cada par de indicadores, a fim de que seja atribuído o valor final às variáveis ressignificação dos conflitos e autonomia. Foi determinado o referido procedimento pelo fato dos indicadores de mudança de percepção

³⁴ Merece destaque o fato de que a questão de n.º 15, dada a sua amplitude, pode servir para checar tanto o indicador I3 quanto o I4, a depender da resposta formulada.

(I1 e I3) e mudança de atitude (I2 e I4) apresentarem informações complementares sobre o mesmo fenômeno que se pretende verificar.

Em conclusão, merece destaque que a hipótese aventada parte do pressuposto de que quanto maior a mudança da percepção do indivíduo sobre o conflito, de modo que possa ter uma visão diferenciada e menos negativa sobre a situação-problema, maior será sua capacidade para dar-lhe uma solução satisfatória de forma autônoma.

Nesse sentido, busca-se verificar a validade da hipótese analítica³⁵ por meio da constatação da existência de uma relação diretamente proporcional entre ambas as variáveis. Isso é o que se pretende identificar a partir dos dados a seguir apresentados.

Ao todo foram realizadas dez entrevistas com os mediandos ao final dos anos de 2011 e 2012, no município de Feira de Santana, cujos dados seguem na tabela abaixo apresentada:

TABELA 2

ENTREVISTA	ANO	I1	I2	I3	I4	MP	MA
A	2011	0	0	0	0	0	0
B	2011	0	0	0	1	0	1
C	2011	0	0	1	1	1	1
D	2011	0	2	1	2	1	2
E	2011	1	0	0	2	1	2
F	2011	0	2	2	2	2	2
G	2012	3	2	3	3	3	3
H	2012	1	1	1	1	1	1
I	2012	0	0	0	0	0	0
J	2012	1	2	0	0	1	2

Os dados coletados a partir da análise das entrevistas estão apresentados na TABELA 2 por meio de colunas. A primeira coluna, denominada ENTREVISTA identifica por meio de letras do alfabeto as entrevistas que

³⁵ "Tipo de hipótese que estabelece relações entre duas ou mais variáveis, ou entre dois ou mais fatores" (BARROS, 2007, p. 206).

foram realizados com os mediantos de modo a manter a identificação desses no mais absoluto sigilo. A segunda coluna indica - como seu nome aponta - o ano em que foram realizadas as entrevistas. As colunas I₁, I₂, I₃ e I₄ apresentam os valores obtidos para os respectivos indicadores em cada uma das entrevistas realizadas.

De modo a relacionar os indicadores utilizados com as variáveis que procuram mensurar, foi feita a escolha metodológica de sobrepor os maiores valores dos indicadores de mudança de percepção (I₁ e I₃) e de mudança de atitude (I₂ e I₄) para que se pudesse ter um valor consolidado tanto para a mudança de percepção (MP), quanto para a mudança de atitude (MA). O referido critério se justifica pela complementaridade dos indicadores para a verificação da ocorrência de mudanças de percepção (I₁ e I₃) e de atitude (I₂ e I₄), a partir das representações do mediantos.

A escolha se mostrou acertada no tratamento dos indicadores, pois não foram encontradas significativas contradições ou variações entre os indicadores apresentados para cada uma das variáveis.

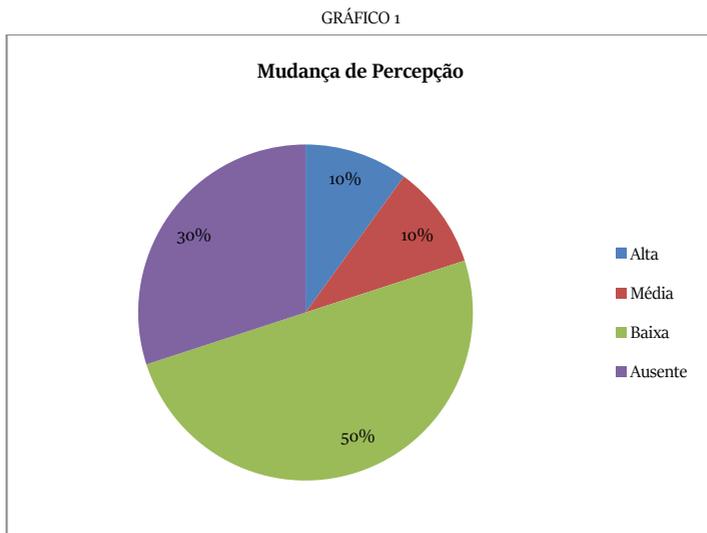
Assim, a coluna MP apresenta os maiores valores encontrados entre os indicadores I₁ e I₃ para cada entrevista. Do mesmo modo, a coluna MA aponta os maiores valores identificados entre os indicadores I₂ e I₄³⁶.

Feitos os devidos esclarecimentos, vejamos as conclusões que podemos extrair a partir da interpretação da relação entre os dados constantes na TABELA 2.

Em primeiro lugar, analisando a coluna MP, se pode verificar, conforme o GRÁFICO 1 abaixo, que em apenas 30% das entrevistas não foi

³⁶ Para que não parem dúvidas segue o exemplo: No caso da entrevista E o valor da coluna MP é 1, pois como o valor do indicador I₁ é 1 e do indicador I₃ é 0, descarta-se o menor e fica-se com o maior. Por sua vez, ainda na entrevista E, o valor da coluna MA é 2 porque o indicador I₂ é 0 e o indicador I₄ é 2, aproveitando-se o maior, no caso, o indicador I₄ com o valor 2 e desprezando-se o menor, de valor igual a 0.

possível identificar nos mediandos qualquer sinal mudança de percepção sobre o conflito, conforme gráfico abaixo:



Assim, nosso entendimento inicial de que a mediação promovida pelo Juspopuli, por se inspirar no modelo de mediação transformadora de Luis Alberto Warat pode ser considerado como um processo de ressignificação dos conflitos se confirma, dado que em 70% dos casos foi identificado algum nível de mudança de percepção sobre o conflito.

