

MEDIAÇÃO EM LUIS ALBERTO WARAT: HUMANIZAÇÃO DOS CONFLITOS NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

MEDIATION IN LUIS ALBERTO WARAT: HUMANIZATION OF THE CONFLICTS IN THE DEMOCRATIC STATE OF LAW

Caroline Isabela Capelesso Ceni*
Janete Rosa Martins**

*Mestranda em Direito pela Universidade Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI
Especialização em Mediação, Conciliação e Arbitragem pela Universidade Regional do Alto do Uruguai e das Missões – URI
Graduada em Direito pela Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI
Email: Caroline.ceni@hotmail.com

**Doutora em Ciências Sociais em 2017 pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos – UNISINOS
Mestre em Direito em 2001 pela Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC
Especialista em Direito Público em 1998 pela Universidade Regional Integrada do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul – UNIJUI
Graduada em Direito em 1995 pela Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul – UNIJUI
Email: Janete@san.uri.br

Como citar: CENI, Caroline Isabela Capelesso. MARTINS, Janete Rosa. Mediação em Luis Alberto Warat: Humanização dos Conflitos no Estado Democrático de Direito. *Scientia Iuris*, Londrina, v.23, n.3, p. 146-161, nov. 2019. DOI: 10.5433/2178-8189.2019v23n3p146. ISSN: 2178-8189.

Resumo: A conflituosidade é uma constante natural do meio social, especialmente na sociedade contemporânea em razão da complexidade presente na individualidade humana, na psique do ser humano. Nessa senda, discute-se se a mediação proposta por Luis Alberto Warat pode ser utilizada como uma ferramenta apta a humanizar os conflitos sociais. Tais questionamentos surgem em razão da inadequação do procedimento jurisdicional no tratamento dos conflitos e do aumento da litigiosidade e da não pacificação social. Assim, objetiva-se com a utilização da mediação no Estado Democrático a concretização da pacificação social e a humanização dos conflitos a partir da compreensão do outro indivíduo, bem como de suas particularidades e necessidades. Para tal intento a pesquisa utilizou-se do método analítico descritivo.

Palavras-chave: Cultura. Humanização. Luis Alberto Warat. Mediação.

Abstract: The conflict is a constant natural present in the social environment, especially in contemporary society on grounds of complexity present in human individuality, in the psyche of the human being. In this path, discusses whether the mediation proposal by Luis Alberto Warat can be used as a tool able to humanize the social conflicts. Such questions arise due to the inadequacy of judicial procedure in the treatment of conflicts and increased litigation and non-social pacification. Therefore, the goal is with the use of mediation in the Democratic State to achieve social peace and humanization of the conflict from the

understanding of another individual, as well as of their particularities and needs. To this end, the research used the descriptive analytical method.

Keywords: Culture. Humanization. Luis Alberto Warat. Mediation.

INTRODUÇÃO

A sociedade na contemporaneidade se caracteriza a partir de um alto índice de controvérsias sociais que se confirmam por meio dos diversos tipos de conflitos¹ que a envolvem. A função jurisdicional do Estado Democrático de Direito em razão da maneira como foi estruturada, e da alta conflituosidade presente no tecido social, não corresponde aos anseios apresentados pelos indivíduos, provocando a desumanização do conflito quando judicializado.

Há uma conversão do conflito – que tem potencial transformador – em litígio, que transmite a dualidade de vencedor e perdedor, não possibilitando que as pessoas aprendam com as divergências que as acometem diariamente. Há uma incapacidade de compreensão dos aspectos positivos que podem decorrer dos conflitos, tais como a humanização dos indivíduos e a compreensão do outro.

Dessa maneira, é necessária a construção de mecanismos que possibilitem a pacificação social no Estado Democrático de Direito, algo que vai além da função jurisdicional do Estado, é necessária uma ferramenta que enseje em uma convivência social pacífica, humana. Tal intento pode ser atingido a partir do desenvolvimento da mediação proposta por Luis Alberto Warat, em razão de sua capacidade em humanizar os conflitos, a partir da transformação das pessoas. A importância reside no ideal democrático de pacificação das relações, internas e externas.

Assim, a presente pesquisa se justifica em razão da alta litigiosidade presente no âmbito social e da necessidade de efetivação dos ideais democráticos propostos pelo Estado. Tal conjuntura agrava-se ao levar-se em consideração a situação estrutural judiciária, bem como a inadequação procedimental dispensada pelo Poder Judiciário no tratamento das contendas judiciais, em razão do desrespeito as características de cada conflito.

Assim, se questiona: a mediação proposta por Luis Alberto Warat pode humanizar os conflitos no Estado Democrático de Direito? Desse modo, o trabalho tem como objetivos: i) realizar uma breve análise do Estado Democrático de Direito; ii) analisar, brevemente, a função jurisdicional do Estado e o tratamento que é dispensado aos jurisdicionados; e, iii) apresentar a mediação proposta por Luis Alberto Warat como ferramenta apta a humanizar os conflitos no Estado Democrático de Direito.

Para tal intento a pesquisa utilizou-se do método analítico descritivo, a fim de possibilitar a análise do Estado Democrático de Direito, bem como do Poder Judiciário, com o fim de propor a mediação de Luis Alberto Warat como meio de humanização dos conflitos sociais. A técnica utilizada foi a bibliográfica, com pesquisa em livros, artigos e demais materiais auxiliares.

¹ A presente pesquisa compreende que o conflito representa um elemento positivo na vida das pessoas e é inerente à condição humana, embora as pessoas tenham dificuldade em compreendê-lo dessa maneira em razão da dor emocional que ele causa (FOLEY, 2010). Também se diferencia o conflito de litígio, pois o conflito se transforma em litígio sob a ótica legal em razão de sua judicialização e por decorrer de uma “[...] violação da lei ou de uma desobediência a um padrão, fato que lhe confere uma aversão social”. (FOLEY, 2010, p. 119). Mas o conflito “[...] deve ser visto como uma oportunidade, na medida em que pode veicular um processo de transformação [...] conflitos possuem sentidos e, quando compreendidos, as partes nele envolvidas têm a oportunidade de desenvolver e transformar suas vidas” (FOLEY, 2010, p. 119-120). O conflito tem relevância sociológica, pois ele pode modificar as comunidades e também ser uma forma de socialização (SIMMEL, 2013).

