

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO PARANÁ
ESCOLA DE DIREITO
PROGRAMA DE PÓS GRADUAÇÃO EM DIREITO

JULIANO LOCATELLI SANTOS

**ANÁLISE CRÍTICA DA MEDIAÇÃO DE CONFLITOS INSTITUCIONALIZADA: A
RESSIGNIFICAÇÃO DO SUJEITO A PARTIR DE MICHEL FOUCAULT E PIERRE
BOURDIEU**

CURITIBA

2019

JULIANO LOCATELLI SANTOS

**ANÁLISE CRÍTICA DA MEDIAÇÃO DE CONFLITOS INSTITUCIONALIZADA: A
RESSIGNIFICAÇÃO DO SUJEITO E O CAMPO A PARTIR DE MICHEL
FOUCAULT E PIERRE BOURDIEU**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito Socioambiental e Sustentabilidade da Pontifícia Universidade Católica do Paraná como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito. Linha de pesquisa: Justiça, Democracia e Direitos Humanos.

Orientadora: Professora Doutora Claudia Maria Barbosa

CURITIBA

2019

Dados da Catalogação na Publicação
Pontifícia Universidade Católica do Paraná
Sistema Integrado de Bibliotecas – SIBI/PUCPR
Biblioteca Central
Luci Eduarda Wielganczuk – CRB 9/1118

S237a
2019 Santos, Juliano Locatelli
Análise crítica da mediação de conflitos institucionalizada: a ressignificação do sujeito e o campo a partir de Michel Foucault e Pierre Bourdieu / Juliano Locatelli Santos ; orientadora: Claudia Maria Barbosa. – 2019.
124 f; 30 cm

Dissertação (mestrado) – Pontifícia Universidade Católica do Paraná, Curitiba, 2019
Bibliografia: f. 111-124

1. Mediação de Conflitos. 2. Poder Judiciário. 3. Foucault, Michel, 1926-1984.
4. Bourdieu, Pierre, 1930-2002. I. Barbosa, Claudia Maria. II. Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Programa de Pós-Graduação em Direito Socioambiental e Sustentabilidade. III. Título.

Dóris 4. ed. – 341.4618

JULIANO LOCATELLI SANTOS

**ANÁLISE CRÍTICA DA MEDIAÇÃO DE CONFLITOS INSTITUCIONALIZADA: A
RESSIGNIFICAÇÃO DO SUJEITO E O CAMPO A PARTIR DE MICHEL
FOUCAULT E PIERRE BOURDIEU**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito Socioambiental e Sustentabilidade da Pontifícia Universidade Católica do Paraná como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito. Linha de pesquisa: Justiça, Democracia e Direitos Humanos.

COMISSÃO EXAMINADORA

Presidente: Professora Dra. Claudia Maria Barbosa (orientadora)
Pontifícia Universidade Católica do Paraná

Professor Dr. Carlos Frederico Marés de Souza Filho (membro PPGD)
Pontifícia Universidade Católica do Paraná

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto (convidado)
Universidade Federal de Goiás

Curitiba, 14 de janeiro de 2019.

A Denise.

A meus filhos Milena e Rodrigo.

AGRADECIMENTOS

Após mais de duas décadas de advocacia, retornar à Academia foi uma experiência de redescobertas e de satisfação. Agradeço ao PPGD da PUC-PR. Ali conheci colegas com quem compartilhei expectativas e debates instigantes. Aos professores, minha admiração e meu reconhecimento ao árduo trabalho de manter a excelência acadêmica, a liberdade de cátedra e a pluralidade democrática de pensamento, em tempos onde o obscurantismo bate à porta.

Agradeço a minha orientadora Prof^a Dr^a Claudia Maria Barbosa, pelo modo fraterno e dialógico com que conduz seus alunos para o exercício das *práticas de si*. Obrigado ainda pelos debates nas aulas de Política judiciária, e principalmente por nos permitir perceber, com Ran Hirschl, como as elites político-econômicas se relacionam com as elites judiciárias, visando a preservação hegemônica.

Meu muito obrigado a diversos amigos que sempre tiveram uma palavra de positividade, de alento e de confiança. Há momentos em que até as mais curtas frases ou os mais simples gestos exercem ânimo e fortaleza. Não vou nominá-los. Não precisa. Nossa amizade prescinde dessas vaidades. Alguns amigos, entretanto, tiveram ainda maior participação nesta trajetória acadêmica, e por isso faço questão de mencioná-los.

Aos amigos e professores da UP, Anderson Marcos dos Santos e Eduardo Faria Silva, pelo que são e pelo que suas existências nos fazem ser. Seguimos juntos, movidos pela angústia insurgente de quem treme de indignação diante das injustiças no mundo.

Agradeço à grande amiga Eneida Desirre Salgado, professora de Teoria Política e Democracia na UFPR, e co-responsável pela minha decisão de ingressar no Mestrado. Responsável também pelo meu encontro com Michel Foucault, via *Microfísica do Poder*. Obrigado a você e ao João Luiz, um irmão nessa vida “meio rock”.

Agradeço a Adolfo Braga Neto, Presidente do Instituto de Mediação e Arbitragem do Brasil, com quem adquiri os conhecimentos iniciais sobre a mediação transformativa através do módulo teórico de capacitação.

Ao amigo Rafael Ferreira Filippin, meu parceiro de artigo científico, quero dizer muito obrigado pela oportunidade de debater a mediação de conflitos, e pela forma absolutamente solidária com que me ajudou. Foi fundamental a sua cooperação.

Denise, meu amor, minhas sinceras desculpas pelos momentos de presença ausente. Madrugadas e finais de semana de isolamento foram necessários. Mas somente com o seu apoio foi possível seguir em frente. Muito obrigado. Te amo muito.

Minha filha Milena, muito obrigado pelos marcadores de livro mais lindos e descolados que alguém pode ter. Outro dia você perguntou se podia me ajudar a terminar de escrever. Filha, sem você eu sequer teria começado.

Rodrigo, que com dois anos de idade rompe porta adentro, só pra dar um beijo e um abraço no pai, e voltar a chutar sua bola. Não conheço estímulo melhor do que esse. Obrigado, filho, do fundo do meu coração.

Por fim, não posso deixar de lembrar dos meus pais, e do quanto sou grato pelos enormes sacrifícios que fizeram por mim. Meu pai fugiu da fome e da miséria, ousando sobreviver. Minha mãe fugiu da vida que lhe queriam impor. Resistiram ao poder disciplinar. Reescreveram suas próprias histórias. A dor da minha saudade só não é maior do que a minha gratidão.

De que valeria a obstinação do saber se ele
assegurasse apenas a aquisição dos
conhecimentos e não, de certa maneira, e tanto
quanto possível, o descaminho daquele que
conhece? Existem momentos na vida em que a
questão de saber se se pode pensar
diferentemente do que se pensa, e perceber
diferentemente do que se vê, é indispensável
para continuar a olhar ou a refletir.

(FOUCAULT, 2017c [1984], p. 13)

RESUMO

A legislação que introduziu a mediação judicial no ordenamento jurídico brasileiro, composta pela Resolução nº 125/2010, do Conselho Nacional de Justiça, e pelas Leis 13.105 e 13.140, ambas de 2015, ignora a dimensão filosófica desta prática, justamente o ponto de partida deste estudo. A mediação possui um componente relacional calcado na premissa de que através do empoderamento e da alteridade reconectam-se os canais comunicativos entre as partes em conflito, o que facilitaria a sua solução. A dimensão filosófica da mediação é aqui estudada a partir do pensamento de Michel Foucault, especialmente em relação ao tema do cuidado de si e da atitude crítica, que permearam a última fase de sua produção intelectual. A concepção da mediação de conflitos como um espaço de resistência e governamentalidade, que permite ao sujeito a auto constituição, é o ponto de partida para adentrar ao problema específico enfrentado neste estudo: pode a mediação manter-se como prática relacional permeada pelo empoderamento e pela alteridade, enquanto espaço próprio de ressignificação do sujeito, quando passa a ser institucionalizada e integrada ao campo judiciário, notadamente adversarial e permeado por relações de poder? Para caracterizar o espaço de atuação do poder judiciário, utiliza-se a teoria dos campos sociais de Pierre Bourdieu, alicerçada nas noções de campo, habitus e capital. O recorte de análise se deu considerando primeiramente as partes em conflito, e suas percepções diante do ambiente judiciário repleto de ritos, linguagens e simbolismos. Ainda, tratou-se da figura do mediador judicial, e como o mesmo se capacita e exerce sua atividade imerso em premissas típicas do ambiente adversarial. E por fim, analisa-se a atuação do Conselho Nacional de Justiça, não apenas enquanto agente de *accountability* judicial em relação a gestão da política judiciária de tratamento adequado aos conflitos de interesse, mas também se considerando o CNJ enquanto órgão pretensamente *accountable* em relação às suas atribuições institucionais, mas que ao deixar de monitorar e avaliar a referida política judiciária, possui atuação meramente simbólica. A pesquisa desenvolveu-se por meio do método de pesquisa indutivo, com uma abordagem qualitativa, e técnica de pesquisa documental e bibliográfica. Conclui-se que, confirmando a hipótese de pesquisa, à medida em que a mediação de conflitos se institucionaliza, adentrando ao campo jurídico e judicial, tende mais a se distanciar da noção de um espaço autônomo de ressignificação do sujeito. Quando a mediação de conflitos se coloca inicialmente como uma prática heterodoxa dentro do campo, passa a se transformar em instrumento de preservação da ortodoxia e de mera reprodução do campo jurídico e dos ritos e linguagens enquanto *habitus* que lhe são próprios.

Palavras-chave: 1. Mediação de conflitos. Poder judiciário. Michel Foucault. Pierre Bourdieu.

ABSTRACT

The legislation that introduced judicial mediation in the Brazilian legal system, composed of Resolution 125/2010, of the National Council of Justice, and Laws 13,105 and 13,140, both of 2015, ignores the philosophical dimension of this practice, precisely the starting point of this study. Mediation has a relational component based on the premise that through empowerment and alterity the communicative channels between the conflicting parties are reconnected, which would facilitate their solution. The philosophical dimension of mediation is studied here from the thinking of Michel Foucault, especially in relation to the subject of self-care and the critical attitude that permeated the last phase of his intellectual production. The conception of conflict mediation as a space of resistance and governmentality, which allows the subject to self-constitution, is the starting point to enter into the specific problem faced in this study: can mediation be maintained as a relational practice permeated by empowerment and alterity, as a re-signification of the subject, when it becomes institutionalized and integrated into the judicial field, notably adversarial and permeated by power relations? In order to characterize the area of action of the judiciary, Pierre Bourdieu's theory of social fields, based on notions of field, *habitus* and capital, is used. The analysis was made considering first the parties in conflict, and their perceptions before the judicial environment full of rites, languages and symbolisms. Still, it was the figure of the judicial mediator, and how the same mediates and exercises his activity immersed in premises typical of the adversarial environment. Finally, we analyze the performance of the National Council of Justice, not only as an agent of judicial accountability in relation to the management of the judiciary policy of treatment appropriate to conflicts of interest, but also considering the CNJ as an allegedly accountable organ in relation to its institutional attributions, but that by failing to monitor and evaluate said judiciary policy, it acts merely symbolically. The research was developed through the method of inductive research, with a qualitative approach, and documentary and bibliographic research technique. It is concluded that, confirming the research hypothesis, as the mediation of conflicts becomes institutionalized, entering the legal and judicial field, it tends more to distance itself from the notion of an autonomous space of resignification of the subject. When the mediation of conflicts is initially a heterodox practice within the field, it becomes an instrument of preservation of orthodoxy and of mere reproduction of the juridical field and of the rites and languages as *habitus* of its own.

Key-words: 1. Mediation of conflicts. 2. Judicial power. 3. Michel Foucault. 4. Pierre Bourdieu

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CEJUSCs	Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania
CPC	Código de Processo Civil
NUPEMEC	Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos
SIESPJ	Sistema de Estatística do Poder Judiciário

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	12
1. TRÊS DIMENSÕES DA MEDIAÇÃO DE CONFLITOS	16
1.1. A MEDIAÇÃO ENQUANTO PROCESSO: PRÁTICAS EXTRAJUDICIAIS E JUDICIAIS	17
1.2. A MEDIAÇÃO ENQUANTO TÉCNICA: LENTE E ESPELHO PARA O EMPODERAMENTO E A ALTERIDADE.....	23
1.3. A MEDIAÇÃO ENQUANTO FILOSOFIA: CUIDADO DE SI E RESISTÊNCIA À NORMALIZAÇÃO EM MICHEL FOUCAULT.....	30
2. PIERRE BOURDIEU E O JUDICIÁRIO A PARTIR DA TEORIA DOS CAMPOS SOCIAIS.....	51
2.1. A TEORIA DOS CAMPOS: UMA POSSIBILIDADE DE ANÁLISE	51
2.2. O CAMPO JURÍDICO.....	61
2.3. A MEDIAÇÃO DE CONFLITOS E O JUDICIÁRIO A PARTIR DA NOÇÃO DE CAMPO	71
3. A MEDIAÇÃO APLICADA NO JUDICIÁRIO SOB TRÊS PARÂMETROS DE ANÁLISE.....	82
3.1. AS PARTES EM CONFLITO NO TERRENO JUDICIAL	84
3.2. OS MEDIADORES JUDICIAIS.....	93
3.3. O CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA E A POLÍTICA JUDICIÁRIA DE TRATAMENTO ADEQUADO AOS CONFLITOS DE INTERESSE.....	100
CONSIDERAÇÕES FINAIS	107
REFERÊNCIAS.....	111

INTRODUÇÃO

Em seu livro *O mal-estar da civilização*, Sigmund Freud (2011) alude à uma necessidade humana na modernidade, voltada para a segurança. Em nome desta segurança, abre-se mão da liberdade do indivíduo. O mal-estar da civilização é, portanto, o sentimento de aprisionamento que esta falta de liberdade proporciona quando ascende o paradigma da ordem e da segurança.

Ingeborg Maus (2000), por sua vez, retrata a figura do judiciário enquanto superego de uma sociedade órfã da *imago* paterna, no sentido de que as balizas morais da sociedade não são por ela definidas, mas que se torna necessário que a figura paterna, outrora materializada na figura do rei, e hoje pelo judiciário, traga e delimite os padrões de comportamento social.

Sobre isso, na década de 90, o sociólogo Zygmunt Bauman, em *O mal-estar da pós modernidade* (1998), faz uma alusão ao tema de Sigmund Freud, para sustentar um movimento diverso, contrário ao que em 1930 pregou Freud. Ou seja, “os mal-estares da pós modernidade provêm de uma espécie de liberdade de procura do prazer que tolera uma segurança individual pequena demais”. Ou seja, a liberdade volta a ser o valor supremo em contraposição à segurança.

Se esta busca pela liberdade passa a ser um paradigma da pós-modernidade, tal decorre da percepção de que a promessa de segurança e de tutela da civilização moderna não se revela tão robusta quanto se pretendia. O que em tese pode mover sentimentos por formas diversas de condução da vida social.

Nesse sentido, um dos mecanismos da tutela, do controle e uma das representações mais nítidas do anseio por segurança, é o judiciário. Para Garapon, a figura do juiz é simbólica enquanto referencial moral de uma sociedade em crise. Se coube ao judiciário a função de guardador das promessas, ou de balizador moral da sociedade, Bauman concebe um movimento por novas – e libertárias – formas de existência.

Liberdade para de forma autônoma tomar decisões e dirimir os conflitos inerentes à vida social, ou tutela, segurança jurídica e confiança no direito e nas práticas judiciárias? O presente estudo trata de uma modalidade de autocomposição que em princípio implica em uma atitude de independência em relação ao direito e ao judiciário, representada pela mediação de conflitos. Mas que passa cada vez mais a ser incorporada às mesmas práticas judiciais das quais *a priori* a mediação se dissociaria.

Parte-se da premissa de um indivíduo em busca da construção da própria subjetividade, e que assim se auto constitui diante de um contexto historicamente permeado pela imposição

de relações de poder que agem no plano da moldagem do indivíduo, determinando formas de vida e de dominação.

O tema da mediação de conflitos se solidificou no contexto jurídico como parte de um receituário especificamente destinado a suprir ou combater um problema sistêmico, relacionado com a morosidade da entrega jurisdicional e a sobrecarga de processos em tramitação.

O discurso em torno da mediação de conflitos enquanto um antídoto à alta litigiosidade e ao elevado número de demandas judiciais, se incorporou fortemente em diversos sistemas de justiça pelo mundo, e no Brasil não foi diferente. A experiência brasileira é recente, e há, a rigor, especialmente a partir da edição das recentes Leis nº 13.105/2015 (BRASIL, 2015a) e 13.140/2015 (BRASIL, 2015b), não apenas uma expectativa, mas um discurso institucional calcado em torno da mediação de conflitos como solução para a crise de litigiosidade.

O que inicialmente foi objeto de experimentos isolados, e por iniciativa de magistrados que de forma inovadora inseriam o tema da mediação de conflitos em suas rotinas de trabalho, tornou-se materializado e disciplinado a partir das normas que definiram a institucionalização da mediação de conflitos.

É escasso o debate jurídico ou acadêmico que não tome por parâmetro de análise esta premissa, enquanto elemento central na abordagem da mediação de conflitos. O que denota a utilização do instituto de uma forma essencialmente instrumental, em se tratando da enumeração de políticas judiciárias e possibilidades de ação na construção de práticas judiciárias melhor estruturadas.

Foi este o elemento motivador do presente estudo. A pouca divergência acadêmica em relação ao debate sobre a mediação de conflitos, enquanto propalada solução para a crise de litigiosidade. Uma *doxa* que desconsidera tanto um exame mais aprofundado sobre a epistemologia do tema da mediação de conflitos, quanto deixa de se deter sobre o fato de que a inserção da mediação enquanto prática judicial, pode conter incompatibilidades que minimizem o instituto.

Não se desconsiderando da edição de um marco legal atinente ao tema, passa-se inicialmente a tratar do tema da mediação de conflitos a partir de três olhares. Primeiramente, tratando-se do percurso do instituto até a sua institucionalização. Em seguida, adentrando nas diferentes abordagens acerca do conflito e de como as vertentes relacionais agem na ressignificação do sujeito, a partir das práticas transformativas. Após, busca-se estabelecer relações de proximidade entre o tema da mediação de conflitos, sob o ponto de vista dos sujeitos nela inseridos, com as práticas de si e a noção de resistência conforme a temática estabelecida pelo marco teórico de Michel Foucault. Ao cabo desta travessia inicial, cumpre a análise sobre

a associação entre a mediação de conflitos e o cuidado de si foucaultiano, para em seguida cuidar-se do objeto específico de pesquisa: investigar sobre se esta noção da mediação de conflitos a partir da possibilidade teórico-filosófica de ressignificação do sujeito em Foucault, se mantém mesmo quando a mediação de conflitos se institucionaliza, a partir do marco legal.

Na gênese do pensamento foucaultiano, está não apenas a preocupação em relação a como se operam as relações de poder na sociedade, para além do ente estatal. Está especificamente, a associação entre poderes, saberes e verdades, que se reflete na individuação do sujeito, moldando-lhe sua existência.

Analizada assim a mediação a partir dos sujeitos em conflito, e de relações de poder que permeiam o conflito e a vida em sociedade, ao adentrar-se no exame da estrutura judiciária onde a mediação passa a se institucionalizar, considerou-se a necessidade de um parâmetro teórico que igualmente contemplasse as relações de poder e dominação. Do que surge a adequação à narrativa da teoria dos campos sociais, de Pierre Bourdieu.

A partir da tríade conceitual *campo-capital-habitus*, e das noções que lhe são acessórias, Bourdieu oferece ferramentas de análise que permitem não apenas uma possibilidade de visão dos fenômenos sociais, mas também possibilita retratar como se operam as relações de poder e dominação no campo jurídico, e por consequência, no judiciário.

Estabelecidas estas premissas, quais sejam, a edificação filosófica de um conceito de mediação de conflitos a partir do cuidado de si em Foucault, e um olhar sob o judiciário a partir da noção de campo, busca-se perquirir sobre as condições de compatibilidade entre a mediação de conflitos e o judiciário, conforme a estruturação do instituto a partir do recente marco legal.

E para tal, optou-se por alguns recortes específicos de análise, que sem a pretensão de exaustão, adentram nos seguintes aspectos: a) o ponto de vista das partes em conflito, suas percepções e comportamentos quando adentram a um espaço autocompositivo inserido em um campo essencialmente adversarial como o judiciário; b) a figura do mediador, e sua formação para atuar em um conflito ou em um litígio, e; c) da estrutura de gestão do Poder Judiciário, através do Conselho Nacional de Justiça, e a forma de tratamento dispensado ao tema da mediação de conflitos no Brasil. Busca-se, com estas três abordagens, analisar como o judiciário recebe e exerce a mediação de conflitos institucionalizada. E se a mantém em suas características essenciais, ou ao contrário, as transforma.

Tem-se como âmbito específico de delimitação espaço-temporal da pesquisa específica, o cenário brasileiro recente do marco legal da mediação de conflitos, composto a partir das regras do Código de Processo Civil, pela Lei de Mediação e pela Resolução 125 do Conselho Nacional de Justiça.

Busca-se assim, ante as possíveis tensões e incompatibilidades entre estes ambientes, desenvolver-se a pesquisa a partir de um olhar diverso e crítico sobre o conflito e sobre o modelo de pacificação social proposto para coexistir com as práticas judiciais. O objetivo principal é a reflexão sobre de que modo exatamente se pode operar a mediação de conflitos, agora associada ao processo judicial e à estrutura do Poder Judiciário, e o que realmente esperar da mediação: uma alternativa eficaz, do ponto de vista da ressignificação dos sujeitos para a tomada de decisões sobre o conflito, ou apenas um caminho residual, retórico, simbólico até, de mera diminuição de litigiosidade judiciária formal.

Neste panorama se origina a problematização que permeia o presente estudo, e que pode se traduzir, enquanto problema de pesquisa, na seguinte pergunta: pode a mediação de conflitos, enquanto espaço autônomo de resistência e de ressignificação do sujeito, manter-se como tal quando inserida no campo judiciário, notadamente adversarial e simbólico? Ou em outras palavras: o desenho normativo da mediação judicial de conflitos brasileira permite uma conjugação compatível e harmônica entre o ambiente autocompositivo, autônomo e de ressignificação do indivíduo, com o ambiente adversarial e estatal do Poder Judiciário?

A hipótese de pesquisa aqui considerada é a de que quando a mediação de conflitos, essencialmente um espaço autocompositivo autônomo e de resistência, se insere dentro da estrutura judiciária/judicante, se desnatura. Se transforma em um instrumento para a mera reprodução do campo jurídico, e das instituições e *habitus* que lhe são próprios.

Para a pesquisa, realizou-se pesquisa bibliográfica de literatura nacional e estrangeira acerca dos marcos teóricos indicados. Ainda, realizou-se pesquisa documental através da coleta de dados em periódicos e informações de órgãos oficiais governamentais.

1. TRÊS DIMENSÕES DA MEDIAÇÃO DE CONFLITOS

Reconhecendo a natureza multifacetada do tema da mediação de conflitos, bem como a diversidade de parâmetros de análise do tema, Ricardo Goretti (2016, p. 162) classifica três perspectivas para se compreender a mediação, que serão adotadas como ponto de partida deste capítulo. Em seu parâmetro de análise, uma primeira dimensão seria a da mediação enquanto processo, ou seja, enquanto organização de atos elencados em sequência, logicamente estruturados e organizados em sessões presididas por um mediador, que busca a construção de uma solução autocompositiva para o caso específico. Esta dimensão está notadamente associada ao plano procedimental e de regulamentação do instituto. Sendo que a inclusão da mediação junto ao processo judicial, ou a sua delimitação conforme as disposições do marco legal recente da mediação de conflitos, bem ilustra esta perspectiva específica.

A segunda dimensão da mediação a identifica com um conjunto de técnicas desenvolvidas pelo mediador, adequando-as ao caso específico mas mantendo certas bases principiológicas que promovam valores e diretrizes próprias, dentro das quais baliza-se o transcurso da mediação. Trata-se da forma como a mediação é conduzida, das técnicas desenvolvidas, e dos objetivos que se pretende alcançar com a utilização de tais técnicas. A mediação enquanto processo se define por parâmetros de regulamentação, enquanto a mediação enquanto técnica se define pelo modo de agir do mediador e das partes dentro dos parâmetros procedimentais definidos.

Neste sentido, ou nesta dimensão específica da mediação enquanto técnica, podem ser acolhidas as diversas vertentes desenvolvidas nos últimos anos. Algumas tendendo a associar elementos tipicamente negociais, focados na resolução específica do problema e do caso concreto. Outras, mais voltadas a um viés relacional, no sentido de requalificar as partes para a gestão do conflito, na perspectiva da compreensão de si e também do outro. Outras diversas técnicas e abordagens, via de regra, contemplam elementos mistos ou aportes conjuntos destas duas vertentes principais.

E por fim, a terceira dimensão destacada por Goretti (2016, p. 163) é a filosófica, que permite conceber-se a mediação de conflitos enquanto um ambiente próprio, mas também enquanto uma atitude e concepção de vida, pautada por valores e sentimentos específicos. Trata-se de ver a mediação enquanto atitude permeada por novos saberes e uma nova concepção que foge ao belicismo que historicamente compõe a vida e o viver em sociedade, onde o conflito surge como um elemento presente e constante.

Estas três perspectivas ou dimensões da mediação de conflitos, por si permitem evidenciar como esta pode ser tratada sob diversos enfoques, sem que se abandone a centralidade do tema. Neste capítulo o objetivo é a abordagem sobre estas três dimensões da mediação, relacionando-as e especialmente definindo-se elementos para a mediação filosoficamente considerada.

Primeiramente, na dimensão da mediação enquanto processo, se busca traçar um caminho da mediação de conflitos desde o seu surgimento na modernidade, até a definição, no Brasil, de um marco legal, com as suas particularidades e idiossincrasias. Após, o objetivo é tratar da mediação de conflitos enquanto técnica, analisando-se o conflito e as suas abordagens, bem como as vertentes principais de se conduzir e desenvolver a mediação.

Estabelecido este percurso inicial, passa-se a adentrar na dimensão filosófica da mediação, analisando-a como um espaço de ressignificação e autonomia do sujeito, que permite libertar-se das práticas de normalização historicamente formadoras da sua subjetividade, e enfim expressar o que Michel Foucault denominou de práticas de si. A obra de Foucault, aliás, é o marco teórico de pesquisa nesta dimensão filosófica da mediação de conflitos. O intento é, ao final deste capítulo, estabelecer-se primeiramente uma definição da mediação de conflitos, reconhecendo-se o seu conceito multifacetado, relacionando-a primeiramente com um processo e um conjunto de técnicas próprias. Em seguida, pretende-se estabelecer tramas entre a mediação de conflitos e a sua dimensão filosófica, a partir da noção do cuidado de si como ressignificação do sujeito, tendo por parâmetro teórico a fase ética do último Foucault.

1.1. A MEDIAÇÃO ENQUANTO PROCESSO: PRÁTICAS EXTRAJUDICIAIS E JUDICIAIS

Se faz oportuno estabelecer uma certa cronologia, em sobrevoo, acerca da instituição das práticas de mediação de conflitos na América Latina e no Brasil, a fim de que se melhor compreenda os elementos que contribuíram para a instituição do marco legal brasileiro atual, que hoje subdivide a mediação em judicial e extrajudicial.

O Banco Mundial foi, desde o início da década de 90 do século XX, o grande agente de fomento da mediação de conflitos por toda a América Latina. Com a publicação do Documento Técnico nº 319, de 1996, denominado *O Setor Judiciário na América Latina e no Caribe - Elementos para a Reforma* (BANCO MUNDIAL, 1996), estabeleceu-se um roteiro institucionalizado de reformas no âmbito do Poder Judiciário para os países periféricos, a partir do ponto de vista neoliberal do capital internacional, pugnando pelo transplante institucional de

padronização de um sistema jurídico na América Latina como condição para o crescimento da integração econômica entre países e regiões. Não raro, assistiu-se por toda a América Latina um movimento intenso de adesão ao programa do Banco Mundial, que em paralelo previa a concessão de incentivo financeiro diante da adesão dos países às novas premissas.

Antes mesmo da edição do Documento Técnico 319, alguns países já institucionalizavam regras e estruturas de desenvolvimento da mediação. Na Colômbia se deu a iniciativa pioneira, com o advento da Lei 23, de 1991, que estruturou a mediação no país (NAZARETH, 2009, p. 26). Na Argentina, já em 1991 iniciavam-se tratativas e discussões em âmbito interno (HIGHTON; ÁLVAREZ, 2013, p. 176), sendo que através do Decreto 1480/92 adveio a primeira norma relativa à mediação naquele país. Posteriormente, com a Lei de Mediação, nº 24.573 de 1995 e suas prorrogações (GIANINI, 2015, p. 56), instituiu-se um regime de mediação obrigatória prévia à propositura de ações judiciais (BIANCHI, 2010, p. 277), modelo hoje institucionalizado naquele país (ABREVAYA, 2008, p. 25).

A partir da edição do Documento Técnico 319, em verdade uma *policy transfer* (DOLOWITZ; MARSH, 1996) originária de organismo transnacional, multiplicaram-se as iniciativas legislativas na América Latina visando implementar as diretivas e delineamentos estabelecidos pelo Banco Mundial. Uma das claras diretivas contidas no referido documento se referia à instituição de mecanismos alternativos de resolução de conflitos, visando o combate à morosidade e a adaptação aos mercados internacionais, a economia e o mundo dos negócios.

Para Boaventura de Souza Santos, (2011, p. 34), as reformas encampadas pelo Banco Mundial neste período são reveladoras das debilidades do neoliberalismo, que aumenta as desigualdades e está voltado para interesses econômicos e a eficiência, segurança jurídica, e direitos de propriedade. Nesse processo, Santos identifica a coexistência de dois campos distintos relacionados ao judiciário. O primeiro, hegemônico, e representado pelo Banco mundial, pelos grandes conglomerados e agências de fomento, é o campo em que se concentram as reformas do poder judiciário, que se voltam para um ambiente célere e em que os negócios fluam com previsibilidade, segurança jurídica e proteção à propriedade (2011, p. 34). É, pois, em prol deste campo hegemônico, segundo Santos, orientado pela idéia de eficiência, que se fundamenta a atuação das instituições internacionais. Em contrapartida, remanesce um campo contra hegemônico, formado pelas populações que fazem do acesso à justiça e das garantias constitucionais uma forma de acesso ao judiciário em prol da manutenção de suas reivindicações, e essencialmente contra ameaças de vilipêndio de seus direitos. O que Boaventura de Souza Santos denomina de fascismo social (2011, p. 35), enquanto sistema de vulnerabilização dos cidadãos em relação a agentes econômicos e sociais poderosos.

O Brasil teve iniciativas tardias, se considerado o cenário latino americano. Apenas Peru, Bolívia e Venezuela ainda não possuem leis específicas disciplinando a mediação judicial de conflitos, segundo informa o Mapa Latino-Americano de Resolução de Conflitos, elaborado pela Comissão Nacional de Acesso à Justiça da Corte Suprema da Argentina (ARGENTINA, 2018). Embora o histórico legislativo brasileiro seja recente, diversas foram as experiências anteriores e projetos isolados no âmbito do poder Judiciário. A nível extrajudicial, desde a década de noventa a mediação foi objeto de pioneiros estudos e práticas no Brasil (BRAGA NETO, 2017, p. 11). A definição de um marco legal no caso brasileiro, seguiu a tendência observada em toda a América Latina de aproximação entre a mediação de conflitos e o processo judicial, seja como etapa prévia obrigatória, como no caso argentino, seja como etapa incidental. Mas em ambos os casos, mediante lei regulamentadora.

Com a edição, pelo Conselho Nacional de Justiça, da Resolução 125/2010 (BRASIL, CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2010), instituiu-se a então denominada Política Judiciária Nacional de Tratamento Adequado de Conflitos de Interesses, que materializou uma política pública voltada para a busca da solução consensual do litígio. Instrumentalizou-se atribuições aos Tribunais, dispondo-se ainda sobre a atuação dos conciliadores e mediadores, em âmbito judicial e também em câmaras privadas. Com a fixação de um currículo mínimo, previu-se a capacitação dos facilitadores, que contempla módulos teóricos e carga horária mínima de experiência prática. Referida política judiciária está centrada em duas vertentes essenciais: conciliação e mediação. Não obstante certa confusão ainda verificável entre ambas (FILPO, 2016, p. 153; TARTUCE, 2018, p. 191; WARAT, 2004, p. 60), a Resolução 125/2010 do CNJ não estabelece conceitualmente tal diferenciação, mas sistematicamente a reconhece, quando dispõe sobre a formação dos conciliadores e mediadores, em seu Anexo I, que trata dos cursos de capacitação e aperfeiçoamento. O CNJ, por sua vez, procura estabelecer claramente tal distinção em seu site (BRASIL, CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2018d), quando se detém a explicar de forma didática os referidos conceitos.

Ao Conselho Nacional de Justiça, coube o gerenciamento e acompanhamento de toda a Política Nacional Judiciária de Tratamento Adequado aos Conflitos de Interesse, enquanto órgão encarregado do *accountability* em relação aos juízes, tribunais e centros judiciários de solução de conflitos, sendo responsável também, em nível nacional, por todo o controle de estatísticas, avaliação e instituição de melhorias e aperfeiçoamentos. Tem sido crescente em todo o país o número de Centros Judiciários de tratamentos de Conflitos de Cidadania - CEJUSCs, unidades criadas dentro da estrutura judicial para a realização de audiências e de trâmites administrativos relacionados à mediação de conflitos.

No ano de 2015, adveio a Lei da Mediação nº 13.140/2015 (BRASIL, 2015b) e também o Novo Código de Processo Civil, Lei nº 13.105/2015 (BRASIL, 2015a), ambos disciplinando a mediação no âmbito judicial na qualidade de método de resolução de conflitos, juntamente com a conciliação, a ocorrer mediante a concordância das partes, em ato prévio ao contraditório processual. Regulamentou-se ainda a modalidade extrajudicial de mediação, com a previsão de câmaras privadas, reforçando-se ainda a validade dos acordos homologados, definindo-os como títulos executivos. Instâncias próprias vem sendo criadas, dentro da estrutura judicial, para absorver todo o trabalho de administração da carga de trabalho voltada à realização das audiências ou sessões de mediação.

A Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015 (BRASIL, 2015b), que dispõe sobre a mediação como meio de solução de controvérsias, e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da Administração Pública, traz concretamente no parágrafo único do seu art. 1º uma definição da mediação, enquanto prática exercida por terceiro imparcial e sem poder decisório, que auxilia e estimula as partes a identificar e desenvolver soluções. Contém ainda um rol de princípios norteadores da mediação, elencados no seu art. 2º. Detalha ainda a mediação judicial e extrajudicial, bem como a mediação em que for parte a pessoa jurídica de direito público. Por sua vez, o Código de Processo Civil estabelece claramente a diferenciação entre a atividade do conciliador e do mediador, no art. 165, par. 2º e 3º. A audiência de mediação e conciliação, antes do estabelecimento do contraditório, a se realizar desde que ambas as partes não rejeitem-na expressamente, é também uma inovação legislativa.

Não é apenas incomum o advento de duas leis quase simultâneas tratando do mesmo tema. O seu exame revela certas imprecisões. Fernanda Tartuce (2016, p. 510) destaca alguns aspectos do cotejo entre as duas leis, apontando certa falta de unidade, e até mesmo incompatibilidades. Dois exemplos exsurtem: pelo Código de Processo Civil, a obrigatoriedade da audiência de conciliação e mediação, exceto quando não for possível o acordo, ou quando as partes não tiverem interesse na realização do ato. A lei de mediação, por sua vez, prevê a obrigatoriedade da audiência, quando indica no seu art. 27 que o juiz *designará* audiência de mediação. Ou seja, faz-se supor a sua obrigatoriedade. Outro exemplo mencionado por Tartuce é do requisito para atuar como mediador, quanto a ter curso superior por mais de dois anos, previsto na lei de mediação mas não previsto no CPC. Trata-se de situações onde esforços interpretativos são necessários. Para Tartuce (2016, p. 511) (2018, p. 286) contempla-se a aplicação do diálogo de fontes, considerando não apenas a existência de um minissistema (GRINOVER, 2016, p. 16), mas de bases principiológicas comuns que podem determinar o critério interpretativo aplicável.

Permite-se atualmente conceber a mediação de conflitos não apenas como uma política pública, mas como um instituto com marco legal próprio, integrando um minissistema composto pelas mencionadas leis e pela referida Resolução. A recente experiência brasileira, a partir da edição do marco legal da mediação, cria não apenas uma expectativa, mas um discurso institucional (FILPO, 2016, p. 58) em torno da mediação de conflitos como sendo parte de uma solução concreta para não apenas o elevado número de processos judiciais em tramitação, mas também a própria qualidade do conteúdo da decisão judicial e da entrega da jurisdição, estas últimas como consequência indireta de um judiciário mais livre da carga processual atual.

Considerando-se como políticas judiciárias as políticas públicas concebidas e implementadas pelo judiciário (DA SILVA; DE ABREU; FLORÊNCIO; 2014, p. 126), tem-se que a política judiciária de tratamento adequado dos conflitos de interesse é notadamente voltada para o combate a um problema público específico: as altas taxas de litigiosidade e de sobrecarga de demandas junto aos tribunais, que trazem como consequência para o jurisdicionado o problema da morosidade. Marcella Beraldo de Oliveira destaca que a mediação e a conciliação são vistos como soluções para um sistema em colapso, composto por um “amontoado de processos que clamam prestação jurisdicional” (2010, p. 201). Neste mesmo sentido, diante do colapso da estrutura judiciária, a política pública de tratamento adequado de conflitos possui o objetivo de promoção de pacificação social, mas também e essencialmente, o objetivo de minorar o colapso da estrutura judiciária.

É oportuna a advertência de Béatrice Blohorn-Brenneur (2012, p. 405), para quem “a mediação foi apresentada pelos poderes públicos como medida destinada a descongestionar os tribunais.” Aponta este como um grave erro, que gerou inclusive resistência por parte de magistrados, que nela passaram a ver uma justiça sem valor. A celeridade é, assim, a resposta do judiciário à sua própria crise (BEZERRA, 2011, p. 213). Os meios autocompositivos, sob este ponto de vista, se constituem apenas como uma busca para esvaziar prateleiras de tribunais e desafogar o judiciário (MELLO; BAPTISTA, 2011, p. 119), e não necessariamente promover a resolução do conflito. Sintetizando o teor das insurgências, se poderia formular o seguinte questionamento: a institucionalização da mediação está efetivamente à serviço da pacificação social ou da resolução do problema específico da sobrecarga de processos?

Muito embora tanto a mediação quanto a conciliação culminem na pactuação de um acordo, autocomposição esta que genericamente é denominada de conciliação, resta evidente a diferenciação entre as atividades e a natureza diversa dos dois institutos, ainda que presente a vocação inata para a autocomposição. O conciliador exerce uma postura proativa, sistematizando propostas e ponderando diretamente em face do caso concreto. Ao passo em que

o mediador é um facilitador do diálogo para a busca de soluções que advenham das próprias partes. Pode-se assim estabelecer a diferença entre os dois institutos em face de duas variáveis: a função do terceiro facilitador e o vínculo entre as partes. Dependendo da atuação do terceiro facilitador e havendo ou não vínculo que tenha sido abalado, se pode definir com maior precisão se tratar de mediação ou conciliação.

