

# A MEDIAÇÃO WARATIANA COMO MEIO DEMOCRÁTICO PARA FORTALECER O SUJEITO NA MODERNIDADE

Janete Rosa Martins<sup>1</sup>  
Raul Bohnenberger Mallmann<sup>2</sup>

## RESUMO

Atualmente a mediação judicial ganhou ênfase com o advento de promulgações legislativas e de ato administrativo do CNJ. No entanto, a mediação só é mediação porque tem pressupostos que a distinguem das diferentes formas de tratar o conflito. Buscando entender essa distinção, dissertou-se sobre o poder simbólico, campo e habitus para posteriormente se falar na dominação que pode vir sob as máscaras do economicismo – que invisibiliza o capital cultural. A superação dessa invisibilização pode se dar através da desideologização pela carnalidade: possibilitando formar uma ação e criar um discurso reivindicatório e perfectibilizando uma democracia substancial e decorrentemente o Sujeito, tão necessário à modernidade. Faltam esses pressupostos reivindicatórios para a mediação judicial, motivo pelo qual defende-se a mediação comunitária.

**Palavras-chave:** Mediação; Modernidade; Sujeito; Simbólico; Democracia.

## 1 INTRODUÇÃO

Aumentou a popularidade da mediação a partir da Resolução 125/2010 do CNJ, Lei 13.105/2015 e Lei 13.140/2015, principalmente no que diz respeito à mediação judicial, propiciando sessões de mediação em que participe o poder dominante – Poder Judiciário, Administração Pública etc. – como mediador ou mediado. Aqui surge a pergunta central deste artigo: poderá o poder de dominação realizar autocomposição?

Para responder a essa pergunta inicialmente situamos o ideal de mediação, que seja diferente da negociação, e que busque a construção do Sujeito – característica da modernidade. Para se dar tal construção, precisa-se entender as forças que agem sobre o indivíduo, tais como o simbólico, campos e respectivos habitus; e como se dá a influência desse poder na perpetuação de classes de baixo estrato social em determinados contextos sociais, como no Brasil.

---

<sup>1</sup> Doutora em Ciências Sociais pela UNISINOS – São Leopoldo/RS, Mestre em Direito pela UNISC – Santa Cruz do Sul, Especialista em Direito Público e Graduação em Direito pela UNIJUI/Ijuí e Professora do Programa de Pós-graduação Stricto Sensu em Direito – Mestrado e Doutorado, e Graduação de Direito, e, Coordenadora da Especialização Lato Sensu do Curso de Direito da URI - campus Santo Ângelo/RS – pesquisadora em Mediação. E-mail: janete@santoangelo.uri.br

<sup>2</sup> Graduando do curso de Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – Uri, campus de Santo Ângelo/RS. E-mail: raulbohnberger@gmail.com

Parte dessa influência, conforme se dissertará, tem a ver com o economicismo que decorre na invisibilidade do capital cultural quanto a discrepância desse entre os diferentes estratos sociais. Tal capital se manifesta principalmente através da simpatia e da atração da pessoa, que são sentimentos indisponíveis e inerentes à criação da criança; logo, não podem ser dimensionados economicamente. Assim, propõe-se a superação do economicismo através de uma transgressão saudável pela busca do Sujeito.

Faz-se então a ponderação de que tal transgressão não necessita ser historicista, bem como deve buscar a desideologização através da carnalidade, atingindo assim uma democracia substancial, que difere da democracia formal – essa aqui combatida – porque aquela tem como fulcro questionar e resistir. É através do questionamento e da resistência que se poderá formar uma ação e criar um discurso que represente as respectivas reivindicações.

Assim, percebe-se que há vícios na mediação quando o poder dominante é mediador ou mediado, visto que a mediação perde seu caráter reivindicatório. Resta então a mediação comunitária como meio para atingir tais reivindicações e, conseqüentemente, aperfeiçoar o Sujeito de que tanto necessita a modernidade.