1 O ESTADO, A DEMOCRACIA E A CONCRETIZAÇÃO DA PACIFICAÇÃO SOCIAL

Uma sociedade mais igualitária, digna e justa deve ser um dos objetivos do Estado Democrático de Direito, mas tal condição deve se dar a partir das diferenças que compõem a sociedade. Assim, tem-se que a participação efetiva das pessoas nos processos decisórios do país, bem como nos processos decisórios de problemas que permeiam suas vidas, caracterizam o Estado Democrático de Direito, uma vez que a vida em sociedade ocorre de maneira conexa com as demais pessoas e de suas interações e a sociedade é produto desses vínculos (WARAT, 2004e).

Nessa senda, faz-se necessário colocar as bases referentes a Habermas sobre o Estado Democrático de Direito em que se confirma que o sistema jurídico desempenha a função de coordenar a ação e solucionar os conflitos de ação entre os cidadãos. Todavia, a moral racional pós-convencional tornou-se um saber que somente pode obrigar por meio da força frágil da convicção, enquanto o direito dispõe da capacidade de coagir os arbítrios privados. Já o sistema político, por outro lado, permite aos agentes realizarem programas coletivos de ação, pois os cidadãos que interagem não somente divergem sobre a interpretação de valores e normas morais ou jurídicas, mas também definem metas de ação que transcendem a capacidade dos cidadãos isolados e precisam ser implementadas por meio de uma estrutura política que conjugue os esforços do grupo (HABERMAS, 1994, p. 179).

A participação democrática passa por diversos desafios em razão da complexidade do tecido social e da dependência do Poder Jurisdicional para a tomada de decisões, o que vem aumentando no contexto social da contemporaneidade, conforme se depreende do congestionamento do Poder Judiciário. Percebe-se, assim, a necessidade de efetivação do viés democrático de maneira mais ampla que apenas a garantia de acesso ao Poder Judiciário. Diante disso, depreende-se que é necessário que se garanta o acesso a uma ordem jurídica justa, que permita que as pessoas desenvolvam a autonomia. “A justiça requer arranjos sociais que permitam a todos os membros (adultos) da sociedade interagir entre si como *pares* [...]” (FRASER, 2002, p. 13, grifo da autora).

A concretização da justiça e dos ideais democráticos ocorrem a partir da efetivação da autonomia das pessoas quando se relacionam entre si. Tal aspecto deve ocorrer de maneira paralela a um processo pedagógico que permita que essas se (re)conheçam para (re)conhecer o outro². Tal condição evita situações de litigiosidade, uma vez que possibilita aos indivíduos lugares de fala e retomada de consciência, efetivando um viés democrático, ensejando a efetivação da pacificação social.

Para a constituição de uma sociedade democrática é necessário que os indivíduos convivam de maneira harmoniosa, pacífica, resolvendo seus conflitos de forma não violenta. A sociedade democrática não é uma sociedade perfeita, uma vez que esse não é um projeto possível, mas é uma sociedade aperfeiçoável. “A democracia não está a serviço da sociedade ou dos indivíduos, mas

2 Nesse sentido, a mediação permite o (re)conhecimento do outro, uma vez que em processos mediativos ocorrem interações comunicativas contínuas, pautadas na alteridade para com o outro e sua história (MORAIS; VERAS, 2018).

dos seres humanos como Sujeitos, isto é, criadores de si mesmos, de sua vida individual e coletiva [...]” (TOURAINÉ, 1996, p. 34).

Isso confirma que a democracia é matriz simbólica das relações sociais e por isso não pode ser dominada por concepções jurídicas que limitam a sociedade, mas sim deve permitir a instituição de uma ordem simbólica democrática que permita discussões, lutas, negociações e diálogo (WARAT, 2004e). Um espaço público assim instituído permite a compreensão do outro e a pacificação do tecido social, que se constitui de maneira plural e necessita de consciência crítica para entender a complexidade dos demais indivíduos.

Antes de tudo, para se constituir uma cultura político-jurídica mais democrática, marcada pelo pluralismo, pela descolonização e pela liberação, faz-se necessário, refletir e forjar um pensamento crítico, construído a partir da práxis das sociedades emergentes, capaz não somente de viabilizar novos conceitos, categorias, representações e instituições sociais, como também repensar as fontes do direito, tomando em conta os critérios da pluralidade e interculturalidade. Assim, inicialmente há que discorrer sobre a construção de um conhecimento crítico, como estratégia contra-hegemônica, para combater a cultura globalizada, neoliberal, eminentemente tecno-formalista e colonizadora (WOLKMER, 2015, p. 95).

Nesse aspecto, tem-se que “[...] a democracia tem de ser julgada não apenas pelas instituições que existem formalmente, mas também por diferentes vozes, de diversas partes da população, na medida em que de fato possam ser ouvidas” (SEN, 2011, p. 11). Compreende-se, portanto, que para superar as injustiças sociais e humanizar os conflitos decorrentes dessas é necessária a organização de arranjos sociais que permitam a participação de todos os indivíduos em âmbito social (FRASER, 2009). Confirma-se, assim, que essa deve ser uma das políticas propostas por um Estado Democrático.

Tal condição é uma quebra de paradigma, uma vez que é necessário que se dê voz a todos os indivíduos do corpo social e para tanto é preciso um novo horizonte de pensamento para a política e a condução social. A democracia, especialmente nesse período de transição, precisa de um desejo de inovação (WARAT, 2004c, p. 316), a fim de que inclua os cidadãos no sistema e no processo de participação democrática.