Deste modo, segundo o CPC o conciliador atua preferencialmente nos casos em que não há vínculo anterior entre as partes, podendo sugerir soluções para o litígio. Já o mediador atua preferencialmente nos casos onde se faz presente o vínculo anterior. A atuação se dá sem intervenção opinativa, auxiliando quanto à compreensão sobre as questões e os interesses em conflito, para que as partes possam por si identificar soluções consensuais.

Percebe-se um poder judiciário exausto, no sentido de não mais conseguir dar respostas razoáveis ao jurisdicionado, no tempo adequado, e com mínima unidade e segurança de que decisões proferidas em casos semelhantes sejam também semelhantes. A crença em um judiciário enquanto órgão contra majoritário dentro da estrutura tripartite, em face da “tirania das maiorias” (TOCQUEVILLE, 2005, p. 294), defensor dos direitos individuais em face do poder democrático da maioria, traz por outro lado a constatação de que o judiciário é ao mesmo tempo ativista em relação à decisão política, mas hesitante na garantia de patamares mínimos de direitos junto à sociedade. Nesse contexto, surgem de modo natural movimentos de fuga da jurisdição enquanto alternativas factíveis ao jurisdicionado, em resposta a um judiciário que não entrega o que promete. Ou que entrega a poucos o que promete a muitos. Assim, o movimento de resolução alternativa de conflitos se nutre em muito da desesperança em relação à imposição da decisão heterocompositiva.

Portanto, a institucionalização de formas alternativas de tratamento de conflitos pode ser concebida como uma dupla resposta do judiciário à sociedade. A resposta do funcionamento eficaz da estrutura judiciária, mas ao mesmo tempo, a possibilidade de uma estrutura voltada para a autocomposição. A aproximação promovida por este marco legal entre a mediação de conflitos e o Judiciário, permite considerar um paradoxo (ASSUMPÇÃO, 2009, p. 92). Se as formas alternativas de resolução de conflitos se estabelecem enquanto uma fuga em relação à jurisdição, de que modo podem coexistir harmonicamente um instituto autocompositivo com o ambiente adversarial típico da arena judiciária? Caberia ao próprio judiciário a gestão de um sistema que nasce voltado para se constituir em uma fuga em relação ao conjunto de procedimentos, decisões e práticas representadas pelo próprio ente estatal?

Em termos estatísticos a resposta a estes questionamentos ainda não é clara. O Conselho Nacional de Justiça publica o anuário Justiça em Números, que desde o ano-base 2015 passou

a trazer dados sobre as conciliações realizadas no Poder Judiciário. O índice nacional de conciliação atualmente é de 12,1% de sentenças homologatórias de acordos (BRASIL, CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2018a). No entanto, não se pode inferir, dentre este percentual de acordos realizados, conclusões específicas sobre a mediação de conflitos. Os números da conciliação são fornecidos de modo absoluto, sem qualquer pormenorização sobre quais, dentre as conciliações registradas, se originaram de procedimentos de mediação. Portanto, vigora o absoluto desconhecimento sobre os dados acerca da mediação de conflitos no Brasil. Talvez uma análise a partir de dados objetivos somente seja cabível após mais alguns anos de prática judicial da mediação.

O movimento de institucionalização da mediação, objeto central deste estudo, se refere, portanto, ao conjunto de práticas autocompositivas que são aplicadas no âmbito do judiciário. Seja em etapa prévia ao contraditório, ou mesmo após delimitada a lide, transformando-se o conflito em litígio. Trata-se da implementação, regulação e suporte da mediação conferidos pelo judiciário, antes ou incidentalmente ao processo (GABBAY, 2011, p. 63). A autoria da expressão mediação institucionalizada cabe a Jean-Francois Six, (2001), cujo alcance se refere à mediação judicial, e se define como sendo aquela cuja organização e utilização se opera através do plano estatal, diferindo do que denomina mediação cidadã, com a que se exerce junto a entidades não governamentais.

1.2. A MEDIAÇÃO ENQUANTO TÉCNICA: LENTE E ESPELHO PARA O EMPODERAMENTO E A ALTERIDADE

A prática da mediação tem antecedentes históricos cujas origens dificilmente podem ser claramente apontadas, embora passem por religiões (TARTUCE, 2018, p. 194) e povos tradicionais (MAIA; BIANCHI; GARCEZ, 2016, p. 45). Na história recente, já durante do século XX, especificamente a partir da década de setenta, destaca-se o desenvolvimento das práticas autocompositivas nos Estados Unidos da América (TARTUCE, 2018, p. 196), na França e no Canadá (BLOHORN-BRENNEUR, 2012, p. 406). No âmbito estadunidense, dois marcos nesse sentido foram, primeiramente, a palestra proferida por Frank Sander em 1976, durante a *Pound Conference, Varieties of Dispute Processing*, em que já se destacava a necessidade de novas formas de resolução de conflitos paralelas à jurisdição. O outro marco foi o Programa de Negociação da *Harvard Law School*, que em 1983 originou o livro *Getting to Yes* (FISHER; URY; PATTON, 1994). Desde então a influência da escola tradicional da mediação desenvolveu uma técnica própria. O modelo de Harvard propõe uma negociação

baseada em interesses, “enquanto necessidades, desejos e medos ligados à preocupação ou vontade de alguém” (FALECK; TARTUCE, 2014), ao invés de posições. Para tal, busca separar as pessoas do problema (FISHER; URY; PATTON, 1994, p. 35), enfrentando os problemas, e não as pessoas. Propõe ainda a definição de critérios objetivos de negociação, bem como a busca de alternativas de ganhos comuns.

O considerável aumento da litigiosidade, em muito decorrente da ampliação gradativa dos direitos civis, impôs o desenvolvimento de formas alternativas de resolução de conflitos, caracterizando-se assim o movimento das *Alternative Dispute Resolution* (ADR), que se disseminou sem grande oposição por praticamente todos os sistemas de justiça e ordenamentos jurídicos pelo mundo. Criou-se assim a matriz de uma técnica voltada para a resolução de conflitos por intermédio da participação de um agente facilitador do diálogo entre as partes. Deve-se considerar, contudo, que o marco inicial deste período, ditado pela Escola de Harvard, concebe uma vertente claramente negocial e focada na resolução do problema em si, com o objetivo voltado para a efetividade da produção de acordos. Observe-se que em sua gênese, trata-se de um programa de pesquisa que “trabalha com a negociação e elabora e difunde métodos aperfeiçoados de negociação e mediação” (FISCHER, et. al. 1994, p. 213).

Esta vertente claramente negocial permite que se considere uma natureza híbrida, ou seja, voltada não apenas para a prática da mediação de conflitos, mas igualmente para negociações de acordos, aproximando-se do que se pode definir como a conciliação. Tanto poderiam ser aplicadas a negociações com participação ativa e propositiva do terceiro facilitador, relevando seu viés de técnica de conciliação, como também poderiam ser aplicadas em mediações, em que a participação do terceiro facilitador não avança para a atuação propositiva. Ou seja, o modelo tradicional ou linear não assinala diferenças entre duas técnicas que em verdade são distintas: mediação e conciliação.

Segundo Andrea Abraão Costa (2018, p. 129), o Brasil optou, em sua construção normativa, pelo modelo gestado na Escola de Harvard. No mesmo sentido, Élio Braz Mendes (2006, p. 208), quando afirma que “a prática da mediação institucional adotada pelo Tribunais e varas judiciais orientadas pelo Conselho Nacional de Justiça - CNJ, resume as influências norte americanas do modelo negocial de Harvard”. Àguida Arruda Barbosa (2016, p. 62) chega a identificar não uma mera aproximação, mas uma escolha, pelo CNJ, do modelo estadunidense. Luis Alberto Warat lança suas dúvidas sobre “em que medida o transplante sem a devida adaptação do modelo americano poderá funcionar com o mesmo grau de eficiência na cultura latino-americana” (2018, p. 28). Embora diversos comandos legais e o teor da Resolução 125 do CNJ orientem para esta afirmação, não há afirmação expressa do ponto de vista institucional

que reconheça o modelo negocial de Harvard como a única técnica aplicável, ou a modalidade oficial adotada. Nem tampouco se pode afirmar que outras várias técnicas de mediação restem inviabilizadas em sua aplicação. Feita esta ressalva, pode-se afirmar que a recepção do modelo estadunidense pelo CNJ e pelo marco legal da mediação está baseada em um conjunto de elementos que permitem perceber a mediação enquanto um processo fortemente relacionado ao aspecto negocial, e que está essencialmente voltado para a produção do acordo.

A percepção de que a mediação de conflitos difere da conciliação, não conserva sequer unidade doutrinária. A despeito de posições que aproximem estes conceitos, identificando na participação de um terceiro imparcial a possibilidade de atuação propositiva, reside exatamente neste ponto o traço distintivo fundamental. A dinâmica da sessão de mediação, e a falta de uma clara definição pelas partes envolvidas sobre a natureza do ato, outorgam ao terceiro que atua como mediador um poder para além da sua função, quando este se arvora em proponente de soluções que não são das partes em conflito. Fernanda Tartuce revela parte deste problema quando menciona que “há quem sustente não haver diferença entre mediação e conciliação: na prática o terceiro que as realiza poderia escolher entre uma ou outra vertente de atuação” (2018, p. 191). Perceba-se, admitir tal poder ao mediador implica em uma renúncia, pelas partes, em relação à modalidade autocompositiva a ser realizada.

Esta hesitação na definição clara de um conceito de mediação de conflitos, dissociando-a da conciliação, tem trazido consequências ao seu desenvolvimento e em relação à forma como vem sendo praticada no Brasil, especialmente no âmbito judicial.

Como decorrência desta primeira vertente acordista, notadamente mais ampla e impessoal quanto a seu objetivo centrado na negociação para a realização do acordo, surgiram várias derivações de abordagens. Algumas das quais transcendendo a questão da realização do acordo como o fim pretendido, e seguindo outro percurso, que aponta para a recuperação do diálogo entre as partes como caminho direto para a autocomposição.

Tal matriz, de origem francesa, possui um viés claramente relacional, pois se vale de um outro caminho que não a separação do problema e das pessoas. Béatrice Blohorn-Brenneur afirma que enquanto nos Estados Unidos da América a mediação foi apresentada como uma alternativa para o sistema judiciário, a autora prefere vê-la como uma nova abordagem, ou um modo adequado de regular conflitos (2012, p. 406). O foco principal das técnicas ditas relacionais de mediação se dirige não apenas para a resolução do conflito em si, mas essencialmente para a recuperação da conexão antes havida entre as partes em conflito.

Esta diferenciação entre técnicas negociais e técnicas relacionais na mediação de conflitos possui absoluta relevância para a delimitação do seu conceito. Assim, se a mediação

de conflitos se refira às técnicas que se valem da atuação de um terceiro facilitador do diálogo entre as partes, com liberdade para certa atuação propositiva, aplicando-se a mediação a conflitos onde a relação entre as partes não seja afetivamente relevante, se está diante de uma caracterização específica. Nestes casos, a mediação se aproxima em muito de um processo de negociação qualificada, onde o objetivo não é outro senão a resolução do conflito específico, ou do litígio, no caso judicial. Conflitos empresariais (SUARES, 2016, p. 63) são um exemplo perfeito de relação em que o elemento afetivo e passiona não é relevante, buscando-se a solução do conflito, não raro envolvendo interesses pecuniários, e se possível não necessariamente com a recuperação relacional entre as partes. Pois o intento principal se volta para a resolução do conflito em si.

Há, entretanto, que se desenvolver um conceito de mediação de conflitos mais específico, que agregue também a questão relacional ligada à recuperação da autonomia e dos laços de afetividade entre as partes. Agrega-se a este conceito um requisito específico e preponderante: a pré-existência de uma ligação entre as partes em conflito. E é exatamente a partir da tentativa de reconexão deste elo rompido, em relações continuadas, que as técnicas relacionais têm seu ponto de partida para a autocomposição.

Estabelecidas estas questões e premissas, torna-se possível avançar para uma conceituação mais precisa do que seja a mediação de conflitos enquanto técnica, permitindo-se a exata compreensão do enfoque proposto como tema no presente estudo. Como se pode perceber, a mediação de conflitos é inicialmente uma prática, que com o aperfeiçoamento de abordagens próprias de atuação, passou a se tornar uma técnica. Em um primeiro modelo, claramente híbrida ou associada a uma negociação, a mediação se assemelha a processos genéricos de conciliação. Quando o terceiro facilitador é na verdade alguém de participação ativa, formulando propostas e explicitando suas próprias emoções e percepções, e não as das partes em conflito. Um segundo modelo se define pelo refinamento e pela especificidade do tema, que passa a conviver com abordagens denominadas relacionais (SUARES, 2016, p. 61), que estão voltadas para a perspectiva dos sujeitos que passam a habitar este ambiente de mediação. Suas emoções, sentimentos e as suas respectivas relações e constituições enquanto sujeitos, passam a ser o aspecto fundamental, pois neste modelo a mediação tem como elemento fundante não o acordo em si, mas a religação entre os laços entre as partes em conflito.

Em relação às técnicas de mediação tidas por relacionais, trata-se de pensar a mediação como uma oportunidade mais ampla de não apenas pensar o caso concreto ou o litígio. Mas sim o conflito como um todo, adentrando no enfrentamento das suas origens. Nessa perspectiva, se destaca a mediação transformativa. Para esta vertente teórica, embora mantenha-se fundamental

a resolução do conflito, o caminho para este intento está na recuperação do empoderamento das partes, e na religação dos vínculos socioafetivos rompidos (GAGLIETI, 2013, p. 169). O conflito é visto como um processo coevolutivo de afirmação e transformação (VASCONCELOS, 2014, p. 169) da visão das partes, e sobre as inter-relações decorrentes. O ponto fundamental é de que apenas a partir da recuperação do respeito mútuo, e por sua vez, do diálogo entre as partes em conflito, torna-se possível uma postura de escuta ativa para os argumentos que venham do outro.

A mediação transformativa tem como marco teórico a publicação, em 1994, do livro *The Promise of Mediation*, por Robert Barush Bush e Joseph Folger. Seus autores sustentam que a resposta ideal a um conflito não consiste unicamente em resolver o problema específico, mas sim em transformar os indivíduos em seres comprometidos, utilizando-se o conflito como uma oportunidade de transformar as partes enquanto seres humanos, na perspectiva da realização de suas qualidades intrínsecas (BUSH; FOLGER, 2010, p. 131). Assim, a mediação transformativa possui dois objetivos primordiais, traduzidos nas noções de revalorização e de reconhecimento.

A revalorização está associada à consciência mais sólida, pelo indivíduo, acerca de seu próprio valor e capacidade de resolver seus problemas e dificuldades. Trata-se assim, conforme a lição de Luis Alberto Warat, “da possibilidade de transformar o conflito e de nos transformarmos no conflito, tudo graças à possibilidade assistida de poder nos olhar a partir do olhar do outro, e de colocarmo-nos no lugar do outro para entendê-lo e a nós mesmos” (2004, p. 62). Uma expressão sinônima deste estado é *empoderamento*, no sentido de uma auto reflexão acerca do papel do indivíduo enquanto ser autônomo e esclarecido. É a superação pelas partes, durante o conflito, acerca de suas próprias inseguranças, convicções, medos e vulnerabilidades. Quando na mediação as partes superam estes estados mentais de debilidade, adquirem confiança, autonomia e poder de decisão consciente acerca dos próprios desígnios. A tomada de decisões torna-se assim o resultado de um processo de reflexão equilibrado e autocentrado.

O reconhecimento, no entender de Bush e Folger (2010, p. 140) se insere na perspectiva de desenvolver-se a capacidade de superar atitudes defensivas, hostis, distantes em relação ao outro. As partes atingem o reconhecimento quando elegem voluntariamente abrirem-se mais, mostrarem-se mais atentas, empáticas e sensíveis à posição do outro. Desenvolve-se assim a noção de alteridade, para que se conceba a mediação de conflitos enquanto uma solução autocompositiva voltada não apenas para o problema, mas para além dele. A alteridade se centra nas relações interpessoais, essencialmente para restabelecer-se conexões com o outro,

lastreadas em compreensão e consideração (BUSH; FOLGER, 2010, p. 147). Trata-se portanto de uma concepção voltada para o restabelecimento de situações relacionais, para através da recuperação do diálogo e da reconexão, estabelecer-se canais de diálogo que consigam conduzir a convergência de interesses e a construção de soluções efetivamente refletidas e conscientes acerca do conflito e da reconstrução de relações sólidas.

Bush e Folger pontificam ainda, como consequência do modo transformativo, uma ressignificação do conceito de êxito na mediação, para além do acordo. A mediação exitosa seria a que conjugasse primeiramente, a consciência pelas partes acerca das oportunidades de revalorização e reconhecimento que exsurtem. Ainda, que a mediação lhes tenha ajudado a aclarar suas próprias metas, alternativas e recursos, movendo-os a tomar decisões informadas, reflexivas e livres sobre cada ponto componente do conflito. E por fim, que lhes tenha ajudado a outorgar reconhecimento ao outro, independentemente do resultado objetivo da mediação (BUSH; FOLGER, 2010, p. 148). Nesse sentido, o conflito não deve ser encarado negativamente (VASCONCELOS, 2014, p. 21), mas sim como uma terapia do reencontro (WARAT, 2004, p. 40). Há portanto, na mediação transformativa, um viés claramente diferenciado no sentido de reconhecimento do outro, e que se insere na perspectiva da alteridade. Aos termos revalorização e reconhecimento, originariamente descritos na obra pioneira de Joseph Folger e Robert Bush, estabelece-se a correspondência com as expressões empoderamento e alteridade. Ou seja, o caminho para a construção de um diálogo que possa vir a culminar em uma autocomposição passa necessariamente pela compreensão de si e do outro dentro do conflito. A auto compreensão se relaciona com processos internos de recuperação da autonomia da própria vontade e dos sentimentos suplantados. A dimensão da alteridade se relaciona com a compreensão do outro como parte de si, como alguém que também possui seus anseios, desejos, sonhos, defeitos e virtudes, e que igualmente precisa ser humanizado e inserido como parte a ser contemplada.

Este aspecto da reconexão entre as partes em conflito como condição essencial para a mediação, determina o seu conceito, trazendo como um elemento fundamental a prévia conexão das partes, ou a existência de um liame anterior ou uma relação afetiva rompida ou fissurada. E a partir da recuperação dos canais de diálogo, escuta ativa e respeito, busca-se a religação como condição prévia ao acordo. Este estreitamento conceitual, ao invés de uma minúcia ou uma diferença pouco relevante, produz um detalhamento importante para que se compreenda o ambiente da mediação.

Em se tratando de um viés relacional da mediação de conflitos, não se pode deixar de destacar o ponto de vista representado pela concepção ecomediadora de Luis Alberto Warat,

para quem “a mediação não se preocupa com o litígio, ou seja, com a verdade formal contida nos autos. Tampouco tem como única finalidade a obtenção de um acordo. Mas visa, principalmente, ajudar as partes a redimensionar o conflito” (2004, p. 60). O que evidencia a desvinculação entre a mediação e a dimensão processual ou institucional, a partir da desconsideração do litígio. Warat critica os juristas, que reduzem o conceito de conflito ao de litígio, e com isso se restringem ao deslinde dos aspectos restritos, tornando possível a que o conflito permaneça sem resolução (2004, p. 61). Estabelece Warat sua crítica aos modelos ditos negociais, que reduzem a resolução do conflito aos termos do acordo, dentro de uma lógica individualista e possessiva. “Para os acordistas, os conflitos se solucionam redatando os convênios. A ideologia individualista possessiva pensa em uma sociedade construída por indivíduos que lutam para a satisfação individual de seus desejos e interesses” (2004, p. 63). Criticando o sistema argentino de mediação prévia obrigatória, Warat assinala que “o que vem sendo chamado, na Argentina, de mediação, não passa, na maioria dos casos de uma negociação autodeterminada pelas partes”. (2018, p. 29). Ainda segundo Warat, “a mediação deve ser encarada com uma atitude geral diante da vida. Como uma visão de mundo, um paradigma ecológico e uma crítica epistêmica de sentido (2004, p. 66). A proposta de uma mediação vinculada a uma ecologia política (1998, p. 6) se refere a uma perspectiva de transformação dos conflitos que propiciem melhor qualidade de vida às partes envolvidas.

Assim sendo, e diante de tudo o que restou exposto, pode-se ter um conceito amplo de mediação de conflitos, como sendo aquele onde o terceiro facilitador desenvolve técnicas visando a autocomposição, podendo ou não, a seu critério, desenvolver uma atitude propositiva. Mas é pertinente se apurar um conceito mais específico, e por isso tecnicamente mais refinado, contemplando as vertentes relacionais da mediação. Este conceito passaria necessariamente por três elementos. O primeiro, a noção de se tratar de uma técnica própria, na medida em que há suporte teórico e procedimentos que requerem o desenvolvimento, pelo mediador, de habilidades específicas, para além da mera negociação. O segundo elemento, a atuação do mediador enquanto terceiro facilitador do diálogo entre as partes em conflito. Com a expressão facilitador, refere-se a um agente que busca a aproximação e o diálogo, mas que não adentra nos elementos que compõe o conflito, nem tampouco possui postura propositiva, o que decorreria das suas próprias percepções, e não mais de um processo oriundo das partes.

Warat se insurge contra a expressão referente à facilitação do diálogo entre as partes, por considerá-la insuficiente. A seu ver, cabe à mediação favorecer processos de transformação de conflitos, cuja função do mediador é integrar as partes para modificar o conflito. A mediação é vista, então, como um processo de reconstrução simbólica, que é reinterpretado pelas partes

com o auxílio do mediador. (WARAT, 2018, p. 39). É possível, contudo, agregar o seu ponto de vista, considerando-se o caráter integrador para a reinterpretação do conflito pelas partes sem desnaturar a construção de uma base conceitual.

O terceiro aspecto se associa às finalidades da técnica de mediação, que se subdividem em: 1) uma finalidade imediata, vinculada à recuperação dos canais de diálogo e da conexão anteriormente existente; 2) uma finalidade mediata, em um momento posterior, visando obviamente a autocomposição, advinda dos processos reflexivos das partes sobre si e sobre o outro diante do conflito.

Seria, portanto, plausível definir a mediação de conflitos como sendo a técnica autocompositiva desenvolvida com a participação de um terceiro facilitador da comunicação e integração entre as partes, sem atuação propositiva, e que atua promovendo a ressignificação das partes visando por meio do empoderamento e da alteridade, a reinterpretação do conflito para a construção em conjunto de soluções adequadas, culminando ou não na celebração de um acordo.

Dentro desta concepção relacional da mediação, é pertinente defini-la como lente e espelho, no sentido de que se oferecem elementos que permitem ao sujeito observar-se diante do conflito, e observar o outro com melhor nitidez. É nesse sentido a afirmação de Ricardo Goretti, para quem “a mediação pode ser considerada tanto como uma espécie de espelho da própria alma (um instrumento de reflexão pessoal) quanto como uma lente que permite ao sujeito sentir a face do Outro com o qual se relaciona em meio ao conflito” (2017, p. 163).

Adota-se para os fins deste estudo, uma definição de mediação de conflitos absolutamente coligada ao seu plano relacional, e não apenas negocial. Primeiramente, porque pouca ou nenhuma diferença há entre a mediação enquanto negociação, e processos conciliatórios em que se faz presente um terceiro que em verdade é indutor do acordo. E principalmente, porque a definição da mediação de conflitos, pelo seu significado relacional, pode ser vista como resultado de um processo de aperfeiçoamento teórico que permite a extração de um conceito próprio e inequívoco. O que permite compreender a mediação de conflitos enquanto técnica própria, em sua natureza multifacetada.

1.3. A MEDIAÇÃO ENQUANTO FILOSOFIA: CUIDADO DE SI E RESISTÊNCIA À NORMALIZAÇÃO EM MICHEL FOUCAULT

É possível se pensar filosoficamente a mediação de conflitos enquanto um espaço de ressignificação do sujeito, frente a uma vida social que não lhe foi ofertada, mas imposta historicamente?

É corrente a afirmação de uma aumentada vertente de litigiosidade judicial, corroborada pelos números apresentados pelos anuários estatísticos. Denota-se a índole conflitiva de uma sociedade que mercantiliza direitos e outorga ao Judiciário a figura paterna a quem se busca não apenas a pacificação, mas a definição de padrões morais de conduta (MAUS, 2000). O judiciário, assim, se transforma em instância simbólica central, ou no guardião das promessas (GARAPON, 2001), muito embora não consiga se desincumbir da expectativa assecuratória de direitos. Assim, o movimento de fuga em relação à jurisdição parece se operar como um processo natural, quando se percebe no caminho judicial uma possibilidade incerta de satisfação dos anseios de entrega de respostas rápidas e adequadas ao jurisdicionado. Entretanto, na mesma medida do crescimento da intensidade do conflito (ENTELMAN, 2009, p. 177), decresce a perspectiva de sua autocomposição. O que permite entender em parte as razões pelas quais a jurisdição tem sido majoritariamente o caminho natural para onde desaguam os conflitos, em quaisquer das suas vertentes.

A percepção de um judiciário em crise, por si deveria servir naturalmente para orientar um crescente sucesso dos mecanismos alternativos de resolução de conflitos, dentro do qual se encontra a mediação. Mas ainda diante da percepção de colapso da estrutura judiciária, ao invés de haver um movimento de fuga da jurisdição rumo a soluções consensuais fora da estrutura judiciária, o que se observa é o movimento não apenas de continuidade do aumento da carga processual, como também a recepção, pelo sistema de justiça institucionalizado, destes mecanismos de autocomposição, enquanto instrumentos a serem utilizados dentro da jurisdição visando a diminuição da litigância. Ou seja, um movimento nítido de anexação, pelo judiciário, das formas autocompositivas.

Pretende-se, neste item, perquirir sobre se este espaço de diálogo, alteridade e empoderamento que é típico da definição da mediação enquanto técnica, pode de fato ser visto como um espaço de ressignificação do sujeito que, livre das amarras da normalização e da subjetivação que forma suas mentalidades, tem a oportunidade de se reconstruir diante do conflito, e de autonomamente desenvolver sua própria subjetividade.

Para tal, o presente estudo se volta para o marco teórico de Michel Foucault, especialmente o período final de sua produção teórica, em que após tratar do poder disciplinar e do biopoder, o filósofo-historiador francês passa a tratar de formas de resistência a este poder multifacetado e que se infiltra no meio social em todas as suas relações.

É assim possível pensar-se em formas de resistência à normalização dentro do ambiente da mediação de conflitos, em face de sua característica de ressignificação do sujeito, cuja subjetividade passa a ser autonomamente preponderante? Sobre este tema passa-se a tratar.

Michel Foucault sempre rejeitou rótulos ou classificações à sua obra, não obstante recorrentes iniciativas nesse sentido. Foucault é o filósofo do dissenso, do pensar diferente, da contra afirmação em relação a conceitos e teorias pré-concebidas e aceitas pacificamente. Trouxe à reflexão pontos de vista e perspectivas absolutamente inovadores e dissonantes. Uma visão de mundo a partir dos excluídos da sociedade, o que segundo Clara Maria Roman Borges (2003, p. 41), o aproxima de Enrique Dussel e da ética da libertação.

A aparente impertinência de se estabelecer relações entre a obra de Michel Foucault e temas que não foram por ele tratados, não deve persistir. O próprio Foucault faz o alerta de que suas obras devem servir como uma *caixa de ferramentas* para inter-relações e investigações das mais variadas. Na aula de 7 de janeiro de 1976 no Collège de France, ele afirma: “...e, nessa medida, igualmente, considero-os inteiramente livres para fazer, com o que eu digo, o que quiserem. São pistas de pesquisa, ideias, esquemas, pontilhados, instrumentos: façam com isso o que quiserem”. (FOUCAULT, 2010a, p. 3). Outra manifestação de Foucault nesse sentido, em entrevista a Roger Pol-Droit em 1975, é também conhecida:

Todos os meus livros, seja História da loucura seja outro podem ser pequenas caixas de ferramentas. Se as pessoas querem mesmo abri-las servirem-se de tal frase, tal ideia, tal análise como de uma chave de fenda, ou uma chave-inglesa, para produzir um curto-circuito, desqualificar, quebrar os sistemas de poder, inclusive, eventualmente, os próprios sistemas de que meus livros resultaram...pois bem, tanto melhor! (FOUCAULT, 2006b, p. 52).

Sua obra permanece atual, sendo possível defini-lo como um filósofo da atualidade. (MUCHAIL, 2005, p. 6). O tema das relações de poder permeou todas as fases metodológicas da sua obra, não obstante o próprio Foucault tenha afirmado que o foco das suas investigações não tenha sido o poder, mas sim o sujeito (FOUCAULT, 1995, p. 231).

Para a compreensão do entrelaçamento filosófico do cuidado de si com o tema da mediação de conflitos, se faz necessário percorrer o pensamento foucaultiano em suas várias fases, passando pelas relações de poder e pelos saberes que lhes legitimam.

Na fase arqueológica do pensamento foucaultiano, evidencia-se em seus estudos a relação entre o sujeito e os processos pelos quais se constroem os saberes, através de um processo de escavação das camadas históricas. Na fase genealógica, durante a década de 70, o recorte metodológico se volta para o exercício do poder junto as instituições sociais, bem como

as relações entre saber e poder. Já na última fase do pensamento de Foucault, a fase ética, na década de 80 até o seu precoce falecimento em 1984, a mudança de perspectiva se deu para abordar sobre formas de resistência e do cuidado de si em relação à normalização e a constituição histórica das disciplinas. Não pretendeu Foucault construir uma teoria do poder, quando muito um conjunto de precauções metodológicas (FOUCAULT, 2017a, p. 282; ALBUQUERQUE, 1995, p. 105). É contudo inegável que sua obra é profícua em analisar sobre como se operam as relações de poder ao longo do transcurso histórico.

E um dos aspectos mais centrais de sua temática implica em considerar que o poder se encontra disseminado pelas estruturas sociais. Um poder que não se concentra apenas no rei em sua posição central, mas nos súditos em suas relações recíprocas (FOUCAULT, 2017a, p. 282). São relações de poder que se refletem em diversos espaços, de diversas formas, e dispostas em microestruturas. Trata-se de um poder que não se encontra unicamente no âmbito do Estado, mas que está associado ao conhecimento ou aos saberes, que por sua vez o constituem em um processo de moldagem das subjetividades. Para Foucault, “O poder está em toda parte. Não porque englobe tudo e sim porque provém de todos os lugares” (2017b, p. 101). O poder que está no plano não apenas do coletivo, mas do indivíduo e dos saberes que o integram. Sobre a compreensão sobre como as relações de poder se disseminam na sociedade, e da dificuldade inicial de construção de uma visão de poder para além do Estado e da soberania, Foucault pondera:

Não vejo quem – na direita ou na esquerda – poderia ter colocado este problema do poder. Pela direita, estava somente colocado em termos de constituição, soberania, etc., portanto, em termos jurídicos; e, pelo marxismo, em termos de aparelho do Estado. Ninguém se preocupava com a forma como ele se exercia concretamente e em detalhe, com sua especificidade, suas técnicas e suas táticas. Contentava-se em denunciá-lo no outro, no adversário, de uma maneira ao mesmo tempo polêmica e global: o poder no socialismo soviético era chamado por seus adversários de totalitarismo; no capitalismo ocidental, era denunciado pelos marxistas como dominação de classe; mas a mecânica do poder nunca era analisada. Só se pôde começar a fazer este trabalho após 1968, isto é, a partir das lutas cotidianas e realizadas na base com aqueles que tinham que se debater nas malhas mais finas da rede do poder. (FOUCAULT, 2017a, p. 42).

Para compreender como o poder se dissemina no meio social, é imprescindível compreender a relação entre poder, saber e verdade. Para Foucault, não há poder sem um saber anterior que o defina e o legitime. O poder em Foucault impõe o saber, e assim define os patamares de verdades construídas historicamente, servis a uma dominação que ascende sobre os corpos, mantendo-os dóceis e úteis à reprodução das relações de poder. Nesse sentido:

A disciplina fabrica assim corpos submissos e exercitados, corpos ‘dóceis’. A disciplina aumenta as forças do corpo (em termos econômicos de utilidade) e diminui essas mesmas forças (em termos políticos de obediência). Em uma palavra: ela dissocia o poder do corpo; faz dele por um lado uma ‘aptidão’, uma ‘capacidade’ que ela procura aumentar; e inverte por outro lado a energia, a potência que poderia resultar disso, e faz dela uma relação de sujeito estrita. (FOUCAULT, 2014, p. 135)

O poder, assim, é examinado em suas extremidades, agindo sobre a corporeidade. A este poder arraigado e essencialmente projetado para a docilidade dos corpos, Foucault o denomina de poder disciplinar.

Gilles Deleuze tratou de reler o conceito de poder disciplinar, agregando-o à sua teorização sobre a sociedade de controle. Para ele, a dinâmica do poder disciplinar foucaultiano deve ser revista para o âmbito do supralocal, e a partir das novas tecnologias. O panóptico foucaultiano dá lugar a circuitos de imagens. O homem não é mais o homem confinado, mas o homem endividado. Todos são controladores e controlados, o que torna o poder ainda mais disseminado e invisível (DELEUZE, 2006).

Além desta dimensão de poder disciplinar, Foucault passa a fundamentar a respeito de uma nova forma de poder, não excludente da primeira, mas complementar. Segundo o filósofo, as técnicas do poder disciplinar se originam nos séculos XVII e XVIII, e são caracterizadas pelo poder de vida e de morte pelo soberano, no sentido de determinar, pela força da espada, quem deveria viver e morrer. Foucault destaca o que a seu ver seria uma contradição em relação ao contrato social, que pressupõe a outorga de poderes ao soberano pelos súditos, premidos pelo perigo ou pela necessidade, e que por isso assentem com esta outorga como meio de auto proteção da vida. A contradição está em que, se constituem um soberano para lhes proteger a vida, não pode este soberano reclamar de seus súditos o direito de vida e de morte, em outras palavras, o direito de matá-los. “Não deve a vida ficar fora do contrato na medida em que ela é que foi o motivo primordial, inicial e fundamental do contrato?” (FOUCAULT, 2010a, p. 203).

A partir do século XIX passa-se a constituir-se um novo paradigma, baseado não mais no poder ou direito de fazer morrer e deixar viver, e sim no poder de fazer viver e deixar morrer (FOUCAULT, 2010a, p. 207). Novas técnicas ou tecnologias de poder exsurtem, e em outra escala não mais se dirigem ao homem-corpo, mas ao homem-espécie (FOUCAULT, 2010a, p. 204). Trata-se da biopolítica, que se situa no plano da população, como problema científico, político, biológico e como problema de poder (FOUCAULT, 2010a, p. 206), atuando assim associado à dimensão das regulamentações mas também no nível das instituições, eis que implica em órgãos centrais complexos de coordenação. Assim, “as disciplinas do corpo e as

regulações da população constituem os dois polos em torno dos quais se desenvolveu a organização do poder sobre a vida”. (FOUCAULT, 2017b, p. 150).

Na parte final do livro *Nascimento da Biopolítica*, Foucault (2008b) aborda uma questão aparentemente contraditória, sobre como poderia ser considerada a biopolítica e o fenômeno da regulação da população, quando inseridas em um sistema próprio do liberalismo e do respeito ao sujeito de direito. Parte desta temática também é abordada no primeiro volume de *História da Sexualidade*, quando Foucault trata da biopolítica enquanto “poder de causar a vida ou devolver a morte” (2017b, p. 149). Estabelece Foucault uma relação entre a biopolítica e o desenvolvimento do capitalismo, apontando aquela como condição deste, através da “inserção controlada dos corpos no aparelho de produção e por meio de um ajustamento dos fenômenos de população nos processos econômicos” (FOUCAULT, 2017b, p. 151).

Destaca ainda Foucault, enquanto um mecanismo de biopolítica, o papel da norma. Não mais como um parâmetro de morte, respondendo a quem lhe desafia com a ameaça à vida. Mas sim enquanto uma tecnologia que se encarrega da distribuição dos vivos em domínios de valor e utilidade. (FOUCAULT, 2017b, p. 153). É, com efeito, um poder que se desenvolve definindo os padrões de normalidade das condutas, e com isso, denota-se um poder que está voltado para a regulação da vida, e não mais para a imposição da morte. Ou como afirma Foucault, ‘uma sociedade normalizadora é o efeito histórico de uma tecnologia de poder centrada na vida’ (FOUCAULT, 2017b, p. 156). Deste poder, Foucault assevera que as instituições da justiça funcionam como tecnologias da normalização das condutas, integrando-se cada vez mais a elementos técnicos e burocráticos. Tais tecnologias de normalização “operam estabelecendo uma definição comum de objetivos e procedimentos, que tomam a forma de manifestos, e, ainda mais autoritariamente, reúnem exemplos de como um domínio bem ordenado da atividade humana deveria ser organizado”. (DREIFUS; RABINOW, 1995, p. 217).

Assim, o biopoder se associa não apenas ao liberalismo, ao capitalismo, mas encontra no direito um elemento preponderante de normalização. Não é por outro motivo que em Foucault se tem a imagem do direito “normalizado-normalizador” (FONSECA, 2012, p. 235), no sentido de ser este um saber normalizado pelo poder, com a lei enquanto norma, e por sua vez normalizador de condutas ao instituir jogos de produção de verdades e definidores de padrões aplicáveis às populações.

O tema das relações de poder em Foucault revela portanto uma submissão irracional, voltada para um sujeito que se considera autônomo e livre, mas que permanece atado às estruturas dominantes do poder, que o normalizam e o docilizam para que replique tais estruturas como se fossem parte de sua natureza. Café, Ribeiro e Ponczek (2016, p. 244)

destacam este aspecto na percepção de Foucault, sobre como os indivíduos estão submetidos a relações de poder que os fabricam enquanto sujeitos, sem que tenham tal consciência.

Este intrólito sobre a temática foucaultiana inicial e a associação entre saberes e relações de poder, torna-se necessário para a perfeita compreensão e análise da questão atinente às resistências a estes poderes-saberes. É em relação à fase do último Foucault, cronologicamente definida entre os anos de 1980 até a sua morte, em 1984, que se delimita o recorte de análise ora pretendido. Trata-se da fase ética, em que Foucault a seu modo característico de sempre tomar caminhos epistemológicos diversos, sem com isso romper com seus estudos anteriores, passa a tratar de formas de resistência ao poder historicamente impregnado no indivíduo, e que molda sua objetivação.

Como se mencionou, Foucault descreveu duas tecnologias de poder normalizadoras, o poder disciplinar e o biopoder. Prossegue Foucault tratando de outro eixo de investigação, que passa inicialmente pela ideia de governamentalidade, ou de governo de condutas. Se antes Foucault relacionava saber, poder e o sujeito, passa então a agregar estes domínios associados à governamentalidade. Assim, “saber, poder e subjetividade são pontos de articulação de processos de governamentalidade” (FONSECA, 2012, p. 257), denotando-se que poderes, saberes e modos de subjetivação passam a ser analisados enquanto mecanismos de condução de condutas, definindo uma arte de governar.

