

A Complexa Sociedade Líquida e as Alternativas ao Sistema Judiciário Frente à Ausência do Leviatã¹

The Complex Liquid Society and Alternatives to the Judiciary Against the Absence of Leviathan

Fabiana Marion Spengler

Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC), Santa Cruz do Sul, RS, Brasil

Giancarlo Montagner Copelli

Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (UNIJUÍ), Ijuí, RS, Brasil

Resumo: O presente artigo pretende analisar a crise enfrentada pelo Estado, mais especificamente pelo seu braço direcionado ao tratamento de conflitos, ou seja, o Sistema Judiciário. Nesse sentido, serão observadas as bases do Estado Moderno à luz da filosofia hobbesiana para, a partir dos conceitos nela compreendidos, analisar as características que integram os mecanismos atuais da Justiça como instituição, bem como os elementos que desencadeiam o que, neste texto, entende-se como crise.

Palavras-chave: Estado; Crise; Conflito; Alternativa; Mediação.

Abstract: This paper aims to analyze the crisis faced by the State, more specifically by his arm directed to handling conflicts, ie the Judiciary. Accordingly, we will observe the foundations of the modern state in the light of Hobbesian philosophy for, from the concepts it understood, to analyze the characteristics that make current mechanisms of Justice as an institution, as well as the elements that trigger, in this text, we understand how crisis.

Keywords: State. Crisis. Conflict. Alternative. Mediation.

1 Introdução

As questões que envolvem a Justiça, de modo geral, protagonizam, talvez hoje mais do que nunca, incontáveis debates. Nesse cenário em que

¹ Recebido em: 29/8/2014

Revisado em: 3/10/2014

Aprovado em: 29/10/2014

se *pensa* e se *discute* a Justiça, não sem efeito, vêm à tona as lacunas entre o direito e a realidade. A essa condição dá-se o nome de *crise*, fenômeno capaz de ser sentido por todos os cidadãos. A chamada crise, entretanto, não é uma causa em si. A precariedade da jurisdição moderna, tanto do ponto de vista quantitativo quanto do ponto de vista qualitativo, é, na verdade, um reflexo, um sintoma. E este, antes de ser um problema do direito, é um problema do Estado. Portanto, falar em crise da jurisdição implica, necessariamente, falar em crise do Estado. Afinal, a primeira não é um braço especializado do segundo?

Nesse sentido – e buscando uma análise mais teórica do tema proposto –, este artigo divide-se em duas partes distintas: a primeira analisa os fundamentos do Estado Moderno, embasada, sobretudo, na filosofia política de Thomas Hobbes, pensador cuja grande contribuição reside na “[...] redefinição dos conceitos jurídicos tradicionais de lei, direito e justiça, e, finalmente, em sua adaptação das origens e fins tradicionais do direito às questões da modernidade [...]” (DOUZINAS, 2009, p. 83), aproximando o político do jurídico. Nessa seara, portanto, Hobbes é mais que uma alternativa à compreensão da fundamentação do monopólio do poder através do Estado; é uma fonte de entendimento dos mecanismos que deram origem à estrutura estatal e, conseqüentemente, da própria jurisdição. Ainda na primeira parte, se observará como o modelo proposto pelo contratualista inglês falhou ao tentar retirar o homem do que ele próprio classificou como *estado natural*, tolhendo, deste, parcela significativa de liberdade e, conseqüentemente, engessando novas alternativas para lidar com contendas, sobretudo as que dependem da autonomia do indivíduo frente ao tratamento de conflitos.

Tal análise, contudo, não pretende afastar a ideia de um *Leviatã* de forma absoluta. Afinal, se, por um lado, esta hipótese distanciaria o homem do autoritarismo, por outro o aproximaria – e como! – da anarquia. Além do mais, se é possível concluir a crise jurisdicional como existente, com o Estado e seus braços mergulhados no núcleo deste fenômeno, também é inegável concluir o princípio do autointeresse humano, descrito por Hobbes, como válido. Portanto, há a necessidade, ainda que mínima, de um *Leviatã*.

Ocorre, entretanto, que concluir sua necessidade não implica, evidentemente, em defender sua manutenção (caso contrário não seria possível falar em crise) ou, como contramedida aos problemas jurisdicionais atuais, propor reforçá-lo, suprimindo liberdade e, como efeito, engessando as novas e necessárias possibilidades que se abrem frente ao problema.

Nesse sentido, se os limites de eficiência do direito, compreendido como mecanismo tradicional e legítimo para pôr fim a conflitos, não são mais capazes de, a contento, cumprir as funções que lhe são delegadas através do Estado, e a solução não reside na sua ampliação, resta propor alternativas à questão. É isso que se fará na segunda parte deste artigo, propondo a mediação como alternativa à jurisdição atual como um instrumento voltado não mais para o conflito, mas para o tratamento² deste, resgatando, no cidadão, a autonomia suprimida pelo Estado, buscando não apenas apresentar resultados mais céleres, mas, sobretudo, mais eficazes do ponto de vista dos conflitantes – e não mais do Estado, como é atualmente.