## **2 DESENVOLVIMENTO**

Atualmente, a mediação – judicial – ganhou demasiada ênfase com a Resolução 125/2010 do CNJ (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2010), Lei 13.140/2015 (BRASIL, 2015) e Lei 13.105/2015 (BRASIL, 2015). Dentre os contornos tomados por essa última Lei, inova ela impondo que a Administração Pública também poderá participar como mediada em sessões de mediação. Nesse sentido, procura-se neste artigo entender o papel da Administração Pública na mediação, bem como do Poder Público em geral. A questão é: tendo em vista que a mediação é uma forma de autocomposição<sup>3</sup> que repudia o litígio, participará o poder dominante – ou qualquer de seus tentáculos – como mediador ou mediado sem exercer qualquer dominação entre o(s) outro(s) mediado(s)?

Em uma primeira hipótese estritamente legalista e reducionista se poderia dizer que tal mediação é válida, porque a Lei 13.140/2015 prevê expressamente no artigo primeiro que

---

<sup>3</sup> Sobre o debate acerca da mediação como forma de autocomposição ou heterocomposição, adotou-se aqui a posição de Warat, segundo o qual a mediação é um processo de “[...] autocomposição, na medida em que são as mesmas partes envolvidas que tentam, por elas mesmas, chegar a um acordo recompondo, através de uma mirada interior, os ingredientes (afetivos, jurídicos, patrimoniais ou de outros tipos) que possam gerar o diferente.” (WARAT, 2004, p. 58). Ainda, “Fala-se de autocomposição na medida em que são as mesmas partes envolvidas no conflito que assumem os riscos das decisões. Na arbitragem, o risco da decisão corre por conta dos árbitros, da mesma forma que esse risco é assumido pelos magistrados no momento em que se decidem, judicialmente, os litígios.” (WARAT, 2004, p. 59).

“Esta Lei dispõe sobre a mediação como meio de solução de controvérsias entre particulares e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública.” (BRASIL, 2015), bem como no parágrafo único que “Considera-se mediação a atividade técnica exercida por terceiro imparcial sem poder decisório, que, escolhido ou aceito pelas partes, as auxilia e estimula a identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia.” (BRASIL, 2015).

Como segunda hipótese – a qual será divagada no decorrer deste artigo – talvez se poderia pensar que a mediação não cabe ao poder dominante, aqui englobando a Administração Pública, porque ambos têm naturezas opostas: aquela de composição e o segundo de dominação. Assim, inicialmente utilizar-se-á Warat para explicar o ideal de mediação e porque, em decorrência desse ideal, se pensa na mediação como algo impossível de ser realizado em âmbito judicial, ou de dominação em geral.

Nas palavras de Warat:

A mediação difere da negociação direta por ser, precisamente, uma autocomposição assistida. E, se não assistida, nunca poderia ser nomeada mediação ou conciliação. O que procura a mediação é um trabalho de reconstrução simbólica, imaginária e sensível, com o outro do conflito; de produção com o outro das diferenças que nos permitam superar as divergências e formar identidades culturais. Isso exige, sempre, a presença de um terceiro que cumpra as funções de escuta e implicação. (WARAT, 2004, p. 58)

Ou seja, a mediação não é uma mera negociação permeada por propostas explícitas, racionais. Ela é muito mais do que isso, busca uma reconstrução simbólica, a formação de identidades culturais etc. que são características intrínsecas para a formação do Sujeito na sociedade moderna – essa, segundo Touraine (1994, p. 14), precisa tanto da razão como do Sujeito para se aperfeiçoar como modernidade.