Um caso paradigmático quanto à mudança de percepção de alto nível pode ser verificado na entrevista G, ocasião em que ao responder a pergunta “Após a mediação você pode ver de modo diferente a posição da outra parte?” (questão 13, apêndice C) o mediando proferiu a seguinte afirmação, conforme transcrevemos abaixo:

A gente olha para outro lado, não é? Porque quando só tem discussão você não olha o outro lado direito, você esquenta a cabeça e só olha o outro lado errado, e isso e aquilo, você não enxerga mais nada só quer saber de você e depois da mediação eu olho o meu lado e olho o dela.

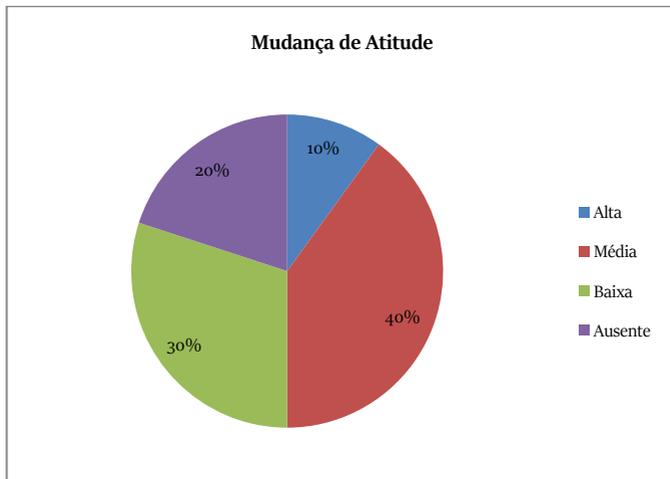
Na mesma entrevista, quando em seguida perguntado “Você acha que a mediação contribuiu para esta mudança?” (questão 14, Apêndice C) o entrevistado confirma “Contribuiu e muito. Contribuiu porque a gente passou a si respeitar”. Quando ainda abordado o ponto da mudança de percepção sobre os conflitos, através de uma diferente abordagem por meio da questão “Houve alguma mudança na maneira como você passou a enxergar os conflitos de seu dia a dia?” (questão 16, Apêndice C), respondeu o mediando que: “Passou, passou. Agora, como eu disse anteriormente, eu penso mais antes de falar as coisas, eu analiso antes, antes eu não fazia isso, falava e pronto”.

Por sua vez, analisando a relação entre as colunas MP e MA, é possível observar que sempre em que houve uma mudança de percepção sobre o conflito, necessariamente também houve um mudança de atitude frente ao mesmo, numa relação diretamente proporcional, o que aponta para a confirmação de nossa hipótese de que a mediação transformadora como um processo de ressignificação dos conflitos pode promover a autonomia dos mediados³⁷.

No entanto, analisando a proporção entre os valores encontrados entre as colunas MP e MA, observa-se que os valores para mudança de atitude foram em 30% dos casos superiores aqueles encontrados para as mudanças de percepção, conforme se verifica da comparação entre o GRÁFICO 1 e o GRÁFICO 2 que segue abaixo:

³⁷ Apenas foi identificado um caso, na entrevista B, em que o mediando aponta a existência de uma mudança, mesmo que baixo, no nível de autonomia, estando ausentes os sinais de mudança de percepção.

GRÁFICO 2



A análise dessa desproporção pode apontar à conclusão de que podem existir outros fatores, além da mudança de percepção, que podem influenciar na mudança de atitude dos mediandos. De qualquer modo, a identificação da referida desproporção, dado tratar-se de uma pesquisa qualitativa com significativa margem de subjetividade, tanto por parte dos entrevistados, quanto por parte do pesquisador que escreve, não invalida a confirmação da hipótese, pois a relação de causa e efeito de direta proporcionalidade entre a mudança de percepção e a mudança de atitude restou demonstrada, confirmando que a ressignificação dos conflitos, por meio da mediação, pode promover a autonomia nos mediandos.

Um caso bastante elucidativo, que demonstra a relação existente entre a mudança de percepção e a mudança de atitude, foi a entrevista H, pois quando indagado “Ao ouvir a outra pessoa, você pode perceber algo que ainda não tinha visto antes?” (questão 8, apêndice C), a medianda respondeu: “Percebi que ele tinha se arrependido, que queria retornar a relação e que se arrependeu de ter procurado o escritório. Percebi que ele estava muito sentido por ter rompido o relacionamento”. Em seguida, ao

responder a questão “Houve alguma mudança de sua relação com a outra parte após a mediação?”, afirmou, *in verbis*: “Mudou porque antes não conseguia conversar, só brigar. E aí, depois que a gente veio aqui aí passou a conversar mais, a gente não briga mais”.

Do quanto até aqui exposto, entendemos que a hipótese que se buscou verificar de que “a mediação transformadora é um processo de ressignificação dos conflitos que promove a autonomia dos sujeitos na busca da resolução de situações-problema possibilitando uma mudança tanto na percepção quanto na atitude frente aos conflitos” foi confirmada, visto que os dados coletados a partir das entrevistas com os mediandos demonstraram a existência de uma mudança de percepção sobre os conflitos, por meio do procedimento de mediação realizado pelo Juspopuli, com consequente mudança de atitude frente às situações-problema. No entanto, se confirma apenas parcialmente, como era, inclusive, de se esperar, pois nem todos os mediandos, ao longo do processo de mediação, conseguem vivenciar mudanças de percepção e consequentes mudanças de autonomia sobre o conflito.