Relevante observar que na temática foucaultiana, os conceitos de objetivação e subjetivação merecem ser esclarecidos. A ideia de subjetivação se refere às formas como os indivíduos se constituem enquanto sujeitos, desgarrando-se dos saberes e poderes instituídos. A subjetivação é, então, um processo pelo qual “se permite ao ser humano se constituir como sujeito de sua própria existência”. (REVEL, 2011, p. 144). Por sua vez, a objetivação é “o resultado dos mecanismos disciplinares na busca de dispositivos técnicos de controle para o aproveitamento das energias produtivas humanas” (ROCHA, J, 2011, p. 76). Em sintética observação conclusiva, José Manuel de Sacadura Rocha (2011, p. 79) assevera que objetivação e subjetivação representam, na verdade, processos de domesticação e de libertação, respectivamente.

Havendo a governamentalidade, há para Foucault a recusa em ser governado, enquanto uma resistência. É o que ele denomina de atitude crítica (FONSECA, 2012, p. 257). No ano de 1978, em palestra proferida na Sociedade Francesa de Filosofia, Foucault (1990) introduzia o tema da atitude crítica, sustentando que a igreja potencializou até o século XV o poder pastoral, enquanto ideia de que cada indivíduo deveria se deixar ser governado, rumo à salvação. A partir do século XV, disseminam-se as artes de governar os homens, por uma laicização

(FOUCAULT, 1990, p. 3), que se expande por toda a sociedade civil, em variados campos. Sintetiza Foucault o tema da atitude crítica:

E se a governamentalização é mesmo esse movimento pelo qual o sujeito se dá o direito de interrogar a verdade sobre seus efeitos de poder e discursos de verdade; pois bem, a crítica será a arte da inservidão voluntária, aquela da indocilidade refletida. A crítica teria essencialmente por função o desassujeitamento no jogo do que se poderia chamar, em uma palavra, a política da verdade. (FOUCAULT, 1990, p. 5).

Parte Foucault, na mesma conferência, do referencial kantiano da *Aufklärung*, do texto *O que são as luzes?* de 1784. Para Kant, segundo Foucault, a *Aufklärung* seria um estado de menoridade no qual se manteria autoritariamente a humanidade. Esta menoridade seria a incapacidade de que a humanidade se sirva do seu próprio entendimento sem a direção de outrem (FOUCAULT, 2010b, p. 25), sendo este ‘outro’ uma autoridade que exerce e mantém este estado de menoridade, valendo-se da falta de decisão e coragem da humanidade. Em suas palavras: “Kant já não descreve o que acontece, ele diz: *sapere aude!* Tem a coragem de te servir de teu próprio entendimento. Eis o mote do iluminismo”. (FOUCAULT, 2010b, p. 27) Foucault estabelece assim a correlação entre a atitude crítica e a *Aufklärung* (FOUCAULT, 1990, p. 6), enquanto apelo à coragem, diante do processo de governamentalidade. Conforme Candiottto (2013, p. 119), “a atitude crítica leva em consideração seu esforço e decisão para desprender-se do poder e propor uma outra política de verdade”.

Para Foucault (2017b, p. 104) toda relação de poder pressupõe em consequência uma resistência a este poder. Não há relações de poder completamente triunfantes, de incontornável superação, sem que haja escapatória ou fuga (FOUCAULT, 1995, p. 248). Nesse sentido:

De fato, as relações de poder são relações de força, enfrentamentos, portanto, sempre reversíveis. Não há relações de poder que sejam completamente triunfantes e cuja dominação seja incontornável. Com frequência se disse – os críticos me dirigiram essa censura – que, para mim, ao colocar o poder em toda parte, excluo qualquer possibilidade de resistência. Mas é o contrário! (FOUCAULT, 2006a, p. 232).

Deste modo, passa o filósofo a analisar as formas de resistência como modo de se estudar as relações de poder que as originam. E para tal, dirige seus estudos para a Antiguidade Clássica.

O movimento de Foucault em direção à antiguidade, especialmente ao mundo grego, poderia ser visto inicialmente como um recuo, ou um certo abandono em relação aos seus estudos, centrados nas relações disciplinares e no biopoder, a partir do século XV, até o século

XX. No entanto, Foucault faz um movimento de retorno investigativo à Grécia antiga com um propósito específico, de escavação arqueológica do sujeito do passado, no século IV ou V a.C, para obter assim explicações que se relacionam com a subjetividade do presente. Não sem deixar de sofrer críticas por este movimento. Seu contemporâneo, Pierre Hadot, por exemplo, questionava até mesmo seus métodos de pesquisa e as suas interpretações dos manuscritos antigos, textos e traduções (CHAVES, 2017, p. 135).

Nesta jornada, Foucault se depara com formas de vida específicas, e centradas em uma preocupação ou uma vertente que lhe chama a atenção. A característica, até então desapercibida, de que o grego antigo incorporava em seu modo de vida a preocupação de uma vida livre, ou seja, uma vida pautada por práticas de autoproclamação da individualidade. Uma prática voltada para a relação agonística de si consigo, visando diante de um confronto interno de ideias, a constituição de uma potencialidade formadora da individuação. Trata-se de uma estética da existência, visando a produção da vida enquanto obra de arte. Só há liberdade, para os gregos, quando há um processo de auto constituição do sujeito. É este aspecto que Foucault observa e apreende enquanto premissa para toda a formatação do cuidado de si, e a demarcação teórica da estética da existência.

Foucault destaca no início de *A hermenêutica do sujeito* (2010c, p. 6), que surge inicialmente com Sócrates a noção do cuidado de si, através do imperativo *conhece-te a ti mesmo*. Menciona Foucault diversos momentos em que Sócrates exercia o papel daquele que desperta, exortando os jovens atenienses a se ocuparem consigo mesmos. “O cuidado de si vai ser considerado, portanto, como o momento do primeiro despertar. Situa-se exatamente no momento em que os olhos se abrem, em que se sai do sono e se alcança a luz primeira” (FOUCAULT, 2010c, p. 9). Estas origens socráticas prosseguem, percorrendo outros caminhos filosóficos, evidenciando o percurso trilhado por Foucault para demonstrar o cuidado de si. Elenca o filósofo francês três elementos da noção de cuidado de si, enquanto tradução da expressão *epimélea heautoû*. A primeira, o cuidado de si enquanto atitude geral, forma de vida, ou uma conduta própria em relação a si, mas também em relação aos outros e ao mundo. Ainda, o cuidado de si visto como uma conversão do olhar para o próprio interior, ou como prefere Foucault, para si mesmo. E por último, o cuidado de si enquanto um conjunto de ações transformadoras, práticas que passam a ser cotidianas (FOUCAULT, 2010c, p. 11).

Acerca do tema do cuidado de si, duas ordens de considerações relativas ao pensamento de Foucault devem ser ressaltadas, pois se conectam diretamente com o tema central ora em análise. A primeira cinge-se à abordagem da questão do outro, a que Foucault se dedica quando profere as aulas no início do ano de 1982 no Collège de France, transcritas em *A hermenêutica*

do sujeito. O argumento fundamental desenvolvido por Foucault está na centralidade do outro como elemento indispensável para o cuidado de si. E para tal, sempre a seu modo, Foucault percorre a Antiguidade, especificamente os séculos I e II da era cristã, para caracterizar as práticas de si enquanto uma “fórmula geral da arte de viver” (FOUCAULT, 2010c, p. 113). Trata-se de um agir crítico, e por isso, voltado à correção de condutas, rumo à velhice enquanto momento privilegiado de constituição do sujeito.

São primeiramente, práticas incondicionadas, dirigidas a todos, embora nem todos persigam tais práticas. Foucault afirma que a relação consigo, objetivo da prática de si, é tanto uma meta terminal de vida, quanto uma forma rara de existência, relevando não apenas a dificuldade de atingi-la, quanto estabelecendo a ligação com a religião, através da forma vazia da salvação. O outro é, para Foucault o elemento mediador entre as formas de salvação e o conteúdo que se há de fornecer.

O outro ou outrem é indispensável na prática de si a fim de que a forma que definir essa prática atinja efetivamente o seu objeto, isto é, o eu, e seja por ele devidamente preenchida. Para que a prática de si alcance o eu por ela visado, o outro é indispensável. Essa é a fórmula geral. (FOUCAULT, 2010c, p. 115).

Assim, voltando-se para Alcibiades, Sócrates e Platão, Foucault analisa a questão do outro. E o faz detectando três tipos de maestria, o que evidencia o tom pedagógico que o outro exerce na constituição do eu. O primeiro tipo é a maestria do exemplo, em que o outro é um modelo comportamental voltado a espelhar a formação do mais jovem, tal e qual a figura dos heróis, dos grandes homens, dos ancestrais e anciãos. A maestria da competência, por sua vez, está associada à transmissão de conhecimentos e habilidades. E por fim, Foucault destaca o que denomina como a maestria socrática, “sem dúvida, maestria do embaraço e da descoberta, exercida através do diálogo” (FOUCAULT, 2010c, p. 116). Perceba-se, são três tipos específicos assentados em um duelo entre a ignorância de um lado, e a memória do outro. Ou um jogo entre luz e escuridão, que se caracteriza sempre pela presença do outro, enquanto mestre, ou operador na reforma do indivíduo, e sua formação enquanto sujeito (FOUCAULT, 2010c, p. 117). Seja como referência heroica, hábil ou dialógica, faz-se sempre presente a figura do outro na configuração da constituição de si.

A imersão junto aos elementos da Antiguidade traz à tona uma figura advinda de trecho de Sêneca, que bem ilustra o indivíduo patologicamente renitente a constituir-se enquanto sujeito, a quem Foucault denomina de *stultus*. A expressão *stultitia* denomina o estado de quem não teve cuidados consigo, e segundo Foucault, é o outro polo em relação às práticas de si (FOUCAULT, 2010c, p. 118). O *stultus* é alguém que aceita as representações impostas sem as

examinar, deixando de analisar o que representam (FOUCAULT, 2010c, p. 118). E que em última análise, não tem a sua vontade dirigida para o único objeto que se pode querer livremente: o eu (FOUCAULT, 2010c, p. 120).

É o outro, segundo Foucault, quem se coloca como agente potencialmente apto a estender a mão, conduzindo da *stultitia* para a *sapientia*, fazendo assim com que o sujeito desenvolva a vontade de se auto constituir. De se anotar, por oportuno, que o *stultus* não é um sujeito livre. Não quer o que advenha das suas próprias percepções ou desejos. Sua vontade é deambulante, inerte, volátil. Assim sendo, segundo Foucault, entre o indivíduo *stultus* e o indivíduo *sapiens*, está o outro, a lhe instigar para a própria vontade. O cuidado de si é portanto uma prática de liberdade, na medida em que autoproclama a individualidade e a autonomia.

A segunda ordem de considerações se refere ao sujeito ético e sua configuração diversa em se tratando do modo como se observa o direito e a norma. O próprio Foucault já destacava o poder disciplinar como uma das grandes invenções da sociedade burguesa, bem como um instrumento fundamental do capitalismo industrial (FOUCAULT, 2010a, p. 32). Analisando o biopoder, Fonseca (2003, p. 99) destaca as suas profundas influências em relação ao desenvolvimento do capitalismo. No indivíduo moderno, o controle dos corpos e a aptidão para a produção, ligada aos fenômenos populacionais, tornou-se amplamente constituinte de um ambiente capitalista e de inflexão ao consumo e aos ditames populacionais politicamente impostos à vida. Afirma Foucault:

Ao passo que, se você tenta analisar o poder não a partir da liberdade, das estratégias e da governabilidade, mas a partir da instituição política, só poderá encarar o sujeito como sujeito de direito. Temos um sujeito que era dotado de direitos ou que não era e que, pela instituição da sociedade política, recebeu ou perdeu direitos: através disso, somos remetidos a uma concepção jurídica do sujeito. Em contrapartida, a noção de governamentalidade permite, acredito, fazer valer a liberdade do sujeito e a relação com os outros, ou seja, o que constitui a própria matéria da ética. (FOUCAULT, 2004, p. 286).

Configura-se inicialmente uma primeira concepção que visualiza um indivíduo enquanto sujeito de direito, que surge com o advento do capitalismo e do liberalismo, e que portanto está baseada no direito enquanto um saber-poder. A esta figura, contrapõe-se uma outra noção de sujeito, que Foucault prefere denominar de sujeito ético, baseada nas formas de subjetivação calcadas na individualidade da atitude crítica e que se contrapõe às artes de governar. A ética se afasta da relação poder-saber, na medida em que se configura como uma estilística da existência na qual o sujeito aplica sobre si suas forças e capacidades criativas.

Para Foucault, a constituição ética do sujeito permite considerá-lo em sua subjetividade enquanto um sujeito livre, quando se auto constitui. A outra forma de se conceber o sujeito se refere ao paradigma da soberania, em que a governamentalidade forma um sujeito de direito, titular de direitos e obrigações.

O sujeito de direito, categoria gestada a partir de um direito normalizado-normalizador, é definida por Foucault como sendo aquele que aceita ceder seus direitos naturais, por meio da limitação ou da renúncia. Trata-se de alguém que “aceita a negatividade, que aceita a renúncia a si mesmo, que aceita, de certo modo, cindir-se e ser, num certo nível, detentor de um certo número de direitos naturais ou imediatos” (FOUCAULT, 2008, p. 374). É alguém normalizado pelo aparelho legal e de proibições, ou “fruto de uma prática discursiva da ciência jurídica que determinou suas condições e possibilidades” (MALCHER; DELUCHEY, 2017, p. 13). Para além deste sujeito de direito, normalizado, exsurge a figura foucaultiana do sujeito ético, que independe dos códigos ou de uma concepção jurídica, mas que se relaciona com a auto constituição deste sujeito a partir da formação da sua subjetividade. Assim, “normalizado, este indivíduo é impedido de ser ético. Sua constituição pela disciplina e pela norma impede a relação consigo, que caracteriza a ética” (FONSECA, 2003, p. 139).

Tendo como norte o tema do direito e o judiciário, enquanto mecanismos de replicação de saberes e poderes em Foucault, tem-se a tratar de como se pode relacionar, em um lado, um direito aplicado a sujeitos de direito, e de outro lado, uma dimensão ética relacionada a práticas de resistência a um direito normalizado-normalizador.

Concebe-se o papel do direito nitidamente definido em relação não apenas à proibições, definições e interdições positivadas, bem como em relação ao primado da pacificação social. É, pois, o direito, um instrumento, um mecanismo de controle e de imposição da ordem, com a definição de condutas e de limites que, ultrapassados, definem o ilícito, o anormal, a desordem, a violação.

O tema do direito recebe, por Michel Foucault, um viés absolutamente diferenciado, na medida em que a seu ver, para se compreender o direito é necessário compreender as conexas relações entre poderes e saberes que o legitimam, e que assim definem os jogos de produção de verdades historicamente construídos. Para Foucault, as relações de poder são permeadas por saberes que vão se tornando historicamente hegemônicos, e definem os regimes de verdades, e por consequência, os padrões de normalidade. É o que se denomina normalização. O direito, enquanto inserido na relação poder-saber, revela sua faceta instrumental de legitimação da biopolítica (ROCHA, J, 2011, p. 97) e aparelho de regulação da sociedade.

Insere-se nesse sentido a expressão de um direito normalizado-normalizador em Foucault (FONSECA, 2012, p. 235), que pretende retratar um campo jurídico já formatado por saberes específicos, oriundos de relações de poder estabelecidas, e constitui-se como um instrumento de normalização de condutas. Trata-se esta de uma visão de um direito minimamente associado à transformações sociais.

Foucault manifesta em outras oportunidades a sua desconfiança em relação a aparelhos do direito. Especificamente os tribunais, para ele agentes do poder estatal e do princípio da soberania, e estruturados sob uma arquitetura do poder que seria ao mesmo tempo uma mecânica da ordem (FONSECA, 2012, p. 251). Entretanto, este ponto de vista está longe de encerrar toda a compreensão de Foucault acerca do direito.

Cumprido de plano abordar sobre a aula proferida por Michel Foucault no Collège de France, em 14 de janeiro de 1976, transcrita no livro *Em defesa da sociedade*, e também reproduzida no livro *Microfísica do poder*. Nesta aula, Foucault propõe a análise sobre as relações de direito que delimitam o poder, bem como os efeitos de verdade produzidos por este poder. É o que Foucault denomina o triângulo poder-direito-verdade, propondo o seguinte problema: “quais as regras de direito que lançam mão de relações de poder para produzir efeitos de verdade? Ou ainda: qual é esse tipo de poder capaz de produzir discursos de verdade que são, numa sociedade como a nossa, dotados de efeitos tão potentes?” (FOUCAULT, 2010a, p. 22). Trata-se portanto de uma relação entre regras de direito, mecanismos de poder e efeitos de verdade, uma constante no pensamento foucaultiano.

Destaca Foucault ainda enquanto característica do poder no ocidente, a figura do rei. Seja para investir o poder real enquanto poder soberano, seja para limitar este poder. Assim, o direito se voltou para tratar ou dos direitos da soberania, ou para tratar da obrigação legal de obediência. Foucault busca inverter esta análise, deixando de ver o direito a partir da soberania e da obediência, para vê-lo como instrumento de dominação, em suas múltiplas formas, dispersas no interior da sociedade. Afirma Foucault que é preciso examinar o direito “não sob o aspecto de uma legitimidade a ser fixada, mas sob o aspecto dos procedimentos de sujeição que põe em prática” (FOUCAULT, 2010a, p. 24). Em contraponto a uma sociedade de normalização, Foucault passa a tratar de uma forma nova de ver o direito, liberta das mecânicas disciplinares. É quando surge a expressão do direito novo:

Para dizer a verdade, para lutar contra as disciplinas, ou melhor, contra o poder disciplinar, na busca de um poder não disciplinar, não é na direção do antigo direito da soberania que se deveria ir, seria antes na direção de um direito

novos, que seria antidisciplinar, mas que estaria ao mesmo tempo liberto do princípio da soberania. (FOUCAULT, 2010a, p. 34).

Embora Foucault não tenha desenvolvido, nos cursos ou livros posteriores, maiores considerações acerca do direito novo, não são poucos os autores dedicados à sua obra que desenvolvem seus estudos concebendo o tema enquanto técnica potencialmente refratária aos poderes e saberes dominantes. Dentro desta hipótese otimista em relação ao direito novo, pode-se citar, no Brasil, Marcio Alves da Fonseca.

Ao se perguntar sobre como pesquisar o direito em Foucault, Fonseca faz a ressalva de que não se trata de identificar um objeto e vasculhá-lo em uma obra, à procura de uma teoria do direito que inexistente, ou tentando se identificar o direito como objeto de pesquisa (FONSECA, 2012, p. 29). Assim, Fonseca desenvolve sua pesquisa identificando imagens do direito em Michel Foucault (2012, p. 30). A primeira imagem está associada ao direito como legalidade, expressão do princípio da soberania, que tem como problema essencial a legitimidade do poder. A segunda imagem do direito em Foucault, segundo Fonseca, é a do direito normalizado-normalizador, entendido como vetor dos mecanismos de disciplinas e do biopoder que inclui, ao mesmo tempo, a forma do direito referido ao princípio da soberania. Para Fonseca (2012, p. 238), o direito novo é o que denomina a terceira imagem do direito em Foucault. O direito novo não é, conforme Fonseca (2012, p. 242), um conceito ou uma teoria. Trata-se de uma forma a ser buscada em práticas, saberes e exercícios que se insiram no domínio jurídico e que, indomadas pela normalização e pela soberania, aproximem-se da autonomia e da liberdade dos indivíduos.

Prossegue Fonseca destacando dentro do direito novo, duas possíveis posturas que podem ser classificadas. A postura negativa (2012, p. 243) se refere a uma forma de desconfiança. E portanto, de recusa em relação às formas do direito conhecidas, e que passam pela formulação, reprodução e aplicação dos saberes-poderes jurídicos, estendendo-se a todas as demais estruturas burocráticas do campo jurídico. Esta desconfiança decorre da associação entre o direito e o princípio da soberania, bem como pela colonização de suas manifestações pelos mecanismos de normalização, que replicam saberes e consagram relações de poder. A esta postura negativa, Foucault contrapõe uma postura positiva (FONSECA, 2012, p. 254), alicerçada na perspectiva de exsurjam práticas de resistência no âmbito do direito, libertas da soberania e da normalização. Reconhece portanto Marcio Alves da Fonseca que, não obstante o direito burguês ocidental seja um instrumento de normalização e de controle através da retroalimentação de saberes e poderes hegemônicos, há, mesmo neste instrumental de

dominação que é o direito, práticas emancipatórias, de resistência, e que se coadunam com a atitude crítica e com o cuidado de si que ilustram a produção teórica do último Foucault.

Há, entretanto, que se estabelecer um contraponto em relação a esta leitura do direito novo. Não é incongruente afirmar que diante da ligeira menção, por Foucault, sobre o direito novo, tal assertiva poderia ser entendida como carente de maior fundamentação, o que leva certos autores a afirmar que se tratou em verdade de apenas uma assertiva vazia, desapegada de maior fundamento, e que por isso a questão do direito novo não poderia ser vista com a relevância antes descrita. Esta hipótese pessimista do direito novo o desqualifica, tomando-o por uma afirmação “solta e dissonante do restante de sua obra” (CHAVES, 2010, p. 109). Seja pelo aspecto mais específico da vagueza do texto da aula de 10 de março de 1976, seja pelo argumento de que se trataria de uma construção inacabada quanto à convivência entre as formas tradicionais do direito e esta nova forma, desapegada da noção de soberania.

Se por um lado parece certo que a menção inaugural acerca do direito novo de fato não contenha uma maior construção teórica, há que se compreender a temática foucaultiana em seu todo, o que passa a permitir o desenvolvimento da teoria da resistência aos poderes-saberes jurídicos. Compreender-se as práticas de si em uma leitura concatenada com a aplicação a vários campos sociais, inclusive o campo jurídico, permite a compreensão do alcance da proposta sem que se sobreleve ou se dinamize o que não foi dito expressamente por Foucault.

O movimento de resistência às práticas de normalização não deixou de ser objeto de profunda análise por Foucault. Portanto, as hipóteses ditas pessimistas em relação ao direito novo, deixam de observar que, mesmo se considerá-lo apenas como uma nomenclatura, o resultado não deixa de ser a mesma construção do edifício jurídico composto pela normalização. E que o significado do direito novo expressa apenas e tão somente a resistência a estes saberes-poderes, quando aplicada ao campo do direito. Desta construção, Foucault não descuidou, de modo que aceitar ou não o seu argumento central de que a resistência pressupõe novas práticas, antidisciplinares e libertas do princípio da soberania, trata-se de uma conclusão interligada a toda a sua construção teórica, e como tal deve ser compreendida. Seja sob a nomenclatura do direito novo, ou pela questão da resistência aos saberes-poderes instituídos.

Ainda em relação ao cuidado de si, cumpre avançar para uma questão mais específica e que se revela melhor relacionada com o tema da mediação de conflitos, nos moldes propostos no presente estudo. De forma inicial no livro “A hermenêutica do sujeito” (2010c), e posteriormente em “A coragem da verdade” (2011), Foucault desenvolve o tema da *parresía*, expressão derivada do grego *parrhesía*, a partir de seus estudos aprofundados sobre a antiguidade clássica greco-romana. A *parresía* é a palavra verdadeira, ou o franco-falar, voltado

para a independência, produzindo na alma os efeitos de transformação do indivíduo (VIEIRA, 2015, p. 65). Ou ainda, a “qualificação ética do sujeito falante, na sua relação com aqueles que o escutam” (CANDIOTTO, 2013, p. 142) Uma mais aprofundada definição de parresía em suas origens socráticas a identifica com a coragem da verdade, no sentido de que se trata de uma manifestação que, já na Grécia antiga, trazia riscos a quem a enunciasses, na medida em que poderiam advir consequências e retaliações decorrentes da fala verdadeira e independente. Frédéric Gros salienta este duplo sentido contido na expressão que, “de um lado, exprime a convicção pessoal daquele que a mantém, e de outro, gera para ele um risco, o perigo de uma retaliação violenta do destinatário” (2004, p. 158). Trata-se assim de uma manifestação do cuidado de si que se difere da obediência, ou uma expressão da ética enquanto prática de liberdade (FOUCAULT, 2004, p. 267). Foucault destaca dois adversários da parresía. O primeiro a lisonja, enquanto adversário moral, e o outro a retórica, enquanto adversário técnico. Ambos atuando enquanto instrumentos a serviço da dominação, na medida em que a lisonja é um discurso mentiroso que “impede que o superior conheça a si mesmo como se é” (FOUCAULT, 2010c, p. 337), visando a produção de um discurso normalizador, do qual a parresía é exatamente o contrário. E por sua vez, a retórica é a técnica que não tem como finalidade o estabelecimento da verdade, mas sim a persuasão. Deste modo, a persuasão é uma arte potencialmente capaz da mentira, e portanto, tanto a lisonja quanto a retórica, encontram-se despreocupadas com a veridicção. Nas palavras de Foucault:

Na parrhesía, o que está fundamentalmente em questão é o que assim poderíamos chamar de, de uma maneira pouco impressionista: a franqueza, a liberdade, a abertura, que fazem com que se diga o que se tem a dizer, da maneira como se tem vontade de dizer, quando se tem vontade de dizer, e segundo a forma que se crê ser necessário dizer. (FOUCAULT, 2010c, p. 334).

Dois recortes do pensamento foucaultiano estabelecem uma especificidade com a questão da alteridade, e por isso merecem o devido destaque. O primeiro recorte se refere ao tema da parresía cínica. A relação entre o cuidado de si e a parresía é descrita com ainda maior detalhamento no livro de Foucault, *A coragem da verdade* (2011).

No transcorrer das aulas de 1983 e 1984, Foucault adentra no tema da parresía cínica, ou seja, o franco falar expressado pela corrente filosófica do cinismo na antiguidade, influenciada principalmente por Diógenes e Antístenes, no século I a.C. Entre os cínicos, a parresía se eleva ao patamar de uma experiência expressada não apenas no pensar, mas no agir e no modo de vida, que espelha o vínculo do sujeito com a verdade proclamada. Os cínicos da

Grécia Antiga exerciam em seu modo de vida e em suas atitudes o franco-falar, destacando-se três marcas da atitude cínica: a pregação crítica, o diálogo provocativo e o comportamento escandaloso (CANDIOTTO, 2014, p. 219). Assinala ainda Candiotto que o comportamento cínico, de quem faz de seu corpo um teatro da verdade, e de sua vida uma conduta-limite da transgressão, demanda um modo de subjetivação peculiar, de uma vida militante. Para Candiotto, o cinismo insere o tema da alteridade “não na escolha de um estilo de vida honrado de soberano, mas na prática da combatividade cujo horizonte é a possibilidade de construir um outro mundo” (2014, p. 232). Trata-se de uma alteridade que se revela no excesso de sua vivência, e que está voltada para o outro coletivamente.

O caráter transgressor dos cínicos é destacado também por Frédéric Gros, quando afirma que estes expunham a verdade da vida como escândalo, em uma relação exigente e polêmica entre a vida e a verdade, “de fazer da própria existência o teatro provocador do escândalo da verdade” (2004, p. 163). O traço distintivo portanto estava na atitude cínica de vida em verdade, que conforme Vera Portocarrero (2017, p. 206), permite notar “o exercício da alteridade, que vai dizer de uma vida outra a um mundo outro”. A aula de 28 de março de 1984, no College de France, foi encerrada antecipadamente por Foucault, e em seus manuscritos referentes àquela aula, havia o seguinte trecho: “Mas aquilo em que gostaria de insistir para terminar é o seguinte: não há instauração da verdade sem uma posição essencial da alteridade; a verdade nunca é a mesma; só pode haver verdade na forma do outro mundo e da vida outra” (FOUCAULT, 2011, p. 298).

O segundo recorte é destacado por Francisco Ortega, quando igualmente trata da perspectiva da alteridade e da intersubjetividade em Foucault, construindo uma dimensão intersubjetiva da auto constituição a partir de um micronível, individual, e de um macronível, coletivo. Sustenta que o cuidado de si contém também um componente de relação com o outro desde a Antiguidade Clássica. O cuidado de si não implica em considerar-se um aumento do individualismo, e sim uma “intensificação das relações sociais, pois a relação com o outro será revalorizada (ORTEGA, 1999, p. 132). Na perspectiva de Ortega, a experiência da alteridade se dá em Foucault em três planos. No plano do indivíduo, no plano da prática social do cuidado de si, e no plano da transformação do mundo. Rebate o argumento de que o cuidado de si em Foucault não tenha acolhido a forma de uma subjetividade ampliada (ORTEGA, 1996, p. 3). Aponta momentos da obra foucaultiana em que se pode perceber a preocupação com o outro como essencial para o cuidado de si, na medida em que “não existem auto estilizações em solidão” (ORTEGA, 1996, p. 9). Deste modo, Ortega desenvolve o argumento de uma dimensão agonística da intersubjetividade na cultura do si em Foucault, destacando diversas passagens

em que se mantém a correlação entre o cuidado de si e a presença do outro, como condição para que o sujeito se constitua como sujeito ético. Seja pela figura do mestre, do guia, do professor, do diretor de consciência ou do amigo (ORTEGA, 1999, 133).

Estabelece ainda Ortega uma comparação em certa medida entre o pensamento de Foucault e o de Emmanuel Lévinas, em complemento à dimensão da intersubjetividade do cuidado de si. E o faz lembrando que a concepção ética de Lévinas nasce da relação cara a cara, que renuncia verdades normativas generalizáveis (ORTEGA, 1996, p. 15), na dimensão da substituição do eu pelo outro, sendo a sua subjetividade a hospitalidade na qual o sujeito é o anfitrião. Pela experiência da sociabilidade em Lévinas, ao liberalismo se opõe o pluralismo, permitindo ver o outro em sua alteridade (ORTEGA, 1996, p. 17). Embora ressalte a distinção da dimensão afetiva do pensamento de Lévinas em relação a Foucault, Ortega estabelece enquanto ponto comum a presença do outro como elemento fundante da relação consigo.

Conforme se apontou, o exame do cuidado de si em suas origens na antiguidade clássica, permite uma associação entre a subjetivação do eu, que se constitui também com o outro e a partir do outro. Os elementos da temática do último Foucault apontam, em síntese, para um caminho que considera formas de resistência aos poderes instituídos e à normalização historicamente constituída. Consideram essencialmente um sujeito auto formatado, constituído não apenas por saberes, poderes e verdades pré-definidas ao longo do percurso histórico, mas que se liberta destas amarras para realizar sua própria subjetividade. O que traz autonomia para a constituição de uma atitude crítica, que permite o autogoverno, tornando assim o sujeito o senhor de suas próprias escolhas e valores. Constrói-se portanto o arcabouço teórico-filosófico de um sujeito ético foucaultiano, voltado para si mas também relacionado com o outro, e que expressa a atitude de resistência à normalização e à governamentalidade.

Anteriormente já se abordou sobre a mediação de conflitos enquanto ambiente relacional transformativo partindo-se do empoderamento e da alteridade dos indivíduos em conflito. A partir disso, a questão preponderante a ser tratada neste capítulo está na edificação do âmbito da mediação de conflitos enquanto espaço de exercício das práticas de si. Ou seja, parte-se de considerar, e em que medida considerar, se o ambiente da mediação de conflitos, enquanto prática e ambiente do empoderamento e da alteridade, pode ser considerado um *habitat* de resistência à normalização – da qual, conforme se destacou, o direito é efetivo instrumento. Exsurge como questionamento: o espaço da mediação de conflitos pode ser considerado um espaço de resistência foucaultiana aos saberes e poderes historicamente instituídos?

Para tal investigação, exsurge o questionamento sobre se é possível identificar na temática foucaultiana a presença de alguns dos elementos centrais de uma noção principiológica da mediação de conflitos, de modo a tornar possível o estabelecimento de uma relação de adequação da temática foucaultiana e a mediação enquanto técnica.

É como entende Gabriela Maia Rebouças (2010, p. 197), quando assinala ser possível que a mediação em seu viés transformador, quando se associa a subjetividades múltiplas dentro da temática foucaultiana, torne viáveis práticas emancipatórias e de liberdade para o direito. Tornando este direito antidisciplinar e dissociado do princípio da soberania.

Primeiramente, cabe tal análise a partir da questão do empoderamento, já abordada como elemento fundante da mediação enquanto técnica autocompositiva. Nesse sentido, quando Foucault em sua fase ética busca tratar dos modos de subjetivação calcados no cuidado de si, enquanto recusa em ser governado e atitude crítica de resistência, o ponto central de sua formulação está na edificação de um sujeito auto constituído, liberto dos saberes-poderes que lhe moldavam suas condutas. O cuidado de si em Foucault implica em uma forma de existência autônoma, desvinculada da governamentalidade, dos saberes historicamente instituídos, e das relações de poder que lhes originam. O que permite considerar que se trata de alguém empoderado, na medida em que reconstrói em si e para si condições para o enfrentamento do conflito.

Afirma-se, portanto, a correlação entre o sujeito ético foucaultiano, não adstrito à normalização, e subjetivado a partir de si, e o sujeito empoderado, autônomo e esclarecido. O cuidado de si em Foucault ressignifica o sujeito. Transforma-o de alguém inerte, inábil, ignóbil, ou um “*stultus*”, em alguém reconfigurado para se autocompreender, e por isso, fortalecido para compreender o conflito e nele externar suas posições e sentimentos como efetivamente seus. Mais do que isso, o empoderamento e o cuidado de si trazem ao sujeito a autoria de suas posições, e com isso, a legitimidade da defesa dos próprios interesses, que decorrem de um processo cognitivo e analítico de posições refletidas e livremente formuladas.

Em relação à questão da alteridade, igualmente se trouxe elementos de estabelecem uma conexão ao tema foucaultiano do cuidado de si, que como demonstrado, se forma não apenas sob o signo da individualidade do eu, mas também diante da percepção do outro na auto constituição. Conforme a expressão de José Manuel de Sacadura Rocha, a constituição ética do sujeito “remete ao respeito, à tolerância e ao convívio com a alteridade, e à defesa do espaço público como algo de todos nós, onde o outro é tão soberano quanto o eu” (2011, p. 102).

Encontra-se assim uma relação possível, compatível, ainda que indireta e objeto de uma construção teórica, da mediação de conflitos enquanto ambiente de resistência foucaultiana em

relação aos poderes-saberes representados pelo direito normalizado-normalizador, e pela jurisdição traduzida pela palavra cogente do Estado-Juiz. O movimento do indivíduo que se lança à mediação é ao mesmo tempo um movimento de quem se retira da jurisdição, e das estruturas burocráticas do direito. Trata-se de um movimento claramente voltado para a construção de caminhos para a gestão do conflito a partir de uma racionalidade diversa, voltada para administração deste conflito diretamente por quem dele faça parte. Se a racionalidade do processo e da jurisdição são em Foucault a racionalidade da normalização, o movimento de fuga em relação a este caminho pode ser perfeitamente associado a uma resistência, calcada não apenas na autoafirmação do sujeito, mas na sua resignificação para pensar e agir não mais na lógica das disciplinas e dos saberes historicamente instituídos, mas sim na lógica da dialética criada por sujeitos livres, subjetivados e autônomos para se autogovernar em suas condutas.

A possibilidade de que as partes em conflito possam, por si e autonomamente, tratá-lo a partir das premissas do eu e do outro, ou seja, do empoderamento e da alteridade, caminha para a resposta afirmativa no sentido de considerar-se a mesa de mediação enquanto redoma protetora das externalidades, das disciplinas e dos arranjos normalizadores. Livres das amarras e da normalização historicamente arraigada, as partes em conflito poderiam adentrar em um percurso diverso, pavimentado pelas suas próprias subjetividades, autonomamente constituídas. Se a normalização está ligada à figura do sujeito de direito, que litiga pelo cardápio de direitos que lhe são concedidos ou retirados, por sua vez o âmbito da mediação de conflitos, na perspectiva filosófica aqui engendrada, está conectado com as práticas de resistência aos poderes e o cuidado de si, estes por sua vez ligadas a um sujeito ético, que se auto proclama em sua subjetividade.

A decisão das partes em conflito sobre adentrar neste ambiente da mediação de conflitos, ao invés de submeterem-se aos jogos de produção de verdades típico do processo judicial enquanto instrumento da burocracia do direito, implica em uma recusa em submeter-se à jurisdição. Resulta em uma opção por um ambiente em que não há em tese submissão, mas reafirmação da própria subjetivação e a consideração da posição do outro.

Empoderamento e alteridade são, portanto, práticas de si. São insurreições provocadas no âmago do eu, formadoras de uma subjetividade crítica, liberta das disciplinas que impõem os corpos dóceis e produtivos. Logo, inicia-se aqui a formulação do questionamento que se pretende posteriormente enfrentar, sobre como uma técnica/processo como a mediação de conflitos, permeada por condutas específicas dos indivíduos, tais como o empoderamento e a alteridade, pode se manter como tal quando passa a ser apropriada pelo judiciário, enquanto estrutura burocrática do direito normalizado-normalizador, constituído por relações de poder,

disciplinas e soberania que concebem o sujeito enquanto sujeito de direito, e não como sujeito ético.

Em uma primeira conclusão, pode-se afirmar a possibilidade teórica de conceber-se o âmbito da mediação de conflitos, sob a perspectiva dos sujeitos que a compõem, enquanto um espaço de resistência foucaultiana, diante da perspectiva da interação entre sujeitos subjetivados pela alteridade e pelo empoderamento, o que guarda correlação com a temática do governo de si, a atitude crítica e a constituição do sujeito ético. O ambiente da mediação de conflitos, enquanto caminho alternativo e calcado em uma racionalidade desapegada da adversariedade, da noção de sujeito de direito, e portanto vinculada às estruturas de poder-saber normalizadas, pode portanto ser visto a partir de uma visão foucaultiana que é ao mesmo tempo uma visão sobre o sujeito e sobre as relações de poder historicamente instituídas.

Fixada esta conclusão, cabe enunciar estruturadamente o questionamento principal do presente estudo. Se a mediação de conflitos pode significar um espaço de resistência, este espaço *a priori* não se refere ao âmbito judicial, mas sim ao âmbito livre e genérico da mediação, ainda não observada a particularidade da sua recente subdivisão em mediação judicial ou extrajudicial. A questão que remanesce, e que se coloca como problema de pesquisa central, está em analisar-se a mediação de conflitos brasileira em sua forma institucionalizada, ou seja, inserida na estrutura judiciária, e prevista em um marco legal. Portanto, o problema de pesquisa essencial está em investigar sobre se a mediação de conflitos institucionalizada através do judiciário e da lei, ou seja, imersa em instrumentos de saber-poder como o direito, o processo e o judiciário, permanece íntegra enquanto ambiente de ressignificação do sujeito e espaço de resistência à normalização.

Previamente ao exame deste tema, cumpre delimitar a estrutura judiciária que recebe e absorve a mediação para torná-la uma prática institucionalizada. É o que se pretende desenvolver no capítulo seguinte, tomando por referência a teoria dos campos sociais de Pierre Bourdieu, a fim de investigar o fluxo das relações de poder e dominação no campo jurídico, para assim buscar-se definir sobre se a mediação de conflitos exerce ou não papel de heterodoxia.

2. PIERRE BOURDIEU E O JUDICIÁRIO A PARTIR DA TEORIA DOS CAMPOS SOCIAIS

O capítulo anterior objetivou uma abordagem acerca da mediação de conflitos em seus mais diversos enfoques. Considerou uma conceituação permeada por seu viés filosófico, cuja escolha teórica recaiu no pensamento de Michel Foucault.