São necessárias “novas instituições para adaptar e promover provisoriamente a resolução de disputas de maneira democrática, em permanente diálogo com a sociedade civil transnacional³” (FRASER, 2010, p. 69). Torna-se de essencial importância a promoção de políticas que permitam essa participação democrática, inclusive em respeito aos dispositivos já propostos e existentes no ordenamento jurídico no que tange à pacificação social.

A pacificação social se encontra no ordenamento jurídico a partir da previsão da solução pacífica das controvérsias constante do preâmbulo da Constituição Federal de 1988. Além disso,

3 Tradução livre do seguinte trecho em inglês: “[...] new institutions for staging and provisionally resolving such disputes democratically, in permanente dialogue with transnational civil society” (FRASER, 2010, p. 69).

há a previsão da normatização da solução pacífica das controvérsias como princípio no art. 4º, VII, do diploma legal referido anteriormente e também a previsão da defesa da paz no inciso VI (BRASIL, 1988).

Contudo, a mera previsão legal não basta. O Estado Democrático de Direito exerce um importante papel na garantia de diversos direitos fundamentais, como o acesso à justiça, a liberdade, a segurança. Tais direitos se relacionam de maneira direta com a pacificação social e a humanização dos conflitos, assim não se pode admitir que esses se tornem impossíveis, ou de difícil concretização em razão da estrutura estatal deficitária.

Portanto, a fim de efetivar o viés democrático é necessário que se possibilitem outros meios de tratamento de conflitos. Meios que desenvolvam a capacidade de empoderamento dos indivíduos. Nesse aspecto, tem-se como necessária a criação de espaços que vão além do poder estabelecido e de lugares fechados. “[...] Se convida a criar novas formas de experiência político jurídica, novas modalidades de convivência social; inventando contrapoderes sociais capazes de enfrentar a onipotência da cultura oficial [...]”⁴ (WARAT, 2004c, p. 317).

Estamos pensando na democracia como uma matriz simbólica das relações sociais. Ela é atualmente dominada por concepções juricistas que criam um horizonte de representações imaginárias totalmente desvinculadas do tecido social. Elas se apresentam como mecanismo de instituição da sociedade, como sociedade heterônoma (WARAT, 2004b, p. 327).

A partir disso tem-se que o Estado Democrático precisa possibilitar novos meios para que a convivência social se desenvolva, respeitando todas as diferenças existentes. Contudo, se torna necessário o incentivo a meios pacificadores, uma vez que a função do Poder Judiciário se centrou em um caráter de jurisdição, não atingindo o intento de pacificação social e humanização dos conflitos em razão de suas características próprias e atuais problemas estruturais.

2 O PODER JUDICIÁRIO E A SUA FUNÇÃO JURISDICIONAL

A preocupação da evolução e aprimoramento da justiça acompanha a evolução da humanidade. Nos séculos XVIII e XIX o acesso à justiça limitava-se a garantia de ajuizamento de um processo, ou seja, o acesso apenas formal, mas não efetivo. Contudo, com o advento do Estado Social no século XX inauguraram-se os movimentos de ampliação do acesso à justiça, reclamando-se a atuação positiva do Estado a fim de assegurar materialmente acesso aos direitos sociais proclamados para todos os indivíduos (CABRAL, 2013).

Cappelletti e Garth (1988, p. 12) referem que o acesso à justiça pode ser “encarado como o requisito fundamental – mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretende garantir, e não apenas proclamar o direito de todos”. Dessa maneira,

4 Tradução livre do seguinte trecho em espanhol: “[...] se invita a crear nuevas formas formas de experiencia político jurídica, nuevas modalidades de convivencia social; inventando contrapoderes sociales capaces de enfrentar la omnipotencia de la cultura oficial” [...] (WARAT, 2004c, p. 317).

devem-se buscar soluções a fim de proporcionar uma mudança de mentalidade no meio social e se chegar à efetividade jurisdicional, que pode se dar por diversos meios que vão além da solução adjudicada.

Internamente o Estado tem reforçado a pacificação social por meio do Poder Judiciário, que detém capacidade e atribuições para tal intento, contudo a realidade que se apresenta é de intensa litigiosidade, caracterizando-se o Poder Judiciário a partir de uma função jurisdicional e não pacificadora e humanizadora no tratamento dos conflitos. A sociedade se move com imensa rapidez e dela emerge uma enorme força que torna necessária uma condução e um tratamento adequado dos conflitos a fim de que se permita o aprimoramento do caráter humano dos indivíduos, respeitando as características que lhes são intrínsecas.

O conflito faz parte da vida em sociedade e se caracteriza como um espaço de aprendizado, transformação e evolução. Contudo, a atividade jurisdicional, ofertada pelo Estado “[...] deseja eliminar esse *locus* cósmico de re-integração. O exercício da jurisdição, a partir de seus procedimentos, não pode revelar, nem identificar, o modo como o fluxo da realidade se comporta [...]” (AQUINO, 2010, p. 108). Nessa senda, confirma-se que na contemporaneidade a judicialização excessiva resulta na percepção de negatividade do conflito – que se transforma em litígio – e não permite a sua humanização, além do seu não reconhecimento como transformador das relações e como forma de socialização⁵.

Contudo, “[...] a sociedade necessita de um combinado de harmonia e dissonância, de associação e luta, de simpatia e antipatia para definir sua forma [...]” (SIMMEL, 2013, p. 19). Entretanto é necessária a consciência da capacidade transformadora dos conflitos para que o ser humano cresça individualmente e, dessa maneira, fortaleça sua capacidade de enfrentar as condições adversas do mundo de maneira madura (MENDONÇA, 2012). Tais premissas são as que conduzem a uma humanização dos conflitos, o que vai de contramão a atividade jurisdicional.