Ademais, devemos destacar que foi uma surpresa a confirmação da relação entre a mudança de percepção e a mudança de atitude em proporções tão parecidas, o que confirmou a referida hipótese, mesmo que parcialmente, além do fato de poucos terem sido os casos em que não houve mudança de percepção.

De qualquer modo, algumas questões referentes ao resultado merecem ser vistas sob um olhar crítico, o que passaremos agora a fazer.

3.3.7 Considerações críticas sobre os resultados

Inicialmente, conforme anteriormente afirmado na subseção anterior, não se revela nenhuma surpresa o fato de que em algumas mediações

não terem sido encontrados sinais de mudança de percepção sobre o conflito.

A presente pesquisa tinha justamente como um dos seus objetivos demonstrar empiricamente a ocorrência da ressignificação dos conflitos, de modo a se contrapor às mais diversas declarações daqueles que trabalham com a prática da mediação, sobre os efeitos do procedimento, a exemplo do empoderamento. O que se pretendeu aqui foi justamente criticar uma posição que trabalha com o suposto automatismo dos efeitos da mediação, sem ter a preocupação de pesquisar de forma concreta sua ocorrência.

Inclusive, compete destacar que comparando os resultados aqui encontrados com os dados obtidos em uma pesquisa empírica de abordagem quantitativa, sobre a mediação realizada pelo Centro de Mediação e Cidadania – CMC, observou-se neste último caso que uma das piores avaliações por parte dos mediandos se deu no tocante à possibilidade de comunicação dos participantes da mediação (DIAS; PEREIRA, 2012, p. 88-89). A informação se mostra emblemática, e ao mesmo tempo crítica, pois um dos pontos positivos mais amplamente propagados por aqueles que realizam mediação é o restabelecimento da comunicação entre as partes. Ante esta constatação, ratifica-se aqui a importância de se analisar de maneira crítica as práticas de mediação realizadas, de modo a que seja de fato possível alcançar os fins perseguidos, por meio de constantes autoavaliações e aprimoramentos nos procedimentos empregados.

Assim, a presente pesquisa serve para validar uma experiência de mediação que concretamente possibilita a ressignificação dos conflitos pelos mediandos, promovendo a sua autonomia, sem afirmar, no entanto, que o referido processo sempre acontece, não sendo assim automático, como muitos acham e afirmam.

Em que pese o fato dos indicadores terem apontado baixos valores médios tanto de mudança de percepção (1), quanto de mudança de atitude (1,4), importa esclarecer que mais do que encontrar resultados em elevado grau, se buscou aqui retratar de forma crítica a realidade, a qual apontou, de fato, para a existência de uma relação entre a ressignificação dos conflitos e promoção da autonomia dos mediandos.

Desse modo, verifica-se a necessidade de se reavaliar, em cada caso, o resultado das práticas da mediação de modo a perseguir, além da pacificação social, os objetivos de empoderamento, ressignificação, alteridade, autonomia e emancipação, os quais são tão apontados como fins últimos das mais diversas experiências em mediação.

No caso concreto do presente estudo, podemos apontar que a participação em um procedimento de mediação que busca a promoção da autonomia acaba por ser uma experiência muito pontual dentro de uma realidade cotidiana de subalternização. Como se pode esperar a autonomia de pessoas que muitas vezes mal podem garantir a sua própria subsistência? Não se pode desconsiderar todo um contexto socioeconômico de fragilização das populações mais carentes e que dificulta a sua própria percepção, seja individual ou coletiva, enquanto sujeito de direitos.

Assim, acreditamos que uma das maneiras de dar maior efetividade ao processo de promoção da autonomia, grande dificuldade para a concretização de uma perspectiva emancipatória, seria alongar para um maior número a quantidade de sessões de mediação de modo a possibilitar uma prática mais reflexiva nos mediandos, a fim de que pudessem melhor analisar seus problemas a partir de sua própria condição, buscando uma atitude de maior autonomia e proatividade para sua resolução.

Outra questão que merece uma atenção mais detida foi o fato de terem sido identificados maiores sinais de mudança de atitude do que

mudança de percepção sobre o conflito. Em uma análise inicial – e, portanto, ainda incipiente –, poderíamos apontar, como acima fizemos, para o fato de que devem existir outros elementos, além da mudança de percepção dos conflitos, que podem contribuir para uma mudança de atitude e, conseqüentemente, uma maior autonomia dos mediandos frente ao conflito. De todo modo, esta afirmação provisória se não explica totalmente, também não invalida a confirmação da relação existente entre a ressignificação dos conflitos e a promoção da autonomia dos participantes da mediação.

Outra possibilidade distinta seria partir da variabilidade entre as variáveis, visto a possibilidade de uma relação de influência recíproca, e verificar justamente o caminho inverso, investigando o quanto uma autonomia prévia do sujeito poderia influenciar no processo de mediação, dado que a busca de um método alternativo já poderia, muitas vezes, indicar uma autonomia do sujeito na busca da resolução autônoma das situações-problema de sua vida. De qualquer modo, permanecem abertas as questões aqui levantadas quando à identificação de maiores sinais de autonomia do que de ressignificação dos conflitos, devendo tais questões serem aprofundadas em outras pesquisas.

3.3.8 Algumas considerações gerais da pesquisa

Dentre outros resultados observados pela mediação promovida pelo Juspopuli, por meio dos Escritórios Populares de Mediação, nas comunidades atendidas, pode-se perceber a contribuição para uma melhor percepção da dimensão coletiva das dificuldades diuturnamente enfrentados pelos indivíduos que a compõem, além da própria satisfação das pessoas atendidas ao verem seus problemas solucionados por elas mesmas, refletindo diretamente em sua autoestima.