Para a realização da presente pesquisa, foi utilizado como método de abordagem o dedutivo no qual se pretendeu partir da análise de categorias consideradas fundamentais para o desenvolvimento do tema – como o contrato social hobbesiano, a crise do Estado e, por conseguinte da jurisdição – para então enfrentar o problema propriamente dito. Como método de procedimento utilizou-se o comparativo, uma vez que se pretendeu investigar as semelhanças e as diferenças entre a jurisdição e as formas alternativas de tratamento dos conflitos, tentando-se, para tanto, demarcar as deficiências que identificam a jurisdição e a figura tradicio-

² Conforme Moraes (2012, p. 9), aqui, utilizar-se-á a expressão “tratamento” em vez de “resolução” de conflitos, justamente por entender que os conflitos sociais não são “solucionados” pelo Judiciário no sentido de resolvê-los, suprimi-los, elucidá-los ou esclarecê-los. Isso porque “[...] a supressão dos conflitos é relativamente rara. Assim como relativamente rara é a plena resolução dos conflitos, isto é, a eliminação das causas, das tensões, dos contrastes que os originaram (quase por definição, um conflito social não pode ser “resolvido”)”. (BOBBIO; PASQUINO, 2004, p. 228). Por conseguinte, a expressão “tratamento” torna-se mais adequada como ato ou efeito de tratar ou medida terapêutica de discutir o conflito buscando uma resposta satisfativa.

nal do Estado-juiz em meio à complexidade conflitiva atual. Como técnica de pesquisa aplicou-se a bibliográfica baseada em documentação indireta que serviu de base teórica para o desenvolvimento do estudo.

2 Hobbes: do estado natural à crise da sociedade civil organizada

Conforme Costas Douzinas (2009), da *República* de Platão ao início da modernidade, a filosofia ocupou-se da busca pela *melhor república*. Hobbes, nesse sentido, deu continuidade a essa intenção, aproximando o mundo político do mundo jurídico. Evidente, entretanto, que, ao longo da História do Pensamento, suas ideias perderam força com o liberalismo de Locke, além da tradição democrática de Rousseau. Contudo:

Sua reinvenção do mundo jurídico continua incomparável. Podemos resumir sua contribuição ao afirmar que Hobbes é o fundador da ideia moderna de direitos individuais, o primeiro filósofo a substituir completamente o conceito de *justiça* pela ideia de *direitos*. Quando se compreende esse aspecto da sua obra, o positivismo jurídico torna-se o acompanhamento e o parceiro necessários do discurso dos direitos, e algumas das críticas liberais a Hobbes perdem muito de sua validade [...] A origem ou a base do direito não é mais a observação de relações naturais, a especulação filosófica sobre a melhor república ou a interpretação dos mandamentos divinos, mas a natureza humana. (DOUZINAS, 2009, p. 83-84, grifos do autor)

Nesse sentido, pensar o Estado e, notadamente, a crise do Estado, sobretudo a crise de uma de suas funções – a jurisdição –, como se propõe esse artigo, implica, como consequência, retornar aos postulados do contratualista inglês, assim como a todos os alicerces que sustentam não somente sua filosofia política, mas, também, suas filosofias natural ou humana. Afinal, os instrumentos que movem o mundo político hobbesiano obedecem, inexoravelmente, às mesmas regras mecânicas, de modo que o político é, antes, moral ou humano.

Desse modo, retomando o que deixa entrever Douzinas, os postulados hobbesianos são uma espécie de *divisor de águas* no mundo da filosofia, em especial da filosofia política (OLIVEIRA, 2012), já que, diferente de Rousseau, que também utilizou a metáfora do *estado natural* em sua obra, ou seu conterrâneo, Locke, o autor de *Leviatã* e *Do Cidadão* foi um observador da sociedade desprovido dos romantismos típicos da Idade Antiga, retomados, depois, na Idade das Luzes. (BEDIN, 2008)

E, nesse sentido, o *Leviatã* nascido das ideias hobbesianas foi o grande Estado Moderno. Assim, é na perspectiva hobbesiana de *estado natural*, contrária à retórica otimista do pensamento clássico, que se forma a base para uma sociedade cujo poder é centralizado de forma racional, ou seja, cujo fundamento do poder não deriva do direito divino ao trono, tampouco da tradição. Em Hobbes, o poder é o resultado acabado de um acordo, um pacto entre todos e que, por isso mesmo, implica necessariamente na razão e na noção de indivíduo enquanto ser biográfico, e não mais apenas biológico.

Entretanto, para compreender o núcleo central da filosofia política hobbesiana e, por consequência, seu princípio além do histórico-político, ou seja, o conflito em si, convém analisar a divisão da filosofia do autor de *Leviatã* em três ramos, classificados em natural, moral e político (FINN, 2007). Desse modo, enquanto o primeiro ramo filosófico, para Hobbes, trata das propriedades dos corpos na natureza, investigando os movimentos mecanicamente, como aqueles produzidos pela gravidade, por exemplo, o segundo detém-se exclusivamente nos corpos humanos, de modo que uma reação humana é o resultado mecânico de uma ação emocional, mental ou sentimental.

