



A MEDIAÇÃO DE CONFLITOS E A CONCRETIZAÇÃO DO PRINCÍPIO FUNDAMENTAL DA DIGNIDADE HUMANA

Lizandra Colossi Oliveira¹

RESUMO: Este artigo analisa a Mediação sob a perspectiva da efetivação do princípio da dignidade humana. Para tanto, objetiva apresentar o que seja a Mediação de Conflitos, e como está prevista no ordenamento jurídico brasileiro; depois, desenvolve um dos pressupostos para a realização da Sessão de Mediação: a autonomia da vontade, em sua multiforme definição. Por fim, trata da dignidade humana como expressão da liberdade individual e da capacidade de autogestão das pessoas. Conclui dizendo que a Mediação de conflitos concretiza a dignidade humana por possibilitar que os próprios envolvidos no conflito decidam a melhor solução, numa construção dialógica e cidadã.

Palavras-Chave: Mediação; Dignidade da Pessoa Humana; Autonomia da Vontade; Meios Adequados de Solução de Controvérsias; Resolução de Conflitos

THE MEDIATION OF CONFLICTS AND THE IMPLEMENTATION OF FUNDAMENTAL PRINCIPLE OF HUMAN DIGNITY

ABSTRACT: This article analyzes Mediation from the perspective of implementing the principle of human dignity. It aims to present what Conflict Mediation is, and how it is provided for the Brazilian legal system; then, it develops one of the presuppositions for the realization of the Mediation Session: the autonomy of the will, in its multiform definition. Finally, it deals with human dignity as an expression of individual freedom and people's capacity for self-management. It concludes by saying that conflict mediation materializes human dignity by enabling those involved in the conflict to decide the best solution, in a dialogic and citizen construction.

Keywords: Mediation; Dignity of human person; Autonomy of the Will; Appropriate Dispute Settlement Means; Conflict resolution

1. INTRODUÇÃO

A primeira década do século XXI tem vivenciado mudanças profundas no Direito, cujo fundamento se encontra, em grande medida, na evolução do pensamento estampada na promulgação da Constituição Federal de 1988 (FACHIN e GONÇALVES, 2011, P.7).

* Advogada, Mediadora, Presidente da Comissão de Mediação da OAB/BA –Lauro de Freitas. Sócia do Colossi Oliveira Advogados, e do Mediar é Somar. Mestranda em Direito pela Universidade Católica do Salvador. Endereço profissional: Hangar Park Business, Torre 2, sala 606, São Cristóvão, Salvador/BA, CEP: 41.500-300, e endereço eletrônico lizandra@colossioliveira.adv.br.



Tendo eleito a dignidade da pessoa humana como princípio fundamental da República Federativa do Brasil, e do Estado Democrático de Direito do país, a Constituição a projetou como feixe axiológico de todo o sistema jurídico, modificando a compreensão e a forma de efetivação do direito positivo brasileiro.

De fato, a tutela dos direitos fundamentais, próprios do ser e não do ter, tornou-se, ao menos no plano do dever ser, o paradigma da ordem constitucional (FACHIN e GONÇALVES, 2011, P.8), irradiando essa visão sobre todos os ramos do Direito, inclusive sobre o ritualista processual civil, que não mais se atém apenas à regularidade formal das demandas, mas abarca a preocupação de subsumir os atos processuais à efetivação da dignidade humana.

Regular a forma como as pessoas resolvem seus conflitos de interesses, suas pretensões resistidas, tem, agora, o compromisso de concretizar a dignidade dessas mesmas pessoas, por meio de um processo ético, leal, preocupado com um dos fins do Direito: servir à pacificação social.

Segundo FACHIN e GONÇALVES, “o ideal constitucional de sociedade, fundada na liberdade e na igualdade material, na solidariedade e no acesso de todos aos direitos fundamentais”, não se alinharia, “por sua essência, com a prática conflituosa” de solução das controvérsias (2011, p.11), sendo esse, portanto, um dos motivos do desenvolvimento do conceito de tratamento consensual de controvérsias, constante do preâmbulo da Constituição Federal de 1988:

As instituições democráticas e os objetivos fundamentais da República, anunciados no preâmbulo da Constituição de 1988, dependem da compreensão compartilhada no sentido de que, na letra da nossa Lei Fundadora, “nós, o povo brasileiro, nos reunimos para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias”. (Supremo Tribunal Federal do Brasil, 2020)

Por outro lado, é cediça a demora na prestação jurisdicional. Seja por falta de estrutura do Judiciário, seja pelo acúmulo de demandas, seja mesmo pelo tempo próprio do processo (em sua sucessão de atos) o fato é que é morosa, em regra, a resposta do Estado-Juiz aos problemas das pessoas, canalizados ao processo judicial. Em uma sociedade cada vez mais dinâmica, e que precisa de respostas mais céleres, esse contexto de morosidade se tornou um problema crônico, de interesse social.