Outra constatação marcante foi que a mediação contribuiu de forma significativa para prevenir situações de violência, haja vista que o conflito não solucionado poderia propiciar a sua resolução privada de modo agressivo. A perspectiva da alteridade adotada pela mediação transformadora pode em muitos casos desvelar o conflito de sua face destrutiva e apresentá-lo como possibilidade de nova harmonização de relações porventura desfeitas ou fragilizadas. Nesse sentido foi claro o relato do mediando da entrevista H, ao afirmar que:

Passou a ver de modo diferente muitas coisas. A vida mudou totalmente, estava de cabeça quente, em tempo de fazer uma bobagem, porque todo dia tinha confusão, e depois que procurou mudou um pouquinho, passou a se estressar menos com sua ex-sogra e ex-mulher e tal, porque sempre quando ia pra lá tinha confusão e tinha briga e depois que passou a concluir essa mediação mudou muito, a pessoa fica com a cabeça menos cansativa, porque chegou onde queria numa boa, sem confusão, qualquer ela procura a mediadora e a mediadora manda uma carta pra ele quando tem algum problema.

O resultado de maior efetividade do processo de mediação que pode ser percebido em todos os seus atores, sejam eles mediadores, mediandos e estagiários de direito, é a possibilidade de reconhecimento do outro, a partir da construção de um processo dialógico de comunicação. A fala como instrumento de autoafirmação própria e a escuta como momento de dar dignidade ao ser humana e sua experiência.

Assim, podemos afirmar que talvez um dos elementos mais importantes, e menos explorados, das práticas de mediação de uma maneira geral, e da proposta waratiana de mediação transformadora em particular, seja a dimensão da alteridade na resolução dos conflitos. Tópico este que merece ser aprofundado em outras pesquisas.

Considerações finais

A falência do Estado, tanto teórica quanto prática, em gerir os conflitos sociais abre irremediavelmente a porta para a perda de seu monopólio jurisdicional e para o surgimento de novas formas de regulação dos conflitos.

Nos termos em que foi exposta, a proposta waratiana de mediação transformadora quebra o paradigma do direito moderno, monista, se coadunando com a perspectiva apontada por Boaventura de Sousa Santos de um direito emancipatório, plural e originário da autorregulação da comunidade.

O novo paradigma de conhecimento introduzido pelo pensador português como um conhecimento prudente para uma vida decente é de certo modo aprofundado pela perspectiva libertária do jurista argentino/brasileiro. Da crítica estruturalista de Santos ao paradigma epistemológico dominante, segue-se de modo concatenado – porém em nada linear – uma proposta surrealista de conhecimento e autorregulação pautada na subjetividade e no desejo, conforme delineada por Warat. Assim, a mediação transformadora se transmuta de um mero procedimento de resolução de conflitos para se converter em um verdadeiro instrumento de exercício da cidadania, na medida em que possibilita a criação de um direito inclusivo, rompendo com o normativismo jurídico estatal e possibilitando concretamente o surgimento de um direito plural, capaz de absorver as expectativas de uma maior variedade de sujeitos sociais, em especial aqueles oriundos de segmentos mais marginalizados da sociedade.

A mediação transformadora de Warat está comprometida com a democratização do direito e da sociedade. Um mecanismo apto a propiciar

um diálogo que possa angariar a igualdade, a partir do reconhecimento do outro e de suas diferenças. Além de abrir o debate da resolução dos conflitos por meio de uma cidadania inclusiva e participativa que possa construir um direito mais plural, humanizado, e conseqüentemente próximo da satisfação dos desejos humanos.

Na perspectiva aqui investigada, abre-se a possibilidade de se conceber a mediação comunitária como um instrumento apto a construir um verdadeiro processo pedagógico para a educação em direitos humanos, haja vista que promove o fortalecimento, a identidade e a autonomia de grupos socialmente mais vulneráveis, ou vítimas de violação aos direitos humanos.

A mediação transformadora, como aqui apresentada, representa um campo de convergência prática entre os postulados teóricos dos dois referidos grandes pensadores. A mediação ressurgue como elemento decorrente da própria crise estrutural do poder judiciário, como também aponta para uma saída à crise paradigmática do direito, possibilitando construir, a partir da comunidade e do diálogo com o outro, um direito diferenciado, atento às relações subjetivas entre os seres humanos, focado na autonomia e na alteridade.

Assim, a mediação transformadora, conforme proposta por Warat, – e já posta em prática, mesmo que parcialmente, por algumas experiências, a exemplo do Juspopuli – guarda consonância com as manifestações daquilo que se poderia chamar de um novo paradigma jurídico emergente, conforme exposto por Santos. No entanto, deve-se fazer a ressalva que se constitui enquanto verdadeiro paradigma complementar, dado que a complexidade dos dilemas humanos deve dar ensejo a uma multifacetada forma de resolução de conflitos, não devendo a mediação substituir a jurisdição, mas sim complementá-la.

É nesse sentido que se buscou aqui a demonstrar as possibilidades da mediação transformadora, enquanto procedimento de ressignificação dos conflitos, promover a autonomia dos mediandos, a partir da análise de suas próprias representações. Assim, observou-se por meio do estudo de caso da mediação praticada pelo Juspopuli, no município de Feira de Santana, que a hipótese foi confirmada, mesmo que parcialmente, dado que restou demonstrada a relação existente entre a ressignificação dos conflitos e a promoção da autonomia dos mediandos, ante a verificação das mudanças de percepção e de atitude por meio da análise dos dados produzidos através das entrevistas com os mediandos.

No entanto, é importante reconhecer que, a ambiciosa tentativa de realizar no campo do direito uma pesquisa empírica com abordagem qualitativa trouxe diversos problemas e alguns riscos assumidos por este pretendo pesquisador que vos escreve. No entanto, tais questões, longe de servirem de desestímulo, deram verdadeira injeção de ânimo por se tentar aqui traçar caminhos ainda não percorridos, ou feitos sobre trilha nova, ou pouco conhecida.