A filosofia moral, para Hobbes, não se ocupa dos seres humanos como se fossem corpos inertes; em vez disso, ela estuda aspectos de nossa natureza tais como nossas ações, emoções e estados da mente. Todavia, de acordo com sua visão de natureza, a descrição de Hobbes dessas propriedades ou eventos humanos é mecanicista. Em outras palavras, somos similares a máquinas com estados mentais e emocionais. Para Hobbes, os objetos e eventos físicos no mundo natural indicam uma série de movimentos internos que no

fim causam não somente nossos pensamentos, mas também nosso comportamento. (FINN, 2007, p. 21)

Embora a filosofia natural hobbesiana pareça, com justiça, embasar sua filosofia moral pelo traço característico – e em comum – da obediência a uma espécie de lei mecânica, é na relação entre a segunda e sua filosofia política que reside todo o fundamento do *estado natural* hobbesiano, de modo que, para Hobbes, as ações humanas, ao obedecer à mecânica das ações emotivas e sentimentais, ou aos estados mentais a que Finn alude, buscam o *bem*, mas de forma individualizada, como fica claro em sua obra *Do Cidadão* (HOBBS, 2002), ao destacar que cada homem deseja aquilo que é bom para si. Ou seja, cada homem busca, individualmente, aquilo que os sentidos, as emoções e os tais estados mentais compreendem como bom. Assim, Hobbes vincula esta condição a uma noção subjetiva de bem.

Portanto, a filosofia política hobbesiana, ao voltar-se para os corpos políticos, relaciona as reações destes aos movimentos originados pelas emoções e sentimentos humanos. “Através do conhecimento dos movimentos da mente, descobrimos os movimentos pelos quais o Estado é criado. Os *princípios da política*, diz Hobbes, *consistem no conhecimento dos movimentos da mente*” (FINN, 2007, p. 23, grifos do autor). Nessa perspectiva, portanto, compreender o mundo político implica, necessariamente, compreender o mundo moral ou humano.

Nesse sentido, se as ações humanas são reações emocionais, Hobbes faz uma descrição sistemática das paixões humanas, “[...] conhecida como teoria mecanicista do agir humano” (ROCHA, 2010, p. 45). Como reação a essas mesmas paixões, ou seja, como movimento mecânico derivado destas emoções naturais e inerentes ao ser humano, o homem pode tanto elevar-se moralmente quanto regredir à selvageria.

Por isso, é possível compreender que a teoria mecanicista do agir humano começa pelas sensações, passa pela imaginação, pelo entendimento, pela linguagem e pela razão, pelas paixões internas, pelos conceitos de bem e de mal, e de medo e de esperança. Assim, o mundo externo é compreendido inicialmente através das sensações, enquanto a imaginação

é o fruto de antigas sensações ou projeções desencadeadas pela linguagem que, por sua vez, promove o movimento rumo ao entendimento. Já a razão, dentro da teoria mecanicista do agir humano, é o reflexo do entendimento enquanto processo ordenado ou, em outras palavras, lógico.

Portanto, se a mecânica humana, que começa externamente através das sensações e, internamente, através das paixões, é a sequência lógica que move o homem, tanto a razão quanto o entendimento estão a serviço das paixões. No entendimento hobbesiano, então, “[...] pensamos para satisfazer nossos desejos ou para evitar os males. A paixão preencheria o fim, e a razão preencheria os meios necessários”. (ROCHA, 2010, p. 50)

Desse modo, nas palavras do autor de *Leviatã*, se a vida é “[...] um perpétuo e irrequieto desejo de poder e mais poder que cessa apenas com a morte [...]”, e a própria felicidade é “[...] um contínuo progresso do desejo de um objeto para outro, não sendo a obtenção do primeiro outra coisa senão o caminho para conseguir o segundo [...]” (HOBBS *apud* ROCHA, 2010, p. 50), o desencadeamento final da mecânica natural do agir humano, em Hobbes, é o conflito, já que há a possibilidade de desejo dos mesmos bens, caso da riqueza, ou das mesmas situações, caso dos postos de mando. Por fim, a mecânica humana, observado o ponto de vista hobbesiano, termina em luta, inimizade e guerra.

Consequentemente, a natureza humana, fruto da mecânica moral hobbesiana, desemboca naquilo que o filósofo inglês conceitua como *estado de natureza*, ou seja, aquele estado primitivo em que os homens, hedonistas, viviam supostamente à mercê de suas paixões, sem uma autoridade soberana, mas apenas estabelecendo relações sociais naturais.

Nesse contexto, se os homens são necessária e naturalmente hedonistas, e buscam continuamente o prazer, há sempre a sensação – ou o entendimento – de que algo ainda está por ser obtido, seja um bem ou um prazer. Como todos em *estado natural* estão em situação de igualdade³,

³ Hobbes fala da condição de igualdade ao pressupor que os homens, individualmente, possuem as mesmas faculdades físicas ou mentais. Entretanto, esta condição também pode ser interpretada como resultado do próprio estado natural enquanto conceito em que tudo é justo ou lícito – igualmente a todos – devido à ausência de um ente regulador que unifique noções como o bem e o mal. Nesse sentido, convém ressaltar o entendimento de Ralph

tal condição leva a coletividade à mesma esperança: a esperança de conseguir tudo o que se desejar.