Além disso, a complexidade crescente da sociedade pós-moderna também desafia a sentença. Não há, apenas, uma resposta certa para cada pergunta (se é que um dia houve...); é discutível dizer, em todo caso apreciado pelo juiz, que apenas uma das partes têm direito, e o pior: pode se cometer um injusto ao declarar um vencedor, e o outro, vencido, diante da multifacetária realidade em que vivemos hoje.

Assim, era preciso encontrar saídas para administrar a justiça sem cair em injustiça, seja pelo tempo, que desafia o próprio conceito atual de acesso à justiça (que não exploramos neste artigo), seja pela heterogeneidade das pessoas, de suas relações e de suas visões de mundo. Era preciso, ainda, descobrir formas de solução de controvérsias comprometidas e promotoras dos ditames constitucionais, em especial, da dignidade humana.

Neste diapasão, a Mediação de Conflitos, juntamente com a Conciliação e a Negociação foram incorporadas ao nosso Código de Ritos, e vêm sendo desenvolvidas, na prática pelos Mediadores e Conciliadores, na teoria pelos doutrinadores, e até mesmo no posicionamento público dos Ministros das Cortes Superiores, como formas excelentes de resolução de conflitos de interesses e de realização da dignidade humana.

Este artigo versará sobre a Mediação de Conflitos, e sua especial condição de promotora da dignidade humana pelo viés da autonomia da vontade das pessoas.

2. MEDIAÇÃO: TRATAMENTO ADEQUADO DE CONFLITOS POR MEIO DO PROCESSO DIALÓGICO

O conflito de interesses pode ter muitas fontes, como a divergência sobre determinado ponto, assunto, contrato, relação jurídica, dentre outros temas, gerando uma disputa entre as pessoas, que querem vencer às custas da superação do interesse, da visão, do direito do outro contra quem contendem.

Para entendermos o que é a Mediação de Conflitos, precisamos compreendê-la através dos seus três eixos: processo, participantes e mediador (BRAGA NETO, 2020, p. 51). A experiência do conflito é algo que torna difícil a interação humana. As pessoas passam a desconfiarem umas das outras em razão dos desafios de ordem pessoal, e emocional que esse conflito representa (FOLGER, BRAGA NETO, BARROS, 2016, p.06).



Os envolvidos na espiral do conflito são levadas a um estado de fraqueza e autocentrismo (FOLGER, BRAGA NETO, BARROS, 2016, p.06), defendendo suas posições frente ao outro, que passa a ser uma ameaça, um incômodo ou um grande problema. Uma interação dessa natureza impede as pessoas de compreenderem a si mesmas, e ao outro (FOLGER, BRAGA NETO, BARROS, 2016, p.06).

A fim de saírem desse estado de fraqueza e autocentrismo, as pessoas precisam de ajuda especializada, trazida pelo mediador, terceiro imparcial, que interage na conversa com esse propósito. Como define BRAGA NETO: a mediação “trata-se de um processo em que um terceiro imparcial e independente ajuda, em reuniões separadas ou conjuntas, com as pessoas envolvidas em conflitos, (...) a promoverem um diálogo diferente daquele decorrente da interação por força do conflito.” (2020, p. 51).

Para TARTUCE (2019, p.197), “a mediação consiste no meio consensual de abordagem de controvérsias em que alguém imparcial atua para facilitar a comunicação entre os envolvidos, e propiciar que eles possam, a partir da percepção ampliada (...), protagonizar saídas produtivas”

A Mediação, como praticamos e conhecemos no Brasil, surgiu nos Estados Unidos da América, na década de sessenta do século passado. Contam-nos FOLGER e BUSH:

Há cerca de 35 anos atrás, em vários lugares dos Estados Unidos, muitos grupos e indivíduos se interessaram por um processo de resolução de disputas denominado mediação. Embora a mediação tenha sido usada há muito tempo em disputas trabalhistas, o novo surto de interesse se estendeu a muitos outros contextos, incluindo comunidade, família, e conflitos interpessoais. (2005, p.7)

O ordenamento jurídico brasileiro abriu as portas à mediação por meio da “evolução iniciada em 1988, com o advento da Constituição Federal, que, já em seu preâmbulo anunciava, de forma antecipatória o dever de instituir o Estado Democrático de Direito com a missão de promover a solução pacífica das controvérsias” (BRAGA, 2020, p.68).

Os diplomas legais passaram, assim, a se beneficiar do influxo dos princípios constitucionais decorrentes da dignidade humana, eleita como alicerce da República Federativa do Brasil no art. 1º, inciso III, e a ter como preocupação “acompanhar a complexidade dos conflitos decorrentes da evolução da sociedade brasileira” (BRAGA, 2020, p.68).



Em paralelo, a crescente crise do Judiciário com o passar dos anos pós Constituição Cidadã, com uma legislação que passou a oportunizar maior acesso ao Judiciário na busca da realização do princípio fundamental de acesso à Justiça, reclamou das Instituições e dos Três Poderes constituídos do Estado Brasileiro, providências no tocante à qualidade e celeridade da prestação jurisdicional.