O tema em questão se refere à mediação praticada no judiciário, e portanto requer a delimitação do objeto do presente estudo através do âmbito judicial-estatal. Resta assim, analisar sobre a realidade do poder judiciário que passa a incorporar as práticas da mediação, normatizadas e previstas para ocorrer em sua estrutura interna. Deste modo, para melhor desenvolver esta análise, mister se faz a adequada contextualização deste âmbito específico, como condição para a tentativa de resposta à questão que se coloca como problema de pesquisa.

Busca-se assim contextualizar e definir o ambiente judicial no qual se passa a ser inserida a mediação de conflitos institucionalizada. Este ambiente próprio, perpassado por relações de poder, de dominação e de rituais sociais próprios, passa a ser abordado pelo marco teórico de Pierre Bourdieu. Com efeito, a noção de campo e as que lhe são correlatas, *habitus*, capital, e especificamente o campo jurídico judiciário, bem como suas particularidades e homologias, caracterizam o ambiente social permeado por disputas de poder e de conservação de relações cristalizadas, onde a mediação de conflitos passa a ser desenvolvida.

Após o trabalho descritivo em relação à teoria dos campos, seus mecanismos e condições próprias, passa-se a estabelecer relações entre o campo jurídico e o âmbito judicial, ou seja, estabelecendo-se conexões entre o pensamento de Bourdieu, o direito e consequentemente o judiciário. Ainda neste capítulo, se busca trazer algumas problematizações derivadas de uma visão do judiciário a partir de Pierre Bourdieu, possibilitando-se, no capítulo seguinte adentrar na análise central que busca enfrentar o problema de pesquisa, referente às possibilidades de adequação da mediação de conflitos quando institucionalizada junto ao judiciário.

2.1. A TEORIA DOS CAMPOS: UMA POSSIBILIDADE DE ANÁLISE

Pierre Bourdieu nasceu em 1930 em Denguin, uma aldeia nos Pireneus franceses, filho de pais sem posses. Sua origem humilde não foi obstáculo ao desenvolvimento de seus estudos. Sobre Bourdieu, Loïc Wacquant destaca a trajetória improvável de um camponês que se converteu em um dos cientistas sociais mais importantes do século XX. “Como Raymond Aron gentilmente lembrou, Bourdieu foi uma exceção às leis de transmissão do capital cultural que

ele mesmo estabeleceu em seus livros iniciais” (WACQUANT, 2002, p. 96). Tendo prestado o serviço militar na Argélia, lá vivenciou as experiências de um conflito permeado pela luta nacionalista local, que influenciou seu pensamento e determinou a sua opção e conversão à sociologia (JOURDAIN; NAULIN, 2017, p. 8). Retornando à França em 1960, desenvolveu-se então sua carreira acadêmica, tendo sido em 1981 eleito como catedrático no Collège de France, que congregava a elite acadêmica da época. Não se engajou fortemente nos protestos de maio de 1968 na França¹, embora a partir da década de 90, perceba-se em Bourdieu uma militância muito mais ativa. O neoliberalismo e as políticas de livre mercado permearam sua crítica durante os últimos trabalhos. Faleceu em 23 de janeiro de 2002.

Percebe-se na extensa obra de Bourdieu a influência de Max Weber e Emile Durkheim. O marxismo também é objeto de seus estudos, embora sempre a partir do estabelecimento de problematizações, e para além da retórica do século XIX (GRENFELL, 2018, p. 45).

Bourdieu se notabiliza como o sociólogo mais proeminente do século XX em face da sua teoria dos campos sociais, cujo referencial metodológico permite a compreensão dos espaços sociais e do funcionamento das estruturas de poder e dominação atuantes e influenciadoras das condutas de dominantes e dominados.

Para tratar do campo social em Bourdieu, convém inicialmente destacar a sua tentativa de desmistificação do fato social enquanto consequência da natureza biológica do homem, mas sim como resultado de processos constituídos pela subjetividade humana, que por sua vez sofre influência do meio social em que se insere. A dominação masculina, por exemplo, para Bourdieu, ao invés de um processo naturalmente estipulado em função da robustez biológica em face da enunciada fragilidade física feminina, é ao contrário, resultado da inculcação de uma supremacia que está a serviço da mera dominação, explicável de modo simbólico a partir de elementos sociais pré-constituídos.

As aparências biológicas e os efeitos, bem reais, que um longo trabalho coletivo de socialização do biológico e de biologização do social produziu nos corpos e nas mentes conjugam-se para inverter a relação entre as causas e os efeitos e fazer ver uma construção social naturalizada (os "gêneros" como *habitus* sexuais), como o fundamento *in natura* da arbitrária divisão que está no princípio não só da realidade como também da representação da realidade e que se impõe por vezes à própria pesquisa. (BOURDIEU, 2012, p. 9)

¹ Sobre o movimento de natureza estudantil de maio de 1968 na França, Bourdieu menciona o seguinte trecho, criticando quem considera os problemas sociais interessantes apenas quando todos passam a achá-los: “A mesma coisa para Maio de 68: houve livros sobre Maio de 68 nos quinze minutos que se seguiram. Levei dez anos para fazer um trabalho sobre Maio de 68, que evidentemente já não estava na atualidade e não podia mais proporcionar lucros de interesse imediato” (BOURDIEU, 2014, p. 244).

Bourdieu considera ilusória a autonomia plena do sujeito na condução de seus atos. Se distancia assim do entendimento de que a ação social se relaciona com mecanismos subjetivos, no sentido de que se derivam de “preferências, escolhas, intenções e, em algumas abordagens, do cálculo racional consciente dos custos e benefícios envolvidos” (NOGUEIRA, 2017, p. 23). Também as abordagens objetivistas são contestadas, pois apenas o meio social, por si não consegue explicar justificadamente as ações humanas.

A compreensão sobre o espaço social para Bourdieu, se opera a partir da disposição de agentes ou grupos a considerando-se duas categorias, ou princípios de diferenciação (BOURDIEU, 1996a, p. 19): o capital econômico e o capital cultural. Partindo deste parâmetro de espaço social, Bourdieu se lança na tentativa de se delimitar os fenômenos sociais. Uma de suas primeiras reflexões sobre o que viria a ser a teoria dos campos sociais, teria surgido em artigo denominado “Campo Intelectual e projeto criador”, em 1966 (CATANI, 2011, p. 194). A partir de então, a noção de campo passou a se fazer presente em quase toda a sua obra.

Para a compreensão do conceito de campo, importa trazer alguns de seus elementos fundantes. Em verdade, cumpre a conjugação da tríade conceitual (BRULON, 2013) que determina a teoria bourdieusiana, através dos conceitos de campo, *habitus* e capital.

De plano, importa conceber-se o campo enquanto um espaço social próprio, não necessariamente físico, embora possa também conter representações fisicamente delimitadas. Neste microcosmo ou espaço social, as posições dos agentes sociais ali inseridos são tidas umas em relação às outras, denotando o seu aspecto relacional e estruturado, que define as posições de cada agente no campo. Fazem-se presentes ainda regras próprias, a partir das quais se desenvolve o conflito entre os agentes sociais. Trata-se, pois, de uma arena onde se desenvolve uma luta simbólica entre os agentes, que se opera em torno de um objetivo determinado, a que se denomina capital. O campo então, enquanto “espaço estruturado por posições onde dominantes e dominados lutam pela obtenção e manutenção de postos” (TAVARES NETO; BARBOSA, 2012, p. 64), exsurge como um âmbito de conflito em torno do capital específico ali distribuído.

Mas há que se ressaltar que no campo, mesmo aqueles que não ocupam a posição de dominantes, legitimam a acumulação de capital e a consequente dominação quando reconhecem este campo e a disputa ali travada. Ao mesmo tempo em que buscam subverter o campo em sua disposição do capital, os dominados submetem-se sem contestação ao contexto do campo, ou na expressão de Bourdieu, “é preciso que o dominado aplique, aos atos do dominante (e a todo o seu ser) estruturas de percepção que sejam as mesmas que as que o dominante utiliza para produzir tais atos” (BOURDIEU, 1996a, p. 168).

Se pode bem perceber que a correlação de forças dentro do campo pressupõe o que Lahire denomina de cumplicidade objetiva (2002, p. 48), ou seja, um acordo prévio entre todos os agentes, quanto à aceitação em relação às regras ali definidas. “Todas as pessoas que estão cometidas num campo têm em comum um certo número de interesses fundamentais, a saber tudo o que está ligado à própria existência do campo” (BOURDIEU, 2003, p. 121). O que revela a sua ambiguidade: é um espaço de disputa por capital, mas ao mesmo tempo há um consenso entre os agentes acerca destas normas e da existência do campo. É pressuposto de inserção no campo a aceitação, pelo agente, das condições, regras e formas de disputa ali definidas. A não aceitação das regras deste jogo implica no não pertencimento do agente ao campo. Sobre este aspecto, é relevante destacar que o campo tem, via de regra, seus ritos de ingresso, que não raro são determinados e controlados pelos dominantes.

Os novos que entram têm que pagar um direito de entrada que consiste no reconhecimento do valor do jogo (a seleção e a cooptação prestam sempre muita atenção aos índices de adesão ao jogo, do investimento) e no conhecimento (prático) dos princípios de funcionamento do jogo (BOURDIEU, 2003, p.122).

A realidade do campo jurídico, por exemplo, contempla a existência de ritos de entrada específicos para quem pretenda exercer a advocacia ou a magistratura. Trata-se, no caso brasileiro, do exame de Ordem e do concurso público, respectivamente. Os critérios de ingresso são definidos pelos dominantes no campo. Os não aprovados, não pertencem ao campo. Podem exercer atividades paralelas, limítrofes até mesmo da condição de dominados. “O agente é o que sua posição social no campo faz dele. Ele é aceito no campo, no jogo, por causa dos critérios que reconhece e por causa de suas disposições”. (SCKELL, 2016, p. 162).

Um aspecto absolutamente relevante e caracterizador do campo, e que fundamenta o interesse dos agentes em nele permanecer, mesmo quando detentores de pouco capital, ou dominados, está na crença pelos agentes do campo de que vale a pena jogar o jogo. O que remete a um aspecto fundamental. O capital deve estar disponível e minimamente acessível aos iniciantes no campo. Trata-se de “um acordo oculto e tácito a respeito do fato de que vale a pena lutar a respeito das coisas que estão em jogo no campo” (BOURDIEU, 1996a, p. 141). É o que Bourdieu denomina como *illusio*, enquanto a crença pelo agente de que se deve adentrar no campo e disputar os troféus ali disponíveis. A *illusio* é a potência que anima a psique dos agentes do campo, a nele permanecerem e a submeterem-se às regras ali fixadas, tendo por objetivo a conquista dos troféus em disputa. Ou, na definição de Bourdieu, “é essa relação

encantada com um jogo que é o produto de uma relação de cumplicidade ontológica entre as estruturas mentais e as estruturas objetivas do espaço social” (1996, p. 139).

A ausência da crença no campo e em seus pressupostos, “torna o jogo e as ações nele realizadas sem sentido; logo, sem atrativo, desinteressante e, até mesmo, absurdo” (SEIDL, 2018, p. 242). É portanto deliberada a estratégia de dominação no campo que seduz os dominados e legitima a dominação: a esperança em adquirir capital específico, e assim alcançar progressivamente a condição de dominantes.

Define-se o capital na acepção bourdieusiana como sendo o conjunto de recursos de que se dispõe cada agente, uma vez dentro do campo. Em Bourdieu, a noção de capital está necessariamente atrelada a um viés mais amplo, não se restringindo à acumulação economicamente considerada.

Quando tratou do capital cultural, Bourdieu (2007) assinalou que o mesmo pode existir sob três formas: incorporado, objetivado e institucionalizado. A compreensão destes estados do capital permite a melhor compreensão do seu significado. Em seu estado incorporado, o capital é ligado ao corpo, advindo sua aquisição de um processo temporal de acumulação, e que se tornou parte do indivíduo. Em seu estado objetivado, o capital cultural é transmutado materialmente. É a posse dos bens culturais. E por fim, o capital cultural pode estar em seu estado institucionalizado. Sua expressão se traduz na aquisição de títulos e capitais sancionados por instituições. O diploma, enquanto “certidão de competência cultural” (BOURDIEU, 2007, p. 78), é o exemplo típico, que demonstra ainda que se pode, pelo capital cultural institucionalizado, convertê-lo em capital econômico. Estas três formas permitem, vistos de forma mais genérica, a melhor compreensão do significado de capital, que não é necessariamente materializado, nem institucionalizado, podendo existir apenas agregado à formação da psique do sujeito.

O capital em Bourdieu pode ser definido a partir do simbolismo que o campo consagra. Ou seja, no campo político, o capital acumulado pelos agentes que se encontram em posição de vértice é diverso do capital reconhecido no campo artístico. O campo científico, igualmente persegue capitais diversos do campo econômico. Os campos valorizam seus próprios capitais específicos, que por sua vez não tem o mesmo valor ou valor algum quando inseridos em outros campos. Assim, “falar de capital específico é dizer que o capital vale em relação com certo campo, portanto nos limites deste campo, e que não é convertível numa outra espécie de capital a não ser em certas condições” (BOURDIEU, 2003, p. 121). O valor do capital é, portanto, relativo, dependendo necessariamente do campo onde é reconhecido. Certamente certos capitais podem ter seu valor em mais de um campo, quando há alguma proximidade, ou

homologia entre ambos. Mas este valor vai diferir de um campo para outro, revelando por si a natureza dos interesses dos núcleos sociais específicos que lutam em cada campo. Ou seja, compreende-se o capital como específico a cada campo, e diverso, de acordo com o que nele se interioriza.

É assim o capital o elemento determinante para a relação de forças dentro do campo, e para a aquilatação de quem ocupa as posições de dominantes e de dominados, ou de base e vértice. O capital é desigualmente distribuído, e se oferece com maior ou menor dificuldade aos agentes interessados em ascender no campo. Esta dificuldade é determinada pela posição de cada agente, na medida em que interessa aos dominantes a conservação de suas posições, e aos dominados por sua vez, a subversão de seus patamares, sempre visando alcançar a condição de dominantes. Portanto, busca-se no campo o monopólio do capital específico.

A despeito de aproximações perceptíveis, em relação às relações entre dominantes e dominados e à luta pela conservação ou subversão dos poderes dominantes, a noção de campo vai para além das relações econômicas e de produção. Michael Burawoy estabelece algumas distinções nesse sentido, destacando que a arena de lutas descrita por Marx se restringe ao capitalismo e a atividade econômica e os modos de produção. Já Bourdieu “não vê uma única forma de capital, mas uma série de capitais típicos a cada campo” (BURAWOY, 2010, p. 34). Portanto, nesse sentido a noção de campo poderia ser vista como uma ampliação, para além do aspecto econômico, para contemplar a relação social a partir de mecanismos semelhantes de acumulação de capital, que se valoram especificamente no seio do campo. E o capital em Bourdieu, simboliza um viés simbólico, não necessariamente econômico, supondo que os agentes “conheçam e reconheçam o que lhes é proposto, e creiam nisso, isto é, em certos casos, rendam-lhe obediência e submissão” (BOURDIEU, 1996a, p. 173).

Outro componente absolutamente primordial para o entendimento do pensamento de Bourdieu, está no conceito de *habitus*. Karl Maton lembra que diversos pensadores desenvolveram conceito semelhante, mas Bourdieu “busca romper deliberadamente com as teorias passadas” (2010, p. 82), e o faz estabelecendo uma diferença fundamental. O *habitus* se coloca enquanto sistema de disposições adquiridas pela aprendizagem implícita ou explícita, que funciona como um sistema de esquemas geradores (BOURDIEU, 2003, p. 125.). Ou o que se encarnou no corpo de modo duradouro sob a forma de disposições permanentes.

Mas porque não dizer hábito? O hábito é considerado espontaneamente como repetitivo, mecânico, automático, mais reprodutivo que produtor. Ora, eu queria insistir na ideia de o *habitus* é qualquer de poderosamente gerador. O *habitus* é, para falar depressa, um produto dos condicionamentos que tende a

reproduzir a lógica objectiva dos condicionamentos mas fazendo-a sofrer uma transformação: é uma espécie de máquina transformadora que faz com que “reproduzamos” as condições sociais da nossa própria produção, mas de uma maneira relativamente imprevisível, de uma maneira tal que não podemos passar simples e mecanicamente do conhecimento das condições de produção ao conhecimento dos produtos. (BOURDIEU, 2003, p. 140).

Loïc Wacquant assinala as origens da noção de *habitus*, iniciando pela escolástica medieval de Aristóteles e percorrendo acepções do conceito em Durkheim, Mauss, Weber e Husserl. Conceitua assim o *habitus* como sendo “o modo como a sociedade se torna depositada nas pessoas sob a forma de disposições duráveis, ou capacidades treinadas e propensões estruturadas para pensar, agir e sentir de modos determinados” (2017, p. 36). Ou ainda, conforme sua expressão, trata-se do “princípio não escolhido de todas as escolhas” (2017, p. 38).

Prossegue Wacquant (2017, p. 38), destacando quatro incompreensões que se notam em relação ao *habitus*. Primeiramente, o *habitus* não se percebe enquanto uma única estrutura, mas como várias estruturas sobrepostas em camadas, que assim permeiam a atuação de diversos ambientes sociais. Ainda, se observa que o *habitus* possui graus variados de integração e tensão, conforme a adequação de situações sociais no transcurso do tempo.

Trata-se, ainda para Wacquant, de um conceito apto a analisar não apenas a crise e a mudança, mas também a coesão e a perpetuação das estruturas. E por fim, não se trata de um conceito que se refira a um mecanismo que por si gere a ação, necessitando de aspectos outros, externos, denotando-se a sua natureza interrelacional e interdependente (2017, p. 39).

A análise do conceito de *habitus* por Wacquant, procede a uma investigação sobre os elementos presentes e as características que podem ser identificadas no exame do conceito. Especialmente a sua natureza interativa em relação a outros ambientes e exterioridades que vão compondo as características inculcadas na ação dos agentes.

A definição de *habitus* trazida pelo próprio Bourdieu, o concebe enquanto:

sistemas de disposições duráveis, estruturas estruturadas predispostas a funcionar como estruturas estruturantes, isto é, com princípio gerador e estruturador das práticas de representações que podem ser objetivamente “reguladas” e “regulares” sem ser o produto da obediência a regras, objetivamente adaptadas a seu fim sem supor a intenção consciente dos fins e o domínio expresso das operações necessárias para atingi-los e coletivamente orquestradas, sem ser o produto da ação organizadora de um regente (BOURDIEU, 1983, p. 61).

O *habitus* é, portanto, uma disposição em agir no seio social que não é determinada pela consciência do agente, ou seja, dispensando-se as estratégias enquanto método de utilização de capital voltadas para a obtenção de mais capital. O *habitus* expressa “a recusa a uma série de alternativas nas quais a ciência social se encerrou, a da consciência (ou do sujeito) e do inconsciente, a do finalismo e do mecanicismo, etc.” (BOURDIEU, 2000, p. 60). O corpo é o seu substrato, (BOURDIEU, 1983, p. 14) e onde residem as relações de poder que expressam a dominação.

Bernard Lahire destaca que nem todas as esferas de atividade podem ser entendidas como campos, eis que “é possível viver num universo sem ser possuído por ele, pela *illusio* específica deste processo, isto é, sem entrar em concorrência, sem se desdobrar em estratégias que visam a conquista do capital característico do campo” (LAHIRE, 2017, p. 42). Mais do que isso, “nem tudo (indivíduo, prática, instituição, interação...), portanto, pode ser incluído em um campo”. (LAHIRE, 2002, p. 50). É possível assim uma participação menos envolvida, sem efetiva influência na disputa nos campos. Daí a sua conclusão de que a teoria dos campos não pode ser entendida como geral e universal, mas sim uma teoria regional do mundo social (LAHIRE, 2002, p. 52; LAHIRE, 2017, p. 45).

Em um artigo denominado *Effect de champs et effect de corps*, Bourdieu (1985) traz esta questão de forma mais específica, trazendo uma definição que expressa o sentido de um grupo social diverso do campo, denominado de corpo.

Os corpos são grupos permanentemente instituídos em virtude de um caráter integrador e distintivo de uma designação socialmente conhecida e reconhecida, proclamada pública e oficialmente (nome próprio, iniciais, etc.) e, portanto, dotada de um capital simbólico comum que, da solidariedade assim estabelecida entre os titulares legítimos da identidade comum (por vezes definida legalmente como no caso da nacionalidade), assegura a cada um deles a participação neste capital, uma espécie de garantia simbólica constituída pela soma de capital individual (BOURDIEU, 1985, p. 73, tradução nossa)²

Um dos melhores exemplos da noção de corpo, enquanto universo distinto do campo, é tratado por Bourdieu quando se refere à família (BOURDIEU, 1993, p. 34), definida enquanto um sub universo historicamente constituído e de pouca ou nenhuma autonomia, em que as lutas por capital não são as mesmas do campo.

² “Les corps sont des groupes durablement institués par la vertu à la fois Intégratrice et distinctive d'une désignation socialement connue et reconnue, publiquement et officiellement proclamée (nom propre, sigle, etc) et dotés de ce fait d'un capital symbolique commun qui, du fait de la solidarité ainsi instaurée entre tous les détenteurs légitimes de l'identité commune (parfois juridiquement définie comme dans le cas de la nationalité), assure à chacun d'eux la participation à ce capital, sorte de garantie symbolique constituée par la somme des capitaux individuels”.

Há ainda, dentro da formatação dos campos, que se considerar que certos espaços sociais são tão amplos que podem conter certos capitais, disputas e *habitus* que se apresentem contendo diferenças. Assim, campos amplos podem ser divididos em subcampos. Para Patricia Thomson, o subcampo segue as lógicas do campo, mas também as suas próprias lógicas, regras e mecanismos (THOMSON, 2018, p. 102). Se se admitir, por exemplo no campo artístico, que o campo dos artistas plásticos possua mecanismos próprios, ou ainda conforme assinala Wacquant (2005, p. 118), considerando-se os subcampos artísticos de produção restrita voltados para especialistas, e de produção generalizada, medidos pelo respectivo sucesso comercial, é possível compreender melhor que campos mais amplos em regra contém subcampos agregados.

Bourdieu utiliza, para a delimitação dos conceitos de campo, capital e *habitus*, conjuntamente considerados em um mesmo sistema teórico (BOURDIEU; WACQUANT, 2005, p. 148), uma metáfora com o jogo, que permite metodologicamente a sua melhor compreensão. O campo enquanto jogo possui suas regras próprias de disputa, que definem como se obtém o capital específico. Apenas os jogadores que foram admitidos podem jogar o jogo. Seu objetivo é a conquista dos troféus em disputa a partir do capital conquistado, que definem suas condições de dominantes ou de dominados.

Pode-se falar de jogo para dizer que um conjunto de pessoas participa de uma atividade regrada, uma atividade que, sem ser necessariamente produto da obediência à regra, obedece certas regularidades. O jogo é o lugar de uma necessidade imanente, que é ao mesmo tempo, uma lógica imanente. Nele não se faz qualquer coisa impunemente. E o sentido do jogo, que contribui para essa necessidade e essa lógica, é uma forma de conhecimento dessa necessidade e dessa lógica. (BOURDIEU, 2004, p. 82).

Ou seja, o campo é o âmbito espacial delimitado de lutas onde se desenvolve o jogo, pelos que manifestam e exercem o interesse em nele permanecer. O capital é o conjunto de recursos que cada jogador dispõe para jogar o jogo, e também o troféu em disputa. A alusão aos troféus, dentro da metáfora do jogo, remete ao que está em jogo no campo (THOMSON, 2018, p. 98), objetivo primordial dos agentes dentro do campo, que é a acumulação de capital.

E o *habitus*, dentro desta analogia, é a prática reiterada do jogo. Uma prática que expressa as relações sociais dominantes, das quais o agente, querendo ou não, é um produtor e reproduzidor (BOURDIEU, 1983, p. 72).

Deste modo, o campo produz e reproduz relações de poder que atuam como critérios de dominação, na medida em que mantém estáveis as posições dos dominantes, não permitindo a

ascensão dos dominados a ponto de subverter as estruturas já enraizadas no meio social. Advém deste mecanismo portanto um poder simbólico, que conserva e transforma a realidade social a partir de elementos cognitivos da representação da realidade, “que escondem ou iluminam suas arbitrariedades inerentes” (WACQUANT, 2002, p. 99). Na expressão de Bourdieu, trata-se de um:

poder quase mágico que permite obter o equivalente daquilo que é obtido pela força (física ou econômica), graças ao efeito específico de mobilização, só se exerce se for reconhecido, quer dizer, ignorado como arbitrário. (BOURDIEU, 2000, p. 14)

A violência simbólica, “doce e mascarada” (AZEVEDO, 2011, p. 29), longe da imposição física do poder, assegura na dimensão das mentalidades a perpetuação da dominação. Bourdieu é explicativo quando afirma que a dominação se opera também no cérebro dos dominados, referindo-se ao reconhecimento pelo desconhecimento (BOURDIEU, 2004, p.57). É, portanto, a violência simbólica uma:

(...) violência suave, insensível, invisível a suas próprias vítimas, que se exerce essencialmente pelas vias puramente simbólicas da comunicação e do conhecimento, ou, mais precisamente do desconhecimento, do reconhecimento ou, em última instância, do sentimento (BOURDIEU, 2012, p. 7).

A autoridade destes dominantes determina a ortodoxia do campo, enquanto elemento voltado para a conservação do capital simbólico e a consequente manutenção do poder. Já por parte dos dominados, há pela heterodoxia, a tentativa de subversão das estruturas de poder por via da aquisição do capital, e de consequente poder simbólico dentro do campo. Nesta disputa pelo troféu no campo, os jogadores admitem como pressuposto instituído a *doxa*. Esta, segundo Bourdieu, é um “conjunto de crenças fundamentais que nem sequer precisam se afirmar sob a forma de um dogma explícito e consciente de si mesmo” (BOURDIEU, 2001, p. 25). O mesmo Bourdieu afirmou ainda que “não há reconhecimento mais absoluto do que o reconhecimento da *doxa*, já que ela não se percebe como reconhecimento. A *doxa* é responder sim para uma pergunta que eu não fiz” (BOURDIEU, 2014, p. 250). Segundo a definição de Cécile Deer, a *doxa* se refere a opiniões e percepções que embora sejam compartilhadas, não são questionadas quando se expressam nos campos (DEER, 2018, p. 156).

As diversas possibilidades metodológicas da teoria de Pierre Bourdieu, e os inúmeros campos a serem definidos, convergem para a possibilidade de análise através de parâmetros,

conceitos e mecanismos sociais melhor delimitados, todos gravitando em torno da noção de campo de seus conceitos próprios. Deste modo, em todo o percurso de sua extensa obra, o próprio Bourdieu formulou análises e teorizações acerca de alguns campos específicos, dentre os quais o campo jurídico.

2.2. O CAMPO JURÍDICO

Sendo o objetivo deste estudo a análise sobre o judiciário a partir da teoria dos campos sociais de Bourdieu, passa-se a tratar primeiramente do campo jurídico, que espelha relações e hierarquias de poder, capitais específicos e *habitus* próprios. Em seguida, explora-se algumas questões trazidas pelo sociólogo francês acerca do Estado, do qual o direito é parte intrínseca (CARLOMAGNO, 2011, p. 245), visando a definição das características do judiciário enquanto um âmbito social próprio e também regido pelos conceitos bourdieusianos.

Para Bourdieu, existem algumas concepções do direito que podem ser vistas como opostas ou antagônicas. Uma primeira, que o define como um sistema fechado e decifrado apenas pela sua própria dinâmica, independente do contexto social em que se insere. Outra, por sua vez, que reflete diretamente as relações de força e os interesses dominantes existentes na sociedade (BOURDIEU, 2000, p. 210). Entretanto, Bourdieu pondera que ambas as visões seguem a extremos, quando considera que o universo jurídico se apresenta como relativamente independente às pressões externas, mas ao mesmo tempo constitui-se como um ambiente permeado por pressões internas, ditadas por hierarquias e autoridades. Ou seja, embora o campo estabeleça as suas próprias regras de conduta, revelando certa autonomia, sofre em contrapartida a influência de outros campos.

Nesse sentido, Ravina (2000, p. 60) pondera que a crítica de Bourdieu rechaça não apenas a perspectiva interna do direito, que o concebe do ponto de vista formal, enquanto conjunto de normas incorporadas e estruturadas. Rechaça também e ao mesmo tempo, a sua dimensão estruturalista, que concebe o direito como o resultado único de fatores e condicionantes externos, e que tornam o direito um subproduto, ou um instrumento destes condicionantes, afastando-o de sua autonomia.

O direito assim faz o mundo social, mas também é feito por este (BOURDIEU, 2000, p. 237). Sobre esta dupla determinação dos elementos formadores do direito, assevera Bourdieu:

As práticas e os discursos jurídicos são, com efeito, produto do funcionamento de um campo cuja lógica específica está duplamente determinada: por um lado, pelas relações de força específicas que lhe conferem a sua estrutura e

orientam as lutas de concorrência ou, mais precisamente, os conflitos de competência que nele têm lugar e, por outro lado, pela lógica interna das obras jurídicas que delimitam em cada momento o espaço dos possíveis e, deste modo, o universo das soluções propriamente jurídicas. (BOURDIEU, 2000, p. 211).

Demonstra Bourdieu que no campo jurídico travam-se lutas que vão desde a interpretação do texto jurídico, a até a busca por posições hierárquicas de dominância, o que revela a busca por capital específico. Destacam-se dois efeitos. O primeiro, de apriorização, que se revela na impessoalidade e na neutralidade expressada na linguagem jurídica. Seja para a construção de mandamentos impessoais, despersonalizados, seja para dotar estes mandamentos universais em fórmulas conceituais, definidoras de uma construção ao mesmo tempo neutra e ampla.

Define-se assim o campo jurídico como um local onde se disputa o monopólio do direito de dizer o direito (BOURDIEU, 2000, p. 212), sendo este um capital específico do campo. Bourdieu destaca que esta concorrência potencializa a cisão entre os profanos e os profissionais, sendo que em relação a estes, há uma subdivisão entre dois grupos de agentes jurídicos. Um primeiro grupo, composto pelos profissionais que disputam o monopólio da elaboração teórico-doutrinária, voltados que estão para o ensino e a reprodução de suas concepções interpretativas. E de outro lado, encontram-se os profissionais intérpretes do caso particular, mais pragmáticos, que realizam os atos de concretização da aplicação legal aos casos concretos, função exercida pelos magistrados (BOURDIEU, 2000, p. 217). E em relação à figura do juiz e ao seu trabalho interpretativo, assevera Bourdieu que não se trata de mero ato solitário de interpretação jurídica, mas antes um ato de consagração de um comando legal que é “resultado de uma luta simbólica entre profissionais” (BOURDIEU, 2000, p. 224), para o atingimento de êxito através da utilização dos meios disponíveis de que dispõem. O veredito é legitimado por esta eficácia simbólica que decorre da correlação de forças existente no campo.

O capital existente determina um outro tipo de luta característica, que se desenvolve entre os que já estão inseridos no campo jurídico, e os que nele não atuam, pois detém uma visão vulgar, que os identifica enquanto leigos ou profanos³. Trata-se de um embate que se origina no capital em disputa, que é definido por um lado, pelos *habitus*, pela linguagem própria e pelo peculiar domínio do trabalho jurídico, de saber o direito, que é exercido pelos profissionais, e ao qual os profanos ou leigos simplesmente aderem. Este trabalho jurídico é

³ “Profano, a palavra diz bem, vem da linguagem religiosa e designa alguém que não pertence ao campo, que não é iniciado, que não aprendeu a história própria do campo (...) (BOURDIEU, 2014, p. 243).

valorado, e determina um capital específico, inclusive financeiro, formando um mercado próprio, que regula condições de ingresso, classificações e iniciativas socialmente corroboradas.

O corpo dos profissionais define-se pelo monopólio dos instrumentos necessários à construção jurídica que é, por si, apropriação; a importância dos ganhos que o monopólio do mercado de serviços jurídicos assegura a cada um dos seus membros depende do grau em que ele pode controlar a produção dos produtores, quer dizer, a formação, e sobretudo, a consagração pela instituição escolar dos agentes juridicamente autorizados a vender serviços jurídicos e, deste modo, a oferta dos serviços jurídicos. (BOURDIEU, 2000, p. 233).

A conclusão de Bourdieu é de que o campo cria relações de poder que se alicerçam em “novas necessidades jurídicas” (BOURDIEU, 2002, p. 234), criadas e controladas pelos profissionais, que se auto-qualificam em torno de seus capitais específicos, e assim estabelecem relações de poder que os tornam ascendentes dentro do campo.

A assertiva de Bourdieu revela como se constituem tais relações de poder no campo jurídico:

O desvio entre a visão vulgar daquele que vai se tornar num justiciável, quer dizer, num cliente, e a visão científica do perito, juiz, advogado, conselheiro jurídico, 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. (BOURDIEU, 2000, p. 226).

Neste contexto, o âmbito judicial se insere enquanto local aparentemente neutro, mas no qual se travam as lutas que são exercidas pelos profissionais especializados, e que diante de argumentos racionalmente descritos, buscam soluções ao conflito sob a aura da imparcialidade e da busca pela verdade. Adentrar neste campo implica em uma aceitação. “Entrar no jogo, conformar-se com o direito para resolver o conflito, é aceitar tacitamente a adoção de um modo de expressão e de discussão que implica a renúncia à violência física e às formas elementares de violência simbólica, como a injúria” (BOURDIEU, 2012, p. 229). Esta aceitação, pelos profanos, implica assim em uma renúncia a gerirem seus conflitos por si. E Bourdieu demonstra que esta renúncia também origina a formação de capitais. Seja o capital do campo judiciário, que assim se consagra enquanto monopólio da prerrogativa de dizer o direito, como também se forma o capital do profissional, ao qual os profanos não têm acesso.

O campo jurídico reduz aqueles que, ao aceitarem entrar nele, renunciam tacitamente a gerir eles próprios o seu conflito (pelo recurso à forma ou a um árbitro não oficial ou pela procura direta de uma solução amigável), ao estado de clientes dos profissionais; ele constitui os interesses pré-jurídicos dos agentes em causas judiciais e transforma em capital a competência que garante o domínio dos meios e recursos jurídicos exigidos pela lógica do campo. (BOURDIEU, 2000, p. 233).

Cabe, ao tratar do campo jurídico, não desconsiderar que a jurisdição se exerce através do Estado, sendo portanto de se relacionar o campo jurídico e o campo estatal, que possui suas peculiaridades. Agrega Bourdieu à conhecida expressão de Weber (2013, p. 56) em relação ao Estado enquanto ente que exerce o monopólio da violência legítima, a afirmação de que se trata em verdade do monopólio da violência *simbólica* legítima (BOURDIEU, 1996a, p. 97). Converte, contudo, com Weber em relação a ser o Estado o ente monopolizador da violência sobre um território e em face de uma população (SWARTZ, 2017, p. 85). Ao abordar o tema do Estado, Bourdieu agrega ao campo estatal os capitais econômico, cultural, jurídico, político, entre outros, que qualificam o capital estatal enquanto um metacapital (BOURDIEU, 1996a, p. 99), a exercer um poder sobre as outras espécies de poder, que definem assim o poder específico do Estado. Este metacapital por sua vez outorga poder sobre outros capitais específicos (BOURDIEU; WACQUANT, 2005, p. 172). O metacampo estatal, portanto, integra e é integrado por diversos campos (JOURDAIN; NAULIN, 2017, p. 156), e igualmente é um espaço de lutas pelo poder.

Não deixando de considerar o poder judicial enquanto um poder estatal, detentor da violência simbólica legítima, Bourdieu o define como um poder simbólico de nomeação ou de instituição (2000, p. 236). Com efeito, quando o direito reconhece direitos, poderes, identidades, o faz com a chancela do Estado. E o faz expressando o padrão de normalidade que serve à conservação da dominação.

E é de surpreender que a reflexão acerca das relações entre o normal e o patológico dê tão escasso lugar ao efeito próprio do direito: instrumento de normalização por excelência, o direito, enquanto discurso intrinsecamente poderoso e provido dos meios físicos com que se faz respeitar, acha-se em condições de passar, com o tempo, do estado de ortodoxia, crença correcta explicitamente anunciada como deve-ser, ao estado de *doxa*, adesão imediata ao que é evidente, ao normal, como realização da norma que se anula enquanto tal na sua realização. (BOURDIEU, 2000, p. 249)

Está presente no campo jurídico e na construção dos vereditos a homologia em relação ao campo científico, onde está em jogo o “monopólio da autoridade científica” (BOURDIEU,

1983, p. 122). Trata-se de um campo de formulação em que os compromissos científicos são engajados, (BOURDIEU, 1983, p. 124), eis que as escolhas são estratégias de conservação das relações de poder dominantes, e de reconhecimento acadêmico aos pares-concorrentes (BOURDIEU, 1983, p. 126). Logo, o campo jurídico se vale dos capitais advindos do campo científico, enquanto instrumentos de formação do seu próprio capital, a fim de lhe construir seus paradigmas e estratégias de ortodoxia. Nesse sentido:

O campo de discussão que a ortodoxia e a heterodoxia desenham, através de suas lutas, se recorta sobre o fundo do campo da *doxa*, conjunto de pressupostos que os antagonistas admitem como sendo evidentes, aquém de qualquer discussão, porque constituem a condição tácita da discussão: a censura que a ortodoxia exerce – e que a heterodoxia denuncia – esconde uma censura ao mesmo tempo mais radical e invisível, porque constitutiva do próprio funcionamento do campo, que se refere ao conjunto do que é admitido pelo simples fato de pertencer ao campo, o conjunto do que é colocado fora da discussão pelo fato de aceitar o que está em jogo na discussão, isto é, o consenso sobre os objetos da dissensão, os interesses comuns que estão na base dos conflitos de interesse, todo o não-discutido, o não pensado, tacitamente mantidos fora dos limites da luta (BOURDIEU, 1983, p. 145).

Pode-se estabelecer algumas associações entre os temas aqui tratados por Bourdieu, e o pensamento de Michel Foucault. Para ambos, as relações de poder não se circunscrevem apenas no âmbito do Estado, o que rompe com toda a construção histórica da teoria política que vem desde o Leviatã hobbesiano. Foucault descreveu relações de poder disseminadas em micropoderes por todo o ambiente social. Em Bourdieu, as lutas pelo capital específico estão dispersas nos campos, onde se delimitam as relações de poder simbólico.

O poder disciplinar foucaultiano é um poder que se incorpora à subjetividade do indivíduo, moldando-lhe para a docilidade de sua índole e para a produção. Tem assim, como elemento característico a dominação que se exerce no plano do inconsciente. Para Bourdieu, a própria noção de *habitus* tem como aspecto fundamental um agir sem pensar, que denota formas de poder que também estão inculcadas no inconsciente de dominados e dominantes. Conforme Beate Kraus, as formas de poder e dominação tratadas por ambos se tornam eficazes porque são internalizadas pelos indivíduos e agem sobre suas corporeidades (2017, p. 206). Há aqui uma diferença significativa em relação à dominação conforme descrita por Weber, para quem há vontade ou interesse em obedecer, e portanto, uma decisão consciente pelos dominados. (WEBER, 1983, p. 170).