Com a mediação suprimindo essa dicotomia e fortalecendo o Sujeito, percebe-se que ela faz um contraponto com o direito positivado, jurisdicional – bem como com toda a dominação racional que circunda o meio social – porque cria um viés libertário. Devido a esse status, Warat trata a mediação como uma autocomposição ecológica: em primeiro lugar porque induz as pessoas à criação de uma autonomia em relação à dominação, “O indivíduo autônomo precisa negociar com o outro a produção conjunta da diferença, o que implica, forçosamente, a mediação do simbólico.” (WARAT, 2004, p. 59); e em segundo lugar, porque fazendo essa

medição haverá um melhor entendimento acerca do que se passa em determinado fato – e, em decorrência ocorrerá uma melhora na qualidade de vida.

Esclarecida em contextos gerais a mediação, vê-se que foi dada ênfase para o conceito de poder dominante, que seria a contraposição acerca de o que seria a mediação. Para se iniciar o estudo da dominação, primeiramente se tem que apreciar o meio em que ela nasce: no simbólico. Por poder simbólico entende Bourdieu que:

[...] o poder simbólico é, com efeito, esse poder invisível o qual só pode ser exercido com a cumplicidade daqueles que não querem saber que lhe estão sujeitos ou mesmo que o exercem. (BOURDIEU, 2001, p. 09).

[...] é um poder de construção da realidade que tende a estabelecer uma ordem *gnoseológica*: o sentido imediato do mundo (e, em particular, do mundo social) supõe aquilo que Durkheim chama o *conformismo lógico*, quer dizer, <<uma concepção homogênea do tempo, do espaço, do número, da causa, que torna possível a concordância entre as inteligências>>. (BOURDIEU, 2001, p. 09).

Essa concordância entre inteligências se dá através de uma transfiguração dos poderes a ponto de legitimá-los como um todo transformado. O poder simbólico assim o é porque não é visivelmente divisível e por isso se torna invisível, irreconhecível (BOURDIEU, 2001, p. 15). O poder simbólico é muito claro nos monopólios profissionais que formam deontologias éticas. Para obter êxito nesse meio profissional é necessária a concentração de capital econômico e cultural (BOURDIEU, 2001, p. 164); o mesmo se dá no campo político:

Mas é também e sobretudo esta espécie de *iniciação*, com as suas provas e seus ritos de passagem, que tendem a inculcar o *domínio prático* da lógica imanente do campo político e a impor uma *submissão* de facto aos valores, às hierarquias e às censuras inerentes a este campo ou à forma específica de que se revestem os seus constrangimentos e os seus controlos (*sic*) no seio de cada partido. (BOURDIEU, 2001, p. 170).

O mesmo acontece no campo jurídico, que:

tende a funcionar como um aparelho na medida em que a coesão dos *habitus* espontaneamente orquestrados dos intérpretes é aumentada pela disciplina de um corpo hierarquizado o qual põe em prática procedimentos codificados de resolução de conflitos entre os profissionais da resolução regulada dos conflitos. (BOURDIEU, 2001, p. 214).

Nesse ponto, Bourdieu (2001, p. 70) bem leciona que esses campos são formas de produção cultural sacralizadas, com uma “lógica propriamente mágica da produção do produtor e do produto como feitiços”, evitando a objetivação<sup>4</sup>.

Como exemplo de campo – da seara jurídica – parece pertinente o que Warat (1985, p. 86, 90) já falava do “senso comum teórico dos juristas”, onde “[...] a epistemologia se nutre de uma constelação de representações de base (senso comum teórico), de segredos dissimulados como processos compreensivos, isto é, se realiza como ideologia.”. Lênio Streck (O PODER DAS..., 1998, p. 53), igualmente diz que “[...] Warat elaborou um precioso conceito – *o sentido comum teórico dos juristas* – que vem a ser a maneira pela qual a dogmática jurídica instrumentaliza tais obviedades [...]”. Isto é, o campo – aqui nos referindo como exemplo o da classe jurídica – cria fórmulas mágicas para aperfeiçoar um “[...] habitus científico, espécie de sentido do jogo que não tem necessidade de raciocinar para se orientar e se situar de maneira racional num espaço.” (BOURDIEU, 2001, p. 62).