Na jurisdição institucionalizada, o juiz é um “terceiro” que dita a solução, através de imperativos concretos (normas jurídicas) dirigidas à conduta das partes processuais. Assim, a jurisdição não administra os conflitos apresentados, pois utiliza uma sutileza normativa que propõe o deslocamento da conflictividade (sentimento de insatisfação), *reinstitutionalizando o conflito através da judicialização da insatisfação pessoal do sujeito em um fato litigioso quantificável ao imprimir-lhe a necessária decidibilidade*: esquece-se das insatisfações e do retorno à harmonia entre indivíduos para tratar de algarismos racionais, ou melhor, cifras [...] (MENDONÇA, 2012, p. 106, grifo do autor).

Tal condição se agrava, uma vez que “[...] a maioria dos juristas acredita também que todas

5 Tais condições ocorrem, uma vez que “O Direito Positivo [...] revela-se insuficiente para promover cenários pacíficos que estabeleçam modos de integração e interação entre as pessoas [...]” (AQUINO, 2011, p. 107). A jurisdição, como ação impositiva do Estado, decide sem compreender as angústias e temores das pessoas envolvidas e tal condição agrava as interações humanas “[...] porque se incentiva a atomização do ego de cada Ser humano [...]” (AQUINO, 2010, p. 107).

6 Tradução livre do seguinte trecho em espanhol: “[...] la sociedad necesita un combinado de armonía y disonancia, de asociación y lucha, de simpatía y antipatía para definir su forma [...]” (SIMMEL, 2013, p. 19).

as verdades de seu universo se encontram nas normas, não sendo necessário sair delas para realizar as práticas sociais de justiça [...]” (WARAT, 2010, p. 4). Como consequência, o poder jurisdicional por meio da instauração do litígio não resolve o conflito real, mas apenas o aparente; por isso é preciso ampliar a “[...] compreensão do direito como princípio e instrumento da transformação social politicamente legitimada [...]” (SANTOS, 2014, p. 13).

É necessário possibilitar a realização da autonomia das pessoas e a intervenção no conflito por meio do diálogo – e não da judicialização – buscar um denominador comum e não a destruição do outro. O direito e a justiça exercem um importante papel na sociedade contemporânea, mas precisam ser fatores de democratização da vida coletiva e não de autoritarismos (SANTOS, 2014).

Além disso, a judicialização excessiva torna necessária a presença constante da figura de um pai superior que transforma o indivíduo e a coletividade em “[...] meros objetos administrados [...]” (MAUS, 2000, p. 185), em que a justiça é venerada por uma sociedade órfã (MAUS, 2000). Como consequência desse amparo excessivo a sociedade não consegue se autodeterminar nos próprios conflitos e judicializa frustrações e sentimentos mal resolvidos para que alguém solucione.

A democratização e a humanização dos conflitos advêm de um Estado promotor de uma cultura, jurídica e social, voltada para a paz, que permita a construção da paz social e desenvolva a capacidade de autonomia nos indivíduos de maneira humanizada. Contudo, a humanização dos conflitos sociais necessita do desenvolvimento de mecanismos, bem como de uma consciência voltada a tal objetivo, o que acontecerá de maneira gradual no meio social.

[...] A democracia e o Direito moderno ficaram presos nas redes das formas e das palavras. Agora começa a surgir a necessidade de trocar substantivos pela experiência das pessoas e suas relações. Começa a procurar-se princípios de democracia, de política e de direito baseados nas relações interpessoais e em seus conflitos. E o Direito com o outro e a cidadania, a democracia e o direito como mediação. Cidadãos que decidem suas vidas em todas as esferas do social e que não somente participam simulando decidir com a emissão de um voto. São cidadãos que contam e não saem contados na hora de uma eleição. Para que um cidadão conte, é preciso que tenha a possibilidade de compartilhar o conhecimento e desfrutar de uma informação, que possa ajudá-lo a eleger, livremente, entre as opções que lhe oferecem. Para que um cidadão possa contar, é preciso que lhe permitam realizar sua imersão em processos de mediação. Nisso consiste a democracia radical e a justiça cidadã (WARAT, 2004e, p. 123).

Tais aspectos representam, inclusive, conforme Buzaid (1972 *apud* ARRUDA, 2014), a ideia da crise do Poder Judiciário. Isso ocorre em razão de um desequilíbrio entre o aumento de demandas ajuizadas e o número de julgamentos proferidos. Em razão disso, há um congestionamento do fluxo normal da tramitação processual em razão da instauração da cultura do litígio, que transmite a ideia de que apenas uma decisão judicial pode resolver o problema vivido pelas pessoas. O binômio vencedor/perdedor imposto pela sentença distancia a possibilidade de emancipação dos indivíduos e impõe a cultura do litígio na sociedade (WARAT, 2010).

O processo decisório litigioso enseja em “[...] marcas traumáticas que toda decisão

deixa em nossos estados de consciência. A transformação do conflito em litígio exige o percurso institucional de um processo, que inevitavelmente traumatiza as partes [...]” (WARAT, 2010, p. 58). Tal condição ocorre, pois para a cultura do litígio só importa a realidade dos autos e essa compreensão gera traumas processuais em razão de uma falsificação de fundamentações para a decisão, condição oposta a concepção de conflito da mediação em que se compreende a realidade das pessoas, os sentimentos (WARAT, 2010). Tal condição pode ser transformada com a mediação proposta por Luis Albert Warat, que prioriza o indivíduo e seus sentimentos, uma vez que esses são aspectos envoltos pelos conflitos.

Contribuindo para a situação de crise do Poder Judiciário, há o acúmulo de instâncias, a falta de servidores e magistrados, bem como falta de agilidade dos procedimentos judiciais em decorrência do formalismo⁷. A título de ilustração, conforme relatório do Projeto “Justiça em Números” do Conselho Nacional de Justiça, relativamente ao ano-base de 2017, o Poder Judiciário iniciou com um estoque de 80,1 milhões de processos (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2019).