Evidentemente, se todos detêm o mesmo entendimento de esperança, a própria condição de igualdade e desejo, no *estado natural*, leva os homens à desconfiança. Afinal, o objeto de desejo pode ser o mesmo entre dois ou mais indivíduos ou, ainda, já estar em posse de outro. Assim, com seu entendimento mecânico do agir humano, “Hobbes se vincula à posição filosófica conhecida como relativismo moral [de modo que] não existe padrão natural algum para avaliar o status moral de nossas ações [...]” (FINN, 2007, p. 92), ou seja: o homem, em *estado natural*, vê tudo como justo e como lícito, de acordo com o seu autointeresse.

Desse modo, a justiça, ou a licitude de tudo, no *estado natural*, pode ser observada, nos dizeres de Oliveira (2012), como possibilidade ou poder de ter direito a todas as coisas: onde não há normas a limitar direitos e impor ou desautorizar condutas, não há certo ou errado, justo ou injusto; logo, tudo pode acontecer.

Portanto, se no *estado natural* há, devido à rivalidade e à desconfiança, risco iminente, e, na teoria mecanicista do agir humano, o desejo ou a aversão regem o homem, o perigo desta condição, expresso na típica expressão hobbesiana – *guerra de todos contra todos* –, conduzirá o ser humano à aversão ao *estado natural*. Ou seja, se, por um lado, o homem é impelido pelo desejo à disputa por bens ou prazeres, ele repele, por outro, os perigos advindos do *estado natural*. Nesse sentido, o próprio desejo de poder a qualquer custo, como uma forma de buscar a autopreservação, também não é capaz de satisfazer as necessidades decorrentes da aversão ao perigo, já que não há como impedir que os outros também busquem essa mesma condição como forma de preservação. Ao contrário, o poder, como forma de preservação, incitaria o ataque preventivo, perpetuando a mesma condição de perigo, típica do *estado natural*.

Por isso, é através da mesma razão, anteriormente a serviço dos desejos e das vontades individuais, que um homem concorda, agora junto

Dahrendorf (*apud* SPENGLER, 2008, p. 35), de que “[...] as chances de vida nunca são igualmente distribuídas. Não conhecemos nenhuma sociedade na qual todos os homens, mulheres e crianças tenham as mesmas prerrogativas e gozem dos mesmos provimentos”.

com os outros, que é necessário para a paz e para sua própria defesa abrir mão do direito a *todas* as coisas (HOBBS, 2009). Assim, nesse intuito de abandonar o *estado natural* ou, mais propriamente, o *estado de guerra de todos contra todos*, o homem depara-se com a criação de leis, ou seja, “um preceito ou regra geral, estabelecido pela razão. (HOBBS *apud* ROCHA, 2010, p. 55)

Desse modo, a lei implicaria em renunciar ao direito a todas as coisas, ou seja, renunciar a uma liberdade incondicional presente no *estado natural*, muito embora seja esta uma condição de possibilidade para obter tudo o que se desejar. Além disso, diferente do *estado natural* – sem leis – a renúncia a tudo deve ser recíproca, comum a todos, de modo que as ações humanas não devem obedecer mais à subjetividade presente no relativismo moral a que Hobbes se alinha ao estabelecer a mecânica do agir humano. As leis, portanto, devem ser racionais, assim como são racionais os movimentos em *estado natural*, voltados à satisfação do homem na condição primitiva que antecede ao Estado.

Portanto, Hobbes substitui a barbárie da horda – do *estado natural* – pela ordem da civilização do Estado e das prerrogativas de uma ordem jurídica constituída (BEDIN, 2008), construindo um estado artificial, concretizado sob a forma de um pacto, de uma convenção, de um contrato, determinando o que é legal ou não, o que é justo ou não, o que é bom ou não, de forma racional. A relatividade ou a subjetividade moral, característica inerente do homem em *estado natural*, dá lugar ao entendimento do soberano, ou seja, ao entendimento estatal de certo ou errado, justo ou injusto, bom ou mau. Assim, o contrato jurídico que cria uma nova realidade política embasada na razão, como preceitua Hobbes, é o elemento artificial que pode, enfim, quebrar o ciclo da teoria mecanicista do agir humano, cujo fim, em Hobbes, é, inevitavelmente, o conflito.

Assim, conforme Spengler (2012, p. 55-56), é através do contrato idealizado à luz da filosofia política hobbesiana

[...] que os membros de uma unidade política esperam que o poder assegure, como proclamava Hobbes, sua proteção contra as diversas ameaças que possam abalar a sociedade. Mais exatamente, esperam não estar expostos à luta, ou seja, à violência arbitrária de

uns contra os outros e ao temor permanente do próprio estado natural. O mínimo que se pode ganhar com a política é transformar a luta indistinta em combate regulamentado pelo Direito. Para alcançar tal intento, o Estado toma para si o monopólio da violência legítima, alçando-se no direito de decidir litígios e chamando a possibilidade de aplacar a violência por intermédio de um sistema diverso do religioso e do sacrificial, denominado Sistema Judiciário.