Outro exemplo fático de habitus presente em um campo extremamente sólido é o trazido por Jessé Souza (2009, p. 19), quando reforça que o poder simbólico representa para a classe média o motivo pelo qual seus filhos estão mais propensos a terem êxito na vida quando em comparação com os filhos oriundos da ralé, na medida em que não se deixa transparecer a produção e reprodução do chamado capital cultural. Nesse sentido, Souza fala:

O filho ou a filha de classe média se acostuma, desde tenra idade, a ver o pai lendo jornal, a mãe lendo um romance, o tio falando inglês fluente, o irmão mais velho que ensina os segredos do computador brincando com jogos. O processo de identificação afetiva – imitar aquilo ou quem se ama – se dá de modo “natural” e “pré-reflexivo”, sem a mediação da consciência, como quem respira ou anda, e é isso que torna tanto invisível quanto extremamente eficaz como legitimação do privilégio. (SOUZA, 2009, p. 19-20).

Tal campo se forma na ilusão do economicismo, que “[...] tende a reduzir todos os problemas sociais e políticos à lógica da acumulação econômica.” (SOUZA, 2009, p. 16); e Bourdieu (2001, p. 67) parece que tem a mesma ideia quando diz que o campo “[...] censura de modo menos vivo o aspecto econômico das práticas.”. É com base nesse economicismo que o Estado promulga políticas assistenciais no intuito de que pessoas de estratos sociais menos abastados possam ter determinada ajuda provisória; para então – como num passe de

---

<sup>4</sup> Objetivar, para Bourdieu, é um exercício onde o sociólogo confere “[...] a si mesmo os meios de reintroduzir na análise a consciência dos pressupostos e dos preconceitos, associados ao ponto de vista local e localizado daquele que constrói o espaço dos pontos de vista.” (BOURDIEU, 2001, p. 52).

mágica – se alavancarem de forma autônoma sem qualquer assistencialismo (SOUZA, 2009, p. 17).

Enfatiza-se aqui que de forma alguma se quer criticar todas as políticas assistencialistas. O que Souza critica são os assistencialismos que no Brasil por vezes se reduzem a uma abordagem economicista dos problemas sociais; quer dizer, o assistencialismo ideal é o que leva em conta também o problema da discrepância de capital cultural entre as classes, que é implícito e invisível no poder simbólico.

O economicismo funda um falso sentimento de justiça, pela chamada meritocracia, “[...] ou seja, na crença de que superamos as barreiras de sangue e nascimento das sociedades pré-modernas e que hoje só se leva em conta o “desempenho diferencial” dos indivíduos.” (SOUZA, 2009, p. 22, 25); criando, destarte, o “estigma inato” de pessoas mais propensas à delinquência e ao abandono que não leva em conta dados como de que, no Rio de Janeiro, “[...] 90% dos jovens envolvidos no crime não tinham pais [...]” (ATHAYDE apud SOUZA, 2009, p. 94).

Aqui Honneth (2003, p. 178) bem explica que as relações “do círculo social das relações primárias” – tais como as familiares, de amizade e contato íntimo – favorecem à “simpatia e atração”, sentimentos que são indisponíveis para o indivíduo na medida em que derivam de sensações involuntárias. Assim:

Contudo, embora seja inerente ao amor um elemento necessário de particularismo moral, Hegel fez bem em supor nele o cerne estrutural de toda eticidade: só aquela ligação simbioticamente alimentada, que surge da delimitação reciprocamente querida, cria a medida de autoconfiança individual, que é a base indispensável para a participação autônoma na vida pública. (HONNETH, 2003, p. 178).