Nesse diapasão, a Resolução 125, de 29 de novembro de 2010, do Conselho Nacional de Justiça, instituiu a Política Judiciária Nacional de Tratamento Adequado dos Conflitos de Interesses, determinando a criação de centros de conciliação e mediação nos Tribunais de todos o país:

Art. 1º Fica instituída a Política Judiciária Nacional de Tratamento Adequado dos Conflitos de Interesses, tendente a assegurar a todos o direito à solução dos conflitos por meios adequados à sua natureza e peculiaridade. (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

Parágrafo único. Aos órgãos judiciários incumbe, nos termos do art. 334 do Código de Processo Civil de 2015, combinado com o art. 27 da Lei 13.140, de 26 de junho de 2015 (Lei de Mediação), antes da solução adjudicada mediante sentença, oferecer outros mecanismos de soluções de controvérsias, em especial os chamados meios consensuais, como a mediação e a conciliação, bem assim prestar atendimento e orientação ao cidadão. (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020) (BRASIL, 2010)

Dentro da mesma concepção, foi promulgado o Novo Código de Processo Civil, em de 2015, prevendo Conciliação e Mediação como formas alternativas de resolução de conflitos:

Art. 2º, § 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial. (BRASIL, 2015)

O Superior Tribunal de Justiça, por meio de Informativos de Jurisprudência, já cristalizou entendimento pela importância da mediação, após a sua inclusão no Código de Ritos. Como exemplo, um trecho do Informativo de Jurisprudência nº680, de 23 de outubro de 2020:

A nova legislação processual civil instrumentaliza a denominada Justiça Multiportas, incentivando a solução consensual dos conflitos, especialmente por meio das modalidades de conciliação e mediação.

Em seus artigos iniciais, o Código de Processo Civil prescreve que o Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos (art. 3º, § 2º do CPC/2015), recomendando que a conciliação, a mediação e outros métodos de solução harmoniosa de conflitos sejam estimulados por Juízes, Advogados, Defensores Públicos e Membros do Ministério Público (art. 3º, § 3º do CPC/2015), inclusive no curso do processo judicial (art. 139, V do CPC/2015).



Reafirmando esse escopo, o CPC/2015, em seu art. 334, estabelece a obrigatoriedade da realização de audiência de conciliação ou de mediação após a citação do réu. Excepcionando a sua realização, tão somente, na hipótese de o direito controvertido não admitir autocomposição ou na hipótese de ambas as partes manifestarem, expressamente, desinteresse na composição consensual (art. 334, § 4º do CPC/2015).

O caráter obrigatório da realização dessa audiência de conciliação é a grande mudança da nova Lei Processual Civil, mas o INSS, contudo, intenta ripristinar a regra de 1994, que estabelecia ser optativa a audiência de conciliação (art. 125, IV do CPC/1973 com redação dada pela Lei n. 8.952/1994), retirando o efeito programado e esperado pela legislação processual civil adveniente.

Em 26 de junho de 2015, ficou patente para todos os operadores do Direito a consagração da Mediação com a promulgação da Lei nº 13.140/2015, que não só dispôs sobre esse método consensual entre particulares, mas também sobre a solução de controvérsias e autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública. (BRASIL, 2015, disposições iniciais da Lei).

FACHIN e GONÇALVES, explanando sobre Conciliação e Mediação, afirmam que “não se trata, pois, de certo e errado, de pretensão provida ou improvida. Trata-se, isto sim, de suprimento, pelo Estado, de mecanismos úteis para que a vontade constitucionalmente fundamentada dos envolvidos em um litígio subsista de maneira composta” (2011, P.12).

A prática da Mediação se desenvolve por diferentes caminhos; contudo, em todos eles, o que se dá é um processo dialógico, ou seja: o processo de interação entre as pessoas por meio da conversa, auxiliadas pelo mediador, terceiro imparcial - ou neutro, como dizem FOLGER e BUSH (2005, p.8).

O processo dialógico da Mediação vai trazendo, aos poucos, à mesa da negociação, os reais motivos do conflito, pois “há a participação ativa e determinante dos sujeitos envolvidos no litígio” (FACHIN e GONÇALVES, 2011, P.12). Os interesses, por trás das posições iniciais das pessoas envolvidas na controvérsia, vão surgindo à medida em que os participantes vão interagindo na conversa, auxiliadas pelo mediador.

As pessoas vão tomando consciência do que, de fato, se passa, numa “percepção ampliada”, para usar a expressão de TARTUCE (2019, p.197). Assim, “o processo decisório, nestas hipóteses, tem como base a construção dialógica do consenso, trazendo a lume a concretização dos interesses compostos” (FACHIN e GONÇALVES, 2011, P.12).