Entretanto, o contrato social, que funda o político e dá poderes ao Estado para decidir contendas a partir do Judiciário (SPENGLER, 2012, p. 56), buscando retirar o homem dos perigos do *estado natural*, falhou. Tal falha, ainda na esteira de Spengler (2012, p. 60), pode ser percebida porque o pacto,

[...] não trouxe o fim dos conflitos e nem mesmo significou o extermínio das práticas de autotutela. O que se verifica atualmente é a existência de um espaço social periférico que, na ausência estatal, torna-se campo fértil para o surgimento e desenvolvimentos de forças paralelas que, além de criar, muitas vezes impõem um direito pela força e pela coação. Tal se dá porque à medida que diminuem a presença e a participação do Estado em determinados espaços sociais/comunitários, a tendência é o aumento da organização e da aplicação de regras criadas pelo cidadão, objetivando o tratamento de conflitos [...] O problema, na maioria das vezes, se instala diante da ausência do Estado ou da dificuldade de aplicação do Direito oficial que, muitas vezes, depende de um moroso procedimento legislativo a ser instituído e de outro procedimento tão demorado para ser aplicado. Cansados de esperar, os sujeitos criam e aplicam suas próprias regras.

Tal condição – que demonstra com propriedade, sobretudo, uma crise de jurisdição, mas também de forma indelével uma crise do Estado – pode ser verificada dia a dia nas mais variadas plataformas de informação existentes. Do impresso ao televisivo, passando pelo rádio e pelos sítios eletrônicos voltados à notícia, sempre se está diante de fatos que, como que através dos *para-raios da imprensa*, nos lembram da lacuna –

aqui denominada de crise – existente entre a realidade viva das ruas e os centros do poder do Estado, tão legítimos⁴ quanto ineficientes.

No encaço dos motivos para a crise, porém, é possível, na lição de Bauman (2001), encontrar nas relações sociais contemporâneas as mudanças que colocam em risco as próprias instituições estatais. Afinal, a crise pode ser enxergada como o reflexo das mudanças pelas quais a sociedade moderna atravessa desde o individualismo até as relações de trabalho, família e comunidade, onde o tempo e o espaço deixam de ser concretos e absolutos para serem líquidos e relativos.

Nesse sentido, a crise do Estado – incluindo aí a crise de seu braço especializado na tarefa de findar conflitos, o Judiciário – deixa de ser *mera* crise para ser, também, mutação. Assim, nesse contexto *líquido*, o desempenho do Estado, enquanto *Leviatã* disposto a retirar o homem de seu *estado natural*, falha – na melhor das hipóteses, fragiliza-se – por ser estático e não acompanhar a mutação, líquida, sem forma definida, das relações sociais. Desse modo, prevalece, portanto, a distância entre o direito, que caracteriza o conflito como a oposição de interesses entre as partes, e a realidade, que já não encontra eco satisfatório de suas demandas no Sistema Judiciário, responsável por dizer o direito⁵. Assim, sem admitir e sem sequer perceber a fluidez das relações sociais, ignorando as múltiplas faces do conflito⁶, o Estado mantém os rituais de uma dinâmica que já não oferece mais respostas satisfatórias, fomentando a ideia de que

⁴ Conforme Dahrendorf (*apud* SPENGLER, 2012, p. 59), “[...] a teoria weberiana da política define o Estado como uma organização que reivindica o monopólio sobre o uso legítimo da força dentro de um determinado território [...] Nesse sentido, a autoridade pode ser descrita como poder legítimo”.

⁵ Nesse sentido, ver a Introdução de Spengler e Lucas (2008).

⁶ Assim como as relações sociais são líquidas, como aponta Bauman, implicando tanto na possibilidade de progresso como também de retrocesso, sobretudo se as pensarmos como sequências históricas, dadas no tempo, é salutar compreender o conflito da mesma maneira. Afinal, o conflito também é uma – das muitas – formas de interação social. Nesse sentido, é possível concluir que o conflito também se modifica. Por isso, embora o autointeresse humano preceituado por Hobbes seja inflexível dentro de sua filosofia política, a contemporaneidade, líquida, permite novas formas de vazão a essa característica do humano, correndo à margem do próprio *Leviatã*. Assim, bom retrato são as vastas possibilidades de exploração econômica frente à incapacidade (ou vontade)

o processo judicial é o único meio para dizer o direito, mesmo longe de uma jurisdição quantitativa e qualitativamente adequada.