O estranho é que esse capital cultural, por mais explícito que apareça aos olhos, passa despercebido porque a importância do amor é suprimida pelo “habitus” do economicismo meritocrático. Mas deve se ter cuidado ao analisar uma solução para tal supressão porque uma má solução seria pior que a condição inata do problema no início de sua abordagem. Fala-se isso porque uma hipótese para solucionar o problema poderia ser a de que a mediação extrajudicial seria importante enquanto fortalecedora do capital cultural ao ponto de tornar desnecessário o capital econômico. Isso seria trocar seis por meia dúzia: dado que para haver a evolução da modernidade, diz Touraine (1994, p. 387) que razão e Sujeito devem andar lado

a lado, mesmo que sempre em conflito; pois tal desordem favorece a criatividade humana, propiciando a evolução.

Se não ocorrer essa transgressão saudável, mas a busca incessante de um dos pressupostos de existência da modernidade em eliminar o outro, não ocorrerá tal evolução. A esse problema Touraine dá o nome de historicismo: “[...] afirma que o funcionamento interno de uma sociedade se explica pelo movimento que a conduz à modernidade. Todo problema social, em última análise, é uma luta entre passado e futuro.” (TOURAINÉ, 1994, p. 71); e “[...] o maior perigo do pensamento historicista é subordinar os atores sociais ao Estado, um agente de transformação histórica.” (TOURAINÉ, 1994, p. 86).

Como exemplo de pensamento historicista, Touraine cita Marx<sup>5</sup>: “O pensamento de Marx não é uma análise dos conflitos sociais e sim das contradições entre forças produtivas e totalidade de um lado, dominação de classe e ideologia individualista de outro.” (TOURAINÉ, 1994, p. 88), e continua, diz que tal “[...] alienação completa impede os trabalhadores de se tornarem atores da sua própria história.”. Outro exemplo dado pelo autor é o de Cuba, onde o “poder absoluto e seu aparelho” acabaram suprimindo as classes sociais em proveito próprio, “[...] exerceram um terror permanente que com o tempo acabou por tornar-se tecnocrático e burocrático, embora permanecendo policial e pondo-se à autonomia, e à livre expressão dos atores sociais.” (TOURAINÉ, 1994, p. 92).

Enfatiza-se aqui que com nos exemplos de Marx e de Cuba não há pretensão de defender qualquer ideologia – aqui entendida como “[...] interesses particulares que tendem a apresentar como interesses universais, comum ao conjunto do grupo.” (BOURDIEU, 2001, p. 10) – como algo relacionado à determinada função política etc. Tanto é que ideologia não se encaixa com o ideal de modernidade buscado pela mediação, e por isso não seria ponderável defender ideologia alguma neste texto. Nesse sentido: “[...] chegamos à autodestruição completa da modernidade quando a ideologia proclamada com o máximo de força a identidade de uma vontade e de uma necessidade, quando ela faz da história simultaneamente uma ascensão para a liberdade e a liberação da natureza.” (TOURAINÉ, 1994, p. 94). A respeito do efeito ideológico da cultura dominante, Bourdieu fala:

A cultura dominante contribui para a integração real da classe dominante (assegurado uma comunicação imediata entre todos os seus membros e distinguindo-os das outras classes); para a integração

---

<sup>5</sup> De forma alguma se quer fazer uma crítica ao vasto pensamento de Marx com este mísero artigo. Trouxe-se seu pensamento, de forma reducionista, porque parece ser o exemplo mais palpável de Touraine para explicar o historicismo.

fictícia da sociedade no seu conjunto, portanto, à desmobilização (falsa consciência) das classes dominadas; para a legitimação da ordem estabelecida por meio do estabelecimento das distinções (hierarquias) e para a legitimação dessas distinções. (BOURDIEU, 2001, p. 10).