Partilham ainda Foucault e Bourdieu do entendimento sobre a relação próxima entre saber e poder, no sentido de que as relações de poder estão permeadas por um saber que o

legítima, exercendo sujeição e dominação. Se Foucault trabalha exaustivamente esta relação, Bourdieu também demonstra, quando se refere ao campo jurídico, que entre profanos e profissionais há uma relação de poder (BOURDIEU, 2000, p. 226), permeada pela dependência daqueles em relação ao capital específico dos profissionais, traduzida nas habilidades de conhecimento dos mecanismos jurídicos, capital este que é valorado e determina parâmetros de poder.

Enquanto em Foucault o direito é representado por imagens, uma das quais o classifica como normalizado-normalizador (FONSECA, 2012, p. 235), Bourdieu captura esquema analítico semelhante quando define o campo jurídico enquanto um mecanismo de poder simbólico que “faz o mundo social, mas com a condição de se não esquecer que ele é feito por este” (BOURDIEU, 2000, p. 237). O campo é um espaço social estruturado e estruturante (MIGUEL, 2015, p. 198), na medida em que é determinado pelas lutas que nele se travam, e reproduz estas correlações de forças através do *habitus* e das regras próprias do seu funcionamento.

Foucault estabelece, por meio da relação entre saberes e poderes, como os regimes de verdades foram historicamente sendo construídos. Inclusive do ponto de vista das práticas judiciárias, a noção do que se entendeu por verdade também sofreu alterações ao longo do transcurso histórico (FOUCAULT, 2013). Em Bourdieu, a verdade prevalecente no campo é a verdade decorrente da relação de poder em disputa no campo, e se constitui refletindo a ortodoxia enquanto *status quo* determinado pelos dominantes.

Outro elemento que aproxima as temáticas de Foucault e Bourdieu, se refere a uma reflexão sobre as resistências aos poderes por eles analisados. Foucault dedica-se a este tema em sua última fase de produção que vai desde 1980 até o seu precoce falecimento, quando trata do tema do cuidado de si, a partir de suas investigações de temas da antiguidade greco-romana. Para Cesar Candiotto, a resistência em Foucault cria um sujeito singular, que “torna-se sujeito e objeto para si próprio, denotando uma subjetividade ética irreduzível aos mecanismos disciplinares e às regulações do biopoder nas modernas sociedades ocidentais” (2008, p. 89).

Bourdieu por sua vez, concebe em todo campo um espaço de resistência e de possibilidades de transformação pela heterodoxia. Ressalta que:

A destruição deste poder de imposição no desconhecimento supõe a tomada de consciência do arbitrário, quer dizer, a revelação da verdade objetiva e o aniquilamento da crença: é na medida em que o discurso heterodoxo destrói as falsas evidências da ortodoxia, restauração fictícia da *doxa*, e lhe neutraliza o poder de desmobilização, que ele encerra um poder simbólico de

mobilização e subversão, poder de tornar actual o poder potencial das classes dominadas. (2000, p. 15).

É certo, entretanto, que estas possibilidades de resistência são dificultadas ante a ação das forças dominantes, e em face da pouca capacidade dos indivíduos em libertar-se de um *habitus* que é demasiado invulnerável e impermeável (MIGUEL, 2018, p. 77).

Foucault e Bourdieu, não estabelecem as bases de uma teoria do direito, o que aliás, jamais foi o intento de suas pesquisas. Mas suas obras possibilitam a análise sobre figuras jurídicas a partir do uso de seus padrões metodológicos. Certamente não se pode reduzir toda a análise do pensamento de ambos a apenas alguns padrões de análise. Pode-se, entretanto, proceder à utilização destes dois referenciais teóricos nos temas específicos deste estudo, eis que não há ruptura impeditiva ou impossibilidade de se conciliar os pontos de vista expressados pelos dois autores.

Enquanto Foucault era um filósofo que se dedicava a uma análise das relações de poder historicamente consideradas, Bourdieu possuía outros padrões e métodos para a sua investigação sociológica. Uma das diferenças mais visíveis entre Foucault e Bourdieu em relação ao tema das relações de poder, provavelmente se refira ao alcance ou abrangência da análise. Se para Foucault o poder se dissemina nos mais diversos estratos sociais ou microestruturas, este não adentra no exame sobre quem seja o agente que emite os discursos de produção de verdades e exercício do poder. Bourdieu, por sua vez, adentra com maior profundidade na busca por este agente. Está interessado em descobrir quem enuncia os discursos de verdades, e por consequência, a dominação. Em uma das escassas referências a Foucault, Bourdieu assinala que o compatriota desenvolve um discurso acerca do saber e o poder que, não levando em conta os agentes e seus interesses, bem como a violência simbólica, torna-se “abstrato e idealista” (BOURDIEU, 1996b, p. 226).

Exsurge um questionamento pertinente ao tema em questão, que se refere a como considerar o judiciário em relação à teoria dos campos sociais de Bourdieu. Seria o judiciário um campo próprio, um subcampo, ou um corpo específico?

Argumentar sobre ser o judiciário um campo autônomo, dissociado do campo jurídico, empreenderia uma análise sobre se as principais características dos campos se fariam presentes. Igualmente, seria preciso estabelecer a distinção que justificaria tratar-se de dois campos próprios, ao invés de um único campo contendo a produção do direito e os mecanismos de seu exercício, através do judiciário. Na descrição de Bourdieu:

O campo judicial é o espaço social organizado no qual e pelo qual se opera a transmutação de um conflito directo entre partes diretamente interessadas no debate juridicamente regulado entre profissionais que actuam por procuração e que têm de comum o conhecer e o reconhecer da regra do jogo jurídico, quer dizer, as leis escritas e não escritas do campo – mesmo quando se trata daquelas que é preciso conhecer para vencer a letra da lei (...). (BOURDIEU, 2000, p. 229).

Em verdade, um pretenso campo judiciário reuniria homologias advindas não apenas do campo jurídico, mas também do metacampo estatal, dada a natureza pública de sua estruturação, bem como a forma própria com que se opera o ingresso neste pretenso campo. Todavia, não há elementos concretos que distingam totalmente o pretenso campo judiciário enquanto autônomo e diverso do campo jurídico. Razão pela qual a caracterização do judiciário enquanto um campo próprio restaria fragilizada quando em cotejo com os elementos formadores do campo, e essencialmente com a não desvinculação total em relação ao campo jurídico, certamente mais amplo.

Poderia se pensar ainda no judiciário enquanto um subcampo, advindo do campo jurídico. Mesmo preservando características próprias como certos capitais específicos, *habitus* e regras próprias, bem como vereditos enquanto atos de nomeação, se preservaria ainda características próprias e estreitas com o campo jurídico.

É como entende Rodrigo Ghiringuelli de Azevedo (2011), para quem Bourdieu, quando analisa o campo judicial, o faz concebendo um subcampo no interior do campo jurídico. Permeia este subcampo, segundo Azevedo, um conjunto de profissionais habilitados no poder ou competência jurídica de “transformar uma realidade social (uma queixa, um conflito ou uma disputa) em uma realidade jurídico-judicial” (AZEVEDO, 2011, p. 33). Em sua argumentação, entende que em interessando o conflito ao subcampo judicial, a sua entrada neste se opera através de mecanismos específicos, que partem da premissa de que se aceita as regras deste jogo judicial que visa a resolução do conflito. Em consequência, renuncia-se à violência física, em nome de um veredito que seja ao mesmo tempo claro, advindo de procedimentos, e conforme precedentes já firmados (AZEVEDO, 2011, p. 33).

A questão que se coloca é apurar portanto se alguma destas posições se aproximam ou não do caminho trilhado por Bourdieu quando este se referiu ao judiciário como um corpo.

Paralelamente à constituição do campo jurídico, desenvolve-se o corpo judiciário. O interesse na noção de campo é que, muito frequentemente, as

descrições da gênese de um campo se limitam à descrição da gênese de um corpo. A diferença é considerável: se um campo não existe sem um corpo, se o campo religioso não existe sem um corpo sacerdotal com os profetas, um campo não se reduz a um corpo. (...) Na verdade, a existência de um corpo judiciário não basta para construir um campo jurídico. Dito isto, à medida em que o campo jurídico se constitui como um espaço unificado dentro do qual os negócios só podem ser tratados juridicamente (os campos são sempre tautologicamente definidos), em conformidade com a definição dominante do direito, isto é, em conformidade com a definição estatal do direito, constitui-se um corpo de pessoas que têm interesse na existência desse campo e que devem sua existência legítima à existência desse campo. (BOURDIEU, 2014, p. 283).

Descreve Bourdieu dois movimentos específicos em relação a este corpo judiciário. A codificação, cuja validade dos comandos legais vai abranger uma certa jurisdição e uma formalização dos procedimentos, e ainda a viabilização de um processo de concentração do capital jurídico, que define competências.

O corpo judiciário organiza-se e hierarquiza-se: os prebostes tornam-se juízes comuns de casos comuns; os meirinhos e os fiscais de ambulantes sedentarizaram-se e contam, cada vez mais, com lugar-tenentes que se tornaram oficiais de justiça irremovíveis, que aos poucos destituem os titulares, os meirinhos, que passam a ter funções puramente honoríficas” (BOURDIEU, 1996a, p. 109)

Para o objeto do presente estudo, entretanto, se considera que o âmbito judicial integra o campo jurídico, seja como parte integrante, seja como um subcampo. O rigor classificatório parece não ser determinante para impossibilitar a análise do judiciário em Pierre Bourdieu. Ademais, a menção a corpo, acima indicada, igualmente não desnatura a percepção de que o judiciário faça parte do campo jurídico. Apenas refere-se a uma delimitação indicativa a um corpo de integrantes da estrutura do judiciário, notadamente os magistrados. Este corpo da magistratura existe paralelamente ao campo jurídico, que por sua vez não se reduz a aquele corpo, eis que muito mais amplo, composto por outros profissionais teóricos e práticos. Razão pela qual a menção de Bourdieu a um corpo jurídico não desnatura a sua classificação como um subcampo, ou apenas como parte do campo jurídico.

A codificação é a decorrência da formalização dos procedimentos jurídicos, (BOURDIEU, 2004, p. 99), enquanto operação de ordenação simbólica que compete às burocracias estatais (BOURDIEU, 2004, p. 101), controlando o consenso sobre o sentido linguístico e que conferem os patamares de previsibilidade das regras estipuladas. Esta formalização é também a legitimação da consagração discursiva de uma violência simbólica, cujo exercício é reconhecido, conforme destaca Bourdieu:

Mas a forma, a formalização, o formalismo não agem apenas pela sua eficácia específica, propriamente técnica, de clarificação e racionalização. Há uma eficácia intrinsecamente simbólica na forma. A violência simbólica, cuja realização por excelência certamente é o direito, é uma violência que se exerce, se assim podemos dizer, segundo as formas, dando a forma. Dar forma significa dar a uma ação ou a um discurso a forma que é reconhecida como conveniente, legítima, aprovada, vale dizer, uma forma tal que pode ser produzida publicamente, diante de todos(...). (BOURDIEU, 2004, p. 106).

Bourdieu define alguns aspectos ou elementos da codificação. Destaca que o conhecimento se fixa a partir da objetivação, com a publicização enquanto ato de oficialização por excelência (BOURDIEU, 1986, p. 42). Ou seja, a codificação ao mesmo tempo em que objetiva o conhecimento estabelecido, permite torna-lo público e confere o caráter de publicidade, sedimentando sua formalização e reprodução.

As regras próprias do campo, quando pensadas no interior da estrutura judiciária, esclarecem como se operam as disputas e os seus efeitos simbólicos. Revelam como os poderes consagram a ordem estabelecida e a dominação. A ortodoxia do campo é a afirmação dos interesses dominantes. A arena judicial é também composta por tais ortodoxias, que se traduzem em vereditos, doutrinas, formalidades e padrões comportamentais que já estão projetados no inconsciente dos dominados. A unidade do direito, tida como o ideal de coesão do sistema de justiça e o arquétipo de uma sociedade pacificada, por esta leitura pode ser considerada também uma estratégia de preservação da ortodoxia. Boaventura de Souza Santos descreve o que denomina de consenso hegemônico neoliberal, que por sua vez exige do judiciário ampliado marcos jurídicos que se coadunem com o desenvolvimento e o lucro. Nesse sentido, “a tarefa primordial do sistema judicial é garantir a certeza e a previsibilidade das relações jurídicas, clarificar e proteger os direitos de propriedade exigir o cumprimento das obrigações contratuais” (SANTOS, 2011, p. 31). Tal desiderato imposto ao judiciário, bem como entendimentos jurisprudenciais pacificados, seriam nesse sentido, o *habitus* jurídico sedimentado (TAVARES NETO, 2014, p. 43).

Percebe-se diversos *habitus* arraigados no âmbito judicial. As vestes talares, a linguagem, as liturgias e formalidades, a disposição física dos locais destinados às partes e ao juiz na sala de audiência. Maurício Correa de Moura Rezende (2018, p. 286) destaca que o uso das *barrister wigs*, as perucas brancas utilizadas pela comunidade jurídica no Reino Unido e suas colônias, que se ligavam à tradição acerca de um pretenso anonimato dos julgadores e

demais agentes, assegurando-se assim a ampla defesa, não obstante a plena possibilidade de identificação de seus usuários e a fragilidade de tal construção jurídica.

Tratando da teatralização do cerimonial jurídico, referindo-se à vestimenta dos juízes, Bourdieu observou que “aplicar o direito vestindo um terno é arriscado: arrisca-se a perder-se a pompa do discurso. Sempre se fala em reformar a linguagem jurídica sem nunca fazê-lo, porque esta é a última vestimenta: os reis nus não são mais carismáticos”. (2014, p. 104). Estes são detalhes reveladores de relações de poder consolidadas, em um ambiente em que se luta pelo capital específico, que vai desde a decisão favorável, reveladora das melhores técnicas e dos melhores profissionais, passando pelo reconhecimento público dentro do campo, a até reflexos econômico-financeiros decorrentes.

Magistrados igualmente se inserem em relações de poder dentro da estrutura interna dos tribunais. A disputa por cargos e por reputação no meio profissional revela o capital específico tido como o troféu em disputa. Nesse sentido, os critérios de antiguidade e merecimento, típicos das promoções na magistratura, são essencialmente instrumentos de distribuição de capital (ROCHA, 2015, p. 102), de acordo com o beneplácito dos dominantes do campo.

2.3. A MEDIAÇÃO DE CONFLITOS E O JUDICIÁRIO A PARTIR DA NOÇÃO DE CAMPO

Em linhas gerais, trouxe-se os conceitos e mecanismos fundamentais para a compreensão da teoria dos campos sociais, especificamente o campo jurídico em Pierre Bourdieu. Cumpre, em arremate, traçar algumas problematizações que decorrem de se pensar o âmbito judicial que incorpora relações de dominação em que profissionais juristas e juízes operam disputas por distribuição de capital. Em específico, cabe tratar de relações entre a mediação de conflitos institucionalizada e o campo onde esta passa ser inserida.

O juiz, ao prolatar o veredito, demonstra e exerce seu capital específico. Neste aspecto, pode-se bem compreender a disputa pelo monopólio do capital. Por outro aspecto, a mediação de conflitos, ao retirá-lo do protagonismo decisório, pode impor ao juiz um papel secundário em sua prerrogativa de dirimir os conflitos exercendo sua palavra cogente, e por consequência, seu poder simbólico.

A questão que se coloca neste sentido é: o campo jurídico admite novos jogadores que exerçam papel decisório, e assim retirem da figura do juiz parte do seu capital, traduzido no poder de dizer o direito? O ambiente da mediação de conflitos, dentro de um olhar a partir da

teoria dos campos sociais, não desafia as estruturas de manutenção dos capitais em jogo, quando redistribui poderes, relativizando o papel do magistrado enquanto dominante no campo?

Ou invertendo a pergunta: sendo a mediação de conflitos permeada por uma lógica diversa, pautada pela autocomposição enquanto resultado de um processo dialógico em que o reconhecimento do outro exerça, juntamente com a própria ressignificação de si, patamares de equilíbrio para a reconexão de elos rompidos, como se pode pensá-la inserida junto a um campo como o judiciário, pautado pela correlação de forças e disputas de poder, onde a posição do magistrado prolator de vereditos reflete a posição dominante?

A noção de campo se define essencialmente como um âmbito de lutas, em que está em disputa o capital específico. Pensar o judiciário a partir de Pierre Bourdieu, implica em considerar-se um dentro e um fora em relação ao campo (MIGUEL, 2015, p. 203). Os que nele adentram ou permanecem, decidiram jogar o jogo. Foram tomados pela *illusio* e são postulantes aos troféus em disputa. Quanto aos iniciantes no campo, clientes, ou profanos, trata-se na verdade de um contingente de desprovidos do conhecimento traduzido no capital específico do campo jurídico, e do domínio das regras jurídicas codificadas.

Deste modo, tem-se que efetivamente a mediação de conflitos, em sua modalidade extrajudicial, pode significar uma heresia em relação ao *status quo* instituído, na medida em que desafia-se a autoridade judicial quando há a diminuição de seu poder em relação à prerrogativa então unívoca de dizer o direito e dirimir conflitos.

Exsurge o questionamento sobre se a mediação de conflitos, tema central do presente estudo, se configura ou não como uma heterodoxia junto ao campo. Antes, todavia, convém examinar outros aspectos que podem permitir um caminho em auxílio à busca por esta resposta.

Primeiramente, convém perquirir se a mediação extrajudicial, ou em sua forma natural, seria uma prática inserida no campo jurídico antes mesmo da edição do marco legal. Se antes de integrar comandos legais que a institucionalizaram, a mediação sequer pressupunha a participação de representantes das partes versados nas letras jurídicas, ou sequer previa definições sobre a sua estrutura ou funcionamento, a mediação de conflitos extra judicial, ou *in natura*, poderia ser considerada *a priori* como fora do campo.

Enquanto uma prática marginal ao universo jurídico, alternativa à palavra cogente do Estado-juiz, seria até um caminho natural para a mediação de conflitos encontrar-se em um primeiro momento dissociada das práticas judiciais. A crescente utilização pelo judiciário, primeiro enquanto uma série de experiências isoladas, para após culminar com a institucionalização, certamente trouxe a mediação para o campo jurídico. Resta, outrossim saber em que condição especificamente a mediação institucionalizada se insere dentro do campo.

De plano, há uma incompatibilidade a se analisar. A construção jusfilosófica da mediação, que consagra o empoderamento das partes para a tomada da melhor decisão, e o reconhecimento do outro na perspectiva da alteridade, não pode se manter no epicentro de um cenário permeado por disputas de poder. A inserção da mediação de conflitos junto ao campo jurídico a insere também em um campo de lutas. Até porque a dimensão filosófica da mediação somente a concebe enquanto uma possibilidade de luta que não é uma disputa pela condição de dominante, mas sim pela resistência à subjetivação do indivíduo.

Portanto, é possível vislumbrar-se no campo jurídico de Bourdieu a perspectiva do direito com algum viés emancipatório, ou minimamente liberto de disputas de poder historicamente estabelecidas? A resposta passa pela questão das ortodoxias e heterodoxias que agem no campo. Em uma entrevista realizada em Londres, em 1991, Bourdieu (1996, p. 268) é questionado a respeito da noção de *doxa*, e quanto a ser este um conceito que enfatize a naturalização de ideias. A questão era sobre se haveria espaço para que as pessoas fossem mais descrentes ou críticas em relação à *doxa*, podendo ainda assim serem por ela pautadas, e sobre qual o espaço na doutrina de Bourdieu para dissidências, críticas e oposições.

Em resposta, Bourdieu faz observações sobre a violência simbólica e a dominação enquanto mecanismos que operam nos corpos a nível do inconsciente. Parte de sua resposta, que inclui até mesmo menção a Foucault, merece transcrição:

Tão logo pensamos nestes termos, fica claro que o trabalho de emancipação é muito difícil; é tanto uma questão de ginástica mental quanto de conscientização. E, como intelectuais, não estamos acostumados a isso. Eu chamo a isso predisposição academicista. Uma predisposição a que todos estamos expostos: achamos que os problemas só podem ser solucionados através da consciência. E é aí que divirjo de Foucault, e gostaria de estabelecer um contraste com o importante conceito de disciplina que ele tem. A disciplina, pelo menos em francês, aponta para uma coisa externa. A disciplina é imposta por uma força militar. Tem-se que obedecer. Em certo sentido, é fácil rebelar-se contra a disciplina, porque se tem consciência dela. Mas, na verdade, creio que, em termos de dominação simbólica, a resistência é muito mais difícil, pois é algo que se absorve como o ar, algo pelo qual o sujeito não se sente pressionado; está em toda parte e em lugar nenhum, e é muito difícil escapar dela. Os trabalhadores vivem sob este tipo de pressão invisível e, assim, adaptam-se muito mais à sua situação do que podemos supor. Modificar isso é muito difícil, especialmente hoje em dia. Com o mecanismo da violência simbólica, a dominação tende a assumir a forma de um meio de opressão mais eficaz e, nesse sentido, mais brutal. Pense nas sociedades contemporâneas em que a violência tornou-se branda, invisível. (BOURDIEU; EAGLETON, 1996, p. 270).

Percebe-se, portanto, como Bourdieu atribui às formas de subversão do campo um papel muito mais desafiador, no sentido de que os mecanismos de violência simbólica e de manutenção das forças hegemônicas no campo contém relações de poder consideravelmente fortalecidas e pouco permeáveis a modificações. Demonstra-se a dificuldade de que heterodoxias se transformem em paradigmas subversores no campo. Com efeito, se as escolhas têm poucas possibilidades de desfavorecer os dominantes (CARLOMAGNO, 2011, p. 246), o campo tem sua *doxa* e toda a sua estrutura voltada para a conservação das relações de dominação.

Embora reconheça as possibilidades de resistência e de heterodoxia enquanto subversão do campo, Luiz Felipe Miguel aborda uma frequente crítica que se impõe a Bourdieu, atribuindo-lhe um pessimismo e uma certa resiliência em relação à dominação nos campos. Crítica esta que até Bourdieu reconhece (BOURDIEU; EAGLETON, 1996, p. 268). Para Miguel (2015), entretanto, a obra de Bourdieu revela que os processos de transformação social “são mais complexos e mais tingidos de elementos de manutenção do que as utopias transformadoras gostam de crer” (2015, p. 199). Afirma Miguel que a compreensão dos óbices à transformação da dominação em Bourdieu, demonstra que o aparente pessimismo é em verdade um alerta contra soluções fáceis (2015, p. 199), e a simples tomada de consciência pelos dominados não implica necessariamente na implementação de estratégias emancipatórias e de libertação. (2015, 210).

Podem se entender como equivalentes as expressões heterodoxia e resistência? Se a heterodoxia implica em uma subversão no campo que se opera dentro da aceitação das regras do jogo instituído, visando o atingimento da condição de dominante, há que se perquirir sobre a similaridade entre a heterodoxia e a noção de resistência aqui consideradas.

A associação da mediação de conflitos enquanto espaço de resistência, conforme a construção da dimensão filosófica da mediação anteriormente formulada, não pressupõe um embate pautado por relações de poder que busquem a dominação. O sujeito encontra nas práticas como a mediação de conflitos uma possibilidade de resistência, que se traduz na sua auto constituição frente aos saberes e poderes hegemônicos. Mas embora se aproxime da idéia de heterodoxia, em relação a configurar-se como oposição à ortodoxia do campo, dissocia-se desta quando efetivamente a resistência não almeja as posições e capitais disponíveis neste campo. Com efeito, a perspectiva emancipatória da mediação de conflitos não passa por um projeto de poder que venha considerá-la enquanto um elemento dominante, no sentido de que a cultura do consenso passe a se sobrepor à cultura do litígio. Ou seja, não há uma disputa calcada em interesses em torno de uma posição hegemônica. A dimensão filosófica da mediação

não tem como requisito de validade auto constituir-se enquanto vertente hegemônica como condição de sua existência. Este não é um capital em disputa. O que por si indica a dificuldade de se conceber, no campo jurídico, a mediação institucionalizada enquanto prática de resistência.

Portanto, a resistência é uma insurgência mais incisiva, pois rompe com as regras instituídas, diversamente da heterodoxia.

Conforme já se afirmou, as forças em disputa no campo aceitam as regras do jogo, em um silêncio de cumplicidade objetiva. Para que se conceba a mediação de conflitos enquanto inserida dentro da estrutura e das práticas da arena judicial, as partes em conflito que se lançam à mediação e os respectivos mediadores não demonstram a *illusio* para jogar o jogo neste campo jurídico.

A institucionalização da mediação de conflitos traz para o judiciário quem opta por uma forma de resolução de conflitos que implica exatamente na autonomia decisória das partes, em detrimento da aplicação da palavra cogente do Estado-Juiz. Portanto, a opção pela autocomposição com a mediação, que é uma opção de rejeição da forma jurisdicional, passa a ser disciplinada por esta mesma estrutura da jurisdição. Ou seja, o judiciário se serve de formas que são alternativas a ele próprio (ASSUMPÇÃO, 2006, p. 7).

Toda a construção conceitual da mediação de conflitos formulada e analisada neste estudo, orienta para que as partes se reconfigurem de modo autônomo para que, diante do conflito, transformem-no e transformem-se nele. Esta transformação das partes em conflito não é a transformação que visa a incorporação dos *habitus* próprios do campo. Trata-se de bases ético-comportamentais absolutamente diversas. Ou até mesmo antagônicas. O paradigma transformativo da mediação de conflitos a percebe enquanto um processo de busca de si e de entendimento da figura do outro. O paradigma do campo jurídico é, invariavelmente, a adesão a um *habitus*, que cria estruturas cognitivas que internalizam a ordem social (SCKELL, 2016, p. 160), moldando personalidades por jornadas absolutamente diversas – contrárias até – do que se privilegia no âmbito autocompositivo da mediação.

O mesmo ocorre em relação à linguagem jurídica, absolutamente formatada, adaptada, cooptada pelo campo. A linguagem do direito, ao consagrar cânones instituidores de uma separação entre iniciados e iniciantes, é mais um elemento de distinção. As expressões em latim, a alcunha de *doutor*, a oratória rebuscada em sustentações orais, são manifestações que delimitam fronteiras. Trata-se de um mecanismo de dominação e de manutenção da ortodoxia. A linguagem jurídica se volta para uma retórica da impessoalidade e da neutralidade (BOURDIEU, 2000, p. 215). Esta linguagem impessoal e que se pretende universal, desafia e

desestimula a formação de subjetividades das partes para o empoderamento e a alteridade. Se a linguagem jurídica deve ser objeto de apropriação e domínio por aqueles que pretendem atuar no campo, os iniciantes no campo devem optar por desenvolvê-la ou não. Entretanto, a opção autocompositiva da mediação se formata através de outros elos comunicativos, dissociados de liturgias, de modo que esta disparidade em relação a linguagem implica em um óbice central.

Pensar-se uma técnica autocompositiva que se construiu fundamentada exatamente na tentativa de superação das dificuldades comunicativas entre as partes em conflito, por certo implica em construir pontes e meios de aprimoramento dos canais de escuta e entendimento. Quando se determina que a linguagem a ser utilizada seja outra, diversa do léxico interpretativo que as partes desenvolvem no ambiente natural da mediação, por certo esta ruptura influi nas percepções, sensações, sentimentos e reflexões próprias da mediação, desnaturando consideravelmente as possibilidades de desenvolvimento de uma ambiente efetivo de autocomposição pautada pela mediação de conflitos.

Pierre Bourdieu dissecou nuances do campo jurídico que se voltam para o atendimento de interesses que são em verdade capitais outros, mas que também se fazem presente no direito e no judiciário. Os serviços jurídicos disponibilizados como caminho único para a resolução de demandas, ou como o monopólio do direito de dizer o direito, oferecem-se enquanto um produto (BOURDIEU, 2000, p. 233). As diferenciações entre *experts* e leigos criam uma demanda destes em torno dos serviços daqueles. Estabelece-se assim um mercado próprio, que busca vender soluções técnicas, referendadas pela chancela estatal aos que se veem diante de um conflito. O campo jurídico reduz quem renuncia a gerir seu próprio conflito à condição de mero cliente de serviços jurídicos. São criados deste modo mercados e demandas diversas, que ao conferirem um protagonismo qualitativo ao trabalho dos dominantes, cria também mercados próprios e soluções que a seu modo são construídas.

Os profissionais do campo “produzem a necessidade de seus próprios serviços, como os únicos capazes de adotar postura correta perante a lei” (CARLOMAGNO, 2011, p. 246). Tais soluções consagradas neste mercado próprio definido pelo campo jurídico, que passa pelo parecer dos *experts*, pela busca da tutela estatal, e pela entrega de soluções jurídicas pelos dominantes deste campo a seus clientes, são soluções construídas em embates e litígios. São produtos que se traduzem em vereditos, os quais apenas os melhores profissionais conseguem obter.

Esta lógica permeia um mercado próprio, no qual todos os profissionais querem, movidos pela *illusio*, tornar-se dominantes. Podem assim, detentores de maiores capitais, participar deste mercado em melhores condições de vislumbrar o conjunto de seus serviços

jurídicos, sendo melhor reconhecidos e valorados técnica e financeiramente. Ou seja, não apenas os serviços jurídicos são um produto neste mercado hegemonicamente definido pelo campo. O conflito também é um produto. Uma matéria prima a ser beneficiada. Na lógica do campo jurídico, o conflito é a correnteza que gira a roda de um mercado próprio, permeado por relações de poder e de dominação.

Na esteira deste raciocínio, a mediação de conflitos tende a romper com a lógica do funcionamento do mercado dos serviços jurídicos tradicional, por um aspecto essencial. A autocomposição não extrai do conflito todas as suas potencialidades, no sentido de fomentar o mercado dos serviços jurídicos. Um litígio que se encerre através da mediação, na audiência prevista no art. 334 do Código de Processo Civil⁴, traz muito menos alimento ao mercado dos serviços jurídicos do que uma demanda que siga até a resolução através do trânsito em julgado junto aos Tribunais Superiores. A temática de Pierre Bourdieu faz pensar que campos são espaços de lutas que se desenvolvem por interesses. Tais interesses estão centrados em figuras dominantes, divididas entre teóricos ou práticos (BOURDIEU, 2000, 217), sendo o litígio e o seu elastecimento, um vetor essencial na determinação da distribuição dos capitais.

Em oposição a este ponto de vista, poderia se supor que quando a mediação de conflitos adentra definitivamente no campo jurídico, consagrando-se no plano legal e enquanto prática judiciária institucionalizada, criar-se-ia um novo mercado, composto por uma nova categoria de profissionais, e cujos capitais específicos poderiam passar a ser os mesmos, ou próximos do campo jurídico. Ou seja, se os serviços jurídicos contenciosos contém um conjunto de profissionais especialistas, letrados na linguagem própria do litígio e nos mecanismos próprios que determinam o acesso aos troféus possíveis, o mesmo poderia se dar em relação a um mercado próprio das práticas autocompositivas institucionalizadas.

Nesta leitura, cumpre considerar que as práticas que se encontravam totalmente fora do campo jurídico, eis que tidas como marginais, não praticadas, passam a ser incrementadas por rearranjos institucionais que as transformam em práticas admitidas no campo. Todavia, conforme Bourdieu, o campo é composto por características e requisitos próprios. Primeiramente, disputas de poder, na medida em que o campo é uma arena de lutas. A noção de capital trazida por Bourdieu, determina pelo que exatamente se luta no campo. Mas caberia questionar sobre qual seria o capital específico em um campo que passa a admitir as práticas

⁴ Art. 334. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência. (BRASIL, 2015. Código de Processo Civil).

autocompositivas. A resposta passa essencialmente por considerar um mercado específico, com profissionais especializados em técnicas de pacificação social, possuidores de formação técnica voltada para a composição de soluções conciliatórias. Nesse mercado, os serviços jurídicos específicos seriam normalmente remunerados, e dominantes e dominados interessados neste novo campo, com o passar do tempo ocupariam seus postos e hierarquias.

Não se pode desconsiderar que o capital econômico também possui grande importância na correlação de forças no campo. O litígio, enquanto conflito institucionalizado perante o judiciário, e enquanto matéria prima neste mercado, não se transforma em maiores possibilidades de atuação – e por consequência, de distribuição de capital – em um mercado onde o êxito da mediação que atinge a pacificação é ao mesmo tempo o fracasso em explorar-se novas possibilidades de prestação de serviços jurídicos. Esta demanda de serviços jurídicos em verdade é um dos combustíveis que se converte em capital dentro do campo, e determina os profissionais dominantes e os dominados, que por sua vez veem o mundo com as lentes fornecidas pelos dominantes (MIGUEL, 2018, p. 76). Por esta análise, a mediação de conflitos tenderia a ser considerada uma prática dissonante no campo jurídico.

Pode-se enfim responder à pergunta anteriormente formulada, sobre se a mediação de conflitos institucionalizada é uma heterodoxia ou uma prática herética junto ao campo jurídico. A mediação institucionalizada passa a pertencer ao campo, embora não se mantenha necessariamente como uma heterodoxia. Com a sua institucionalização, o que se observa é a efetiva inserção no campo, mas não enquanto elemento subversor. Não há com a mediação de conflitos, *illusio* ou estratégia de dominação, nem tampouco disputa pelos capitais em jogo no campo jurídico.

Há aqui uma outra possibilidade argumentativa que o pensamento de Bourdieu permite explorar. A institucionalização da mediação de conflitos teve como origem uma gestão política oriunda de setores dominantes, que a partir de dado momento passam a vê-la como um caminho para a resolução de um problema próprio do judiciário, ligado à necessidade de redimensionamento do volume de processos judiciais em tramitação. Esta gestão política se observou na América Latina por intermédio de instituições internacionais, e é recepcionada ao longo do tempo. No Brasil, especificamente, não apenas a edição da Resolução nº 125/2010 pelo Conselho Nacional de Justiça, mas o posterior advento do Código de Processo Civil e da Lei de Mediação, expressam a materialização dessa ação política.

Ou seja, a institucionalização da mediação de conflitos atendeu essencialmente a uma demanda das elites judiciárias, e nem tanto uma reivindicação do jurisdicionado, ou de alguma base popular que tenha clamado por normas disciplinadoras sobre o tema. Como é sabido, a

Resolução 125/2010 se originou de uma deliberação da elite do judiciário, representada pelos membros do Conselho Nacional de Justiça. Por sua vez, as disposições referentes à mediação, no Código de Processo Civil e também na Lei de Mediação, tiveram sua origem em projetos encampados pelo Instituto Brasileiro de Direito Processual, pela Associação dos Magistrados Brasileiros, e no caso da codificação processual, tendo ainda a atuação preponderante da Comissão de Juristas⁵, instituída pelo Ato do Presidente do Senado Federal nº 379/2009 (BRASIL; CONGRESSO; SENADO, 2009), conforme ressalta Fernanda Tartuce (2018, p. 275). Menciona-se estes fatos para afirmar que a elite do campo jurídico e judiciário, respaldada pela elite política, teve atuação preponderante no sentido de viabilizar os comandos legais instituidores da mediação no caderno legal-processual.

Este movimento específico de institucionalização está em parte relacionado a uma gama complexa de fatores em relação ao protagonismo do judiciário nos últimos anos, que vão desde a crescente implementação de direitos em Cartas Constitucionais, passando pela solidificação de uma dimensão ampla ou coletiva de direitos, a até mesmo a ampliação das possibilidades de acesso à justiça, fenômenos estes todos convergentes para transformação do papel do Poder Judiciário (BARBOSA, 2008, p. 79). Nesse sentido, e na perspectiva de criação de soluções para o congestionamento das estruturas judiciais diante da carga litigiosa crescente, surge com força o tema dos métodos alternativos de composição de conflitos.

Boaventura de Souza Santos, analisando o caso brasileiro, em que políticas sociais e um rol de direitos foram ampliados desde a Constituição de 1988, observa que aumentam-se as expectativas em torno da realização destes direitos, “de tal forma que a execução deficiente ou inexistente de muitas políticas sociais pode transformar-se num motivo de procura dos tribunais” (SANTOS, 2011, p. 25). Em verdade, tal discussão remonta há décadas, e de variadas formas chegou a praticamente todos os sistemas de justiça pelo mundo.

Do que se extrai que a incorporação de métodos autocompositivos pelos sistemas de justiça não é exatamente uma novidade, nem tampouco um movimento surpreendente. Deriva em verdade de um debate que é capitaneado pelo problema do que se convencionou denominar

⁵ A Comissão instituída pelo então Presidente do Senado José Sarney, foi presidida pelo Ministro Luiz Fux, então no do Superior Tribunal de Justiça. Os demais integrantes da comissão são Adroaldo Furtado Fabrício, desembargador aposentado do Rio Grande do Sul; Benedito Cerezzo Pereira Filho, advogado; Bruno Dantas, consultor geral do Senado; Elpidio Donizetti Nunes, desembargador do Tribunal de Justiça de Minas Gerais; Humberto Theodoro Júnior, desembargador aposentado de Minas Gerais; Jansen Fialho de Almeida, juiz do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios; José Miguel Garcia Medina, advogado; José Roberto dos Santos Bedaque, desembargador do Tribunal de Justiça de São Paulo; Marcus Vinicius Furtado Coelho, membro do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB); e Paulo Cesar Pinheiro Carneiro, advogado e ex-Procurador de Justiça. (BRASIL, 2009).

de crise do judiciário, mas que pode ser definido a grosso modo como o problema da incapacidade de se dar uma vazão considerada adequada a um fluxo grande e crescente de litígios. Ou mais especificamente, o “judiciário vem sendo pressionado para cumprir seu papel com maior eficiência, e por isso é necessário buscar alternativas” (FILPO, 2016, p. 47).

Talvez esteja aí uma das questões chave para compreender por que a mediação de conflitos, aparentemente uma solução para o problema da alta litigiosidade, ainda não se mostrou até a atualidade como um fator determinante para a diminuição do volume processual em tramitação. Há uma evidente diferenciação entre o modo como a mediação é vista pelo judiciário, e o modo como toda a construção teórica da mediação a define.

A mediação de conflitos é para além de uma técnica, uma prática calcada na recuperação dos canais de diálogo entre as partes em conflito, que se vale do auto-empoderamento e da alteridade enquanto valores fundamentais. Mas para o campo jurídico, especificamente o judiciário, o olhar sobre a mediação é absolutamente diverso. Conforme Carlos Morales de Setién Ravina, o interesse específico do campo jurídico está nas lutas que se travam em seu interior, ou na relação do campo jurídico com o campo do poder. Este interesse, todavia, não se traduz necessariamente na eficiência jurídica ou a justiça social. Trata-se de um interesse que está vinculado a um formalismo específico e em sua aceitação (2000, p. 65). A mediação de conflitos, assim, passa essencialmente pela necessidade de resolução de um problema específico, que não é a resolução do conflito em si. É a diminuição do impacto da carga litigiosa. Com isso privilegia-se a construção da imagem de um judiciário célere e que consegue dimensionar a carga conflitiva de modo eficiente. Este conceito é um capital dentro do campo jurídico. O seguinte questionamento reflete bem o que se está a abordar. “As medidas alternativas foram pensadas para atender os anseios dos jurisdicionados ou do judiciário?” (MELLO; BAPTISTA, 2011, p. 120).