Pela Escola Transformativa da Mediação, linha de desenvolvimento das Sessões de Mediação com a qual temos mais aproximação, o que ocorre é a transformação da crise que se



instalou na interação entre aquelas pessoas, ou seja, uma modificação substantiva, que alcançará não só a relação jurídica base, como também a forma da comunicação entre os participantes da Sessão:

Os mediandos são incentivados a falar sobre como a comunicação está sendo feita, não só no início da sessão, mas a qualquer momento da mediação. Deste modo, a discussão do processo de mediação é integrada na discussão da problemática. Decisões a respeito do processo e do conteúdo são tomadas pelos mediandos ao longo da sessão de mediação. (FOLGER, BRAGA NETO e BARROS, 2016, p.8)

Desenvolvida a partir da visão, e experiência dos americanos Robert A. Baruch Bush e Joseph P. Folger, na obra-prima *The Promise of Mediation* (FOLGER, BUSH, 2005), “a Escola Transformativa da Mediação oferece uma abordagem fundamentada na ideia de que, através da intervenção de um terceiro, o conflito pode vir a se tornar produtivo” (FOLGER, BRAGA NETO e BARROS, 2016, p.06).

O que mais chama atenção nessa linha da Mediação é que, pelo enfoque na interação entre as pessoas, e não na necessidade de celebração de um acordo, este, se vier a acontecer, é natural e próprio àqueles participantes, e não fruto de imposição, ou dirigismo artificiais pelo mediador:

Portanto, quando as questões são resolvidas, os mediandos é que construíram suas próprias soluções, para os seus próprios problemas e estabeleceram seus próprios acordos. O foco persistente na interação, e não no possível acordo, é que garante que os acordos tenham sido criados pelos próprios mediandos. (FOLGER, BRAGA NETO e BARROS, 2016, p 11)

Pela escola transformativa da Mediação, pois, o enfoque deixa de ser, apenas, o acordo como resultado (FOLGER, BRAGA NETO e BARROS, 2016, p.06), sendo ampliado para abarcar a qualidade da relação humana de base, que, antes em crise, passa a um novo patamar, numa mudança positiva da interação humana.

Nesse diapasão, “a única *promessa da mediação* repousa na capacidade de transformar a qualidade da própria interação do conflito, de modo que os conflitos possam realmente fortalecer ambas as partes e a sociedade de que fazem parte.” (FOLGER, BUSH, 2005, p.8).

Ou seja: no nosso modo de entender, a mediação tem o poder de auxiliar as pessoas a crescerem em autorresponsabilidade, e, assim, melhorarem, de forma micro, as suas relações interpessoais, e, de forma macro, a própria sociedade em que estão inseridas.

3. A AUTONOMIA DA VONTADE DAS PARTES: PRESSUPOSTO DA MEDIAÇÃO

A autonomia da vontade, no direito privado, remonta ao pensamento jurídico oitocentista, em que a liberdade das partes era garantida pela lei, num Estado, portanto, não-intervencionista. Foi um conceito criado sob essa égide, a alimentar o *pacta sunt servanda*, e a reger as relações jurídicas entre particulares (FACHIN e GONÇALVES, 2011, p.10). Leciona GÌDARO:

As declarações dos Direitos do Homem e do Cidadão, na França, também trouxeram categorias de direitos e liberdades cujos atributos também são verificados na Constituição Federal brasileira de 1988. Desses atributos, o primeiro em que liberdade significa o poder de escolher, ainda que não previstos os instrumentos materiais e jurídicos necessários. Segundo, a liberdade é exercida verticalmente contra o poder político em resposta ao absolutismo do Ancien Régime. Terceiro, na divisão de poderes, somente o Poder Executivo é que pode tolher ou limitar as liberdades, motivo pelo qual os mecanismos de controle devem estar no Poder Legislativo e no Poder Judiciário. Finalmente, a abolição de condições administrativas para o exercício das liberdades. Hoje, na França, esses direitos são os denominados “direitos e liberdades protegidos pela Constituição”.

Enfim, a CF 88 também teve base nesse liberalismo e assim equilibrou os direitos fundamentais em bases firmes na separação de poderes e, principalmente, nas liberdades. Estabeleceu a Constituição que não é possível tolher a decisão da pessoa a respeito de interesses privados. De fato, isso atinge sua realização existencial. Tudo isso é resultante desse Estado Liberal em que a autonomia da vontade individual é um relevante bem do cidadão, que estabelece a possibilidade de fazer e agir como bem entende, desde que não fira interesses relevantes de seus próximos. O limite, pois, é o interesse da sociedade. (GÌDARO,

Com o advento do Estado Social, a autonomia da vontade recebe nova coloração, agora voltada à concretização dos objetivos desse mesmo Estado, previstos na Carta Constitucional. No que se refere ao Brasil, a autonomia da vontade deverá servir à realização dos princípios fundamentais da República, notadamente a dignidade humana (FACHIN e GONÇALVES, 2011, p.10), verdadeiro feixe axiológico do nosso ordenamento jurídico.