Warat propõe então desideologizar esse “[...] processo de compreensão alienante e da prática de uniformidade. Ideia esta pela qual se nega o caráter social e histórico das significações.” (WARAT, 1985, p. 88). Tal desideologização se daria com a carnavalização: “[...] uma forma de transferência da interação social ao território da produção do saber, que sempre foi predominantemente esfera da consciência monológica e da fuga transcendental.” (WARAT, 1985, p. 97), isso porque “A carnavalidade procura sempre o tom fragmentado para desfazer as representações ideológicas.” (WARAT, 1985, p. 98); o que propiciaria uma transgressão pela marginalidade, que seria o “[...] discurso marginal onde corpos, desejos e significações crescem, vencendo limites.”.

A carnavalidade parece ter relação com potencialidade do Sujeito, na medida em que cria certo erotismo onde somente havia consciência – racionalidade. Se conflui então o erotismo com a imprevisibilidade, e no mesmo liame, com a democracia, porque “A democracia é sempre uma procura de confrontos. O importante nela é assegurar a procura, não sua resolução.” (WARAT, 1985, p. 29, 33, 35); logo, Warat vê a democracia como um “ponto erótico”.

Aqui há de se fazer um parêntese sobre como Warat entende democracia, porque esse conceito difere do conceito de democracia utilizado dentro da Constituição estatal. A esse tipo de democracia Warat denomina de formal, porque: é “[...] entendida como o senso disciplinador de órgãos e cidadãos para uma ordem simbólica, apresentada como racionalidade formalmente homogênea e exclusiva.”; “[...] apresentada como um esforço da racionalidade normativa para garantir logicamente um jogo controlado e burocratizado de argumentos e réplicas.” (WARAT, 1997, p. 101). Diferente disso, Warat chama de democracia substancial – à qual também se refere genericamente só pelo termo democracia – “Esta transgressão saudável, essa resistência, esse esquite libertário que permite ouvir uma forma de subjetividade coletiva fora do controle institucional, no esplendor permanente da realidade social.” (WARAT, 1997, p. 98).

Tamanho é o caráter revolucionário de Warat que ele pensa a democracia como simbolização, que é “Primeiro: a crítica, o combate, a denúncia, a resistência às dimensões simbólicas autoritárias e repressivas; segundo: a prática coletiva, descentralizada e

desierarquizada (*sic*) da produção e leitura dos discursos.” (WARAT, 1985, p. 69). Desse modo, poderia se dizer que a democracia substancial combate a democracia formal porque: essa depende do “[...] monopólio estatal da coerção física, da determinação por parte do Direito e de um conjunto de instituições que deduzam ao mínimo as possibilidades das relações sociais.” (WARAT, 1997, p. 100, 114, 116); enquanto aquela não tem um dono – Estado – que a ordene, mas busca combatê-lo através da “prática da resistência”.

O conceito de democracia – no sentido waratiano – é importante para se entender o pensamento do mesmo autor acerca da política, visto que na democracia substancial “[...] o poder se legitima por estar permanentemente vinculado à permanência dos conflitos e dos antagonismos sociais.” (WARAT, 1997, p. 108). Isso fica muito claro quando se pensa nos “indivíduos” de baixo estrato social, que “[...] apenas por serem percebidos como meros “corpos”, numa sociedade que valoriza a disciplina e o autocontrole acima de tudo, é que essa classe desprezada é vista como tendencialmente perigosa e como assunto da “polícia”, e não da política.” (SOUZA, 2009, p. 122). Resumindo:

Falar em democracia exige um permanente confronto com a lógica totalitária que vai organizando de forma implacável, o destino social a partir da modernidade. Para freá-la, precisamos de muita criatividade política; um novo direito, uma nova abordagem do político e novas formas de racionalidade que sirvam para anular a eficácia simbólica do poder estabelecido. (WARAT, 1997, p. 112).

Note-se que Warat fala em anular a eficácia simbólica do poder dominante de forma racional. Isso não implica em fugir daqueles dois preceitos da modernidade; parece que o autor quis se expressar no sentido de derrubar o habitus da justiça meritocrática para fomentar práticas que explicitem a importância do capital cultural; ou então de explicitar o sentido comum teórico do Direito que cria um sacrilégio ao entorno de questões jurídicas, inacessíveis aos dominados.