3 A Mediação como Alternativa à Jurisdição Contemporânea

O Estado Hobbesiano buscou retirar o homem da metáfora de *estado natural* ao suprimir a incondicionalidade de sua liberdade no período, também metafórico, pré-pacto. Tal intento se deu porque, como visto no início da primeira parte deste artigo, a mecânica do agir humano, para o contratualista inglês, visa, como objetivo último, o autointeresse, de forma que todo o processo maquinal desenhado por Hobbes, das sensações à imaginação, do pensamento à razão, desemboca em um objetivo próprio, individualizado e relativo a cada homem. Daí decorre que, como os interesses de cada indivíduo podem ir de encontro aos de outro, o conflito, em *estado natural*, é iminente. E como a liberdade é incondicional e, pela razão, tudo é lícito ou justo nesse estágio, haverá, enfim, a *guerra de todos contra todos*.

A percepção hobbesiana do homem, desprovida do romantismo típico do Pensamento Clássico, encontrou no *Leviatã* a solução para essa espécie de conflito de vontades. Por isso, com justiça, Costas Douzinas (2009), também como visto no início deste texto, classifica a contribuição hobbesiana como “incomparável”, ao constatar a aproximação, em Hobbes, dos mundos político e jurídico, embasando seu pensamento e suas formulações, para ambos, na moral humana.

Nesse sentido, observando os postulados hobbesianos como um dos principais alicerces do Estado Moderno, seria impensável uma sociedade composta apenas por associações puramente voluntárias, ou seja, seria impensável uma sociedade sem Estado. Uma sociedade nesses termos é, como aponta brilhantemente Robert Dahl (2012, p. 53), “[...] a visão do anarquismo, e o ideal anarquista provavelmente existe sob alguma forma desde que existem os Estados”.

do Estado em responder satisfatoriamente, ou seja, tentando afastar a violência, neste exemplo, econômica.

De igual modo, portanto, é possível desde já afastar a ideia de uma sociedade sem Estado devido à pluralidade de interesses, ou melhor, ao choque destes, como quer Hobbes, ou, como explica Dahl (2012, p. 69), porque,

[...] mesmo que não admitamos a natureza humana do ponto de vista hobbesiano, a opção por uma sociedade sem Estado precisaria ocorrer no mundo todo simultaneamente, já que sociedades estatais tendem a subjugar os grupos que não têm uma unidade soberana.

E, se fosse assim, a verticalização do poder continuaria, se não do Estado para o cidadão, ao menos do Estado para a sociedade de organização voluntária.

Assim, portanto, o Estado e, conseqüentemente, o Sistema Judiciário, seu braço especializado na resolução de conflitos, justificam-se sem o tom pejorativo ou polêmico⁷ que a obra de Hobbes, comumente, recebe. Entretanto, aceitar a necessidade do Estado não implica, contudo, na conclusão de que sua atuação é eficaz, satisfatória. Afinal, ao transferir direitos e prerrogativas em nome da paz e da segurança ao Estado, o homem não obteve deste a resposta desejada. Ao contrário, tornou-se, além do mais, um ente estático frente aos mecanismos estatais de decisão de contendas.

No modelo dito tradicional

[...] a lei substitui a violência privada ou sacrificial, determinando posições e tornando-se exigível e coercível. A ordem e a segurança dependem, assim, não só da validade da solução adotada como do consenso entre as partes e, principalmente, da eficácia de seu aparato de coerção. Contudo, os contendentes podem não estar satisfeitos e as raízes do conflito não estarem extirpadas, mas a paz do direito funcionará repousando sobre a sua capacidade impositiva. Com certos remédios, o direito parece capaz de tratar, sobretudo, os

⁷ Nesse sentido, ver Oliveira (2012, p. 101) e Bedin (2008), especialmente o capítulo VIII – *Thomas Hobbes e o fundamento do poder*.

sintomas e não as causas de um mal-estar. (MORAIS; SPENGLER, 2012, p. 72)

Nesse sentido, se o modelo hobbesiano parece ter falhado, é imperiosa a retomada da discussão em outro âmbito, favorecendo novas perspectivas, afastando desde já o reforço de um sistema baseado na tomada de decisões impositivas. Afinal, em regimes políticos, sobretudo como a democracia, legítima é a decisão (mesmo que através da representação) autônoma do ponto de vista popular, e não imposta de cima para baixo. Nesse contexto, ao questionar as relações do Estado e do direito frente às interações sociais, líquidas, como postula Bauman (2001), de seus fundamentos filosóficos à realidade contemporânea, afastando como solução um reforço ao *Leviatã*, caminha-se, portanto, em direção a alternativas. Entre elas – e conforme a proposta de análise deste artigo, a mediação, que, segundo Spengler (2011, p. 202), diante da perda de confiança na jurisdição, apresenta-se como,

[...] uma possibilidade de tratamento mais adequada à complexidade conflitiva atual, pois propõe uma nova cultura, que vai além da jurisdição tradicional, inovando mediante práticas consensuadas e autônomas, que devolvem ao cidadão [...] a capacidade de lidar com a litigiosidade inerente a sua existência.