Se pararmos para analisar o que é, do que trata a autonomia da vontade das pessoas, e pensarmos, à guisa de exemplo, numa laranja tomada como sendo a liberdade individual, a autonomia da vontade seria o seu sumo. A autonomia da vontade, portanto, é a capacidade de exercitar a liberdade, de fazer escolhas, de determinar os rumos da própria vida.

Ter autonomia é ser mestre da própria vida. É ser seu próprio orientador, diretor e regente; é por em prática o sonho individual de realização pessoal. Quando se tem autonomia, e se compreende sua extensão, a capacidade de fazer escolhas fica mais nítida, mas simples, e autorresponsável – porque autonomia e autorresponsabilidade andam juntos.



Quando se tem autonomia, experimenta-se o essencial do ser humano, que, no nosso modo de entender, é ser livre. A liberdade é tão intrínseca à pessoa, tão profunda em suas raízes no sentir e entender da mente humana, que lhe é inerente. Agir com autonomia é, portanto, agir com liberdade, ainda que dentro dos parâmetros da sociedade em que estamos inseridos. Explica TARTUCE (2019, p.213):

A autonomia da vontade implica o reconhecimento também do princípio da liberdade: os participantes da mediação têm o poder de definir e protagonizar o encaminhamento da controvérsia, o que inclui desde a opção pela adoção do método compositivo até a responsabilidade pelo resultado final.

E, aqui, cabe um questionamento: será que somos ensinados a gozar de nossa liberdade? Será que, desde a mais tenra idade, não somos estimulados a delegar ao pai, à mãe, à professora, ao chefe, os problemas em que estamos envolvidos, e que, em certa medida, pode ser que tenhamos contribuído para criar?

Este artigo não se traz respostas, mas questionamentos. O que podemos afirmar, no nosso modo de entender, é que o exercício da liberdade individual é algo tão intrínseco e tão basal, em termos de realização pessoal, que ter dignidade passa a significar ter liberdade para ser quem se é, para se expressar como se entende, de conduzir os rumos da própria vida.

Exatamente pelo caráter de condução e realização da própria vida é que a autonomia da vontade das pessoas é a mola propulsora da Mediação, a nota essencial da mediação: “a conversação só pode ser realizada se houver aceitação expressa dos participantes; eles devem escolher o caminho consensual e aderir com disposição à mediação do início ao fim do procedimento (TARTUCE, 2019, p.212).”

É necessário o querer livre, isento de embaraços ou ameaças, autônomo e cada vez mais consciente daqueles que se propõe a dialogar para encontrarem caminhos de solução. A autonomia da vontade tem previsão legal, e respaldo constitucional, sendo um dos corolários da dignidade da pessoa humana pelo viés da autodeterminação: poder que as pessoas têm de gerir seu próprio conflito, e tomar suas próprias decisões, durante ou ao final do procedimento. (BRAGA NETO, 2021, p.77).

Na lição de TARTUCE, “ao incluir o sujeito como importante ator na abordagem da crise, valoriza-se sua percepção e considera-se seu senso de justiça. Como facilmente se percebe, a autonomia da vontade está ligada à dignidade, e à liberdade” (2019, p.212).



A autonomia das pessoas na Mediação recebe um nominativo próprio, o chamado protagonismo das partes, e que pode ser entendido sob enfoque dual. O primeiro está ligado à voluntariedade: assim como escolheram a Mediação como meio de resolução de controvérsias, a qualquer momento podem deixá-lo, se entenderem não cabível.

O segundo enfoque da autonomia da vontade na Mediação se aproxima da ideia de realização da dignidade humana no dia a dia das pessoas: se são elas a tecerem a solução do seu conflito, a superarem a controvérsia, assumindo, assim, a responsabilidade por suas decisões. “Ao conceber a pessoa como protagonista de suas decisões e responsável por ser próprio destino, a mediação revela ter como fundamento ético a dignidade humana em seu sentido mais amplo” (TARTUCE, 2019, p. 212).

Passamos, pois, a analisar a relação entre mediação e dignidade humana, nessa perspectiva apresentada.

4. DIGNIDADE HUMANA E SUA CONCRETUDE PELA MEDIAÇÃO DE CONFLITOS

Tendo visto um pouco do processo dialógico da mediação de conflitos, e o inerente e fundamental papel da autonomia da vontade dos participantes, cabe, agora, desenvolver mais a ideia da concretização da dignidade humana através desse método consensual de resolução de controvérsias.

Conceito polissêmico, tanto histórica quanto atualmente, “no pensamento filosófico e político da antiguidade clássica (...) a dignidade (*dignitas*) da pessoa humana dizia, em regra, com a posição social ocupada pelo indivíduo, e o seu grau de reconhecimento pelos demais membros. (SARLET, 2015, p.249).