Devemos entender que fazer pesquisa, no âmbito das humanidades, produzir conhecimento sobre a realidade, investigar o novo, algo tão incipiente no “mundo jurídico” acostumado ao dever ser, sempre implica em correr riscos assumidos de forma consciente. Então, caro leitor, se algumas das afirmações ou conclusões aqui expostas não se encontrarem sobre chão firme, talvez seja porque não nos tenhamos demorado por demais nele para lhe construir os alicerces devidos, bem como pela constatação que o solo ainda se encontra em verdadeiro movimento. Assim entendemos que o trabalho de apontar novas possibilidades de solução dos conflitos para o direito é uma atividade em permanente construção, que apenas se inicia, na qual espero que a presente discussão possa de alguma forma contribuir.

Referências

- ALMEIDA, Ana Lia. Mediação popular e movimentos sociais. In: Congresso Latino-Americano de Direitos Humanos e Pluralismo Jurídico, 2008, Florianópolis. **Anais...** Alfragide: Dom Quixote, 2008. Disponível em: <<http://www.nepe.ufsc.br/control/artigos/artigo58.pdf>>. Acesso em: 18 dez. 2010.
- AMORIM, Simone; LEONELLI, Margaret; LEONELLI, Vera; NASCIMENTO, André Luis (Org.). **Guia de Mediação Popular**. Salvador: [s.n.], 2007.
- ANDREOPOULOS, Geroge, J; CLAUDE, Ruchard Pierre (Org.). **Educação em Direitos Humanos para o Século XXI**. São Paulo: Núcleo de Estudos da Violência, 2007.
- ATIENZA, Manuel. **Marx y los derechos humanos**. Madrid: Editora Alhambra S.A., 1983.
- BARROS, José D'Assunção. **O Projeto de Pesquisa em História: da escolha do tema ao quadro teórico**. 4. Ed. Petrópolis: Vozes, 2007.
- BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora**. 7 ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2009.
- BELO, Duína Porto. A razoável duração do processo como instrumento de acesso à justiça. **Revista Direito e Desenvolvimento**, João Pessoa, ano 1, n. 2, jul/dez. 2010. Disponível em: <<http://www.unipe.br/periodicos/index.php/direitoe desenvolvimento/article/view/153/154>>. Acesso em: 30 out. 2013.
- BERLIN, Isaiah. **La traición de la libertad: seis enemigos de la libertad humana**. México: FCE, 2004.
- BERMAN, Marshall. **Tudo que é sólido se desmanha no ar: a aventura da modernidade**. Tradução: Carlos Felipe Moisés, Ana Maria L. Ioriatti. São Paulo: Companhia das Letras, 1986.

BEZERRA, Paulo Cesar Santos. **Acesso à Justiça: Um problema ético-social no plano de realização do direito**. 2ª ed. revista. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

BEZERRA, Tássio Túlio Braz. A mediação transformadora: apontamentos para uma proposta emancipatória da cidadania e de democratização da Justiça e do direito. **Anais do XX Encontro do CONPEDI**. Belo Horizonte: Fundação Boiteux, 2011a. Disponível em: <<http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/XXencontro/Integra.pdf>>. Acesso em: 10 dez. 2011.

_____. A mediação enquanto instrumento de emancipação da cidadania e de democratização da justiça e do direito. **Revista Direito e Sensibilidade**. Brasília: ano 1, vol. 1, serie 1, p. 211-226, 2011b.

BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. 5ª. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002. 322 p.

BRAGA NETO, Adolfo; SAMPAIO, Lia Regina Castaldi. **O que é mediação de conflitos?** São Paulo: Brasiliense, 2007.

BRASIL. **Projeto de Lei N.º 4.827**, de 10 de novembro de 1998. Institucionaliza e disciplina a mediação, como método de prevenção e solução consensual de conflitos. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/internet/sileg/Prop_Detalhe.asp?id=21158>. Acesso em: 18 dez. 2010.

_____. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução nº 125**, de 29 de dezembro de 2010. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/stories/docs_cnj/resolucao/Resolucao_n_125-GP.pdf>. Acesso em 24 mai. 2017.

_____. **Lei 13.105**, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm> Acesso em: 24 maio. 2017.

_____. **Lei 13.140**, de 26 de junho de 2015. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm> Acesso em: 24 maio. 2017.

CANAU, Vera Maria. Educação em direitos humanos: desafios atuais. In: SILVEIRA, Rosa Maria Godoy, et al (Org.). **Educação em Direitos Humanos: Fundamentos teórico-metodológicos**. João Pessoa: Editora Universitária, 2007. p. 399-412.

CAPPELETTI, Mauro. Os Métodos Alternativos de Solução de Conflitos no Quadro do Movimento Universal de Acesso à Justiça. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 74. p. 82-97, abr.-jun., 1992.

CAPPELETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CÁRCOVA, Carlos Maria. **A opacidade do Direito**. São Paulo: Ltr, 1998.

CARNEIRO, Rosamaria Giatti. Entre Idas e Vindas: A Mediação, O Conflito e A Psicanálise. **Anais do XIII Encontro Nacional do Conpedi**. Fortaleza: Fundação Boiteux, 2005. Disponível em: <<http://conpedi.org/manaus/arquivos/Anais/Rosamaria%20Giatti%20Carneiro.pdf>>. Acesso em: 9 fev. 2009.

CIDH. **Relatório n.º 54/01**. Caso 12.051, Maria da Penha Maia Fernandes, Brasil, 4 de abril de 2001. Disponível em: <<http://www.cidh.oas.org/annualrep/2000port/12051.htm>>. Acesso em: 2 fev. 2011.

CINTRA, Antonio Carlos de Araujo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Candido R. **Teoria geral do processo**. 24. ed. ampl. e atualizada São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 2008. 384p.