Conquanto para a melhoria do tratamento dos conflitos sociais dispensados à sociedade fazem-se necessários novos meios que tornem o mecanismo ofertado pelo Poder Estatal adequado aos anseios da comunidade e efetivem seus direitos, a fim de acabar com a crise do Poder Judiciário. Conforme Willani (2014) o volume de processos, a morosidade processual, a crescente produção de leis, a imposição de normas que não atendem à complexidade do conflito, bem como o distanciamento do magistrado são alguns dos fatores que ocasionam essa crise jurisdicional e criam uma barreira entre a sociedade e o Poder Judiciário.

Dessa maneira, questiona-se a adequação do modelo jurisdicional para atender às necessidades sociais contemporâneas. Na medida em que o Estado Moderno chamou para si o monopólio estatal, a sociedade passou a ter a necessidade de atendimento e tratamento dos conflitos sociais, contudo tal condição não se resolve apenas com os dispositivos legais, mas sim de maneira paralela com uma teoria e prática jurídica que respondam a essas pretensões sociais.

[...] A forma tradicional de solução dos litígios através dos tribunais e mediante decisão de um juiz imparcial é considerada hoje, como incapaz de assegurar, só por si, a paz jurídica e de garantir em tempo razoável alguns direitos e interesses das pessoas. A isto acresce a objeção de a forma estatal autoritária de fazer justiça constituir um obstáculo à tendência generalizada de *autoregulação dos litígios*. Por fim, avança-se ainda com a tese de muitos litígios actuais “consumirem” a justiça e os tribunais sem, materialmente, se configurarem como verdadeiros conflitos carecedores de um processo judicial formal e de uma sentença ou decisão judicial. (CANOTILHO, 2003, p. 672-673, grifo do autor).

A ineficácia torna-se notória diante da complexidade dos fatos sociais e a realidade a que

7 No cenário brasileiro a crise se apresenta de maneira estrutural em suas instalações, na seara funcional com carência de pessoal, no aspecto substancial em razão da inadequação dos métodos disponibilizados e, inclusive, em razão da crise generalizada das instituições, como a crise na educação, na saúde, na previdência, na economia (MORAIS, 1999).

estão inseridos, uma vez que os problemas envolvem não apenas a decisão de uma lide jurídica e a garantia de determinado direito, mas o tratamento de uma lide sociológica que é envolvida por sentimentos. Depreende-se, portanto que, muitas vezes, é preciso que a resolução se dê pelas próprias partes, tornando-se conveniente a utilização de meios de tratamento de conflitos que vão além da solução adjudicada proporcionada por meio de uma sentença prolatada pelo Juiz, como a mediação proposta por Luis Alberto Warat.

3 MEDIAÇÃO WARATIANA: FERRAMENTA PARA A HUMANIZAÇÃO DOS CONFLITOS SOCIAIS

A mediação possibilita a compreensão do conflito de maneira construtiva respeitando seu potencial transformador, ou seja, respeitando a importância que o conflito exerce no meio social. Contudo, para efetivação de tal finalidade é necessário dispensar um tratamento adequado ao conflito, de maneira humanizada. A pedagogia da mediação proposta por Luis Alberto Warat permite a compreensão da diferença desde o outro (WARAT, 2004e), humanizando as relações interpessoais.

A mediação possui um valor pedagógico para a prevenção, para a administração e para o tratamento dos conflitos, além de possibilitar que os indivíduos encontrem no conflito um sentido. Ela possibilita a humanização do Direito e a concretização do viés democrático, evidenciando o empoderamento pessoal e a realização de autonomia nos indivíduos por meio do diálogo. “[...] A mediação pressupõe uma forma de ação capaz de provocar uma sensibilidade que possa apreender as circunstâncias relevantes não apenas do conflito, mas da vida dos atores de forma integral [...] (MORAIS; VERAS, 2018, p. 20). Por isso se compreende que a mediação porta valores

[...] humanistas que consagram a representação ideal do homem considerado sujeito livre e consciente. Ele representa o valor supremo e deve ser protegido contra todas as formas de sujeição política, religiosa ou econômica. Os princípios éticos e deontológicos da mediação priorizam a capacidade dos indivíduos de fazer escolhas e de usar palavras que lhes sejam próprias. Esse postulado da competência dos indivíduos está no coração de um processo que considera de forma deliberadamente otimista que todo ser humano pode, a qualquer momento, progredir, mudar e melhorar suas capacidades de ouvir, de comunicar e de compreender. Tal habilidade às vezes é projetada individualmente, às vezes coletivamente. Os ingleses fazem sempre referência ao termo *empowerment* para qualificar o processo que permite retomar o poder de sua própria vida, de desenvolver suas atitudes de progredir, de se organizar, de defender seus direitos, de se emancipar e de sair de uma situação de alienação. (FAGET, 2012, p. 239).

Dessa maneira, a mediação em âmbito social permite um novo modo de “[...] pensar o lugar do Direito na cultura emergente do terceiro milênio [...]” (WARAT, 2004e, p. 51), ou seja, de pensar a humanização dos conflitos no Estado Democrático de Direito. A compreensão do conflito no meio social deve ser aproveitada como uma oportunidade para a humanização e a mediação dos

indivíduos, ensejando na autonomia e na emancipação de um Estado que tutela todos os interesses individuais.

A mediação não é apenas direcionada para as relações interpessoais, mas também para as relações que as pessoas podem ter com instituições (SIX, 1997, p. 32). Dessa maneira, ela possibilita que a participação em ambientes democráticos se efetive além da garantia do voto, tal condição auxilia na concretização de uma humanidade mais humana em suas relações interpessoais.