Em relação à dominação, já abordamos diversas especificidades, mas faltou uma reflexão sobre o sentido com que aqui se fala de poder. Para tanto, Arendt entende que o poder “só existe em sua efetivação” (ARENDR, 2007, p. 212); e tal efetivação depende da potencialidade que esse poder tem, de tal forma que “O poder é sempre, como diríamos hoje, um potencial de poder, não uma identidade imutável, mensurável e confiável como a força.” (ARENDR, 2007, p. 212). Mas o que mais nos interessa nesse âmbito do poder é que ele

somente se fortalece com a convivência entre pessoas que são coniventes com o poder. Nesse sentido Arendt leciona:

O que mantém unidas as pessoas depois que passa o momento fugaz da ação (aquilo que hoje chamamos de organização) e o que elas mantêm vivo ao permanecerem unidas é o poder. Todo aquele que, por algum motivo, se isola e não participa dessa convivência, renuncia ao poder e se torna impotente, por maior que seja a sua força e por mais válidas que sejam as suas razões. (ARENDR, 2007, p. 213).

Essa discrepância entre poder e força é palpável quando analisamos governos que denotam de um poder praticamente irresistível em meio a uma força popular vastamente superior mas que não consegue estabelecer uma ação para se tornar resistível àquele poder; tal força popular fomenta então uma resistência passiva. O assustador é que diferente da força, que é algo racionalmente mensurável, o poder e a ação são ilimitados; o poder “[...] não encontra limitação física na natureza humana, na existência corpórea do homem. Sua única limitação é a existência de outras pessoas, limitação que não é acidental, pois o poder humano corresponde, antes de mais nada, à condição humana da pluralidade.” (ARENDR, 2007, p. 213).

Se não houver uma distribuição do poder entre diferentes ações, determinado poder pode se tornar irresistível. Para entender melhor: “Se a ação, como início, corresponde ao fato do nascimento, se é a efetivação da condição humana da natalidade, o discurso corresponde ao fato da distinção e é a efetivação da condição humana na pluralidade, isto é, do viver como ser distinto e singular entre iguais.” (ARENDR, 2007, p. 191). Por condição humana, entende a mesma autora que aquela “[...] compreende algo mais que as condições nas quais a vida humana foi dada ao homem. Os homens são seres condicionados: tudo aquilo com o qual eles entram em contato torna-se imediatamente uma condição de sua existência.” (ARENDR, 2007, p. 17).

É da condição humana perpetrar uma ação para atingir um discurso, transgredindo a razão para questionar o poder dominante que está inserido no simbólico. Falta uma política, no sentido de que “A política é o lugar, por excelência, da eficácia simbólica, acção (*sic*) que se exerce por sinais capazes de produzir coisas sociais e, sobretudo, grupos.” (BOURDIEU, 2001, p. 159); perfectibilizando a democracia como procura – um ponto erótica – e não como resolução (WARAT, 1985, p. 29).

Como meio para criação do discurso, Warat diz que “Em termos de autonomia, cidadania, democracia e direitos humanos a mediação pode ser vista como a sua melhor forma de realização.” (WARAT, 2004, p. 66); isso porque é “um trabalho de reconstrução simbólica dos processos conflitivos das diferenças que nos permite formar identidades culturais, e nos integrarmos no conflito com o outro, como um sentimento de pertinência comum”.

É por esse caráter militante que se pensa a mediação neste artigo. Uma mediação que não se submeta à teia dos negócios do poder dominante (ARENDR, 2007, p. 216) e possa ser autônoma a ele, formando uma democracia substancial e perfectibilizando o sujeito da modernidade. Daí a dificuldade encontrada em se pensar na mediação como sucursal do poder dominante: seja a mediação judicial, em escritórios advocatícios, nas escolas e mesmo com a Administração Pública sendo mediadora e(ou) mediada. Resta então pensar a mediação como algo comunitário: “[...] la mediación comunitaria de los excluidos como forma de revolución molecular.” (WARAT, 2004, p. 214), porque “[...] la mediación de los conflictos comunitarios nos introduce a una nueva concepción de lo jurídico basada en la desnaturalización del orden, la producción del diálogo en la palabra que se produce en el desorden.” (WARAT, 2004, p. 315).