CLAUDE, Richard Pierre. Educação Global em Direitos Humanos: Os Desafios para as Organizações Não-governamentais. In: ANDREOPOULOS, Geroge, J; CLAUDE, Ruchard Pierre (Org.). **Educação em Direitos Humanos para o Século XXI**. São Paulo: Núcleo de Estudos da Violência, 2007. p. 565-590.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

CORTINA, Adela. **Cidadãos do mundo: para uma teoria da cidadania**. São Paulo: Edições Loyola, 2005.

_____. **Ciudadanía política: del hombre político al hombre legal**, 2001. Disponível em: <<http://clubensayos.com/Historia/CIUDADAN%C3%8DA-POL%C3%8DTICA-DEL-HOMBRE-POL%C3%8DTICO/356625.html>>. Acesso em: 18 ago. 2013.

CONSTANT, Benjamin. Da liberdade dos antigos comparada à dos modernos. In: MONTEIRO, João Paulo [et al]. **Filosofia Política**. Porto Alegre: L&PM Editores Ltda, 1985.

DEMO, Pedro. **Metodologia científica em ciências sociais**. 3. ed. rev. e ampl.. São Paulo: Atlas, 1995.

DIAS, Maria Tereza Fonseca; PEREIRA, Rúbia Mara Possa. A efetividade do acesso à justiça pela mediação no município de Ouro Preto: a busca pela identidade entre a justiça que se espera e a justiça que se presta. **Meritum: revista de direito da Universidade FUMEC**. V. 7. n. 2. P. 61-102, jul/dez. 2012.

FALCÃO, Raimundo Bezerra; BELCHIOR, Germana Parente Neiva. A inesgotabilidade do sentido e a inafastabilidade do todo. **Anais do XVII Encontro Preparatório para o Congresso Nacional do CONPEDI**. Salvador: Fundação Boiteux, 2008. Disponível em: <http://www.conpedi.org/manaus/arquivos/anais/salvador/raimundo_bezerra_falcao.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2009.

FERRAZ JR. Tércio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito**. 5. ed. São Paulo: Editora Atlas S.A., 2007.

FESTINGER, Leon; KATZ, Daniel. **A Pesquisa na Psicologia Social**. Rio de Janeiro: Editora da Fundação Getúlio Vargas, 1974. p. 319-364.

GONÇALVES, Rogério Magnus Varela. Princípio constitucional da igualdade. **Revista Direito e Desenvolvimento**, João Pessoa, ano 1, n. 2, jul/dez. 2010. Disponível em: < <http://www.unipe.br/periodicos/index.php/direitoedesenvolvimento/article/view/157/158>>. Acesso em: 30 out. 2013.

GOVERNO DE MINAS. **Programa de mediação de conflitos**. Belo Horizonte: Ius Editora, 2009.

GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca. **(Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática**. 2ª ed. rev., ampl. e atual. Belo Horizonte: Del Rey: 2006.

HALL, Stuart. **A identidade cultural na pós-modernidade**. Tradução: Tomaz Tadeu da Silva, Guaracura Lopes Louro. 10. ed. Rio de Janeiro: DP&A, 2005.

HERNÁNDEZ, Manuel de Armas. La mediación en la resolución de conflictos. Disponível em: <<http://ddd.uab.cat/pub/educar/0211819Xn32p125.pdf>> Acesso em: 18 ago. 2013. 2001. p. 125-136.

HICKS, Donna. Resolução de Conflitos e Educação em Direitos Humanos: Ampliação da Agenda. In: ANDREOPOULOS, Geroge, J; CLAUDE, Ruchard Pierre (Org.). **Educação em Direitos Humanos para o Século XXI**. São Paulo: Núcleo de Estudos da Violência, 2007. p. 141-164.

JUSPOPULI ESCRITÓRIO DE DIREITOS HUMANOS. **Histórico**. Disponível em: <<http://www.juspopuli.org.br/historico>>. Acesso em: 19 dez. 2010.

JUSPOPULI ESCRITÓRIO DE DIREITOS HUMANOS. **Relatório anual de 2011 do EPM Feira de Santana**. Arquivo eletrônico. 2011.

KAFKA, Franz; GUIMARÃES, Torrieri. **O processo**: texto integral. São Paulo: Martin Claret, 2007. 259 p (A obra prima de cada autor).

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998. 427p.

KUHN, Thomas. **A Estrutura das Revoluções Científicas**. São Paulo: Perspectiva, 1975.

LAPERRIÉRE, Anne. A teorização enraizada (grounded theory): procedimento analítico e comparação com outras abordagens similares. In POUPART, Jean [et al.]. **A pesquisa qualitativa: enfoques epistemológicos e metodológicos**. Petrópolis: Vozes, 2008, p. 353-377.

LORENCINI, Marco Antônio Garcia Lopes. Sistemas Multiportas: opções para tratamento de conflitos de forma adequada. In: SALLES, Carlos Alberto; LORENCINI, Marco Antônio Garcia Lopes; SILVA, Paulo Eduardo Alves da (Org.). **Negociação, mediação e arbitragem – curso básico para programas de graduação em Direito**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2012.

LYRA FILHO, Roberto. **O que é direito**. São Paulo: Brasiliense, 2006.

MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Maria. **Fundamentos de metodologia científica**. São Paulo: Atlas 2009.

MAIA, Luciano Mariz. Educação em direitos humanos e tratados internacionais em direitos humanos. In: SILVEIRA, Rosa Maria Godoy, et al (Org.). **Educação em Direitos Humanos: Fundamentos teórico-metodológicos**. João Pessoa: Editora Universitária, 2007. p. 85-101.

MEDINA, Eduardo Borges de Mattos. **Meios alternativos de solução de conflitos: o cidadão na administração da justiça**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 2004. 150 p.