Em termos de autonomia, cidadania, democracia e direitos humanos a mediação pode ser vista como a sua melhor forma de realização. As práticas sociais de mediação configuram-se em um instrumento de exercício da cidadania, na medida em que educam, facilitam e ajudam a produzir diferenças e a realizar tomada de decisões, sem a intervenção de terceiros que decidem pelos afetados em um conflito. Falar de autonomia, de democracia e de cidadania, em certo sentido, é ocupar-se da capacidade das pessoas para se autodeterminarem em relação e com os outros; autodeterminarem-se na produção da diferença (produção do tempo com o outro). E a autonomia uma forma de produzir diferenças e tomar decisões em relação à conflitividade que nos determina e configura em termos de identidade e cidadania; um trabalho de reconstrução simbólica dos processos conflitivos das diferenças que nos permite formar identidades culturais, e nos integrarmos no conflito com o outro, com um sentimento de pertinência comum. E uma forma de poder perceber a responsabilidade que toca a cada um em um conflito, gerando devires reparadores e transformadores (WARAT, 2004e, p. 66).

Práticas sociais de mediação permitem que os cidadãos se autodeterminem nos seus conflitos intrapessoais, e também interpessoais, uma vez que estarão preparados para administrá-los e reconhecer seus sentimentos. A mediação possibilita que as pessoas se tornem efetivamente autores de suas próprias vidas a partir de redes comunitárias, uma vez que oportuniza, além do conhecimento do Direito, o conhecimento de seus sentimentos.

A mediação é um grande paradigma, uma pedagogia que ajuda a aprender a viver e não mais como lei apenas pune o que considera conflitivo, traz-se, assim, uma nova concepção dos conflitos (WARAT, 2004e). A sociedade transmoderna, multicultural e complexa precisa produzir a diferença, em razão da presença da diferença no meio social e ir além da imposição de condutas e tipificações legais, propiciar o desenvolvimento da autonomia dos indivíduos de maneira à educá-los para o diálogo.

Nesse sentido, confirma-se que “[...] a mediação apresenta um escopo psicopedagógico ou educacional: leva o ser humano a aprender-se como parte da humanidade, ou seja, lidar diretamente consigo e com o outro” [...] (MENDONÇA, 2012, p. 126-127). Esse escopo deve ser concretizado a partir dos ideais que o Estado Democrático de Direito objetiva e que, por consequência, são concretizados em uma sociedade pacífica e apta à comunicação dialógica.

A tradição da cultura jurídica fragmenta o pensamento e judicializa os sentimentos. Tais fatos ensejam no esquecimento dos atores dos conflitos uma vez que se separam as normas e os fatos que são passíveis de produção de provas e não se leva em consideração as necessidades sócio

emocionais dos envolvidos (WARAT, 2005).

A mediação permite a construção de espaços de diálogo, ou seja, de participação, de escuta e como filosofia diária de vida permite que os indivíduos desenvolvam uma forma de (r) evolução social e efetivação democrática que, hoje, se encontra fragilizada em razão, inclusive, do excessivo tecnicismo burocrático. A significação das vidas individuais se dá a partir da educação, essa é um meio de transformação social, mas para isso são necessárias práticas sociais, como a mediação proposta por Luis Alberto Warat, que permitam a compreensão de que os indivíduos não vivem isolados do mundo.

Vivemos nas diferenças: costumes, valores, gostos, roupas, modos de comunicação, preferências afetivas, desejos, sentimentos, representações, palavras, enfim, a diferença em tudo e em todos. Transitá-las e decidir os conflitos do próprio fazer, é um modo de aprender a aceitar a realidade, a realizar os caminhos da própria autonomia. Lamentavelmente, a pedagogia tradicional esqueceu de nos ensinar o resto. (WARAT, 1999, p. 40).

A compreensão da diferença, bem como da sua importância e necessidade, não ocorre a partir de uma visão reducionista. É necessário um paradigma pedagógico que permita o (re) conhecimento do outro indivíduo e sua importância como ser humano no tecido social. Nessa senda, o papel do Direito, como regulador da vida em sociedade, é de extrema relevância, a fim de que não ocorra uma homogeneização social e nem mesmo uma limitação da capacidade de diálogo dos indivíduos.

Tais movimentos possibilitam a compreensão de que “[...] as pessoas que parecem ser monstros são apenas seres humanos cuja linguagem e comportamento às vezes nos impedem de perceber sua natureza humana [...]” (ROSENBERG, 2006, p. 168). Nessa conjuntura a técnica de mediação possibilita que se desenvolvam “habilidades de linguagem e comunicação que fortalecem a capacidade de continuarmos humanos, mesmo em condições adversas [...]” (ROSENBERG, 2006, p. 21). É a utilização de uma linguagem compassiva, de palavras que não provoquem sofrimentos ao outro, que permitam o aprofundamento das relações e dos sentimentos nas relações interpessoais, gerando intimidade e confiança.

A importância reside no fato de que “a palavra pode ser igualmente violenta quando humilha, difama, desqualifica, ofende, ironiza, ridiculariza ou demoniza alguém, um grupo, uma tradição ou nacionalidade [...]” (DISKIN, 2008, p. 34). Uma linguagem pode possuir palavras alienantes e agressivas que rotulam e criam estereótipos nos cidadãos, como algumas condições expostas pelo sistema do Direito, em razão de sua característica de embate e acusação.

Assim, confirma-se que a mediação faculta uma compreensão da importância do conflito e do diálogo para o crescimento individual e social. Tal técnica quando utilizada em âmbito social⁸

8 “[...] A mediação, em uma perspectiva ampliada, pode se ocupar de todos os tipos de conflito – comunitário, empresarial, escolar, familiar, conflitos amplos vinculados aos direitos humanos [...] até mesmo a mediação inserida nos conflitos do saber, como possibilidade de superação do imaginário normativista jurídico tendo como horizonte a alteridade” (MORAIS; VERAS, 2018, p. 18).

permite a humanização dos conflitos, além de empoderar as pessoas para o diálogo, para a fala e também para a escuta ativa e o (re)conhecimento dos demais, concretizando os ideais democráticos presentes no Estado Democrático de Direito.