Assim, ainda na esteira de Spengler, o desafio da mediação não é, na verdade, pôr fim ao conflito, mas apontar os caminhos para que as partes possam “[...] aceitar a diferença e a diversidade, o dissenso e a desordem [líquidos] por eles gerados. Sua principal ambição não se resume a propor novos valores, mas reestabelecer a comunicação [...]” (SPENGLER, 2011, p. 202), organizando as relações sociais e, conseqüentemente, devolvendo a autonomia perdida com o Estado Hobbesiano. Dessa maneira, ao buscar reestabelecer os canais de comunicação perdidos entre as partes, a mediação atua administrando a discórdia para que, enfim, o dissenso possa produzir os entendimentos – mínimos que sejam, mas positivos – através do próprio diálogo.

Aliás, no diálogo, está não apenas a chave para a autonomia, mas, também, à liberdade que a complementa. Nesse sentido, o professor Do-

naldo Schüler (2007, p. 17), ao utilizar-se da mitologia para explicar as origens do discurso democrático, detalha que “Hesíodo denuncia de mentirosas as musas que favorecem interesses patriarcais. Criado está o conflito. A vigilância já não resiste ao impacto de vocabulário novo, ideias novas, novo homem”.

Nesse exemplo, fica claro que do diálogo – ou da mera palavra – surge o conflito, mas também é dele o ingrediente para tratar do próprio dissenso. Da mitologia à realidade, porém, isso também é possível, desde que os envolvidos sejam livres dos preconceitos, da rigidez ou da solidez imposta na/pela tradição. Afinal, “[...] essa forma de comunicação [da jurisdição] nos prende num mundo de ideias que dividem o certo e o errado, um mundo de julgamento e de classificação”. (SPENGLER, 2011, p. 206)

De igual modo, essa mesma linguagem, ou o mesmo tipo rígido de diálogo, ao passo que também engessa o *pensar* humano, por outro se constitui, também, em mais um instrumento que retira do homem sua autonomia, já que, assim, vale sempre o que reza a tradição ao *dizer o direito*, e não mais o produto racional de cada cidadão. Além do mais, nesse modelo, sistemático e inflexível, que nega a fluidez da contemporaneidade e, ao mesmo tempo, mostra-se como solução a contentas das mais variadas formas, não há espaço para a alteridade e, portanto, para o reconhecimento da diferença. Ora, mas não é a própria *diferença*, na maioria das vezes, o núcleo do conflito? Como, então, conseguir êxito no modelo tradicional, se este, ao impor a própria diferença, ao realçar a dualidade (certo *versus* errado) e, portanto, ao abrir mão da alteridade, só tem poder para *impor* o reconhecimento? Desse modo, o reconhecimento pode ser considerado legítimo, ou ainda, eficaz no trato da contenda?

As respostas, que conduzem inevitavelmente à ideia de consenso induzido – ou, pior, consenso forçado –, evidentemente podem ser satisfatórias do ponto de vista estatal, que visa somente o fim do conflito, mas vira as costas à satisfação dos responsáveis pela sua própria existência, já que o Estado, enquanto criação artificial voltada à organização da sociedade, não é um fim em si.

Por isso mesmo

[...] o fim [agora no sentido de finalidade] das técnicas de mediação é responsabilizar os conflitantes pelo tratamento do litígio que os une a partir de uma ética de alteridade e encontrar, com o auxílio de um mediador, uma garantia de sucesso, aparando arestas e divergências, compreendendo as emoções reprimidas e buscando, por meio da comunicação, um entendimento que atenda aos interesses das partes e conduza à pacificação do conflito. (SPENGLER, 2011, p, 214)

Assim, a mediação, portanto, não busca verdades estáticas; busca, isto sim, colocar os atores do conflito em contato, procurando resgatar a capacidade de alteridade de cada um para que, mesmo diante da diferença, possam reconhecer-se e, enfim, entender-se através do diálogo, possibilitando a recuperação da autonomia, da responsabilidade e da formação de um consenso nem induzido, nem imposto, mas racional e, enfim, voltado à paz, sempre admitindo o traço – tal como Hobbes – humano e inerente do conflito. Por fim, a mediação não afasta o direito; atua na lacuna aberta ao longo do tempo entre a tradição e a realidade e, ao devolver a autonomia tão fundamental à responsabilidade individual, lega, como melhor herança, o desenvolvimento do próprio Estado através do conflito, tão salutar nas sociedades democráticas que, assim como as relações sociais, são líquidas, jamais estáticas.

4 Conclusão

Diante da fluidez das relações sociais e das respostas estatais, longe de serem satisfatórias tanto do ponto de vista quantitativo quanto do qualitativo, novos mecanismos de tratamento de litígio devem ser pensados.

As alternativas, entretanto, não passam por afastar – pelos motivos anteriormente mencionados – a ideia de um *Leviatã* de forma absoluta. Além do mais, se é possível concluir a crise jurisdicional como existente, também é inegável concluir o princípio do autointeresse humano, descrito por Hobbes, como válido. Portanto, há a necessidade, ainda que mínima, de um *Leviatã*. Evidentemente, a necessidade estatal no tratamento de conflitos não implica, contudo, em defender sua manutenção, afinal,

aqui, se fala exatamente da sua crise: manter o modelo, portanto, significa manter a crise. Por outro lado, propor reforçá-lo como contramedida aos problemas jurisdicionais também não parece ser a alternativa mais acertada, afinal, ao suprimir liberdade, tal proposta colaboraria para engessar as novas e necessárias possibilidades que surgem frente ao problema, qual seja: a crise da jurisdição frente à liquidez da sociedade.