MEINTJES, Garth. Educação em Direitos Humanos para o Pleno Exercício da Cidadania: Repercussões em Pedagogia. In: ANDREOPOULOS, Geroge, J; CLAUDE, Ruchard Pierre (Org.). **Educação em Direitos Humanos para o Século XXI**. São Paulo: Núcleo de Estudos da Violência, 2007. p. 119-140.

MELO NETO, José Francisco de. Educação popular em direitos humanos. In: SILVEIRA, Rosa Maria Godoy, et al (Org.). **Educação em Direitos Humanos: Fundamentos teórico-metodológicos**. João Pessoa: Editora Universitária, 2007. p. 429-440.

- MOORE, Christopher W. **O Processo de Mediação: Estratégias Práticas para a Resolução de Conflitos**. 2. ed. Porto Alegre: Artmed, 1998.
- MORAIS, Jose Luis Bolzan de; SILVEIRA, Anarita Araujo da [col.]; ARAUJO, Adriano Luis de [col.]. **Mediação e arbitragem: alternativas à jurisdição**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. 256 p.
- OLIVEIRA, Ângela. **Mediação: métodos de resolução de controvérsias**. n. 1. Sao Paulo: LTr, 1999. 232p
- PIRES, Álvaro. Sobre algumas questões epistemológicas de uma metodologia geral para as ciências sociais. In: POUPART, Jean [et al.]. **A pesquisa qualitativa: enfoques epistemológicos e metodológicos**. Petrópolis: Vozes, 2008. p.43- 94.
- POUND, Roscoe. **Las grandes tendencias del pensamiento jurídico**. Granada: Editora Comares, S.L., 2004.
- RABELO, Cilana de Moraes Soares; SALES, Lilia Maia de Moraes. Meios consensuais de solução de conflitos: Instrumentos de democracia. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, ano 46, n.º 182, p. 75-88, abr.-jun. 2009.
- RODRIGUES, Aroldo; ASSMAR, Eveline Maria Leal; JABLONSKI, Bernardo. **Psicologia social**. 18. ed. reform. Petrópolis: Vozes, 1999.
- RUQUOY, Danielle. Situação de entrevista e estratégia do entrevistador. In: ALBARELLO, Luc. et al. **Práticas e Métodos de Investigação em Ciências Sociais**. [S.l.]: Gradiva, [19]. p. 84-116.
- SADER, Emir. Contexto histórico e educação em direitos humanos no Brasil: da ditadura à atualidade. In: SILVEIRA, Rosa Maria Godoy, et al (Org.). **Educação em Direitos Humanos: Fundamentos teórico-metodológicos**. João Pessoa: Editora Universitária, 2007. p. 75-84.
- SALES, Lilia Maia de Moraes. **Mediação de Conflitos: Família, Escola e Comunidade**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2007.

_____. **Mediare: um guia prático para mediadores.** 3. ed., atual. e ampl. Rio de Janeiro: GZ ed., 2010.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **A gramática do tempo: para uma nova cultura política.** São Paulo: Cortez, 2006.

_____. **Para um novo senso comum: a ciência, o direito e a política na transição paradigmática.** 8. ed. São Paulo: Cortez, 2011.

_____. **Para uma Revolução Democrática da Justiça.** São Paulo: Cortez, 2007.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade.** 12. ed. São Paulo: Cortez, 2008. 348 p.

SANTOS, Boaventura de Sousa; MENEZES, Maria Paula. **Epistemologias do sul.** São Paulo: Cortez, 2010.

SILVEIRA, Rosa Maria Godoy. Educação em/para os direitos humanos: entre a universalidade e as particularidades, uma perspectiva histórica. In: SILVEIRA, Rosa Maria Godoy, et al (Org.). **Educação em Direitos Humanos: Fundamentos teórico-metodológicos.** João Pessoa: Editora Universitária, 2007. p. 245-273.

SILVEIRA, Rosa Maria Godoy, et al (Org.). **Educação em Direitos Humanos: Fundamentos teórico-metodológicos.** João Pessoa: Editora Universitária, 2007. 513 p.

SOUSA JUNIOR, José Geraldo de. Movimentos Sociais – Emergência de Novos sujeitos: O Sujeito Coletivo de Direito. In: SOUTO, Cláudio; FALCÃO, Joaquim (Org.). **Sociologia e Direito.** [S.l.]: Pioneira, 2001. p. 255-263.

STRAUSS, Leo. **La ciudad y el hombre.** Buenos Aires: Katz, 2006.

STRECK, Lênio Luiz. **Hermeneutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do direito**. 3. ed. rev Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. 319 p.

TAVARES, Celma. Educar em direitos humanos, o desafio da formação dos educadores numa perspectiva interdisciplinar. In: SILVEIRA, Rosa Maria Godoy, et al (Org.). **Educação em Direitos Humanos: Fundamentos teórico-metodológicos**. João Pessoa: Editora Universitária, 2007. p. 487-504.

VARGAS, Hilda Ledoux. **Mediação Popular e Orientação sobre Direitos**. Projeto de Extensão. Arquivo eletrônico. 2010.

VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. **Mediação de conflitos e práticas restaurativas**. São Paulo: Método, 2008.

VELOSO, Marília Lomanto. Mediação Popular: um universo singular e plural de possibilidade dialógicas. In: AMORIM, Simone; LEONELLI, Vera; VELOSO, Marília Lomando (Org.). **Mediação Popular: uma alternativa para a construção da justiça**. Salvador: [s.n.], 2009.

WAGNER, Eugênia Sales. **Hannah Arendt e Karl Marx: o mundo do trabalho**. São Paulo: Ateliê Editora, 2002.

WARAT, Luis Alberto. **Em nome do acordo. A mediação no Direito**. Buenos Aires: Angra Impresiones, 1998. 102 p.