### **3 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Por mais que o Poder Legislativo considere a mediação – tendo como mediado ou mediador o poder dominante – uma prática correta a ponto de inseri-la no ordenamento jurídico, o estudo feito até aqui demonstrou que a mediação quando feita nessas condições não revela nenhuma evolução em relação à modernidade, mas tão somente a perpetuação de todo um poder dominante com seus respectivos tentáculos; e isso equivale tanto para a mediação judicial como para aquela feita na Administração Pública, nas escolas, balcão do consumidor etc.

Reforça-se aqui que este artigo não teve qualquer base empírica para tais hipóteses, mas tão somente uma base sociológica. No entanto, constatou-se a existência de alguns vícios mais visíveis e outros invisíveis. Dentre os primeiros, acentua-se que a mediação é de difícil regulamentação porque ficaria difícil atingir uma “paridade de armas”, tendo em vista que mesmo podendo haver uma delimitação econômica, é quase impossível se atingir uma delimitação cultural – mas isso é assunto para outro artigo – que não traga prejuízo aos mediados.

Quanto aos vícios invisíveis, que são propriamente o foco deste artigo, vê-se que a mediação como prática comunitária é relevante por conter esse caráter reivindicatório, de

democracia substancial; que pode ser deturpado caso a mediação não comunitária ganhe tamanho descrédito que acabe dando implicitamente descrédito à mediação comunitária. Aí está o problema latente: um instrumento – como a mediação – que poderia ser usado como meio para formar um discurso externo ao poder dominante, que reivindique desse determinados direitos sociais e aperfeiçoe o Sujeito – tão esquecido em virtude da razão – pode passar a ser considerado um meio ínfimo graças àquela prática da mediação pelo poder dominante.

## REFERÊNCIAS

ARENDETT, Hannah. **A condição humana**. Trad. Roberto Raposo. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007.

BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. Tradução de Fernando Tomaz. 11ª ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2001.

BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei n. 13105, de 16 de março de 2015. Presidência da República. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm)> Acesso em: 27 abr. 2016.

BRASIL. **Lei n. 13.140**, de 26 de junho de 2015. Brasília. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm)> Acesso em: 04 set. 2017.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução nº 125**, de 29 de novembro de 2010. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579>> Acesso em: 26 Mar. 2018.

HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento**: a gramática moral dos conflitos sociais. Tradução de Luiz Repa. São Paulo: Ed. 34, 2003.

SOUZA, Jessé et al. **Ralé brasileira**: como é e como vive. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2009.

STRECK, Lenio Luiz. A revelação das “obviedades” do sentido comum e o sentido (in)comum das “obviedades” reveladas. In: JULIUS CAMPUZANO, Alfonso de et. al. **O poder das metáforas**: homenagem aos 35 anos de docência de Luis Alberto Warat. Porto Alegre: Livraria dos Advogados. 1998. p. 53-60.

WARAT, Luis Alberto. **A ciência jurídica e seus dois maridos**. Santa Cruz do Sul: Faculdades Integradas de Santa Cruz do Sul, 1985.

WARAT, Luis Alberto. **Introdução geral ao direito III**: o direito não estudado pela teoria jurídica moderna. Porto Alegre: SA Fabris, 1997.

WARAT, Luis Alberto. **Surfando na Pororoca**: ofício do mediador. v. III. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004.

TOURAINÉ, Alain. **Crítica da modernidade**. Tradução de Elias Ferreira Edel. Petrópolis:  
Vozes, 1994.