“A autocomposição dos procedimentos de mediação demanda a presença de um terceiro, que colabore e ajude as partes a alcançar sua decisão considerando a transformação do próprio conflito” (MORAIS; VERAS, 2018, p. 17). A mediação possibilita não a concretização de um acordo, mas o redimensionamento do conflito pelas partes, uma vez que leva em conta as condições psicológicas, culturais e sociais que deflagram as relações conflituosas (MORAIS; VERAS, 2018, p. 17).

A mediação promove uma terapia do reencontro – o que Warat (2004e) nomeia de ‘Terapia do Reencontro Mediado’ em que o conflito é compreendido a partir de um viés educativo e transformativo⁹. “A mediação, como terapia do reencontro, considera o universo conflituoso dos sentimentos amorosos a partir de uma perspectiva simultaneamente psicológica, sensível, generosa, educativa e comunitária [...]” (WARAT, 2004e, p. 40). A dinâmica proposta pela mediação permite que se compreenda que o mundo é um lugar de vivência e convivência, de criação do novo com os demais a partir dos conflitos nas suas mais variadas formas¹⁰ (WARAT, 2004e). Essas condições ensejam na abertura de espaços democráticos de diálogo que sensibilizam a partir do conflito.

CONCLUSÃO

Do exposto, conclui-se que o Estado Democrático de Direito falhou na sua função pacificadora e humanizadora dos conflitos. Dessa maneira, torna-se necessária a promoção de uma renovação democrática que vá além dos espaços de poder já instituídos. É necessário possibilitar às pessoas uma democracia participativa no meio social por meio de práticas como a mediação proposta por Luis Alberto Warat.

A função jurisdicional exercida pelo Poder Judiciário não tem se mostrado adequada para o tratamento dos conflitos sociais em razão da alta complexidade social. Além disso, a situação agrava-se em razão da complexidade inerente aos indivíduos. Disso decorre uma realidade jurídica intensamente litigiosa e que emana uma concepção negativa do conflito, sem o reconhecimento de seu potencial transformador. Soma-se a isso a inadequação procedimental dispensada aos jurisdicionados, a demora processual e a concretização de um direito tardio que, como consequência, não concretiza o Direito.

Tal conjuntura reverbera consequências em nível social, uma vez que os indivíduos não compreendem o aspecto positivo que advém do conflito em razão de sua transformação em litígio

9 Na Terapia do Reencontro Mediado a figura do mediador é essencial para que se atinja a humanização dos conflitos, uma vez que é ele quem facilita a interpretação dos mediandos, auxilia na retirada da carga negativa dos conflitos e no enfrentamento dos medos que o próprio conflito impõe às pessoas (WARAT, 2004e).

10 O Balcão do Consumidor pode ser referido como exemplo da mediação proposta por Warat, uma vez que tais ações promovem uma educação para o consumo, informando os consumidores sobre seus direitos e também disponibilizando a mediação que respeita a complexidade dos conflitos consumeristas. A mediação “[...] emerge cada vez mais como uma solução extremamente positiva para a resolução de litígios e a construção de uma cidadania consumerista efetiva (PILAU SOBRINHO; ZIBETTI; SILVA, 2018).

(binômio vencedor x perdedor) quando resolvido pelo Poder Judiciário, assim não se concretiza o ideal de pacificação social do Estado Democrático de Direito. Tal condição pode ser alterada com a efetivação da mediação proposta por Luis Alberto Warat que tem o potencial de humanizar as relações e as pessoas e que podem ser desenvolvidas a partir de ações como o ‘Balcão do Consumidor’.

Confirma-se com isso que referida técnica de mediação detém uma capacidade transformadora e humanizadora dos conflitos. Possibilita-se, assim, que as pessoas sintam e vivam o conflito a partir de suas experiências, o que pode, inclusive, em longo prazo, diminuir o nível da litigiosidade social e da dificuldade que os indivíduos têm em promover o diálogo no seu cotidiano.

REFERÊNCIAS

AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes. Estado de direito e estado constitucional: qual o devir de sua função social contemporânea diante da globalização econômica? *In*: PASOLD, Cesar Luis (coord.). **Primeiros ensaios de teoria do estado e da constituição**. Curitiba: Juruá, 2010. p. 107-131.

ARRUDA, Paula Roberta Côrrea dos Santos. A mediação e a busca pela efetividade do acesso à justiça. **Revista CEJ**, Brasília, ano 18, n. 64, p. 32-45, set./dez. 2014. Disponível em: <http://www.jf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewFile/1937/1861>. Acesso em: 10 abr. 2019.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 20 fev. 2019.

CABRAL, Marcelo Malizia. **Os meios alternativos de resolução de conflitos**: instrumentos de ampliação do acesso à justiça. Porto Alegre: Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, Departamento de Artes Gráficas, 2013. (Coleção Administração Judiciária, n. 14). Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/export/poder_judiciario/tribunal_de_justica/corregedoria_geral_da_justica/colecao_administracao_judiciaria/doc/CAJ14.pdf. Acesso em: 10 abr. 2019.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina: 2003.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). **Justiça em números**. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justicaemnumeros/2016-10-21-13-13-04/pj-justica-em-numeros>. Acesso em: 10 abr. 2019.

DISKIN, Lia. **Vamos ubuntu?** um convite para cultivar a paz. Brasília: UNESCO: Fundação Vale: Fundação Palas Athena, 2008.

FAGET, Jacques. As vidas divididas da mediação. **Meritum**, Belo Horizonte, v. 7, n. 2, p. 229-247, jul./dez. 2012. Disponível em: <http://www.fumec.br/revistas/meritum/article/>

view/1602/1003. Acesso em: 20 fev. 2019.