_____. **Territórios desconhecidos: a procura surrealista pelos lugares do abandono do sentido e da reconstrução da subjetividade**. Vol I. Coordenadores: Orides Mezzaroba, Arno Dal Ri Júnior, Aires José Rover, Cláudia Servilha Monteiro. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004a.

WARAT, Luis Alberto. **A epistemologia e o ensino do direito: o sonho acabou**. Vol II. Coordenadores: Orides Mezzaroba, Arno Dal Ri Júnior, Aires José Rover, Cláudia Servilha Monteiro. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004b.

_____. **Surfando na pororoca: ofício do mediador**. Vol III. Coordenadores: Orides Mezzaroba, Arno Dal Ri Júnior, Aires José Rover, Cláudia Servilha Monteiro. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004c.

_____. **A digna voz da majestade: linguística e argumentação jurídica, textos didáticos**. Vol IV. Coordenadores: Orides Mezzaroba, Arno Dal Ri Júnior, Aires José Rover, Cláudia Servilha Monteiro. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009.

WARAT, Luis Alberto. **Introdução geral ao direito**. Porto Alegre: Sérgio A. Fabris Editor, 1994.

_____. **Introdução geral ao direito III: o direito não estudado pela teoria jurídica moderna**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1997.

_____. **Educação, direitos humanos, cidadania e exclusão social: Fundamentos preliminares para uma tentativa de refundação**, 2003. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/educar/textos/warat_edh_educacao_direitos_humanos.pdf>. Acesso em: 1 set. 2011.

WARAT, Luis Alberto. **O Direito e sua linguagem**. 2. ed. aum. Porto Alegre: Sérgio A. Fabris Editor, 1995.

WATANABE, Kazuo. A mentalidade e os Meios Alternativos de Solução de Conflitos no Brasil. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; LAGRASTA NETO, Caetano; WATANABE, Kazuo. **Mediação e gerenciamento do processo: revolução na prestação jurisdicional: guia prático para a instalação do setor de conciliação e mediação**. Posfácio de Vincenzo Vigorití. São Paulo: Atlas, 2007.

WOLKMER, Antônio Carlos. **Introdução ao pensamento jurídico crítico**. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2001.

_____. **Introdução ao pensamento jurídico crítico**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. **Pluralismo Jurídico: fundamentos de uma nova cultura no Direito**. São Paulo: Editora Alfa Omega, 1994.

Apêndice A

Roteiro de entrevista com os estagiários

- 1) O que levou você a procurar conhecer o trabalho do Juspopuli?
- 2) Por que você se interessou pelo trabalho da mediação?
- 3) O que você acha da mediação? Qual a importância?
- 4) Qual o seu papel na mediação?
- 5) Como você se sente realizando as mediações?
- 6) Que experiências você obteve com a mediação?
- 7) Como você se sente quando não consegue fechar um acordo?
- 8) Você acha que o fechamento do acordo é essencial para resolver o problema das pessoas?
- 9) Que contribuições você acredita que a mediação pode trazer para a vida das pessoas?
- 10) Houve alguma mudança na sua vida após a mediação? Qual?
- 11) Quais as maiores dificuldades da mediação?
- 12) Qual a influência da experiência da mediação para sua formação jurídica?

Apêndice B

Roteiro de entrevista com os mediadores

- 1) O que levou você a procurar conhecer o trabalho do Juspopuli?
- 2) Por que você se interessou pelo trabalho da mediação?
- 3) O que você acha da mediação? Qual a importância?
- 4) Qual o seu papel na mediação?
- 5) Como você se sente realizando as mediações?
- 6) Que experiências você obteve com a mediação?
- 7) Como você se sente quando não consegue fechar um acordo?
- 8) Você acha que o fechamento do acordo é essencial para resolver o problema das pessoas?
- 9) Que contribuições você acredita que a mediação pode trazer para a vida das pessoas?
- 10) Houve alguma mudança na sua vida após a mediação? Qual?
- 11) Quais as maiores dificuldades da mediação?

Apêndice C

Roteiro de entrevista com os mediandos

- 1) O que levou você a procurar o Escritório de Mediação de Conflitos?
- 2) Antes de ir ao Escritório você já havia de algum modo tentado resolver o problema?
- 3) Como foi sua recepção no Escritório?
- 4) Como você se sentiu no escritório?
- 5) Como aconteceu a mediação?
- 6) Como você se sentiu ao falar sobre o seu problema com outras pessoas?
- 7) Como foi falar de seu problema com a pessoa com quem você estava em conflito?
- 8) Ao ouvir a outra pessoa, você pode perceber algo que ainda não tinha visto antes? **(I1)**
- 9) Ao final da mediação houve algum acordo?
- 10) Você ficou satisfeito com o resultado da mediação?
- 11) Houve alguma mudança de sua relação com a outra parte após a mediação? **(I2)**
- 12) (Em caso positivo) Você acha que a mediação contribuiu para esta mudança? **(I2)**
- 13) Após a mediação você pode ver de modo diferente a posição da outra parte? **(I1)**
- 14) (Em caso positivo) Você acha que a mediação contribuiu para esta mudança? **(I1)**
- 15) O que mudou na sua vida após a mediação? **(I3) ou (I4)**
- 16) Houve alguma mudança na maneira como você passou a enxergar os conflitos de seu dia a dia? **(I3)**
- 17) Você se sentiu mais capaz de resolver seus problemas após a mediação? **(I4)**

A Editora Fi é especializada na editoração, publicação e divulgação de pesquisa acadêmica/científica das humanidades, sob acesso aberto, produzida em parceria das mais diversas instituições de ensino superior no Brasil. Conheça nosso catálogo e siga as páginas oficiais nas principais redes sociais para acompanhar novos lançamentos e eventos.



www.editorafi.org
contato@editorafi.org