Portanto, Bourdieu instiga a se pensar que no campo jurídico, as iniciativas implementadas são sempre as iniciativas que servem ao interesse da ortodoxia instituída. A mediação institucionalizada, por este ponto de vista, pode ser encarada como uma apropriação feita pelo judiciário, em seu exclusivo interesse, que é o interesse dos dominantes no campo. E que em sua formulação, está voltada essencialmente para os interesses do próprio campo, que diante de uma forma diversa de dizer o direito, toma-a para si. Ao mesmo tempo em que incorpora a seu serviço as práticas autocompositivas da mediação, mantém incólume o seu monopólio do direito de dizer o direito. Com Bourdieu, pode-se conceber a anexação da mediação de conflitos pelo judiciário, enquanto uma estratégia de combate à heterodoxia no campo. E não o contrário, ou seja, a implantação de uma cultura do consenso, heterodoxa, em

contraposição a uma cultura do litígio, ortodoxa, como se este movimento resultasse de uma nova racionalidade a aflorar.

Sem perder de vista o argumento antes mencionado, sobre a mediação de conflitos extrajudicial significando uma ruptura em relação ao almejado monopólio do direito de dizer o direito, a apropriação da mediação de conflitos pelo judiciário é ao mesmo tempo uma resposta a questionamentos que são lançados às elites judiciárias, quanto a soluções para a alta carga litigiosa, e a reação a uma ameaça aparentemente subversora no campo. O controle da mediação de conflitos pelas elites judiciárias, que no Brasil passou a se dar desde a edição da Resolução 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça, pode ser visto à luz de uma leitura bourdiesiana, como essencialmente o movimento de manutenção das estruturas de poder por quem sempre as deteve. Pode-se conceber que ao invés de manterem-se, aumentam os poderes da elite judiciária, com a incorporação sob seu controle de novas práticas que podem ser utilizadas como instrumentos para a consecução de seus interesses. Por este ponto de vista, a mediação de conflitos institucionalizada não é heterodoxia, mas sim um instrumento de manutenção da ortodoxia.

A partir de Bourdieu, desmistifica-se um véu de intenções puras em relação ao discurso jurídico pela pacificação social através da mediação de conflitos. E concebe-se a utilização do discurso do potencial autocompositivo da mediação de conflitos no sentido de promover-se a sua *fagocitose institucional*, ou seja, a sua captura pelo judiciário. E assim, tornar a eficácia da mediação de conflitos uma *doxa*, enquanto uma verdade pré-concebida, mas não demonstrada. Cristiane Vianna Veras e Roberto Fragalle Filho analisaram o tema da mediação institucionalizada antes mesmo da edição das leis 13.105/2015 e 13.140/2015. Constataram que as potencialidades da mediação se tornam “minimizadas pela apropriação judicial, que a transforma em instrumento circunstancial de redução de estoque processual” (VERAS; FRAGALLE FILHO, 2013, p.164). No mesmo sentido, Nilda Salim Assumpção (2006) assevera que os métodos alternativos de resolução de conflitos são utilizados dentro de estrutura judiciária para a neutralização do efeito concorrencial, visando assim a manutenção do protagonismo do judiciário na resolução da carga litigiosa. Esta fagocitose institucional da mediação de conflitos pelo judiciário pode ser adequadamente exemplificada em Bourdieu quando este afirma que “a heresia tende a reforçar a própria ordem que, ao combatê-la, a acolhe e a absorve, saindo reforçada nesta confrontação” (2000, p. 235).

Enfrentou-se assim algumas das problematizações decorrentes de um olhar bourdieusiano sobre o judiciário e a institucionalização da mediação, que descortinou diversas complexidades e evidenciou como operam os campos e os agentes nele inseridos. Cumpre por

fim, após a construção jusfilosófica da mediação de conflitos enquanto uma prática de resistência a partir de Foucault, e a leitura do judiciário a partir da noção de campo em Bourdieu, adentrar-se em um exame mais específico. A partir de três recortes de análise, quais sejam, as posições das partes, a figura do mediador e a estruturação judicial da mediação, se pretende a verificação específica sobre se a mediação institucionalizada no cenário brasileiro se afigura como uma efetiva prática emancipatória e de ressignificação do sujeito. Ou se, do contrário, apenas mantém-se a reprodução das *doxas* do campo específico, moldando subjetividades e reproduzindo relações de poder e dominação.

3. A MEDIAÇÃO APLICADA NO JUDICIÁRIO SOB TRÊS PARÂMETROS DE ANÁLISE.

Delimitadas as fronteiras da mediação de conflitos em face de seu viés filosófico foucaultiano, e por outro lado analisando-se o judiciário a partir da teoria dos campos sociais de Pierre Bourdieu, cabe adentrar no elemento central da pesquisa que permeia o presente

estudo. Tomando-se a mediação de conflitos e o judiciário a partir dos referenciais teóricos já explicitados, cumpre analisar a mediação institucionalizada. Mais especificamente, adentrando na pergunta de pesquisa central, que se refere a saber se a mediação de conflitos, enquanto espaço de resistência e de ressignificação do sujeito, pode se manter como tal quando se insere no campo judiciário. Ou seja, trata-se de responder à pergunta: o desenho normativo-institucionalizado da mediação de conflitos brasileira permite que coexista um ambiente de ressignificação do sujeito com o campo judiciário?

Para tal, propõe-se a delimitação de análise em três vetores específicos referentes a mediação de conflitos institucionalizada. O primeiro viés analítico se refere à perspectiva dos indivíduos em conflito, e sobre suas percepções e reações no ambiente da mediação institucionalizada, permeada por elementos próprios do campo jurídico-judicial. Entre os quais, a dicotomia entre o ambiente de informalidade da mediação de conflitos, e todo o formalismo intrínseco ao judiciário, bem como a forma como se dá a representação das partes e a dinâmica processual envolvida. Para fins de análise específica, serão utilizados aspectos da realidade do judiciário paranaense, que pela proximidade permitem melhor detalhamento e ilustram com perfeição alguns dos pontos a serem abordados. Não se trata, todavia, de adentrar no campo da pesquisa empírica ou etnográfica, eis que os dados e informações trazidos estão disponíveis sob a forma documental, não sendo objeto de manipulação própria, pesquisa de campo ou qualquer tipo de coleta.

A segunda dimensão de análise se refere à figura do mediador judicial. Mais especificamente em relação à sua formação técnica e o seu exercício por agentes vinculados à lógica adversarial, e inseridos no campo específico da estrutura judiciária. Ou seja, cabe analisar como um corpo de agentes facilitadores, capacitados conforme um currículo pré-definido pelo Conselho Nacional de Justiça, sem uma carreira própria estruturada, pode promover a alteridade e o empoderamento das partes em conflito, ou apenas a diminuição da litigância e a carga processual. Igualmente as fontes de pesquisa são documentais.

E por fim, o terceiro plano de investigação se refere ao âmbito da estrutura judiciária destinada para a mediação, que envolve todo o aparato de gestão, monitoramento e avaliação da política pública de tratamento adequado de conflitos. Busca-se saber se efetivamente o intento almejado é possibilitar um espaço autônomo de ressignificação do sujeito. Ou, ao invés, o judiciário se apropria da mediação de conflitos para utilizá-la como um instrumento de seu interesse e ortodoxia próprios, que se voltam para um discurso formal de dimensionamento da carga processual conflitiva que onera a estrutura judicial. Delimita-se ao âmbito de pesquisa a gestão do Conselho Nacional de Justiça, enquanto órgão por excelência do *accountability*

judicial. E representante do que se pode denominar de elite judiciária, composta por representantes dos tribunais e de todo o sistema de justiça, aludindo-se a uma ilustração do setor dominante no campo jurídico. Após estes recortes analíticos, não exaustivos em relação à outras possibilidades de investigação, formula-se com as conclusões da pesquisa a resposta às perguntas gerais e específicas objeto do presente estudo.

3.1. AS PARTES EM CONFLITO NO TERRENO JUDICIAL

Conforme as normas que integram o novo desenho normativo da mediação de conflitos, há que se dissociar a mediação denominada de extrajudicial, que é desenvolvida por meio de câmaras próprias, privadas, ou em entidades associativas, da mediação desenvolvida no âmbito judicial. Ainda, não obstante seja a mediação prevista no rito processual a se desenvolver através de uma audiência prévia, conforme o art. 334 do Código de Processo Civil, não se pode deixar de mencionar que os tribunais também realizam, através dos CEJUSCs, mediações em incidentes pré-processuais.

O exemplo e parâmetro de análise a ser utilizado, e que ilustra com perfeição esta modalidade de mediação não processual, embora praticada através do judiciário, é a modalidade desenvolvida nos CEJUSCs das unidades da Justiça Estadual do Paraná⁶. A estruturação das atividades está basicamente dividida em mediações processuais e mediações pré-processuais. Nestas modalidades denominadas pré-processuais, comparecendo a parte e sendo atendida por instituições parceiras, notadamente instituições universitárias de ensino jurídico, é efetuado o agendamento de uma sessão de mediação. Convidada a outra parte integrante do conflito, mediante carta simples, e havendo o seu comparecimento, realiza-se a sessão nas dependências do CEJUSC. Tais audiências são realizadas por estudantes e professores vinculados às instituições de ensino parceiras, cuja atividade é disciplinada em termo específico de cooperação. Especificamente no judiciário do Paraná, tal regulamentação adveio com a Resolução nº 3/2016 NUPMEC (PARANÁ, 2016d), que estabelece as normas e diretrizes desta atividade. Infrutífero o resultado das sessões de mediação, quanto à formalização de um acordo que ponha fim à demanda, ocorre o respectivo arquivamento e o lançamento do procedimento em registros próprios. Havendo a entabulação de um acordo, este é homologado

⁶ Cabe observar que o Tribunal de Justiça do Paraná conta, além dos CEJUSCs destinados aos conflitos pré-processuais e processuais, com uma terceira modalidade, denominada CEJUSC Cidadania, cuja finalidade está voltada para a orientação à população, no sentido de assegurar-se a garantia de seus direitos. (PARANÁ, TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 2016a).

pelo juiz responsável pelo CEJUSC, e registrado junto ao sistema de autuação e controle de processos.

Tal sistemática difere das mediações ditas processuais, que são realizadas a partir do rito definido na codificação processual civil, notadamente o seu art. 344, que estipula que o juiz determinará a audiência de conciliação ou mediação quando não for o caso de indeferimento da petição inicial ou ainda de improcedência liminar dos pedidos entabulados pelo autor.

As mediações ditas processuais observam em primeiro lugar, um formalismo muito maior, na medida em que efetivamente ocorre a autuação, contendo não apenas a petição inicial, mas documentos que o acompanhem. Advindo um acordo, será este homologado pelo juízo competente, de forma semelhante ao que se observa nas mediações pré-processuais. Entretanto, infrutífera a pactuação, desenvolve-se a marcha processual com os atos posteriores, essencialmente a apresentação da defesa do réu.

Observa-se portanto que a mediação processual se afigura como uma etapa própria dentro da tramitação do processo já constituído, enquanto nas mediações pré-processuais, a falta de acordo não conduz ao prosseguimento de uma demanda, sendo necessário que a parte interessada proponha a ação judicial respectiva.

Importa delimitar o que efetivamente se considera como mediação judicial e mediação institucionalizada, para os fins deste estudo. A respeito, adota-se posição semelhante à de Andrea Abrahão Costa (2018, p. 99), para quem a mediação institucionalizada é a que se organiza através da estrutura do judiciário, e de acordo com regramentos delimitados pelo próprio judiciário, especificamente por meio dos CEJUSCs. Deste modo, as mediações pré-processuais se inserem dentro do conceito aqui adotado de mediação institucionalizada, mesmo a despeito de serem absolutamente dissociadas do processo judicial, eis que anteriores. Costa (2018, 149) vai além e utiliza enquanto sinônimos as expressões mediação judicial e mediação institucionalizada, para dissociá-las apenas das mediações privadas, não desenvolvidas nos CEJUSCs. Por rigor terminológico, adota-se conceituação semelhante, em face de que se permite melhor compreender não apenas as diferentes vertentes da mediação, mas também delimitar-se o parâmetro de análise aqui tratado, que se refere à mediação institucionalizada, e em consequência, os efeitos desta junção entre mediação de conflitos e judiciário.

A audiência preliminar de conciliação ou mediação prevista na lei processual ocorre antes da apresentação da resposta do réu. De forma que este, citado, ao dirigir-se à audiência de mediação, já conhece o exato teor da peça inaugural da parte autora quando se trata de ação pelo procedimento comum. Exceto quando se trata das denominadas ações de família, de que trata o art. 693 do CPC.

Esta questão aparentemente processual e procedimental, possui uma relevância maior, e pertinente ao presente estudo. Trata-se da inserção de toda carga procedimental formalista própria do processo judicial, a um âmbito que tem por princípio a informalidade, como a mediação. Uma das partes no conflito deduz uma série de argumentos jurídicos que a seu ver delimitam a causa de pedir e fundamentam o pedido ou os pedidos formulados. Toda esta lógica obedece a um procedimento formal definido na lei processual, e envolve uma linguagem própria, que traz não apenas comandos normativos, mas delimitações em relação ao pedido, que podem se afigurar como um obstáculo às percepções e à dimensão do conflito em si. O que pode comprometer o desenvolvimento da mediação, na medida em que se trata na verdade de um convite ao litígio, e não ao diálogo.

A expedição de um documento denominado carta de citação, em que se fixa a data para realização de uma audiência de mediação, mesmo com toda a precaução linguística necessária, pode ser entendida de diversas formas e gerar sentimentos e emoções que estão dissociados da construção de um ambiente autocompositivo.

Tem-se que a ausência da parte a uma audiência de mediação nos moldes do art. 334 do CPC, tem como consequência a caracterização de ato atentatório à dignidade da justiça, conforme o parágrafo 8º do 334 do Digesto Processual⁷. Resta à parte requerida desinteressada na realização da mediação, manifestar-se antecipadamente, junto ao processo.

Portanto, a codificação processual moldou um sistema em que, salvo decisão anterior do juiz baseada nas definições dos parágrafos 2º e 3º do art. 165 do CPC, que definem os casos de atuação do conciliador e do mediador, e salvo as ressalvas contidas no parágrafo 4º do art. 334, quanto a interesses indisponíveis e manifestação expressa das partes em desinteresse quanto ao ato, a audiência de mediação ou conciliação se realizará.

Este momento representa um desafio adicional às práticas autocompositivas, pois declara formalmente um conflito até então latente. E materializa através da linguagem jurídica, uma relação rompida.

A linguagem do processo, que é reflexo da linguagem do campo jurídico, expressa todo o conjunto de *habitus* e regras que são essencialmente regras do campo jurídico, cujo domínio pertence aos profissionais do campo. Os profanos, por sua vez, não versados nesta linguagem

⁷ Art. 334.(...)

§ 8º O não comparecimento injustificado do autor ou do réu à audiência de conciliação é considerado ato atentatório à dignidade da justiça e será sancionado com multa de até dois por cento da vantagem econômica pretendida ou do valor da causa, revertida em favor da União ou do Estado.

§ 9º As partes devem estar acompanhadas por seus advogados ou defensores públicos.

própria, uma vez em contato com os seus termos, adquirem as suas próprias percepções de acordo com o que compreendem. Esta compreensão dos argumentos deduzidos pela parte adversa, envolve fatos alegados e pedidos decorrentes, mas nem sempre contém a integralidade da narrativa conflituosa, porque as regras estabelecidas no comando legal podem limitar esta narrativa.

Assim, percebe-se de início uma dificuldade inicial em relação à mediação havida dentro do processo judicial: a linguagem. O vocabulário jurídico e a sua utilização pelos profissionais dentro do campo, estabelecem não raro uma fronteira, que é a fronteira entre os profissionais e os profanos, ou leigos. A inexata percepção dos termos jurídicos e das construções narrativas que o permeiam, estabelece uma barreira cognitiva que se configura em um desafio para o estabelecimento de canais de diálogo entre pessoas em conflito. O que remete à assertiva de que o processo judicial e a mediação de conflitos possuem sintaxes diferentes (GABBAY, 2011, p. 239).

A linguagem jurídica não é a linguagem praticada pelas partes, mas sim a linguagem dos seus representantes, compreendida pelo atores do campo jurídico, que implicam em narrativas pré-formatadas conforme as filigranas processuais, dirigindo-se a resultados específicos, delimitados pelos pedidos deduzidos.

Pierre Bourdieu assinalava, em relação ao campo jurídico, que entrar no jogo é conformar-se com o direito para resolver o conflito (BOURDIEU, 2000, p. 229). As partes que aderem à mediação, aceitando a realização da audiência respectiva, anuindo à condição de clientes dos profissionais (BOURDIEU, 2000, p. 233), estão aceitando tais interfaces entre a mediação e o campo judiciário? Sua entrada no campo decorre de uma aceitação racional, ou ao contrário, mesmo proferindo a opção de tratamento diverso ao conflito, passam as partes a serem absorvidas pelo campo, mesmo sem demonstrar a *illusio* em nele permanecer? Trata-se de uma situação paradoxal que se impõe com a mediação de conflitos e a sua absorção pelas práticas judiciais.

Ressalte-se, a própria lei processual já contém uma ressalva quando estabelece o não envio de cópia da petição inicial à parte contrária em se tratando das ações de família. Este procedimento especial, conforme previsão do art. 693 e seguintes do CPC, se refere às demandas contenciosas de divórcios, separações, demandas relativas à uniões estáveis, guarda, visitação e filiação. O parágrafo único do art. 694 do CPC prevê que “o mandado de citação conterá apenas dados necessários à audiência e deverá estar desacompanhado de cópia da petição inicial, assegurando ao réu o direito de examinar seu conteúdo a qualquer tempo” (BRASIL, 2015a). Portanto, tal regra poderia ter sido estendida para que nos casos em que

determinada a sessão de mediação, independente do tema em questão, igualmente se deixe de enviar cópia da petição inicial. Com os processos eletrônicos, entretanto, tal dificuldade persistiria, sendo forçoso permitir o acesso a toda a documentação existente às partes.

Outra questão que se pode observar como colidente com o âmbito da mediação de conflitos, reside na adstrição do pedido, princípio típico do processo civil. Se é da característica do conflito a sua possível multiface, a englobar percepções e sentimentos que podem não estar visíveis inicialmente, a comunhão entre o formalismo das regras processuais e o componente de informalidade que orienta a mediação, encontra dificuldades de difícil compatibilização.

A petição inicial é a tradução por especialistas das narrativas unipessoais do conflito. Seus requisitos de descrição fundamentada dos fatos e a relação com pedidos certos e determinados, não se conduzem pela mesma lógica do ambiente dialógico que se pretende promover na mediação de conflitos. O campo jurídico se constitui a partir do monopólio dos profissionais em relação à produção e comercialização dos serviços jurídicos (BOURDIEU, 2000, p. 233). Ou seja, a mediação quando judicializada, passa a se permear pela lógica do campo desde quando o contato das partes se inicia com uma peça processual que é essencialmente acusatória, para somente após, buscar-se o diálogo.

Sobre o ambiente físico em que se realizam as audiências de mediação, deve-se dissociar as audiências realizadas nos CEJUSCs que realizam audiências pré processuais, das unidades que realizam audiências processuais. Naquelas, as salas de audiência são ambientes simples, moldados em divisórias, em geral contendo mesas redondas, sem mais objetos que denotem relações de autoridade e poder, tais como patamares elevados para a autoridade judicial, bandeiras, quadros, ou mobiliário característico. Para Cabral e Cunha, “tudo deve se realizar em ambiente informal, leve, com linguagem simples e de fácil compreensão, sem roupas solenes ou símbolos que inibam os interessados” (2016, p. 475). Daniel Amorim Assumpção Neves assevera que o ideal é a destinação de espaços físicos independentes para a realização da atividades dos conciliadores e mediadores. Entende que com a realização de sessões em ambientes diversos do juízo, “diminuem-se os aspectos de litigiosidade e formalidade associados ao Poder Judiciário, o que poderá psicologicamente desarmar as partes e facilitar a solução consensual” (2015, p. 32). Tais salas de audiência, pela sua disposição física, tendem a serem percebidas pelas partes em conflito como apenas um local reservado onde se torne possível a discussão sobre as questões próprias do conflito, sem que restem tão evidenciadas as relações de poder ou de ascendência de uma autoridade judicial. Andréa Abrahão Costa, ainda detecta “traços de um ritual judiciário clássico” (2018, p. 175) até mesmo nas instalações físicas dos CEJUSCs destinados às sessões pré- processuais.

Todavia, retornando ao exemplo do judiciário estadual paranaense, nas audiências processuais realizadas conforme o art. 334 do CPC, pelos assim denominados CEJUSC-PRO, cabe observar que conforme o art. 1º do Decreto Judiciário nº 286/2016 do Tribunal de Justiça do Paraná (PARANÁ, 2016c), resta estipulado que tais atos serão realizados em contraturno ao expediente forense, nas mesmas dependências físicas onde são realizadas as audiências judiciais.

Art. 1º. Os Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania, responsáveis pela realização de sessões e audiências de conciliação e mediação processuais (CEJUSCs PRO) funcionarão em contraturno do expediente forense, em regra no período matutino e nas dependências físicas do Poder Judiciário, utilizando-se das estruturas prediais e salas de audiências das próprias Varas Judiciais.

Parágrafo único: excepcionalmente, poderão funcionar no período noturno, desde que previamente autorizado pelo NUPMEC.

Assim, as mediações decorrentes de litígios já deduzidos, ou definidos como mediações processuais, se realizam na sede do fórum onde está instalada a unidade judiciária vinculada, durante o período de contraturno. Tais sessões se realizam exatamente na mesma sala em que todas as demais audiências judiciais se realizam. São salas que contém uma disposição própria de mobiliário, com as características elevações físicas em patamares para o juiz. São portanto, locais que revelam todo o formalismo e a liturgia própria do respectivo ambiente, ou o *habitus* próprio do ambiente judicial.

É pertinente a observação feita por Fernanda Tartuce (2018, p. 286), no sentido de que embora o Código de Processo Civil tenha se referido à expressão *audiência*, mesmo em se tratando de um ato processual que não é presidido pelo juiz, seria mais correta a utilização da expressão *sessão*, que poderia ser aplicada para as mediações judiciais e também extrajudiciais.

A grande questão a ser analisada quando se concebem espaços físicos judiciais sendo utilizados para a realização de sessões de mediação de conflitos, está na forma como as partes neste conflito transformado para um litígio percebem o local. E em consequência, como se comportam a partir destas percepções. O ambiente do fórum traz todas as manifestações simbólicas de poder que ali se exercem. Suas percepções podem ser afetadas de modo a não mais saberem se estão diante de um mediador ou de um juiz; se estão diante de um procedimento de mediação pautado pela informalidade, ou de uma demanda judicial, onde em regra suas afirmações podem fazer prova contra si.

A pouca familiaridade com as diferenciações entre a informalidade do ambiente da mediação e a ritualística do processo judicial pode trazer associações que limitam as percepções

e a ambientação das partes. Se levadas a pensar que estão em um ambiente judicial, pautado pela autoridade do juiz e pela decisão judicial cogente, é pouco provável que se dissocie a mediação de uma negociação entre partes por posições, permeada pelas regras do processo, projetando-se a futura decisão judicial e os precedentes possivelmente aplicáveis.

A hipotética situação em que, iniciada uma sessão de mediação, não ocorre a necessária identificação do agente que preside a respectiva sessão, pode levar a percepções absolutamente distorcidas, no sentido de que quem está a conduzir a mediação seja um juiz. O fundado receio de que o mesmo agente que se disponha a facilitar o diálogo, se converta em julgador tão logo deseje, fere mortalmente qualquer eficácia da mediação de conflitos em produzir consensos. Inibidas com a presença da figura do juiz, as partes tendem a retrair suas manifestações, deixando-se de explorar as necessárias trocas comunicativas, para ao invés, instaurar-se o que Foucault denominaria de um jogo retórico de produção de verdades (REVEL, 2011, p. 148), típico da arena adversarial.

Nesse sentido, não há efetiva mediação de conflitos, mas uma mera etapa processual de conciliação, movida pelas possibilidades de êxito e insucesso dos pedidos, sem que maiores digressões sejam feitas ou maiores possibilidades comunicativas sejam buscadas.

Assim, a diferenciação entre os espaços físicos entre os CEJUSCs pré processuais e processuais, indicam maiores possibilidades de que a mediação seja vista pelas partes em conflito como um espaço dissociado do âmbito adversarial, ampliando-se assim as perspectivas de retomadas comunicativas. Quanto mais o fórum se descentraliza em relação ao processo, mais efetivas parecem ser as possibilidades de efetividade advindas de procedimentos de mediação.

Ao se tratar das partes no ambiente da mediação de conflitos, cabe uma reflexão sobre a atuação de seus representantes e sobre como estes, em um processo autocompositivo se comportam, para uma análise conjugada com o pensamento de Pierre Bourdieu sobre os especialistas e os clientes dentro do campo jurídico.

Historicamente, toda a lógica do direito se voltou para a disputa de posições dentro de uma perspectiva absolutamente contenciosa. Trata-se do que Watanabe (2005) denominava de cultura da sentença. Ou para Ricardo Goretti, o fenômeno da judicialização (2017, p. 294). Esta faceta conflituosa da construção do direito certamente se espelhou no ensino jurídico, e na formação das mentalidades dos advogados, moldados para o litígio não apenas porque se trata de um *habitus* incorporado em suas práticas, mas também como meio mais rentável de aquisição do capital em disputa no campo.

As relações de poder que incidem sobre o campo jurídico são relações historicamente concebidas para a docilização dos corpos (FOUCAULT, 2014, p. 133) e de suas condutas. Para que assim, sejam moldadas a converterem-se nos mecanismos disciplinares de poder, em um olhar foucaultiano. A palavra do corpo de juristas determina o correto e o profano, e legitima a opção pelas partes em rumar para o caminho do processo judicial.

A opção judicial é, em uma visão bourdieusiana, a opção que confere legitimação aos dominantes, pois os dotará de capitais específicos no campo jurídico. E estes capitais específicos são obtidos em mecanismos litigiosos próprios da engrenagem judiciária, que ao determinar vereditos, verdades e condutas, distribui ao mesmo tempo capital. Deste capital se nutrem os especialistas, os juristas, os advogados.

A ação judicial move os saberes de um contingente de profissionais, que vai desde os locais de ensino jurídico que formou todo o corpo judiciário, a até a produção doutrinária decorrente. Todo este saber está construído para operar no litígio, em todas as suas fases. A proposta de meios autocompositivos que subvertam estes caminhos, ao retirar deste sistema grande parte do saber jurídico, por certo se torna uma heterodoxia, encontrando de imediato toda a reação ortodoxa advinda dos dominantes, cujo capital hegemônico se mantém a partir da manutenção das estruturas jurídicas que concebem o processo e o judiciário como um ambiente natural e até necessário.

A afirmação de que os advogados ainda não aderiram à mediação (FILPO, 2016, p. 129; GORETTI, 2016, p. 291), pode ser lida, com Bourdieu, como uma reação ortodoxa a uma possível estratégia de subversão do campo, que por sua vez está constituído a partir de saberes que estão calcados fortemente no direito enquanto uma arena litigiosa.

Logo, exsurge como um importante elemento de análise em se tratando das partes na mediação de conflitos institucionalizada, a posição de seus advogados e o quanto os seus interesses são efetivamente voltados para a mediação. Ou do contrário, o quanto a veem como uma mera formalidade para que então se adentre diretamente no conflito, onde reside a *illusio* e o advogado se encontra mais confortável para atuar.

O saber hegemônico orienta estes profissionais para a cultura do litígio, para o embate judiciário, e para a movimentação da engrenagem do direito enquanto um campo, que subverte iniciativas que não sejam as historicamente constituídas. Daniela Monteiro Gabbay (2011, p. 216) ressalta a formação litigante dos operadores do direito, reflexo não apenas da formação jurídica acadêmica, mas de uma exigência do mercado. Assinala que há, por parte dos advogados, não apenas o receio de perda de mercado sob o ponto de vista financeiro, mas

também de perda de sua posição e sua voz predominante do processo, retirando-o de sua zona de conforto.

Se a hipótese de pesquisa aqui assinalada projeta a mediação de conflitos enquanto uma prática de resistência aos poderes-saberes instituídos, há que se estabelecer uma associação entre tais práticas de resistência pelos sujeitos que são parte do conflito, e as práticas dos seus representantes diante destes conflitos. A advocacia voltada para a mediação de conflitos, nesse sentido, pode ser vista como o esboço de uma prática de resistência. Um olhar diverso e uma atuação voltada para o empoderamento e a alteridade dos indivíduos em conflito, é igualmente uma prática de resistência pelos advogados junto ao campo a que pertencem.

Desde o início dos anos setenta do século XX, desenvolveu-se nos Estados Unidos da América uma modalidade de advocacia que se distingue por estar voltada para a negociação de acordos entre partes em conflito. As hoje denominadas práticas colaborativas, ou *collaborative law*, podem ser consideradas em certo sentido como uma ruptura em relação ao funcionamento do campo jurídico. Parte-se do pressuposto de que o advogado não possui interesse próprio voltado para a judicialização do conflito. Ao contrário, o seu contrato com o cliente prevê a atuação unicamente para a negociação de acordos (CABRAL; CUNHA, 2016, p. 479). Infrutífera a autocomposição, revoga-se o mandato.

Poder-se-ia argumentar que tais práticas poderiam ensejar um novo mercado, com uma carga de trabalho que justificasse a formação de concorrência e um possível novo campo, onde profissionais lutariam por hegemonia e pela consolidação de saberes específicos. O que remete a uma possível aporia dos campos, no sentido de que todas as práticas heterodoxas lutam para tornarem-se ortodoxas. Todavia, a possibilidade de atuação e assessoramento por profissionais que estejam verdadeiramente voltados para a autocomposição, poderia se afigurar em um elemento indissociável para que os efetivos interesses das partes em conflito pudessem ser efetivamente observados.

Conclui-se, sinteticamente, que observando os diversos aspectos abordados, quanto mais a mediação de conflitos se aproxima do judiciário, mais esta tende a se desnaturar. Seja pelo ambiente que se torna desfavorável, seja pelos ritos e a linguagem próprios da liturgia jurídica, ou ainda pelas práticas incorporadas pelo *habitus* do campo jurídico pelos advogados enquanto especialistas no campo. Há assim um embate entre a heterodoxia que *a priori* se poderia visualizar na mediação de conflitos, e a ortodoxia do campo. A mediação, quando se agrega às práticas judiciais, tende a integrar este campo, transformando-se em ortodoxia, e por conseguinte, instrumento de legitimação da dominação no campo. Ou, conforme se apreende de Bourdieu, a heterodoxia reforça a própria ortodoxia, quando é por esta absorvida.

O ambiente da mediação institucionalizada tende a projetar junto às partes em conflito formalismos, ritos e linguagens que trazem as partes para um ambiente notadamente adversarial, e permeado pelos *habitus* próprios de um campo cujas premissas são absolutamente diversas. Retrata-se no ambiente judiciário toda a carga historicamente inserida de relações de poder que agem sobre as percepções das partes, moldando-lhes suas subjetividades dentro dos limites de resolução do conflito que lhes são oferecidos. E que no caso específico da mediação de conflitos institucionalizada, são os limites da submissão a ritos, normas e liturgias específicas, para ao fim obter-se uma solução dita adequada, mas que em realidade se aproxima de um veredito, na medida em que pouco deriva-se da subjetividade dos indivíduos em conflito. Estas disciplinas determinam a pactuação do acordo, projetando-se uma ilusória imagem civilizada de uma sociedade de consenso.

3.2. OS MEDIADORES JUDICIAIS

O segundo viés de análise da associação entre a mediação institucionalizada enquanto prática de resistência, e das possibilidades de tal compatibilização, reside na figura do mediador, enquanto terceiro facilitador dos mecanismos de diálogo e pacificação entre as partes em conflito.

Primeiramente, cabe assinalar que o tema da formação do mediador foi objeto do marco legal, tanto para delimitar um padrão de capacitação, como para a fixação de um currículo mínimo, regras de atuação, o cadastramento dos profissionais, e até determinadas restrições no exercício da atividade. Tais aspectos são absolutamente relevantes para que se possa relacionar a mediação de conflitos institucionalizada como uma possibilidade de exercício do empoderamento e alteridade pelas partes, ou ao contrário, rechaçar esta perspectiva.

A Lei 13.140/2015 (BRASIL, 2015b) estabelece como requisito para o exercício da atividade de mediador uma diferenciação entre os profissionais que atuem no campo extrajudicial ou judicial. Para aqueles, vigora um princípio de liberdade do exercício, conforme o art. 9º, que autoriza qualquer pessoa capaz que tenha a confiança das partes e seja capacitada para fazer a mediação. Não se delimitam critérios específicos de apuração da capacitação, o que permite considerar a elasticidade do critério de exercício da atividade.

Já em relação aos mediadores judiciais, observa-se as restrições ao seu exercício, na forma do art. 11, que estabelece basicamente dois pré-requisitos: a formação genérica em curso de ensino superior há mais de dois anos, e a formação específica em capacitação em instituição de formação de mediadores devidamente reconhecida, e sob os critérios de formação

estabelecidos pela grade curricular estabelecida pelo Conselho Nacional de Justiça. Portanto, com a institucionalização da mediação, restringe-se também as possibilidades de exercício da atividade de mediador.

Quanto à formação de graduação em curso superior, não obstante certa discussão quando da tramitação da lei, em relação a uma pretensa exclusividade de formação em curso de Direito como requisito para a atividade de mediador, tal critério não resistiu ao argumento de que outras várias profissões, como principalmente psicólogos ou assistentes sociais, mas não apenas estas, poderiam exercer com a mesma desenvoltura a atividade de mediação, não se justificando a adoção de critérios que em verdade apenas estabeleceriam reserva de mercado ao campo jurídico para tais atividades.

Em relação à questão dos mediadores, dois aspectos serão tratados. O primeiro, em relação à capacitação do mediador, notadamente a formação voltada para a prática da mediação judicial. O segundo aspecto, o desempenho das atividades de mediador por servidores da estrutura judiciária.

A definição dos parâmetros curriculares da capacitação dos mediadores é uma das atribuições do Conselho Nacional de Justiça, conforme o art. 6º, inciso II da Resolução 125/2010⁸. Já o Anexo I da indigitada Resolução, na redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16, traz as diretrizes curriculares do curso básico de capacitação de terceiros facilitadores, denominação genérica ali utilizada se referir a conciliadores e mediadores.

Trata-se de basicamente dois módulos, sendo o primeiro essencialmente teórico, com carga horária de no mínimo 40 (quarenta) horas, e centrado em técnicas de mediação e conciliação. A segunda etapa, prática, com carga horária entre 60 (sessenta) e 100 (cem) horas, consiste em estágio supervisionado em atividades próprias.

O conteúdo programático do módulo teórico contém entre os temas a serem desenvolvidos, uma parte introdutória contendo o panorama histórico e evolução legislativa, a política judiciária nacional de tratamento adequado de conflitos de interesse e seus objetivos fundantes. Após, adentra-se nos métodos de resolução de disputas. Prossegue abordando a teoria do conflito, técnicas comunicativas, e então dedica com maior especificidade espaço para a negociação, a conciliação e a mediação. Descreve ainda as áreas de utilização da mediação e

⁸ Art. 6º Para desenvolvimento dessa rede, caberá ao CNJ: (Redação dada pela Emenda nº 1, de 31.01.13) (...)

II – desenvolver parâmetro curricular e ações voltadas à capacitação em métodos consensuais de solução de conflitos para servidores, mediadores, conciliadores e demais facilitadores da solução consensual de controvérsias, nos termos do art. 167, § 1º, do Novo Código de Processo Civil; (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

da conciliação, o seu caráter interdisciplinar, para finalizar tratando do papel do conciliador e mediador, bem como do Código de Ética de conciliadores e mediadores, conforme o Anexo II da mesma Resolução 125/2010.

No módulo prático, o aluno atua em casos reais, acompanhado por um supervisor, desempenhando necessariamente as funções de: a) observador, b) co-conciliador ou co-mediador; ou c) conciliador ou mediador.

O conteúdo programático acima descrito, ao promover uma didática para a autocomposição que não dissocia completamente a conciliação da mediação, tende a considerar o que ainda é muito comum, no sentido de uma associação muito arraigada entre os dois institutos. E que no caso da atuação judicial, se retrata de forma bastante exemplificativa quando o terceiro facilitador, no curso da sua atividade, altera a condução de mediações, transformando-as em conciliações. Diante de maiores dificuldades na condução dos trabalhos, o terceiro facilitador passa a adotar uma postura mais direta e opinativa no sentido de buscar influenciar as partes para que enfim pactuem um acordo.

Klever Paulo Leal Filpo afirma que o modelo da capacitação ditado pelo Conselho Nacional de Justiça parece embutir “a tentativa de formalizar a mediação, apreendendo-a, de modo que possa ser controlada e, por essa via, compatibilizada com o processo judicial convencional” (2016, p.71). Afinal, se sequer a capacitação é diferenciada, e o objetivo primordial é a redução carga processual, o mediador se sente plenamente autorizado a converter para a modalidade que bem entenda a sua tentativa de autocomposição.

Presta ainda suporte ao conjunto teórico de capacitação dos mediadores o Manual de Mediação Judicial, editado pelo Conselho Nacional de Justiça, e organizado por André Gomma de Azevedo (BRASIL; CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA; AZEVEDO, 2016), atualmente em sua 6ª edição. Andréa Abrahão Costa refere sua crítica ao referido documento, afirmando haver uma preocupação com o desenvolvimento de competências autocompositivas que se relacionam com a negociação, denotando a influência acordista da escola de Harvard. Na mesma linha, Filpo (2016, P. 69) afirma que o manual enfatiza o aspecto negocial das sessões de mediação.

Luis Alberto Warat também estabelecia uma crítica às modalidades de formação de mediadores, a seu ver de viés essencialmente acordista, e preocupadas em estabelecer “um guia de formalidades, um receituário de boas recomendações, um planejamento para conseguir que as partes possam chegar a um acordo. Formam conciliadores, negociadores, não mediadores.” (WARAT, 2004, p. 33).

Há portanto, uma sutil e simbólica mensagem ao mediador formado pela base curricular definida pelo CNJ, que não dissocia conciliação de mediação. Tacitamente se autoriza ao profissional a utilização plena das técnicas autocompositivas, mesmo em procedimentos definidos como diversos. Assim, diante de uma mediação em que as técnicas próprias de procedimento não se mostram efetivas para o acordo, o mediador não se vê impedido ou desautorizado de valer-se de técnicas negociais, ou de um conciliador. Seu aprendizado se constituiu de ensinamentos relativos à técnicas autocompositivas, autorizando-o a delas dispor.

As partes que aceitam participar de uma mediação, expressam sua confiança na figura do mediador, enquanto um terceiro absolutamente imparcial e que não tem poder decisório ou participação opinativa. Aceitas as regras e os princípios da mediação, a mudança de postura do mediador fulmina a necessária relação de confiança que se pressupõe.

Uma segunda questão para análise, em se tratando de mediadores judiciais, está na figura do mediador que também é serventuário da justiça.

As primeiras experiências de aplicação da mediação de conflitos no judiciário, foram essencialmente iniciativas de juízes pioneiros, entusiastas da mediação. A maior disseminação das atividades de mediação, trouxe também para a realização destas atividades, servidores do judiciário, devidamente autorizados pelos juízes responsáveis.