Nesse sentido, cabe a proposta de alternativas que não apenas desafoguem o Judiciário, mas que, também, possam tratar os conflitos de forma mais adequada, buscando, assim, melhorias tanto de cunho quantitativo como, também, qualitativo.

Por esse ângulo, a mediação surge como uma possibilidade de preenchimento das lacunas apontadas no início deste artigo, ao propor tratar e também prevenir conflitos, adequando a forma de tratamento à liquidez inerente da sociedade, sobretudo pelo caráter participativo e de responsabilidade que a mediação propõe aos membros de determinada comunidade.

Tais características na mediação (participação e a responsabilização) se dão não apenas pelo tratamento dos conflitos sociais através dos próprios membros de determinada comunidade, mas, também, pelas ações que se seguem a ela, já que os atores envolvidos são, evidentemente, responsáveis pelas decisões e escolhas adotadas na própria mediação e, portanto, responsáveis pelas consequências que dela decorrem também.

Por fim, resta concluir que a proposta da mediação, ao não afastar a atuação de um *Leviatã*, busca na autonomia e na responsabilidade entre os integrantes de determinada comunidade a alternativa capaz de, com eficácia, tratar conflitos frente à inerente liquidez social, contribuindo, também, para o fortalecimento dos laços democráticos da comunidade em que se insere ao fomentar a participação de seus membros.

Referências

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade líquida**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.

BEDIN, Gilmar Antonio. **A Idade Média e o nascimento do estado moderno**. Ijuí: Unijuí, 2008.

BOBBIO, Norberto; PASQUINO; Gianfranco. **Dicionário de política**. Tradução de Carmem C. Varriale, Gaetano Lo Mônaco, João Ferreira, Luís Guerreiro Pinto Cascais e Renzo Dini. 12. ed. Brasília, DF: Universidade de Brasília, 2004. p. 228.

DAHL, Robert. **A Democracia e seus críticos**. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2012.

DOUZINAS, Costas. **O Fim dos direitos humanos**. São Leopoldo: Unisinos, 2009.

FINN, Stephen J. **Compreender Hobbes**. Petrópolis: Vozes, 2007.

HOBBS, Thomas. **Do cidadão**. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

_____. **O Leviatã**. São Paulo: Martin Claret, 2009.

MORAIS, Jose Luis Bolzan; SPENGLER, Fabiana Marion. **Mediação e arbitragem: alternativas à jurisdição!** 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

OLIVEIRA, Fernando Antônio Sodré de. **O Direito de punir em Thomas Hobbes**. Ijuí: Unijuí, 2012.

ROCHA, Leandro. **Filosofia política I**. Palhoça: Unisul, 2010.

SCHÜLER, Donaldo. **Origens do discurso democrático**. 2. ed. Porto Alegre: L&PM, 2007.

SPENGLER, Fabiana Marion. A Mediação Comunitária como Política Pública em Prol da Cidadania. In: BEDIN, Gilmar Antonio. (Org.). **Cidadania, direitos humanos e equidade**. Ijuí: Unijuí, 2012.

SPENGLER, Fabiana Marion; LUCAS, Doglas Cesar. (Org.). **Conflito, jurisdição e direitos humanos: (des)apontamentos sobre um novo cenário social**. Ijuí: Unijuí, 2008.

_____. **Justiça restaurativa e mediação: políticas públicas no tratamento dos conflitos sociais**. Ijuí: Unijuí, 2011.

Fabiana Marion Spengler é Pós-Doutora pela Università degli Studi di Roma Tre/Itália, com bolsa CNPq (PDE). Doutora em Direito pelo programa de Pós-Graduação *stricto sensu* da Universidade do Vale do Rio dos Sinos – UNISINOS/RS, com bolsa CAPES; mestre em Desenvolvimento Regional, com concentração na Área Político Institucional da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC – RS; docente dos cursos de Graduação e Pós-Graduação *lato e stricto sensu* da Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC/RS); professora colaboradora dos cursos de Graduação e Pós-Graduação *lato e stricto sensu* da Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (UNIJUÍ). Advogada.
E-mail: fabiana.spengler@unijui.edu.br.

Endereço profissional: Universidade de Santa Cruz do Sul. Av. Independência,, 2293, Santa Cruz do Sul, RS, Brasil.

Giancarlo Montagner Copelli é Mestrando em Direitos Humanos pela Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul – UNIJUÍ. Bacharel em Filosofia pela Universidade do Sul de Santa Catarina – UNISUL. Bolsista UNIJUÍ.

E-mail: giancarlocopelli@yahoo.com.br.

Endereço profissional: Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul. Rua do Comércio, 3.000, Bairro, Universitário, Ijuí, RS, Brasil.