FOLEY, Glauca Falsarella. **Justiça comunitária**: por uma justiça de emancipação. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

FRASER, Nancy. A justiça social na globalização: redistribuição, reconhecimento e participação. **Revista Crítica de Ciências Sociais**, Coimbra, n. 63, p. 7-20, out. 2002. Disponível em: <https://www.ces.uc.pt/publicacoes/rccs/artigos/63/RCCS63-Nancy%20Fraser-007-020.pdf>. Acesso em: 10 abr. 2019.

FRASER, Nancy. Reenquadrando a justiça em um mundo globalizado. **Lua Nova**, São Paulo, v. 77, p. 11-39, 2009. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/ln/n77/a01n77.pdf>. Acesso em: 10 abr. 2019.

FRASER, Nancy. **Scales of justice**: reimagining political space in a globalization world. New York: Columbia University Press, 2010.

HABERMAS, Jurgen. **Facticidade e validade**: contribuições para a teoria do discurso do direito e do estado constitucional democrático. São Paulo: Edições 70, 1994.

MAUS, Ingeborg. Judiciário como superego da sociedade: o papel da atividade jurisdicional na “sociedade órfã”. **Novos Estudos CEBRAP**, São Paulo, n. 58, p. 183-202, nov. 2000. Disponível em: <http://www.direitocontemporaneo.com/wp-content/uploads/2014/02/JUDICI%C3%81RIO-COMO-SUPEREGO-DA-SOCIEDADE.pdf>. Acesso em: 10 abr. 2019.

MENDONÇA, Rafael. **(Trans)modernidade e mediação de conflitos**: pensando paradigmas, devires, e seus laços com um método de resolução de conflitos. Petrópolis: KRB, 2012.

MORAIS, Jose Luis Bolzan de. **Mediação e Arbitragem**: Alternativas à Jurisdição! Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.

MORAIS, Jose Luis Bolzan; VERAS, Mariana Rodrigues. Mediação e transformação social. **Direitos Culturais**, Santo Ângelo, v. 13, n. 30, p. 15-28, maio/ago. 2018.

PILAU SOBRINHO, Liton Lanes; ZIBETTI, Fabíola Wüst; SILVA, Rogério da. **Balcão do consumidor**: coletânea cidadania, mediação e conciliação. Passo Fundo: Universidade de Passo Fundo, 2018.

ROSENBERG, Marshall B. **Comunicação não-violenta**: técnicas para aprimorar relacionamentos pessoais e profissionais. Tradução de Mário Vilela. São Paulo: Ágora, 2006.

SANTOS, Boaventura. **Para uma revolução democrática da justiça**. Coimbra: Almedina, 2014.

SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011. Disponível em: <http://lelivros.love/book/baixar-livro-a-ideia-de-justica-amartya-sen-em-pdf-epub-e-mobi/>. Acesso em: 20 fev. 2019.

SIMMEL, Georg. **El conflicto**: sociología del antagonismo. Tradução de Javier Eraso Ceballos. 2. ed. Madrid: Sequitur, 2013.

SIX, Jean-François. **Dinámica de la mediación**. Barcelona: Paidós Ibérica, 1997.

TOURAINÉ, Alain. **O que é a democracia?** Tradução de Guilherme João de Freitas. Petrópolis: Vozes, 1996.

WARAT, Luis Alberto. A fantasia jurídica da igualdade: democracia e direitos humanos numa pragmática da singularidade. *In*: MEZZARROBA, Orides; WARAT, Luis Alberto (org.). **Epistemologia e ensino do direito: o sonho acabou**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004b. p. 323-336.

WARAT, Luis Alberto. **A rua grita Dionísio!** direitos humanos da alteridade, surrealismo e cartografia. Tradução de Vívian Alves de Assis, Júlio Cesar Marcellino Junior e Alexandre Moraes da Rosa. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

WARAT, Luis Alberto. Crisis de la democracia y crisis de la modernidad. *In*: MEZZARROBA, Orides; WARAT, Luis Alberto (org.). **Epistemologia e ensino do direito: o sonho acabou**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004c. p. 313-322.

WARAT, Luis Alberto. Ecologia, psicanálise e mediação. *In*: WARAT, Luis Alberto (org.). **Em nome do acordo: a mediação no direito**. 2. ed. Argentina: Angra Impresiones, 1999.

WARAT, Luis Alberto. **Educação, direitos humanos, cidadania e exclusão social: fundamentos preliminares para uma tentativa de refundação**. 2005. Disponível em: <http://portal.mec.gov.br/sesu/arquivos/pdf/educacaodireitoshumanos.pdf>. Acesso em: 20 fev. 2019.

WARAT, Luis Alberto. **Surfando na pororoca: o ofício do mediador**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004e.

WILLANI, Sheila Marione Uhlmann. O acesso à justiça e a crise no sistema jurisdicional: a mediação como alternativa de tratamento/solução para os conflitos sociais. *In*: GAGLIETTI, Mauro; COSTA, Thaise Nara Graziottin; CASAGRANDE, Aline (org.). **O novo no direito civil**. Ijuí: Unijuí, 2014.

WOLKMER, Antonio Carlos. Pluralismo jurídico, movimentos sociais e processos de lutas desde América Latina. *In*: WOLKMER, Antonio Carlos; LIXA, Ivone Fernandes M. (org.). **Constitucionalismo, descolonización y pluralismo jurídico en América Latina**. Florianópolis: UFSC-NEPE, 2015.

Como citar: CENI, Caroline Isabela Capelesso. MARTINS, Janete Rosa. Mediação em Luis Alberto Warat: Humanização dos Conflitos no Estado Democrático de Direito. **Scientia Iuris**, Londrina, v.23, n.3, p. 146-161, nov. 2019. DOI: 10.5433/2178-8189.2019v23n3p146. ISSN: 2178-8189.

Recebido em 09/07/2019

Aprovado em 30/10/2019