Com a criação dos Centros Judiciários de Resolução de Conflitos e Cidadania, pela Resolução 125/2010 CNJ (BRASIL; CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2010), diminuiu-se a prática da atividade de mediador diretamente exercida por juízes e servidores. Ocorre que mesmo com o advento de um marco legal da mediação, não se implementou uma carreira específica de mediadores judiciais. É certo que para tal, deve-se conceber as realidades de todos os Estados da federação⁹, além das divisões judiciárias federais. Deste modo, realidades diversas vão permeando o cenário da institucionalização da mediação e da formação de um quadro de mediadores judiciais.

O permissivo legal autoriza que os mediadores judiciais sejam remunerados, em padrões a serem fixados pelos tribunais, conforme a letra do art. 13 da Lei 13.140/2015. Todavia, sem a regulamentação dos critérios remuneratórios dos mediadores, a atuação dos mesmos somente

⁹ A maioria dos Estados da Federação não dispõe de normas instituindo a remuneração dos mediadores judiciais, valendo-se do trabalho de voluntários e servidores. Ressalve-se entretanto a iniciativa do Estado de São Paulo, que disciplinou o tema em sua Lei Estadual nº 15.804/2015 (SÃO PAULO, 2015). Em alguns Estados, através de atos normativos dos tribunais, há a previsão de remuneração de mediadores externos. Casos do Rio de Janeiro, através do Ato Normativo Conjunto do TJRJ/CGJ nº 73/2016 (RIO DE JANEIRO, 2016); de Goiás, pelo Decreto Judiciário nº 488/2016, modificado pelo Decreto Judiciário nº 254/2017 (GOIÁS, 2016); do Ceará, através da Resolução do Órgão Especial nº 03/2017 TJCE (CEARÁ, 2016); ou ainda do Mato Grosso, através do Provimento nº 9/2016 do Conselho da Magistratura do Estado de Mato Grosso (MATO GROSSO, 2016).

se viabiliza mediante o desenvolvimento de trabalho voluntário. O que por certo não pode ser o elemento estruturador da atividade dos mediadores, sob pena de depreciar não apenas a atividade profissional dos mesmos, mas também inviabilizar por completo a política judiciária de tratamento adequado dos conflitos de interesse.

Cabe aqui trazer como exemplo a realidade do Estado do Paraná, e a forma como o seu Tribunal de Justiça vem procedendo em relação ao contingente de mediadores. Com o advento do Decreto Judiciário nº 286/2016 (PARANÁ, 2016c), o tribunal resolveu que, para o funcionamento das atividades dos CEJUSCs processuais, designados com a expressão PRO, que ocorrem nas dependências físicas das unidades judiciárias, em contraturno, os servidores designados para tais atividades receberão gratificação pela prestação de serviço extraordinário por período certo. Ou seja, o tribunal resolveu que o seu quadro próprio de servidores será responsável pela realização de audiências de conciliação e mediação judiciais, dispensando-se a possibilidade de utilização de pessoal externo aos quadros funcionais. Entre os requisitos estabelecidos para tal atividade, estão alguns que vale mencionar: a designação para as atividades é por tempo certo, pressupondo-se um certo rodízio entre os servidores; o limite máximo de carga de trabalho é de 2 (duas) horas por dia de serviço extraordinário, com 1 (uma) hora de intervalo intrajornada, com o limite de 50 (cinquenta) horas trabalhadas por semana; exige-se ainda o certificado de participação em curso de conciliação e mediação, ou declaração de que o servidor realizará a capacitação no prazo de 180 (cento e oitenta) dias.

No sítio eletrônico do Tribunal de Justiça do Paraná, acerca do funcionamento dos CEJUSCs, há a seguinte manifestação:

A melhor alternativa para oferecer um atendimento de qualidade à população, mormente do que diz respeito aos CEJUSCs com serviços PRO, é a utilização de força de trabalho dos próprios quadros do Poder Judiciário. Não que a capacitação de voluntários, como já vêm fazendo alguns Tribunais de Justiça (por exemplo, o do Rio Grande do Sul), ou mesmo a reprodução do modelo dos Juizados Especiais do Paraná (com conciliadores remunerados), seja de todo equivocada. Mas é fato que a complexidade das demandas correspondentes às Varas Cíveis e de Família, em especial, aliada à necessidade de se fazer cumprir o disposto no art. 167, § 6º, do NCPC, aponta para a necessidade de quadro mais estável, ainda mais quando verificadas as exigências de capacitação de mediadores estipuladas pelo CNJ.

É que os cursos de capacitação regulamentados pelo CNJ, e que são considerados indispensáveis para que alguém seja certificado como mediador, têm cerca de 100 horas de duração. Logo, não faria sentido contratar força de trabalho de caráter temporário, sem vínculo formal com a instituição, que pudesse sequer lograr obter o certificado básico para atuar.

Some-se que o dispositivo legal citado autoriza que os Tribunais criem quadro próprio de conciliadores e mediadores, os quais deverão ser selecionados mediante concurso público de provas e títulos. Pois bem: se o Tribunal de Justiça do Paraná optar por ter quadro de facilitadores (conciliadores e

mediadores) exclusivamente preenchido por servidores estatutários, de seus quadros, atenderá mais do que o comando legal.

Diante disso, optou-se pela força de trabalho constituída exclusivamente por servidores do quadro do Poder Judiciário do Paraná, apenas os ocupantes de cargos de provimento efetivo (diferentemente do Tribunal de Justiça de São Paulo, o TJPR não autorizará cargos em comissão a atuarem nos CEJUSCs PRO), que serão capacitados segundo as diretrizes do CNJ e receberão, à luz do disposto nos arts. 14 a 18 da Lei Estadual nº 17.250/2012, gratificação pela prestação de serviço extraordinário decorrente das audiências/sessões que realizarem em contraturno. (PARANÁ, 2016b)

Ou seja, a opção administrativa em relação à estruturação dos CEJUSCs PRO, que realizam as mediações judiciais, foi a de utilização do quadro próprio de servidores. Tem-se portanto que o servidor realiza sua jornada de trabalho normal na unidade judiciária onde está lotado, e em regime de trabalho extraordinário, durante o contraturno, atua na qualidade de mediador nas sessões respectivas. Para a realização desta atividade, previamente o servidor público se submeteu a um curso de capacitação, o que pressupõe a sua aptidão formal para o desenvolvimento das atividades.

Some-se a isto os CEJUSCs que realizam sessões de mediação pré-processuais, por força de termo de cooperação entre o tribunal e a unidade de ensino aderente. As sessões são conduzidas por estudantes, estagiários e seus responsáveis. De forma residual ainda, tem-se que mediadores voluntários atuam em sessões de mediação no âmbito dos CEJUSCs. Ou seja, entre voluntários, estagiários, conveniados e servidores públicos, não há a formação de uma carreira própria de mediadores vinculada ao judiciário paranaense. Busca-se priorizar as alternativas de menor custo, em detrimento das soluções que privilegiam uma melhor estruturação da mediação.

Como este agente, servidor público, pode dissociar o ambiente da rotina de processos de evidente natureza adversarial, do ambiente autocompositivo a ser pautado pelo empoderamento e alteridade entre as partes? Em sua jornada normal de trabalho, o servidor público do judiciário está submetido a rotinas e lógicas próprias do funcionamento da demanda contenciosa. Terminada sua jornada diária, lança-se ao trabalho extraordinário, mas a partir de uma racionalidade absolutamente diversa.

Uma leitura que se volte para a mediação de conflitos enquanto um espaço de resistência e do cuidado de si, conforme a temática foucaultiana, poderia se coadunar com um ambiente em que a figura do mediador traga para a mesa das sessões toda a sua carga de trabalho e suas experiências, que são as experiências de um direito normalizado-normalizador? Por todo o teor da abordagem realizada no presente estudo, percebe-se que as práticas judiciais em Foucault, são as práticas da governamentalidade e da sujeição a saberes e poderes historicamente

estipulados. Frente a estas práticas, se permite segundo Foucault inaugurar uma nova forma de se pensar modos de resistência (FONSECA, 2012, p. 255). A mediação e as tecnologias de si “guardam o compromisso com o outro, a legitimação na liberdade dos envolvidos e a legitimidade dos envolvidos e a responsabilização pelos próprios atos, contribuindo uma e outra para a construção de formas de vida mais emancipadas” (REBOUÇAS, 2010, p.189). Logo, pensar-se a mediação enquanto uma prática de liberdade e de resistência a estes poderes-saberes, pressupõe essencialmente que a figura do mediador não represente exatamente os poderes-saberes que as práticas do cuidado de si se contrapõem.

Do ponto de vista de uma abordagem bourdieusiana, todavia, se pode perceber que se à primeira vista a mediação incorpora um discurso voltado para uma prática de subversão dentro do campo jurídico, na medida em que retira do juiz seu papel decisório, e retira do campo seu poder simbólico. Mas quando a mediação é institucionalizada e realizada dentro do ambiente judiciário, por um servidor público vinculado ao judiciário, formado a partir de práticas judiciárias, que são fundamentalmente estratégias de conservação hegemônica da posição dos dominantes do campo, se pode considerar que em verdade não há um movimento heterodoxo, mas sim uma apropriação de uma estratégia inicialmente heterodoxa, mas que restou aprisionada e redimensionada para passar a ser, ao invés de uma heterodoxia, um instrumento de preservação hegemônica.

Estes servidores públicos são cobrados e avaliados pelo cumprimento de metas e de produtividade. É natural compreender portanto, por parte destes agentes, a adesão ao discurso de eficiência administrativa que permeia não apenas o judiciário, mas toda a Administração Pública. Quando se convertem em mediadores, os servidores públicos se desvinculam destes vetores, ou permanecem agindo voltados aos mesmos postulados que regem suas atividades profissionais, quais sejam, as noções de produtividade, desempenho, eficiência e cumprimento de diretrizes e políticas de gerenciamento da carga processual?

Considerando-se que tais servidores-mediadores permanecem agindo pelos mesmos *habitus* que lhes determinam os comportamentos dentro do campo, é consequência lógica considerar que estejam voltados para práticas que priorizam a pactuação de acordos, o que implica na pretensa diminuição da carga litigiosa. Para tal, tendem a lançar mão de todas as técnicas e saberes que acumularam não apenas nas atividades de capacitação, mas também, e principalmente, na vivência diária de suas rotinas profissionais.

Observa-se que, em relação à figura do mediador no âmbito da mediação institucionalizada, existem *habitus* próprios que atuam sobre suas subjetividades. Tais *habitus* inculcados surgem desde a capacitação nos moldes do que preconiza o Conselho Nacional de

Justiça, voltados essencialmente para a conciliação, a até mesmo a realização da atividade de mediadores por servidores públicos do judiciário. A opção por mediadores externos aos quadros do judiciário, embora permitida pelos comandos legais, é uma prática residual, e mais desenvolvida apenas como trabalho voluntário, pois não parece haver interesse maior no fomento da política pública voltada para a mediação de conflitos para além da mera utilização enquanto instrumento de diminuição da carga litigiosa. O mesmo se pode afirmar quanto a um efetivo interesse na formação de mediadores independentes, desvinculados da estrutura judiciária.

3.3. O CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA E A POLÍTICA JUDICIÁRIA DE TRATAMENTO ADEQUADO AOS CONFLITOS DE INTERESSE.

Cumpre, por derradeiro, tratar a mediação de conflitos institucionalizada enquanto parte de uma política pública específica, assim considerada a partir da edição da Resolução 125/2010 pelo Conselho Nacional de Justiça. Ou seja, se pretende analisar como o judiciário, através do Conselho Nacional de Justiça, considera a mediação enquanto parte constituinte desta política judiciária.

Compõe o papel institucional do CNJ em relação à criação e gestão de políticas judiciárias o monitoramento e a avaliação destas políticas. E por consequência, cabe analisar o exercício, pelo Conselho, do *accountability* que lhe incumbe. O CNJ, dentro deste contexto, assume uma dupla função: é ao mesmo tempo um agente por excelência do *accountability* judicial, e também um órgão de quem se exige um comportamento *accountable*. Mark Bovens (2010) especifica duas dimensões da *accountability*. A primeira, enquanto virtude, refletindo os padrões comportamentais dos agentes públicos. A segunda, enquanto mecanismo, referindo-se à descrição dos padrões de condutas normatizados.

Em relação à noção de *accountability* enquanto mecanismo, Bovens assinala a centralidade da relação entre ator e fórum, circunscrita pelo dever de informação pelo ator, pela consequente provisão de explicações também por este, e enfim pelo julgamento pelo fórum. Ou seja, o Conselho Nacional de Justiça é ao mesmo tempo o agente original da *accountability* judicial, mas também deve ser *accountable*, ou seja, deve proceder com a mesma responsabilidade com que fiscaliza os demais órgãos judiciais.

Remete-se aqui à classificação consagrada por Guillermo O'Donnel, (1998) entre *accountability* vertical e horizontal. A primeira é exercida pela sociedade, enquanto “ações realizadas, individualmente ou por algum tipo de ação organizada e/ou coletiva, com referência

àqueles que ocupam posições em instituições do Estado, eleitos ou não” (O’DONNELL, 1998, p. 28). A *accountability* horizontal se relaciona com a mútua fiscalização entre os poderes (ROCHA, A, 2011, p. 85), ou ainda a existência de agências com direito e poder para realizar ações de supervisão, avaliação e punição de outros agentes ou agências governamentais (O’DONNELL, 1998, p. 40).

Portanto, o CNJ exerce em um sentido, *accountability* judicial horizontal interno quando age na qualidade de agente de controle da atividade dos tribunais e juízes. Em outro sentido, na qualidade de *policymaker* e agente *accountable*, adstrito ao controle social, o CNJ atua como ator de *accountability* vertical não eleitoral, ou *accountability* social (TOMIO; ROBL FILHO, 2013, p. 41).

Considerando-se as políticas judiciárias enquanto políticas públicas cuja concepção e implementação são manejadas pelo judiciário (DA SILVA; DE ABREU; FLORÊNCIO; 2014, p. 126), a política judiciária de tratamento adequado dos conflitos de interesse se volta claramente para um problema público específico, relacionado com as altas taxas de litigiosidade e de sobrecarga de demandas junto aos tribunais. O objetivo é voltado a promover-se não somente a pacificação social, mas também minimizar o colapso da estrutura judiciária. Ou conforme Mello e Lupetti Baptista (2011, p. 119), a busca prioritária dos tribunais por celeridade.

O Conselho Nacional de Justiça estabelece, com a Resolução 125/2010, duas vertentes centrais da referida política judiciária: a conciliação e mediação de conflitos. Conforme já se assinalou, não obstante a evidente diferenciação entre a conciliação e a mediação, não apenas a nível doutrinário ou legal, bem como a sua aplicabilidade a tipos próprios de conflitos, é visível o tratamento unitário aos dois institutos, girando em torno da autocomposição. A busca pelo acordo não dissocia a sua origem: se por via da conciliação, ou da mediação de conflitos.

Em se tratando do Conselho Nacional de Justiça, um parâmetro eficiente de análise pode ser o conteúdo do anuário estatístico *Justiça em Números* (BRASIL, CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2018a), produzido pelo próprio CNJ, contendo dados oficiais do desempenho de todo o Poder Judiciário brasileiro. Há ainda a base de dados que alimenta o *Justiça em Números*, no Sistema de Estatística do Poder Judiciário – SIESPJ (BRASIL, 2018b), que por sua vez é alimentada por todos os tribunais, conforme estabelecido pela Resolução CNJ 76/2009. O art.3º da referida Resolução determina a obrigação de envio semestral, pelos tribunais, de informações sobre litigiosidade, e anual sobre todas as demais informações. Tais dados são incorporadas na base de dados do CNJ, para que sejam disponibilizados na área

denominada “painéis CNJ” (BRASIL; CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2018c). Ou seja, tais informações passam a alimentar a base de dados do anuário *Justiça em Números*.

Desde o ano-base 2015, o CNJ passou a trazer no anuário *Justiça em Números* os dados a respeito das conciliações realizadas nos vários âmbitos do judiciário, formulando um *índice nacional de conciliação*. A recente iniciativa já permite aquilatar quantitativamente e qualitativamente a efetividade da política pública voltada para a conciliação enquanto método adequado de resolução de conflitos de interesse. No ano-base de 2017, o mesmo índice foi de 12,1% (BRASIL; CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2018a), revelando, a nível macro, pequeno aumento do número de conciliações realizadas em relação ao ano anterior, cujo índice foi de 11,9% (BRASIL; CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2017).

No entanto, cabe assinalar que a sistemática do *Justiça em Números* em relação a este índice apura tão somente os conflitos judiciais que foram genericamente objeto de conciliação. Consta do referido anuário:

O índice de conciliação é dado pelo percentual de sentenças e decisões resolvidas por homologação de acordo em relação ao total de sentenças e decisões terminativas proferidas. O indicador utiliza como base de comparação as sentenças e decisões terminativas, sendo considerados os acordos homologados em processos judiciais, não computados os casos em que a conciliação foi pré-processual, tampouco as transações penais ocorridas em Termos Circunstanciados. Mudança recente realizada no módulo de produtividade mensal permitirá medir, a partir de 2018, a conciliação pré-processual (antes do início da ação judicial), contabilizando, também, as audiências de conciliação realizadas (por unidade judiciária e por magistrado). (BRASIL; CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2018a, p. 137)

Assim, se sequer consta do *Justiça em Números* os dados das conciliações pré-processuais, tampouco as informações sobre as mediações pré-processuais constam. Mesmo nas conciliações judiciais, não é detectável se a conciliação foi ou não obtida por meio de mediação de conflitos. Os números da conciliação são fornecidos de modo genérico, sem qualquer pormenorização sobre quais, dentre as conciliações registradas, advieram de procedimentos de mediação.

Decorre disso a absoluta falta de conhecimento sobre os dados acerca da mediação de conflitos no Brasil. Não há no referido anuário qualquer detalhamento que torne possível a obtenção dos números da mediação de conflitos. Deste modo, resta comprometida a avaliação sobre a sua efetividade a nível nacional¹⁰.

¹⁰ Examinou-se nas bases digitais de informação do CNJ ao todo 84 arquivos disponíveis em formato fechado (PDF), que divulgam as informações coletadas junto a todo o Poder Judiciário no Brasil, trazendo os relatórios

Ressalte-se que a Resolução 125/2010 do CNJ estabelece a incumbência de o Conselho criar e gerir um sistema de mediação digital para a atuação pré-processual de conflitos. O que efetivamente foi criado (BRASIL, 2018d), e se encontra atualmente na segunda etapa de implantação, conforme divulga a Agência CNJ de notícias (OTONI, 2018).

Mesmo sendo o ente responsável direto por tal interface digital específica de mediação de conflitos, que está disponível a qualquer cidadão, mas também a instituições litigantes de massa, igualmente inexistem informações quantitativas ou qualitativas a respeito deste serviço. Este é mais um exemplo que denota a pouca transparência em relação ao tema da mediação de conflitos, demonstrando-se assim como o órgão responsável age na condução e no monitoramento da referida política judiciária.

É, deste modo, precária a base estatística no Brasil acerca da efetividade da mediação de conflitos e de sua parcela de contribuição para a política pública judiciária voltada para a autocomposição. O desempenho desta modalidade autocompositiva permanece desconhecido. O que implica em reafirmar as dificuldades em se avaliar e monitorar a mediação de conflitos enquanto política judiciária. Nesse sentido, o CNJ não apenas omite o desempenho do judiciário, mas também o seu próprio desempenho, na qualidade de agente pretensamente *accountable*.

Quanto a alguma preocupação qualitativa, importa assinalar que o CNJ desenvolve, através do seu Departamento de Pesquisas Judiciárias, a série *Justiça Pesquisa*, um mecanismo de chamada pública para a realização de pesquisas delimitadas pelos eixos centrais relativos a direitos e garantias fundamentais e políticas públicas do poder judiciário. Através do trabalho de instituições e Universidades mediante edital próprio, desenvolvem-se estudos sobre os temas escolhidos. O programa se encontra atualmente em sua terceira edição, com a realização de importantes e qualificados estudos sobre diversos temas relacionados.

No ano de 2015, o Edital de Convocação Pública e Seleção - Convocação 01/2015, instituído pela Portaria nº 129, de 02 de outubro de 2015 (BRASIL; CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2015), definiu entre os temas de pesquisa do Eixo I, “Políticas Públicas do Poder Judiciário”, em seu campo temático 3, o tema: “Conciliação e mediação de conflitos: o papel

anuais desde 2004 até 2011. A partir do ano-base 2012 até o ano-base de 2017, foi também analisada a extensa base de dados em formato aberto, disponível no Sistema de Estatística do Poder Judiciário (SIESPJ). O exame destes dados evidenciou a inexistência de quaisquer informações sobre, dentre os conflitos conciliados, quais destes foram objeto de mediação. Ainda, o exame dos Painéis de Consulta aos dados do Módulo de Produtividade Mensal, disponibilizados pelo CNJ em seu *site*, evidencia igualmente que não há qualquer dado, estatística, informação ou até mesmo variável expressa que se refira à mediação de conflitos. Das milhares de variáveis existentes na base de dados do SIESPJ atualmente, acessíveis na base de dados disponível para *download* no site do CNJ, nenhuma delas se refere a mediação. Permite-se assim confirmar que inexistem junto ao CNJ registros quantitativos das mediações judiciais realizadas no Brasil.

dos centros judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSCs) na ampliação do acesso à Justiça no Brasil”. Entretanto, conforme o Edital de 12 de fevereiro de 2016 (BRASIL; CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2016), nenhuma instituição foi selecionada para pesquisa¹¹. Não se formulou portanto um estudo ou análise mais pormenorizada da atuação dos CEJUSCs, permanecendo certa lacuna sobre o estudo das práticas autocompositivas junto aos CEJUSCs.

Há, portanto, déficit de transparência por parte do Conselho Nacional de Justiça em relação a revelar o desempenho dos tribunais em relação à mediação de conflitos. Mais do que isso, o CNJ, enquanto agente por excelência do *accountability* judicial, tem se mostrado omissos em sua atribuição. Sua atuação tem sido hesitante em se tratando de especificar, dentre o montante geral das conciliações realizadas, quantas e quais se referem a procedimentos de mediação de conflitos. Tal ausência de dados macula em parte a revelação do desempenho e cumprimento das diretrizes da política pública, na medida em que se releva a mediação de conflitos à mera retórica distanciada dos objetivos definidos na política pública.

Em linhas gerais, a percepção é de que a instituição dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos – CEJUSCs, conforme atribuição conferida pelo item XII do art. 6º da Resolução 125/2010 CNJ, permitiu a estruturação de um espaço próprio para a autocomposição, tendendo a dinamizá-la. Segundo o Relatório Justiça em Números (BRASIL; CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2018), até o fim do ano de 2017 existiam 982 CEJUSCs instalados junto aos Tribunais. Entretanto, não se estabelece qualquer distinção que esclareça dentre estes, quantos realizam mediações pré-processuais ou apenas mediações judiciais. O que novamente não permite sequer que se avalie que o crescimento do número de CEJUSCs, possa influir qualitativamente no incremento da mediação de conflitos.

A redação original da Resolução CNJ 125/2010 continha um anexo IV relativo a dados estatísticos que previa a coleta, pelos CEJUSCs, de dados pormenorizados também referentes à quantidade de sessões de mediação e a quantidade de acordos realizados em sessões de mediação. Porém, o referido anexo IV da indigitada Resolução foi revogado pela decisão plenária tomada na 161ª Sessão Ordinária, realizada em 11 de dezembro de 2012, nos autos do procedimento de Ato nº 0004616-28.2012.2.00.0000, oficializada pela emenda nº 1, de 31 de janeiro de 2013 (BRASIL; CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2013). Logo, a norma

¹¹ A nível governamental, há apenas um trabalho realizado ano de 2014 pelo Ministério da Justiça, através do Centro de Estudos Sobre o Sistema de Justiça, em parceria com a Fundação Getúlio Vargas. Trata-se da pesquisa denominada “Estudo qualitativo sobre boas práticas em mediação no Brasil” (BRASIL; MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2014), um estudo de cinco casos, distribuídos pelas diversas regiões do país.

anteriormente vigente previa a apuração, pelos CEJUSCs, de dados estatísticos amplos, o que deixou de ocorrer face à revogação do referido anexo.

Permanece injustificável a falta de ampla publicização destes dados pelo CNJ. Para que se possa dar respostas efetivas à sociedade em relação ao sucesso ou não da política pública de tratamento adequado de conflitos de interesse, é vital que o monitoramento da política pública e de suas ações seja eficiente. O patamar de digitalização processual concretizada nos últimos anos, permite a reunião de dados e a manipulação de estatísticas. Sem o monitoramento, resta prejudicada a avaliação da política judiciária, pois não se permite o seu controle e a instituição de medidas que lhe potencializem.

Para Gunner Gustafsson (1983), em relação à tipologia das políticas públicas, deve-se relacionar de um lado, a intenção do *policymaker* em resolver o problema público; de outro, o seu conhecimento para a tomada da melhor decisão política. Elaborou assim, com base nestes elementos, uma classificação específica. As políticas públicas podem ser reais, quando há intenção efetiva de resolver o problema político e conhecimento adequado para tanto. Podem ainda ser simbólicas, quando mesmo tendo as condições para a elaboração da política, o *policymaker* não tem interesse efetivo em viabilizá-la. Ainda, as políticas públicas nas quais, mesmo possuindo efetivo interesse, o ator não detém o conhecimento adequado para desenvolvê-la, são definidas como pseudopolíticas. E por fim, a política sem sentido é aquela em que não há conhecimento específico nem tampouco efetiva intenção de sua resolução.

A tentativa de resposta ao enquadramento da política judiciária nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesse em uma das categorias propostas por Gustafsson, levaria a que se conclua que a mediação de conflitos, do ponto de vista da sua gestão pelo Conselho Nacional de Justiça, se aproxima de uma política simbólica. São plenas e amplas as possibilidades de real desenvolvimento da mediação de conflitos. Mas são, todavia, detectáveis as recalcitrâncias no sentido de tornar realmente efetiva a mediação de conflitos, para além da normalização.

Neste cenário conceber-se a atuação do CNJ enquanto gestor da política judiciária de tratamento adequado aos conflitos de interesse, e especificamente da mediação de conflitos, sob um olhar a partir de Pierre Bourdieu, permite algumas considerações.

Primeiramente, a evidenciada falta de monitoramento e, em consequência, de avaliação da mediação de conflitos enquanto política pública, pode ser observada enquanto uma estratégia específica e deliberada de setores dominantes no campo jurídico. Adota-se o discurso quase unívoco de que a mediação de conflitos pode significar uma solução para a sobrecarga processual, mas ao mesmo tempo tem-se uma série de omissões ou recalcitrâncias em relação

a iniciativas para o real desenvolvimento da mediação de conflitos. A principal, uma visível tendência a se tratar do mesmo modo temas que são diversos, como a mediação e a conciliação.

Ou seja, o campo jurídico, por sua elite, aqui bem exemplificada pelo Conselho Nacional de Justiça, se vale de um discurso formal que é voltado para a aceitação e certa incorporação da mediação de conflitos. Mas os mesmos detentores do poder simbólico e de real possibilidade de implementação da política pública, não demonstram maior interesse na sua efetiva concretização. Tratam de convertê-la em uma retórica voltada para seus próprios interesses e ortodoxia.

O que confirmaria a hipótese de que em verdade as elites judiciárias se apropriam do tema da mediação de conflitos para sua utilização em prol de interesses específicos. Tais interesses não são exatamente a emancipação dos sujeitos, a autonomia de suas subjetividades e a tão mitificada pacificação social. Os interesses em jogo no campo jurídico se voltam para a corroboração de um pseudo-discurso de ação efetiva visando minorar os problemas de gestão do judiciário. Ou o que Gustafsson definiria como uma política simbólica. Neste mister, criam-se figuras híbridas, metamorfoseadas, que não se identificam plenamente com a mediação de conflitos, mas sim com um conjunto de práticas que servem às estratégias de manutenção dos capitais específicos dos dominantes do campo.

Percebe-se assim que a mediação de conflitos enquanto uma prática de resistência e de ressignificação do sujeito empoderado e alterno, que possa se auto-governar no sentido de ser o efetivo senhor de suas condutas, tão logo se disponha como uma aparente heterodoxia, logo passa a se transformar em mais uma estratégia de manutenção das relações de poder e dominação reinantes no campo.

Esta fagocitose institucional da mediação de conflitos, revela que em verdade o tema se torna um instrumento a serviço das forças dominantes no campo judiciário, e que passa a ter sua utilidade vinculada a corroborar todo o discurso retórico de uma agenda de combate à sobrecarga de litígios, que todavia não se revela real e efetiva.

Permite-se, portanto, a conclusão de que não é demonstrável estatisticamente a efetividade da mediação de conflitos institucionalizada. Não há, ainda, o efetivo monitoramento e a avaliação da mediação de conflitos enquanto política judiciária. O que poderia corroborar o argumento de que em verdade a mediação de conflitos pode servir ao judiciário mais como uma política simbólica, ou uma heterodoxia incorporada e transformada em ortodoxia, a partir da constatação de que os interesses do campo não se harmonizam com a proliferação de um mecanismo que se permita ser um espaço de resistência e ressignificação do sujeito.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Estabeleceu-se uma abordagem que contemplou a mediação relacional transformativa e as perspectivas de reconexão dos canais comunicativos entre as partes, privilegiando-se as noções de revalorização e reconhecimento. A estas noções, estabeleceu-se a associação com os conceitos de empoderamento e alteridade. As técnicas tidas como negociais, ao desconsiderarem tais noções em nome da efetividade do acordo, associam-se a uma técnica de conciliação, restrita aos interesses específicos das partes, e não ao conflito em sua plenitude.

Destacou-se a concepção relacional da mediação de conflitos, funcionando como lente e espelho, no sentido de que permitir às partes, em um sentido, a percepção seus próprios comportamentos diante do conflito, revalorizando-se em suas condutas. E em outro sentido, perceberem melhor o outro dentro deste conflito, reconhecendo-o em sua plenitude.

Definiu-se assim a mediação de conflitos como sendo a técnica autocompositiva desenvolvida com a participação de um terceiro facilitador da comunicação e integração entre as partes, sem atuação propositiva, e que atua promovendo a ressignificação das partes visando através do empoderamento e da alteridade, bem como a reinterpretação do conflito para a construção em conjunto de soluções adequadas, culminando ou não na celebração de um acordo.

Adentrando ao exame do viés filosófico da mediação de conflitos, tomou-se por referencial teórico de análise o pensamento de Michel Foucault. A partir do que, estabeleceu-se uma associação entre o ambiente da mediação de conflitos e a atitude crítica, relacionada ao *cuidado de si* foucaultiano, enquanto um espaço de resistência aos poderes e objetivações, diante da perspectiva da interação entre sujeitos subjetivados pela alteridade e pelo empoderamento, na constituição do sujeito ético.

Para tanto, adentrou-se na análise dos elementos do tema do *cuidado de si*, que passam não apenas pela *parresía* socrática e cínica em Foucault, mas que se edifica também na construção das imagens do direito. Especificamente a expressão do direito novo, e sua característica antidisciplinar e liberta do princípio da soberania. Evidenciou-se assim que o ambiente da mediação de conflitos pode, portanto, ser visto a partir de uma visão foucaultiana, como um espaço de ressignificação do sujeito em face das relações de poder historicamente instituídas.

Uma vez construída a dimensão filosófica da mediação de conflitos enquanto espaço de ressignificação do sujeito, cuidou-se de estabelecer a delimitação do problema de pesquisa central, que se refere a saber se a mediação de conflitos, considerada enquanto um espaço de

ressignificação do sujeito, mantém-se como tal quando passa a ser inserida no campo judiciário, a partir da sua institucionalização conforme definido pelo seu marco legal.

A fim de se obter parâmetros de análise sobre o poder judiciário que passa a receber em sua estrutura a mediação de conflitos, tomou-se como referencial a teoria dos campos sociais de Pierre Bourdieu. O que permitiu a construção de um cenário adstrito ao campo jurídico, enquanto cenário de lutas pelo capital específico, e permeado pelos *habitus* dos agentes inseridos no campo.

Entre as conclusões da pesquisa, de plano evidenciou-se uma incompatibilidade entre o ambiente da mediação de conflitos, conforme considerado, e o ambiente adversarial e de luta por capitais específicos do campo jurídico judicial.

Pensando-se o âmbito judicial a partir de Bourdieu, detecta-se o movimento de apropriação da mediação de conflitos pelo judiciário, significando não apenas uma resposta a questionamentos que são lançados às elites judiciárias, mas sobremaneira a pronta reação das forças dominantes em relação a uma ameaça aparentemente subversora no campo, ao pretender romper com a prerrogativa do monopólio do direito de dizer o direito. Esta apropriação pelas elites judiciárias do tema da mediação de conflitos se associa a um movimento de manutenção ou conservação das estruturas de poder dominantes no campo, em nome de sua ortodoxia. Decorre deste movimento que, ao invés de manterem-se, aumentam os poderes da elite judiciária, com a incorporação sob seu controle de novas práticas que podem ser utilizadas como instrumentos para a consecução de seus interesses. Deste modo, desmistificando-se o discurso em torno da pacificação social e da eficácia da mediação de conflitos, apresentadas enquanto uma *doxa*, pode-se perceber a mediação de conflitos em um primeiro momento enquanto uma heresia. Mas que tão logo é percebida com tal, passa a ser institucionalmente fagocitada pelo campo, tornando-se mais um instrumento de manutenção da ortodoxia reinante.

Adentrando-se especificamente no exame de três recortes específicos de análise em relação à mediação de conflitos institucionalizada, reafirmam-se algumas conclusões.

Tomando-se por parâmetro de análise o ponto de vista das partes em conflito no terreno judicial, considerou-se a mediação institucionalizada como sendo a que se organiza através da estrutura do judiciário, e de acordo com regramentos delimitados pelo próprio judiciário, especificamente por meio dos CEJUSCs. Tomando-se o exemplo do judiciário paranaense, e da subdivisão entre mediações pré-processuais e mediações processuais, foi possível concluir que quanto mais a mediação de conflitos se aproxima da estrutura formal do judiciário, mais se desnatura. Tal ocorre em face do ambiente judicial característico, composto pelos ritos e pela linguagem específica do campo jurídico, que internalizam nas partes *habitus* próprios. Estes

habitus se refletem fortemente também nas práticas dos representantes ou advogados, cuja *illusio* em relação ao campo e aos troféus em disputa, além da própria formação jurídica para o litígio, dificultam sobremaneira práticas que sejam dissociadas do ambiente adversarial da arena judiciária.

Foi possível assim concluir-se que do ponto de vista das partes em conflito, ou dos jurisdicionados que se inserem ou são inseridos na mediação de conflitos, a institucionalização traz à mediação uma linguagem própria, formatada e ritualística, que determinam nos sujeitos partícipes premissas diversas, e que não lhe estimulam o desenvolvimento das próprias subjetividades. Trata-se de um consenso buscado a partir da ameaça velada de um veredito. O que mantém o ambiente da mediação, e seus partícipes, plenamente inseridos em disciplinas específicas, oriundas de relações de poder historicamente determinadas.

Em relação aos mediadores judiciais, foi possível concluir que a sua formação específica, moldada através de um currículo mínimo que é inspirado nas técnicas acordistas e possui viés negocial, considera de forma genérica a mediação de conflitos e a conciliação. O que se filia à proposta de uma política judiciária de tratamento adequado aos conflitos de interesse voltada essencialmente para a diminuição da litigiosidade, e não para os aspectos relacionais da mediação.

Percebe-se ainda que a institucionalização da mediação de conflitos em regra não foi acompanhada de um processo solidificado de institucionalização da carreira do mediador. De modo que as realidades distribuídas nos tribunais brasileiros são as mais variadas. Em sua maioria, valem-se os tribunais do trabalho de mediadores voluntários, de instituições universitárias parceiras, e principalmente de servidores públicos do judiciário para o exercício de tal atividade. É o caso específico do Tribunal de Justiça do Paraná, em que os mediadores responsáveis pelas sessões processuais são servidores públicos que trabalham em contraturno, sendo remunerados por meio de gratificação pela prestação de serviço extraordinário.

Concluiu-se que, à luz de um enfoque bourdieusiano, tais servidores estão inseridos no campo, disputando os capitais específicos disponíveis, e detentores de *habitus* que são próprios do campo judiciário. O que implica em considerar suas práticas jurídicas enquanto associadas ao que Foucault definia como adstritas ao princípio da soberania, concebendo o sujeito enquanto sujeito de direito, e não enquanto um sujeito ético foucaultiano.

O recorte específico de análise relativo à atuação do Conselho Nacional de Justiça, e o modo como trata a mediação de conflitos, reafirma a conclusão de que, na qualidade de gestor da política judiciária de tratamento adequado aos conflitos de interesse, o CNJ expressa sua

posição de elite judiciária e dominante no campo. Seja porque não dispensa maiores esforços no sentido de exercer a contento sua função institucional de agente de *accountability*, ou porque não age de modo *accountable* quando deixa de efetuar o monitoramento e a respectiva avaliação da referida política judiciária. Um exemplo característico desta atuação meramente simbólica do CNJ, é a ausência de suporte estatístico acerca da mediação de conflitos junto ao anuário Justiça em Números, que vem priorizando tão somente dados referentes a conciliações. O que revela novamente uma associação entre conciliação e mediação de conflitos que é típica de uma vertente meramente acordista, voltada para a diminuição da litigiosidade enquanto estratégia de preservação hegemônica. E que portanto concebe o tema da mediação de conflitos como um instrumento a serviço dos dominantes no campo, e da sua estratégia de transformação da heterodoxia em ortodoxia.

Conclusivamente, cumpriu-se os objetivos geral e específicos, formulando-se a análise do tema da mediação de conflitos e do poder judiciário a partir dos marcos teóricos assinalados. De modo que em relação ao problema de pesquisa que originou o presente estudo, a mediação de conflitos, considerada enquanto um espaço de ressignificação do sujeito a partir do cuidado de si, tende a não se manter como tal, quando inserida no âmbito judicial. A hipótese de pesquisa se confirma, no sentido de que a mediação de conflitos tende a se desnaturar quando exercida em um campo, enquanto lugar de disputas por poder. O judiciário, ao incorporar a mediação de conflitos como parte do seu instrumental, a desnatura, transformando-a em um instrumento de reprodução dos *habitus* próprios do campo jurídico, e portanto, em um instrumento de preservação hegemônica, ou de conservação da ortodoxia do campo.

Não integra o problema central de pesquisa a indicação propositiva de alternativas de desenvolvimento da mediação de conflitos como espaço de ressignificação do sujeito, dissociada do ambiente judicial. Todavia, concluiu-se que a proximidade em relação às práticas judiciais descaracteriza da mediação de conflitos e sua perspectiva de ressignificação do sujeito. O que indicaria a pertinência de se considerar que mesmo espaços públicos, mas não judiciais, ou não integrantes da sistemática processual, poderiam conservar com mais propriedade um ambiente propício para o desenvolvimento da mediação de conflitos.

REFERÊNCIAS

ABREVAYA, Sergio. **Mediación prejudicial. Una mirada sobre el sistema prejudicial en la Argentina**. Buenos Aires; Libreria Histórica, 2008.