Em Roma, a partir das formulações de Cícero, a dignidade passa a ter um caráter *intuitio personae* por assim dizer, desvinculado do status social da pessoa, sendo “possível reconhecer a coexistência de um sentido moral”, atrelado às “virtudes pessoais do mérito, integridade, lealdade, dentre outras” (SARLET, 2015, p.249).

A ideia de um valor intrínseco ao ser humano, e, posteriormente, à pessoa humana “radica também no ideário (doutrina) judaico-cristã” (SARLET, 2015, p.250). Dando um salto para a era moderna, sem a pretensão de longa digressão histórica sobre a dignidade humana



neste artigo, trazemos uma de suas compreensões – talvez a mais relevante até hoje – provinda da doutrina de Immanuel Kant, filósofo prussiano que forjou uma compreensão sobre a dignidade humana que se mantém iluminando o pensamento filosófico-jurídico ocidental até os nossos dias:

Construindo sua concepção a partir da natureza racional do ser humano, Kant sinala que a autonomia da vontade, entendida como a faculdade de determinar a si mesmo e agir em conformidade com a representação de certas leis, é um atributo apenas encontrado nos seres racionais, constituindo-se no fundamento da dignidade da natureza humana. (SARLET, 2015, p.255)

Assim, para Kant, a pessoa humana tem um valor intrínseco, é um fim em si mesmo, pois é o único ser dotado de racionalidade. Por isso, tem uma dignidade distinta das demais criaturas existentes, sendo capaz de se autogovernar e gerir a partir de regras de valor universal, que ele chamou de imperativos categóricos.

Inobstante a doutrina de Kant, e de outros pensadores depois dele sobre o valor intrínseco do ser humano, o discurso e a retórica nazistas conseguiram convencer o povo alemão a dizimar milhares de pessoas na Segunda Grande Guerra. O mundo assistiu, estarrecido, a tais acontecimentos e, com a derrota do Eixo, foi necessário um movimento global no sentido de dar à pessoa humana o seu devido valor, culminando na redação da Declaração Universal de Direitos Humanos, pela Organização das Nações Unidas, em 1948, cujos excertos trazemos aqui:

Considerando que o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo,

Considerando que os povos das Nações Unidas reafirmaram, na Carta, sua fé nos direitos fundamentais do ser humano, na dignidade e no valor da pessoa humana e na igualdade de direitos do homem e da mulher e que decidiram promover o progresso social e melhores condições de vida em uma liberdade mais ampla,

a Assembleia Geral proclama a presente Declaração Universal dos Direitos Humanos como o ideal comum a ser atingido por todos os povos e todas as nações (...)

Artigo 1: Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade.(ONU, 1948)



Hodiernamente, “a dignidade, segundo doutrina de Sarlet², representa um dos principais valores a ser tutelado pelo poder público e encontra-se, ao menos em certa medida, em todos os direitos fundamentais” (LIMA, 2018, p.21). Mas, como precisar o que seja a dignidade humana? Quais seriam os seus contornos? Ingo Sarlet explana sobre a dificuldade de conceituação:

A despeito das inúmeras tentativas formuladas ao longo dos tempos, notadamente (mas não exclusivamente) no âmbito da fecunda tradição filosófica ocidental, verifica-se que uma conceituação mais precisa do que efetivamente seja esta dignidade, inclusive para efeitos de definição do seu âmbito de proteção na esfera do Direito, continua a ser um desafio para todos os que se ocupam do tema. Tal dificuldade, consoante exaustiva e corretamente destacado na doutrina, decorre certamente (ao menos também) da circunstância de que se cuida de conceito de contornos vagos e imprecisos, caracterizado por uma “ambiguidade e porosidade”, assim como por sua natureza necessariamente polissêmica. (SARLET, 2017)

Nesse diapasão, “o indivíduo autônomo age livremente de acordo com seu plano pessoal de escolha, analogamente ao modo que um governo independente administra seu território e estabelece suas políticas”. (LIMA, 2018, p.41)

Autonomia, e dignidade são atributos, pois, do ser humano racional e “estão, notadamente no pensamento de Kant, intrinsecamente relacionadas e mutuamente imbricadas, visto que a dignidade pode ser considerada como o próprio limite do exercício do direito de autonomia” (SARLET, 2015, p.255)

Na relação entre razão, autonomia e dignidade, “Kant esclarece em sua obra que “a autonomia é, pois, o fundamento da dignidade da natureza humana e de toda natureza racional” (LIMA, 2018, 43). Assim, para Kant, um ser racional pode definir seus próprios interesses, e se compreender autoderterminável, capaz de realizar juízos de valores sobre suas próprias escolhas existenciais (LIMA, 2018, 44).

Trazendo, pois, tais considerações sobre a dignidade humana para o seio da resolução de conflitos, “sobreleva a consideração da dignidade em seu aspecto dinâmico de

² Segundo Sarlet, “[...] se, por um lado, consideramos que há como discutir – especialmente na nossa ordem constitucional positiva – a afirmação de que todos os direitos e garantias fundamentais encontram seu fundamento direto, imediato e igual na dignidade da pessoa humana, do qual seriam concretizações, constatase, de outra parte, que os direitos e garantias fundamentais podem – em princípio e ainda que de modo e intensidade variáveis –, ser reconduzidos de alguma forma à noção de dignidade da pessoa humana, já que todos remontam à ideia de proteção e desenvolvimento das pessoas, de todas as pessoas.”



atuação do indivíduo sobre os rumos de seu destino e o encaminhamento de seus conflitos” (TARTUCE, 2019, p.213)

Tendo, pois, o homem razão, e, portanto, capacidade de autodeterminar-se com autonomia, a consequência lógica é que seja, também, capaz de discernir e decidir o que melhor lhe cabe diante de um conflito de interesse com outro homem.

Ainda que tomado pela espiral do conflito e, portanto, num lugar de fragilidade e autocentrismo como sói foi dito anteriormente, com a ajuda do mediador, o homem tem a possibilidade de ampliar a visão sobre a controvérsia, e, por meio do diálogo com quem, antes, tal homem contendia, transformar essa crise de interação, e descobrir caminhos possíveis para o conflito.

Num processo dialógico como o da Mediação, pois, não estão só salvaguardadas a autonomia da vontade e a dignidade humana, mas sim desenvolvidas, postas em evidência, concretizadas. Com a realização do processo de Mediação, a solução pacífica de controvérsias deixa de ser, apenas, um mandamento de cunho político no preâmbulo da Constituição Federal de 1988, mas torna-se palpável e concreta no dia a dia dos jurisdicionados.

5. CONCLUSÃO

Com o advento da Constituição de 1988, houve uma mudança substantiva no ordenamento jurídico brasileiro, catapultando a pessoa humana para o centro das atenções das normas, secundarizando o patrimônio, tradicionalmente central. “De fato, como marca indissociável do novo paradigma constitucional está a repersonalização do Direito, numa clara ruptura com o fetichismo das titularidades absolutas” (FACHIN e GONÇALVES, 2011, P.8).

Nesse diapasão, a dignidade humana, incluída como princípio fundamental da República Federativa do Brasil, e do Estado Democrático de Direito, passou a ser a *ratio* da hermenêutica e da aplicação das normas já existentes, bem como da criação de todo o arcabouço jurídico pátrio:

Num primeiro momento – convém frisá-lo –, a qualificação da dignidade da pessoa humana como princípio fundamental traduz a certeza de que o artigo 1º, inciso III, da CF, não contém apenas (embora também e acima de tudo) uma declaração de conteúdo ético e moral, mas que constitui norma jurídico-positiva dotada, em sua plenitude, de status constitucional formal e material e, como tal, inequivocamente dotado de eficácia e aplicabilidade, alcançando, portanto, a condição de valor

jurídico fundamental da comunidade.³⁶ Nesse contexto, na sua qualidade de princípio fundamental, a dignidade da pessoa humana constitui valor-guia não apenas dos direitos fundamentais (embora com os direitos não se confunda, em toda sua extensão), mas de toda a ordem jurídica (constitucional e infraconstitucional), razão pela qual, para muitos, se justifica plenamente sua caracterização como princípio constitucional de maior hierarquia axiológico-valorativa (höchstes wertsetzendes Verfassungsprinzip) (SARLET, 2017, p.66).

Sob o influxo constitucional, fomos, enquanto sociedade, sendo orientados a buscar a realização da igualdade material e a justiça distributiva. Nesse panorama, “é coerente a disponibilização, como forma de resolução de conflitos jurídicos, a autocomposição entre as partes. (FACHIN e GONÇALVES, 2011, P.11).

Diante disso, o Código de Processo Civil inovou, incluindo, dentre os procedimentos para resolução das controvérsias entre os jurisdicionados, a Conciliação e a Mediação, numa atenta “evolução das categorias jurídicas”, compondo o “mosaico que, na diversidade, forma uma unidade hermenêutica. (FACHIN e GONÇALVES, 2011, P.12)

Prevista tanto no Novo CPC, quanto contando com uma lei própria, a Mediação surge como proposta de tratamento consensual das controvérsias, para apaziguar as pessoas em contenda, visto que:

Se, para determinadas hipóteses, a atuação do Estado-juiz faz-se necessária para garantir se não a pacificação, ao menos a salvaguarda de direitos, há hipóteses em que o império da jurisdição apenas põe fim à demanda, restando presente e insolúvel o conflito de interesses anunciado” (FACHIN e GONÇALVES, 2011, P.12).