ALBUQUERQUE, José Augusto Guilhon. Michel Foucault e a teoria do poder. **Tempo Social; Revista de Sociol. USP**, São Paulo, v.7 n. 1-2, p. 105-110, out-1995. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/ts/article/view/85209>>. Acesso em: 18 dez. 2017.

ARGENTINA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. Mapa latino-americano de resolución alternativa de disputas. Disponível em: <<http://www.maparegional.gob.ar/accesoJusticia/public/mapa.html>>. Acesso em 19 set. 2018.

ASSUMPÇÃO, Nilda Maria Salim. **As formas alternativas de solução de conflitos e sua absorção pelo judiciário brasileiro**. Tese (doutorado em Direito). Faculdade de Direito. Universidade Gama Filho. Rio de Janeiro. 2006. 201 p. Disponível em: <<http://dominiopublico.mec.gov.br/download/teste/arqs/cp018850.pdf>>. Acesso em: 06.out.2018.

_____. As formas alternativas de solução de conflitos e sua apropriação pelo poder judiciário brasileiro. **Revista Augustus**. Vol. 14, nº 28, p. 89-99, Rio de Janeiro, agosto 2009. Disponível em: <http://apl.unisuam.edu.br/augustus/pdf/rev_augustus_ed%2028_art08.pdf>. Acesso em 10 ago. 2018.

AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de. A força do direito e a violência das formas jurídicas. **Rev. Sociol. Polit.** Curitiba, v. 19, n. 40, p. 27-41, Out. 2011. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-44782011000300004&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 04.nov. 2018.

BARBOSA, Águida Arruda. **Mediação familiar interdisciplinar**. São Paulo: Atlas, 2015.

BARBOSA, Cláudia Maria. A necessidade da formulação de indicadores próprios para avaliar a atividade jurisdicional. In: **Socioambientalismo: uma realidade. Homenagem a Carlos Frederico Marés de Souza Filho**. SILVA, Leticia Borges da. OLIVEIRA, Paulo Celso de. (coords). Curitiba: Juruá, 2008.

BAUMAN, Zygmunt. **O mal-estar da pós-modernidade**. Tradução Mauro Gama, Cláudia Martinelli Gama. Rio de Janeiro: Zahar, 1998.

BEZERRA, Tássio. A mediação enquanto instrumento de emancipação da cidadania e de democratização da justiça e do direito. **Revista Direito & Sensibilidade**, v. 1, n. 1, p. 211-226, 2011.

BIANCHI, Alejandra. El proceso de mediación y la ley 24.573. in: ETCHEVERRY, Raul A; HIGHTON, Elena I. (org). **Resolución alternativa de conflictos**. 1ª ed. Vol. 2. Mediación. Buenos Aires, Hamurabi, 2010.

BLOHORN-BRENNEUR, Béatrice. Justiça estatal e mediação. **Meritum, revista de Direito da Universidade FUMEC**, v. 7, n. 2, 2012. Disponível em: <<http://www.fumec.br/revistas/meritum/article/view/1607/1008>>. Acesso em: 13.set.2018.

BORGES, Clara Maria Roman. O discurso dos excluídos: o encontro de Dussel e Foucault. **Revista da Faculdade de Direito da UFPR**, v. 38, n. 0, Curitiba, Jun.2003. Disponível em: <<https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/1760>>. Acesso em: 15.set.2018.

BOURDIEU, Pierre. **Sociologia**. Org Renato Ortiz. Tradução Paula Monteiro e Alicia Auzmeandi. São Paulo: Ática, 1983.

_____. Effet de champ et effet de corps. In: *Actes de la recherche en sciences sociales*. Vol. 59, septembre 1985. Stratégies de reproduction-2. p. 73. Disponível em: <https://www.persee.fr/doc/arss_0335-5322_1985_num_59_1_2272>. Acesso em: 28.out.2018.

_____. Habitus, code et codification. In: *Actes de la recherche en sciences sociales*. Vol. 64, septembre 1986. De quel droit? p. 40-44. Disponível em: <https://www.persee.fr/docAsPDF/arss_0335-5322_1986_num_64_1_2335.pdf>. Acesso em: 04.nov.2018.

_____. **Razões práticas: sobre a teoria da ação**. Tradução Marilza Corrêa. Campinas: Papirus, 1996.

_____. **As regras da arte: gênese e estrutura do campo literário**. Tradução Maria Lucia Machado. São Paulo: Companhia das letras. 1996.

_____. **O poder simbólico**. Tradução Fernando Tomaz. 3ª ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil. 2000.

_____. **Meditações pascalianas**. Tradução Sergio Miceli. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2001.

_____. **Questões de sociologia**. Lisboa: Fim do Século, 2003.

_____. **Coisas ditas**. Tradução Cassia R da Silveira e Denise Monteiro Pegorin. São Paulo: Brasiliense, 2004

_____. **Escritos de educação**. Maria Alice Nogueira e Afrânio Catani (orgs), 9a ed. Petrópolis: Vozes, 2007.

_____. **A dominação masculina**. Tradução Maria Helena Kühner. 11ª ed, Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2012.

_____. **Sobre o Estado**. Cursos no Collège de France (1989-1992). Tradução Rosa Freire de Aguiar. São Paulo: Companhia das Letras, 2014.

_____; EAGLETON, Terry. A doxa e a vida cotidiana; uma entrevista. In: ŽIŽEK, Slavoj (Ed.). **Um mapa da ideologia**. Rio de Janeiro: Contraponto, 1996.

_____; WACQUANT, Loïc. **Una invitación a la sociología reflexiva**. Buenos Aires: Siglo XXI Editores, 2005.

BOVENS, Mark. Two Concepts of Accountability: Accountability as a Virtue and as a Mechanism. In: **Accountability and European Governance**. Routledge, ago/2010. p. 946-967. Disponível em: <<https://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/01402382.2010.486119>>. Acesso em: 28.jul.2018.

BRAGA NETO, Adolfo. **Mediação: uma experiência brasileira**. 1ª ed. São Paulo, CLA, 2017.

BRASIL. Lei nº. 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Brasília, DF, 2015. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 17 mar. 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 17 ago. 2018.

_____. Lei nº. 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; altera a Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o § 2º do art. 6º da Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997. Brasília, DF, 1999. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 29 jun. 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113140.htm>. Acesso em: 17 ago. 2018.

BRASIL. CONGRESSO. SENADO. **Ato da Presidência do Senado Federal nº 379, de 30 de setembro de 2009**. Institui Comissão de Juristas responsável pela elaboração de anteprojeto de Código de Processo Civil. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília-DF, (Publicado no B.A.P. 4304, de 02/10/2009). Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/arquivo_artigo/art20130711-20.pdf>. Acesso em: 02.nov.2018.

BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução nº 125, de 29 de novembro de 2010**. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Brasília, DF, 2010. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 30 nov. 2010. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9795.htm>. Acesso em: 11 set. 2018.

_____. **Emenda 1, de 31 de janeiro de 2013**. Altera os arts. 1º, 2º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10, 12, 13, 15, 16, 18 e os Anexos I, II, III e IV da Resolução nº 125, de 29 de novembro de 2010. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/emenda_gp_1_2013.pdf>. Acesso em 25 jul. 2018.

_____. **Edital de Convocação Pública e Seleção - Convocação 01/2015**. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2015/10/628060480f0b39c4a3fd91124faf564b.pd>. Acesso em 28 jul. 2018.

_____. Diretoria Geral. **Edital de 12 de fevereiro de 2016**. D.O.U. 15 fev. 2016, p. 119. Disponível em:

<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/02/dd3f9fab3c780fabe71a57e6662a5072.pdf>. Acesso em 28 jul.2018.

_____. Azevedo, André Gomma de (Org.). **Manual de Mediação Judicial**, 6ª Edição (Brasília/DF:CNJ), 2016. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/07/f247f5ce60df2774c59d6e2dddbfec54.pdf>>. Acesso em: 22.out.2018.

_____. **Justiça em números 2017**: ano-base 2016. Brasília, DF, 2017. Disponível em:<<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/12/b60a659e5d5cb79337945c1dd137496c.pdf>>. Acesso em 17 jul.2018.

_____. **Justiça em números 2018**: ano-base 2017. Brasília, DF, 2018. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2018/08/44b7368ec6f888b383f6c3de40c32167.pdf>>. Acesso em 17.nov. 2018.

_____. **Base de dados SIESPJ**. 2018. Disponível em <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/09/fa42794ccca590dd4d53fbb3d9498d2d.zip>>. Acesso em 27 jul. 2018.

_____. **Painéis CNJ**. Brasília, 2018. Disponível em < <https://paineis.cnj.jus.br>>. Acesso em 28 jul. 2018.

_____. **Conciliação e mediação**. 2018. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoess/conciliacao-e-mediacao-portal-da-conciliacao>>. Acesso em: 25.jul.

_____. **Mediação digital**. 2018. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/mediacaodigital/>>. Acesso em: 25.set. 2018.

_____. Ministério da Justiça. **Estudo qualitativo sobre boas práticas em mediação no Brasil**. Brasília, 2014. Disponível em:<http://www.justica.gov.br/seus-direitos/politicas-de-justica/publicacoes/Biblioteca/relatorio_boas_praticas_de_mediacao_versao_para_impressao.pdf>. Acesso em 24 jul. 2018.

BRULON, V. Transpondo Bourdieu para as organizações: um convite à sociologia reflexiva em estudos organizacionais. **XXXVII Encontro da ANPAD. Rio de Janeiro**, 2013. Disponível em:<http://www.anpad.org.br/admin/pdf/2013_EnANPAD_EOR1709.pdf>. Acesso em: 18.out.2018.

BURAWOY, Michael. **O marxismo encontra Bourdieu**. Tradução Fernando Rogério Jardim. Campinas: Editora da Unicamp, 2010.

BUSH, Robert; FOLGER, Joseph. **La promesa de mediación**. Tradução Aníbal Leal. 1ª ed. 2ª reimp. Buenos Aires: Granica, 2010.

CABRAL, Antonio do Passo; CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negociação direta ou ou resolução colaborativa de disputas (collaborative law): mediação sem mediador. **Revista de Processo**. Vol. 259, ano 41, p. 471-489. São Paulo: RT, set.2016.

CAFÉ, Anderson Luis da Paixão; RIBEIRO, Núbia Moura; PONCZEK, Roberto Leon. Construindo uma cartografia do poder sob as óticas de Michel Foucault e Pierre Bourdieu. **Saberes: Revista interdisciplinar de Filosofia e Educação**. Natal-RN: vol.1, nº 14, set. 2016. Disponível em: <file:///C:/Users/Juliano/Downloads/9613-Texto%20do%20artigo-28843-1-10-20161001.pdf>. Acesso em: 31.ago.2018.

CANDIOTTO, Cesar. Subjetividade e verdade no último Foucault. **Trans/Form/Ação**, Marília, v. 31, n. 1, 2008, p. 87-103. Disponível em: <<http://www2.marilia.unesp.br/revistas/index.php/transformacao/article/view/970/874>>. Acesso em: 03.10.2018.

_____. **Foucault e a crítica da verdade**. 2ª ed. Belo Horizonte: Autêntica editora; Curitiba: Champagnat, 2013.

_____. Parresía cínica e alteridade na perspectiva de Michel Foucault. **Revista Dissertatio de Filosofia**, v. 40, p. 215-236, 2014.

CARLOMAGNO, Márcio Cunha. Constituindo realidades: sobre A força do direito de Pierre Bourdieu. **Sociologia: Revista da Faculdade de Letras da Universidade do Porto**, v. 22, 2011, p. 245-249. Disponível em: <<http://pentaho.letras.up.pt/ojs/index.php/Sociologia/article/viewFile/1445/1235>>. Acesso em: 19.10.2018.

CATANI, Afrânio Mendes. As possibilidades analíticas da noção de campo social. **Educ. Soc.**, Campinas, v. 32, n. 114, p. 189-202, mar.2011. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-73302011000100012&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em 09.out.2018.

CEARÁ. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ. **Resolução nº 03/2017 - Órgão Especial**. Dispõe sobre a remuneração de conciliadores e mediadores judiciais que atuam em processos cujas partes sejam beneficiárias da gratuidade da justiça. DJ 06.abr.2018. Disponível em: <<http://sistemas-internet.tjce.jus.br/includes/mostraAnexo.asp?san=20357>>. Acesso em: 25.nov.2018.

CHAVES, Ernani. Cinismo e política ou a história da filosofia insurreta de Michel Foucault. In: RAGO, Margareth (org); Gallo, Silvio (org). **Michel Foucault e as insurreições. É inútil revoltar-se?** São Paulo: CNPq, CAPES, Fapesp, Intermeios, 2017, p. 133-142.

CHAVES, João Freitas de Castro. **O problema do direito em Michel Foucault**. Curitiba: Juruá, 2010.

COSTA, Andréa Abrahão. **Governança judicial e mediação institucionalizada de conflitos nos fóruns descentralizados de Curitiba: uma abordagem sobre a possibilidade de democratização do Poder Judiciário**. 2018. 331p. Tese de Doutorado em Direito. Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Disponível em: <http://www.biblioteca.pucpr.br/pergamum/biblioteca/img.php?arquivo=/00006c/00006c82.pdf>>. Acesso em: 12.set.2018.

DA SILVA, Jeovan Assis; DE ABREU, Pedro; FLORÊNCIO, Lima. Políticas judiciárias no Brasil: o Judiciário como autor de políticas públicas. **Revista do Serviço Público**, v. 62, n. 2, p. 119-136, 2014. Disponível em: <<https://revista.enap.gov.br/index.php/RSP/article/view/65/61>>. Acesso em: 26.out.2018.

DEER, Cécile. Doxa. In: GRENFELL, Michael (ed). **Pierre Bourdieu: conceitos fundamentais**. Tradução Fabio Ribeiro. Petrópolis: Vozes, 2018, p. 155-168.

DELEUZE, Gilles. Post-scriptum sobre las sociedades de control. **Polis [En línea] Revista latinoamericana**, nº 13, p. 1-7, 2006. Disponível em: <<http://journals.openedition.org/polis/5509>>. Acesso em: 09 fev. 2018

DOLOWITZ, David; MARSH, David. Who learns what from whom: a review of the policy transfer literature. **Political studies** 44.2, 1996, p. 343-357. Disponível em: <https://s3.amazonaws.com/academia.edu.documents/45986254/j.14679248.1996.tb00334.x20160527272691mittju.pdf?AWSAccessKeyId=AKIAIWOWYYGZ2Y53UL3A&Expires=1537368944&Signature=UmK0a61rFsPDVRRQQNZa4u9Lebc%3D&responsecontentdisposition=inline%3B%20filename%3DWho_Learns_What_from_Whom_a_Review_of_th.pdf>. Acesso em 18 set.2018.

DREIFUS, Hubert L; RABINOW, Paul. **Michel Foucault, uma trajetória filosófica: (para além do estruturalismo e da hermenêutica)**. Tradução Vera Portocarrero. Rio de Janeiro: Forense universitária, 1995

ENTELMAN, Remo F. **Teoría de conflictos**. 1ª ed, 2ª reimpr. Barcelona: Gesida, 2009.

FALECK, Diego. TARTUCE, Fernanda. **Introdução histórica e modelos de mediação**. 2014. Disponível em: <<http://www.fernandatartuce.com.br/wp-content/uploads/2016/06/Introducao-historica-e-modelos-de-mediacao-Faleck-e-Tartuce.pdf>>. Acesso em: 01. Set.2018.

FILPO, Klever Paulo Leal. **Mediação judicial: discursos e práticas**. 1ª ed. Rio de Janeiro. Mauad: Faperj, 2016

FISHER, Roger; URY, Willian; PATTON, Bruce. **Como chegar ao sim: negociação de acordos sem concessões**. Tradução Vera Ribeiro e Ana Luiza Borges. 2ª ed. ver e ampl. Rio de Janeiro, Imago, 1994.

FONSECA, Marcio Alves da. **Michel Foucault e a constituição do sujeito**. São Paulo: EDUC, 2003.

_____. **Michel Foucault e o direito**. 2ª ed, São Paulo: Saraiva, 2012.

FOUCAULT, Michel. Qu'est-ce que la critique? Critique et Aufklärung. **Bulletin de la Société française de philosophie**, vol. 82, nº 2, p. 35-63, avr/jun 1990. (Conferência proferida em 27 de maio de 1978). Tradução de Gabriela Lafetá Borges. Disponível em: <<http://portalgens.com.br/portal/images/stories/pdf/critica.pdf>>. Acesso em: 03.set.2018.

_____. O sujeito e o poder. In: DREYFUS, Hubert L.; RABINOW, Paul; **Michel Foucault. Uma trajetória filosófica.** Tradução Vera Porto Carrero. Rio de Janeiro: Forense Universitária, p. 231-249, 1995.

_____. **Ditos e escritos V: ética, sexualidade, política.** Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.

_____. **Ditos e escritos IV: Estratégia: saber-poder.** 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2006

_____. Dos suplicios às celas. In: Pol-Droit, Roger. **Michel Foucault entrevistas.** São Paulo: graal, 2006.

_____. **Nascimento da biopolítica. Curso dado no Collège de France (1978-1979).** Tradução de Eduardo Brandão e Claudia Berliner. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

_____. **Em defesa da sociedade: curso no Collège de France (1975-1976).** Tradução de Maria Hermantina Galvão. 2ª ed. São Paulo: Livraria Martins Fontes, 2010.

_____. **O governo de si e dos outros. curso no Collège de France (1982-1983).** Tradução de Eduardo Galvão. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2010.

_____. **A hermenêutica do sujeito. Curso dado no Collège de France (1981-1982).** Tradução Márcio Alves da Fonseca, Salma Tannus Muchail. 3ª ed, São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2010.

_____. **A coragem da verdade. O governo de si e dos outros II. Curso no Collège de France (1983-1984).** Tradução de Eduardo Brandão. São Paulo: Livraria Martins Fontes, 2011.

_____. **A verdade e as formas jurídicas.** Tradução de Eduardo Jardim e Roberto Machado. Rio de Janeiro: Nau, 2013.

_____. **Vigiar e punir: nascimento da prisão.** Tradução Raquel Ramalhete. 42ª ed. Petrópolis: Vozes, 2014.

_____. **Microfísica do Poder.** 5ª ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2017.

_____. **História da sexualidade 1: a vontade de saber.** Tradução Maria Thereza da Costa Albuquerque e J. A. Guilhon Albuquerque. 6ª ed. Rio de Janeiro/São Paulo: Paz e terra, 2017.

_____. **História da sexualidade 2: o uso dos prazeres.** Tradução Maria Thereza da Costa Albuquerque. 4ª ed. Rio de Janeiro/São Paulo: Paz e terra, 2017.

FREUD, Sigmund. **O mal-estar na civilização.** Editora Companhia das Letras, 2011.

GABBAY, Daniela Monteiro. **Mediação e judiciário: condições necessárias para a institucionalização dos meios autocompositivos de solução de conflitos.** 2011. 447p. Tese de Doutorado em Direito. Universidade de São Paulo. Disponível em:

<<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-24042012-141447/pt-br.php>>. Acesso em: 15.set.2018.

GAGLIETTI, Mauro. A mediação dos conflitos como cultura da ecologia política. In: SPENGLER, Fabiana Marion; BEDIN, Gilmar Antonio (Org). **Acesso à justiça, direitos humanos e mediação**. Curitiba: Multideia, 2013. p. 167-202. Disponível em: <<http://bibliodigital.unijui.edu.br:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/1771/Acesso%20a%20Justi%C3%A7a%20Direitos%20Humanos%20%20Media%C3%A7%C3%A3o.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 10 mar. 2018.

GARAPON, Antoine. **O guardião das promessas: o juiz e a democracia**. 2ª ed, Rio de janeiro: Revan, 2001

GIANINI, Leandro J. **La mediación en Argentina**. Santa Fe: Rubinzal Culzoni, 2015

GOIÁS. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS. **Decreto judiciário nº 488/2016. DJ 28.mar.2016**. Fixa a remuneração pelo exercício da função de conciliador e mediador judicial. Disponível em: <http://www.tjgo.jus.br/images/DECRETO_488__VALORES_REMUNERA%C3%87%C3%83O.pdf>. Acesso em: 25.nov.2018.

GORETTI, Ricardo. **Mediação e acesso à justiça**. Salvador: JusPodivm, 2016.

GRENFELL, Michael (ed). **Pierre Bourdieu: conceitos fundamentais**. Tradução Fabio Ribeiro. Petrópolis: Vozes, 2018.

GRINOVER, Ada Pellegrini. O minissistema brasileiro de Justiça consensual: compatibilidades e incompatibilidades. **Publicações da Escola da AGU**, v. 8, n. 1, 2016. Disponível em: <<https://seer.agu.gov.br/index.php/EAGU/article/viewFile/1167/846>>. Acesso em: 17.set.2018.

GROS, Frédéric. A parrhesia em Foucault. In: **Foucault: a coragem da verdade**. Frédéric Gros. (org.). Tradução Marcos Marcionilio. São Paulo: Parábola editorial, 2004.

GUSTAFSSON, Gunnel. Symbolic and pseudo policies as responses to diffusion of power. **Policy sciences**, v. 15, n. 3, 1983, p. 269-287. Disponível em: <<https://link.springer.com/article/10.1007/BF00136828>>. Acesso em: 22.jul.2018.

HIGHTON DE NOLASCO, Elena I; ÁLVAREZ, Gladys S. **Mediación para resolver conflictos**. 2ª ed. 4ª reimpr. Buenos Aires, ed. Ad Hoc, 2013.

JOURDAIN, Ane. NAULIN, Sidonie. **A teoria de Pierre Bourdieu e seus usos sociológicos**. Tradução Francisco Morás. Petrópolis: Vozes, 2017.

KRAIS, Beate. Acerca do funcionamento da dominação na modernidade. Ordens sociais, violência simbólica, controle social. In: **Dossiê Pierre Bourdieu**. Jessé Souza, Uwe Bittlingmayer (org). Belo Horizonte: Editora UFMG, 2017, p. 205-223.

LAHIRE, Bernard. Reprodução ou prolongamentos críticos? **Educ. Soc.**, Campinas, v. 23, n. 78, p. 37-55, abr. 2002 . Disponível em

<http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-73302002000200004&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em 23. out. 2018.

_____. Os limites do conceito de campo. In: **Dossiê Pierre Bourdieu**. SOUZA, Jessé; BITTLINGMAYER, Uwe (org). Belo Horizonte: Editora UFMG, 2017, p. 29-79.

MAIA, Andrea; BIANCHI, Angela Andrade; GARCEZ, José Maria Rossani. Origens e norteadores da Mediação de Conflitos. In: ALMEIDA, Tania; PELAJO, Samantha; JONATHAN, Eva. **Mediação de conflitos: para iniciantes, praticantes e docentes**. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 43-54.

MALCHER, Farah de Sousa; DELUCHEY, Jean-François Yves. A Normalização do Sujeito de Direito. **Revista Direito e Práxis**, [S.l.], dez. 2017. Disponível em: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/revistaceaju/article/view/28008>>. Acesso em: 15 set. 2018

MATO GROSSO. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO.

Provimento nº 009/2016 Conselho da Magistratura. Dispõe sobre os procedimentos para designação de audiências de conciliação e mediação nos termos do novo Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015), estabelece a tabela de honorários do mediador judicial e dá outras providências. DJ 20.abr.2016. Disponível em: <[http://www.tjmt.jus.br/intranet.arq/downloads/Conselho%20da%20Magistratura/Provimentos/Provimento_9-2016-CM_-_Disp%C3%B5e_sobre_os_procedimentos_para_designa%C3%A7%C3%A3o_de_audi%C3%A7%C3%A3o_de_concilia%C3%A7%C3%A3o_e_media%C3%A7%C3%A3o_nos_termos_do_novo_CPC_\(Lei_n_13105-2015\)_estabelece_tabela_de_honor%C3%A1rios.pdf](http://www.tjmt.jus.br/intranet.arq/downloads/Conselho%20da%20Magistratura/Provimentos/Provimento_9-2016-CM_-_Disp%C3%B5e_sobre_os_procedimentos_para_designa%C3%A7%C3%A3o_de_audi%C3%A7%C3%A3o_de_concilia%C3%A7%C3%A3o_e_media%C3%A7%C3%A3o_nos_termos_do_novo_CPC_(Lei_n_13105-2015)_estabelece_tabela_de_honor%C3%A1rios.pdf)>. Acesso em: 25.nov.2018.

MATON, Karl. Habitus. In: GRENFELL, Michael (ed). **Pierre Bourdieu: conceitos fundamentais**. Tradução Fabio Ribeiro. Petrópolis: Vozes, 2018, p. 73-94.

MAUS, Ingeborg. Judiciário como superego da sociedade: o papel da atividade jurisprudencial na “sociedade órfã”. **Novos estudos CEBRAP**, v. 58, p. 183-202, 2000. Disponível em:

<https://www.researchgate.net/profile/Martonio_Barreto_Lima/publication/309113051_Judiciario_como_Superego_da_Sociedade_Traducao_do_alemao_por_Martonio_M_B_Lima_e_Paulo_A_de_M_Albuquerque/links/57ffa2bc08aec3e477ea980c/Judiciario-como-Superego-da-Sociedade-Traducao-do-alemao-por-Martonio-M-B-Lima-e-Paulo-A-de-M-Albuquerque.pdf>. Acesso em: 05. jul. 2018.

MELLO, Kátia Sento Sé; BAPTISTA, Bárbara Gomes Lupetti. Mediação e conciliação no Judiciário: Dilemas e significados. **Dilemas - Revista de Estudos de Conflito e Controle Social**, [S.l.], v. 4, n. 1, p. 97-122, jan. 2011. Disponível em: <<https://revistas.ufrj.br/index.php/dilemas/article/view/7208>>. Acesso em: 06.nov.2018.

MENDES, Élio Braz. **Mediação judicial**: formação, teoria e práticas do mediador judicial. 2016. 273 p. Tese de Doutorado em Direito. Universidade de São Paulo. Disponível em: <<http://bdpi.usp.br/result.php?search%5B%5D=MENDES%2C+%C3%89lio+Braz.+Media%C3%A7%C3%A3o+judicial%3A+forma%C3%A7%C3%A3o%2C+teoria+e+pr%C3%A1tica+s+do+mediador+judicial.>>. Acesso em: 18.set.2018.

MIGUEL, Luiz Felipe. Bourdieu e o pessimismo da razão. **Tempo Social, revista de sociologia da USP**, v. 27, n. 1, 2015, p. 197-216.
<<https://www.revistas.usp.br/ts/article/view/103362/101815>>. Acesso em: 15.10.2018.

_____. **Dominação e resistência: desafios para uma política emancipatória**. São Paulo: Boitempo, 2018.

MUCHAIL, Salma Tannus. Um filósofo que pratica histórias. **Revista Cult**. São Paulo: Ed. especial nº 5, ano 18, p. 6-8, jan. 2005.

MUNDIAL, BANCO. **Documento Técnico n. 319: O setor Judiciário na América Latina e no Caribe: elementos para reforma**. Washington: Banco Mundial, 1996. Disponível em: <<https://www.anamatra.org.br/attachments/article/24400/00003439.pdf>>. Acesso em: 01.ago.2018.

NAZARETH, Eliana Riberti. **Mediação: o conflito e a solução**. São Paulo: Arte Paubrasil, 2009.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Novo código de processo civil – Lei 13.105/2015**. São Paulo: Método, 2015.

NOGUEIRA, Claudio Marques Martins. Ação. In: CATANI, Afrânio Mendes [et. al] (Orgs). **Vocabulário Bourdieu**. Belo Horizonte: Autêntica, 2017, p. 23-25.

O'DONNELL, Guillermo. Accountability horizontal e novas poliarquias. **Lua Nova**, São Paulo, n. 44, p. 27-54, 1998. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/ln/n44/a03n44.pdf>>. Acesso em 25 jul. 2018.

OLIVEIRA, Marcella Beraldo de. (2010). **Justiças do diálogo: Uma análise da mediação extrajudicial**. Tese (doutorado). Programa de Pós-Graduação em Ciências Sociais, Universidade Estadual de Campinas. Disponível em: <http://repositorio.unicamp.br/bitstream/REPOSIP/280373/1/Oliveira_MarcellaBeraldode_D.pdf>. Acesso em: 16.jul.2018.

ORTEGA, Francisco Guerrero. A questão da Intersubjetividade em Michel Foucault. **Philosophos - Revista de Filosofia**, [S.l.], v. 1, n. 2, p. 3-24, jul. 1996. Disponível em: <<https://www.revistas.ufg.br/philosophos/article/view/10670/7090>>. Acesso em: 14 set. 2018.

_____. **Amizade e estética da existência em Foucault**. Rio de Janeiro: Edições Graal, 1999.

OTONI, Luciana. CNJ avança na formulação da mediação digital 2.0. **Agência CNJ de notícias**, 24.abr. 2018. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/86632-cnj-avanca-na-formulacao-da-mediacao-digital-2-0>>. Acessado em: 23/07/2018.

PARANÁ. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ. **13- CEJUSC CID (cidadania)**. Criado por Luciana Cristina de Lucena. 12.fev.2016. Disponível em: <https://www.tjpr.jus.br/cejusc?p_p_id=36&p_p_lifecycle=0&p_p_state=maximized&p_p_mode=view&p_r_p_185834411_nodeId=6181835&_36_groupId=14797&_36_struts_action=%>

2Fwiki%2Fview&_36_redirect=https%3A%2F%2Fwww.tjpr.jus.br%2Fcejusc%3Fp_p_id%3D36%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dmaximized%26p_p_mode%3Dview%26_36_groupId%3D14797%26p_r_p_185834411_title%3DFrontPage%26p_r_p_185834411_nodeId%3D6181835%26p_r_p_185834411_nodeName%3DCEJUSCs%26_36_struts_action%3D%252Fwiki%252Fview_all_pages&p_r_p_185834411_nodeName=CEJUSCs&p_r_p_185834411_title=13-+CEJUSC+CID+%28cidadania%29>. Acesso em: 21.nov.2018.

_____. _____. **18. Recursos humanos dos CEJUSCs.** 2018. Criado por Luciana Cristina de Lucena. 12.fev.2016. Disponível em:

<https://www.tjpr.jus.br/cejusc?p_auth=z7yP6TxY&p_p_id=36&p_p_lifecycle=1&p_p_state=maximized&p_p_mode=view&p_p_col_id=column-2&p_p_col_count=1&_36_struts_action=%2Fwiki%2Fview&_36_nodeId=6181835&_36_title=18-+Recursos+humanos+dos+CEJUSCs>. Acesso em: 20.nov.2018.

_____. _____. **Decreto Judiciário nº 286/2016.** Dispõe sobre o funcionamento dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania - CEJUSCs PRO no 1º Grau de Jurisdição e a concessão de gratificação de serviço extraordinário aos servidores efetivos que neles atuarão fora do expediente normal de trabalho. DJ 21.mar.2016. Disponível em: <https://portal.tjpr.jus.br/pesquisa_athos/publico/ajax_concursos.do?tjpr.url.crypto=8a6c53f8698c7ff7801c49a82351569545dd27fb68d84af89c7272766cd6fc9f3ef8036517011e9088e75b3a90a260eb8bf440087b6b30641a2fb19108057b53eef286ec70184c6e>. Acesso em: 24.nov.2018.

_____. _____. **Resolução NUPMEC 003/2016.** Regulamenta OS Acordos de Cooperação firmados entre os Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania e as Organizações da Sociedade Civil regulamentadas pela lei nº 13.019/14 no âmbito do Estado do Paraná. DJ 08.07.2016. Disponível em: <<https://www.tjpr.jus.br/documents/14797/10761839/Resolu%C3%A7%C3%A3o+n%C2%BA+03-2016+NUPMEC/bc9ef3e5-c950-4940-a94b-1c2a563c9b4e>>. Acesso em: 23.nov.2018.

PORTOCARRERO, Vera. Parresía e discurso revolucionário. In: RAGO, Margareth (org); Gallo, Silvio (org). **Michel Foucault e as insurreições. É inútil revoltar-se?** São Paulo: CNPq, CAPES, Fapesp, Intermeios, 2017, p. 197-208.

RAVINA, Carlos Morales de Setién. La racionalidad jurídica em crisis: Pierre Bourdieu y Gunther Teubner. In: BOURDIEU, Pierre. TEUBNER, Gunther. **La fuerza del derecho.** Estudio preliminar y traducción Carlos Morales de Setién Ravina. Bogotá: Siglo del Hombre Editores. Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes. Ediciones Uniandes, Instituto Pensar, 2000, p. 13-80.

REBOUÇAS, Gabriela Maia. **Tramas entre subjetividade e direito: a constituição do sujeito em Michel Foucault e os sistemas de resolução de conflitos.** Recife: Lumen juris, 2010.

REVEL, Judith. **Dicionário Foucault.** Tradução de Anderson Alexandre da Silva. Rio de Janeiro: Forense universitária, 2011.

REZENDE, Maurício Corrêa de Moura. **Democratização do poder judiciário no Brasil**. São Paulo: Editora Contracorrente, 2018.

RIO DE JANEIRO. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. **ATO NORMATIVO CONJUNTO TJ/CGJ nº 73/2016**. Dispõe sobre o cadastro dos conciliadores, mediadores e das câmaras privadas de conciliação e mediação bem como a remuneração que farão jus. Dj 16.mar.2016. Disponível em: <<http://www.tjrj.jus.br/documents/10136/1077812/ato-normativo-73-2016.pdf>>. Acesso em: 25.nov.2018.

ROCHA, José Manuel de Sacadura. **Michel Foucault e o direito**. Rio de janeiro: Forense, 2011.

ROCHA, Arlindo Carvalho. Accountability na administração pública: modelos teóricos e abordagens. **Revista Contabilidade, Gestão e Governança**, v. 14, n. 2, p. 82-97. 2011. Disponível em: <https://cgg-amg.unb.br/index.php/contabil/article/viewFile/314/pdf_162>. Acesso em: 30.jul.2018.

ROCHA, Álvaro Filipe Oxley da. **Violência simbólica: o controle social na forma da lei**. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2015.

SANTOS, Boaventura de Souza. **Para uma revolução democrática da justiça**. 3ª ed. São Paulo: Cortez, 2011.

SEIDL, Ernesto. Jogo. In: CATANI, Afrânio Mendes [et. al] (Orgs). **Vocabulário Bourdieu**. Belo Horizonte: Autêntica, 2017, p. 241-243.

SCKELL, Soraya Nour. Os juristas e o direito em Bourdieu. A conflituosa construção histórica da racionalidade jurídica. **Tempo social revista de sociologia da USP**, v. 28, n. 1. São Paulo: 2016, p. 157-178. Disponível em: <<https://www.revistas.usp.br/ts/article/view/107933/110207>>. Acesso em: 02.11.2018.

SIX, Jean-François. **Dinâmica da mediação**. Tradução Águida Arruda Barbosa, Eliana Riberti Narareth e Giselle Groeninga. Belo Horizonte, Del Rey, 2001.

SUARES, Marines. **Mediación: conducción de disputas, comunicación y técnicas**. 1ª ed, 9ª reimp. Buenos Aires: Paidós, 2016. ISBN 978-950-12-8740-2.

SWARTZ, David. O Estado como banco central do crédito simbólico. In: **Dossiê Pierre Bourdieu**. SOUZA, Jessé; BITTLINGMAYER, Uwe (org). Belo Horizonte: Editora UFMG, 2017, p. 81-104.

TARTUCE, Fernanda. O novo marco legal da mediação no direito brasileiro. **Revista de Processo**, vol. 258, ano 41. p. 495-516. São Paulo: Ed. RT, ago 2016.

_____. Mediação nos conflitos civis. 4ª ed, São Paulo: Método, 2018.

TAVARES NETO, José Querino; BARBOSA, Claudia Maria. Democratização da jurisdição constitucional: uma análise a partir de Pierre Bourdieu. **Revista da Faculdade de Direito da UFG**, Goiânia, v. 36, n. 1, p. 60-84, jan./jun. 2012. Disponível em:

<<http://www.revistas.ufg.br/index.php/revfd/article/view/21551/12667>>. Acesso em 01/11/2018.

TAVARES NETO, José Querino. **As possibilidades de constituição de um Poder Judiciário Socioambiental a partir da teoria de Pierre Bourdieu**. Tese (Doutorado em Direito). Programa de Pós Graduação em Direito, Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Curitiba. 2014. 199 p.

THOMSON, Patricia. Campo. In: GRENFELL, Michael (ed). **Pierre Bourdieu: conceitos fundamentais**. Tradução Fabio Ribeiro. Petrópolis: Vozes, 2018, p. 95-114.

TOCQUEVILLE, Alexis de: **A democracia na américa: leis e costumes de certas leis e certos costumes políticos que foram naturalmente sugeridos aos americanos por seu estado social democrático**. Tradução de Eduardo Brandão. 2ª ed, São Paulo: Martins Fontes, 2005.

TOMIO, Fabrício Ricardo de Limas; ROBL FILHO, Ilton Norberto. Accountability e independência judiciais: uma análise da competência do Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Rev. Sociol. Polit.**, Curitiba , v. 21, n. 45, p. 29-46, Mar. 2013 . Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-44782013000100004&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 07.nov. 2018.

VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. **Mediação de conflitos e práticas restaurativas**. 3ª ed. ver., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método. 2014. ISBN 978-85-309-5553-3.

VIEIRA, Priscila Piazzentini. **A coragem da verdade e a ética intelectual em Michel Foucault**. São Paulo: Intermeios; Fapesp, 2015.

WACQUANT, Loïc J. D.. O legado sociológico de Pierre Bourdieu: duas dimensões e uma nota pessoal. **Revista de Sociologia e Política**, [S.l.], n. 19, nov. 2002, p. 95-110. Disponível em: <<http://revistas.ufpr.br/rsp/article/view/3621/2878>>. Acesso em: 23 out. 2018.

_____. Mapear o campo artístico. **Sociologia, Problemas e Práticas**, Oeiras , n. 48, p. 115-121, maio 2005. Disponível em <http://www.scielo.mec.pt/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0873-65292005000200008&lng=pt&nrm=iso>. acesso em 13.out.2018.

_____. Esclarecer o *habitus*. **Sociologia: Revista da Faculdade de Letras da Universidade do Porto**, v. 14, 2017, p. 35-41. Disponível em: <<http://pentaho.letras.up.pt/ojs/index.php/Sociologia/article/view/2459/2249>>. Acesso em: 19.10.2018.

WATANABE, Kazuo. Cultura da sentença e cultura da pacificação. In: **Estudos em homenagem À professora Ada Pellegrini Grinover**. Org. Flavio Luiz Yarshel e Mauricio Zanoide de Moraes. São Paulo, Dpj, 2005. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/3079662/mod_resource/content/1/1.1.%20Kazuo%20-%20Cultura%20da%20sentenca%20e%20da%20pacificao.pdf>. Acesso em 13.ago.2018.

WEBER, Max. **Economia y sociedad**. Ciudad de Mexico: Fondo de Cultura Econômica. 1983 [1922].

WEBER, Max. **Ciência e política: duas vocações**. Trad. Leonidas Hegenberg e Octany Silveira da Mota. São Paulo: Cultrix. 2013 [1967].

WARAT, Luis Alberto. IN: MEZZAROBBA, Orides [et al]. **Surfando na pororoca: o ofício do mediador**, v. III. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004.

_____. **Em nome do acordo. A mediação no direito**. Luis Alberto Warat (org). Florianópolis: EModara, 2018.