A fim de tratar esse conflito, ou melhor, a interação em crise das pessoas nele envolvidas, a Mediação estabelece um processo dialógico por meio do qual um terceiro, neutro, auxiliará essas pessoas, e sua interação ajuda a promover uma mudança significativa na comunicação, levando ao reconhecimento recíproco, e fortalecendo de cada um dos participantes:

O conflito só se torna produtivo quando a qualidade da interação dos mediandos muda. Esta mudança na interação dentro do conflito acontece enquanto cada pessoa passa dos estados de fraqueza e auto centramento para estados de maior fortalecimento e abertura. Logo, o termo “transformação” nesta abordagem se refere à transformação da interação dos mediandos em conflito. Esta transformação ocorre quando os mediandos são capazes de se movimentar em maior ou menor extensão, e superar a fraqueza e o auto centramento gerado pelo conflito. (FOLGER, BRAGA NETO e BARROS, 2016, p.6)

O mediador, na visão transformativa da prática, apoia proativamente as mudanças na interação entre os participantes. “Como resultado, o mediador ajuda os mediandos a criarem



seus próprios desfechos, e a melhor compreenderem a natureza e a dinâmica do conflito em que estão inseridos”. (FOLGER, BRAGA NETO e BARROS, 2016, p.06).

Tal desfecho atende a ordem jurídica independentemente da celebração de acordo porque as pessoas o escolheram, porque foram capazes de se autogovernarem, agiram sob o influxo da autonomia da vontade.

Neste diapasão, os mediandos participam da Sessão de Mediação exercendo sua autonomia da vontade, decorrência da razão natural ao homem segundo Kant, com ela unida e imbricada, a tornar o ser humano apto para tomada de decisões, e governar sua vida.

Ante essa esfera de autonomia, de verdadeira liberdade, o homem em conflito com outro, ao escolher a Mediação, e participar de suas Sessões, concretiza algo de sua dignidade pelo viés da autorresponsabilidade, da autonomia posta em movimento, pelo poder de decisão que assume nas próprias mãos, já que “autonomia e dignidade fortalecem uma a outra” e que “a capacidade de racionalização é a característica distintiva dos seres humanos e parte integrante de ambos os direitos. (LIMA, 2018, P.46)

Dessarte, sustenta Sarlet que tanto a doutrina nacional quanto estrangeira, ainda hoje, “[...] parece estar identificando as bases de uma fundamentação e, de certa forma, de uma conceituação da dignidade da pessoa humana.” 122 De modo que “[...] o elemento nuclear da noção de dignidade continua sendo reconduzido, primordialmente, à matriz kantiana, centrando-se, portanto, na autonomia e no direito de autodeterminação da pessoa.” (LIMA, 2018, P.45)

Ou seja, a realização da dignidade pessoal passa pela concretização da Justiça no caso concreto, entre as relações jurídicas celebradas entre as pessoas – que, por serem naturalmente diferentes entre si, terão atritos, ou as famosas “pretensões resistidas” de Carnellutti. Mas, no tempo em que vivemos, realização da Justiça e provocação do Judiciário não são mais sinônimas, podendo haver outros métodos, mais adequados e eficazes, de solução de controvérsias. Dentre eles, está, no nosso modo de entender, a rainha dos métodos consensuais, que é a mediação.

Temos, assim, que concordar com FACHIN e GONÇALVES: “a Mediação é, assim, um mecanismo sistematicamente ordenado que, a um só tempo, pacifica o conflito, e



concretiza a ordem constitucional, de forma integrativa. (FACHIN, GONÇALVES, 2011, P.11).

REFERÊNCIAS

BRAGA NETO, Adolfo. **A Mediação e a Administração Pública**. 2020. Dissertação. (mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo. Disponível em <https://tede2.pucsp.br/handle/handle/23274>. Acesso em 10 maio 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 24 maio 2021.

BRASIL. **Lei nº13.105**, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm. Acesso em: 24 maio 2021.

BRASIL. **Lei nº13.140, de 26 de junho de 2015**. Lei de Mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm. Acesso em: 24 maio 2021.

BRASIL. **Resolução nº125, de 29 de novembro de 2010**. Dispõe sobre a Política Judiciária de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em <https://atos.cnj.jus.br/files/compilado160204202007225f1862fcc81a3.pdf>. Acesso em: 24 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AP: 1021, Relator: Min. LUIZ FUX, Data de Julgamento: 18/08/2020, Primeira Turma, Data de Publicação: 21/10/2020 Disponível em <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur434530/false> Acesso em 31 mai. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Informativo de Jurisprudência nº680, de 23 de outubro de 2020, com base no REsp 1.769.949-SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 08/09/2020, DJe 02/10/2020. Disponível em https://processo.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?acao=pesquisar&livre=MEDIA_CAO&operador=mesmo&tipo_visualizacao=RESUMO&b=INFJ Acesso 31 maio 2021.

BUSH, Robert A. Baruch, e FOLGER, Joseph P. **The Promise of Mediation: The Transformative Approach to Conflict**. Nova Yorke: Jossey-Bass, 2005.

FACHIN, Luiz Edson, e GONÇALVES, Marcos Alberto Rocha. **Hermenêutica da autonomia da vontade como princípio informador da mediação e conciliação**. Revista de Informação Legislativa. Brasília, ano 48, n. 190, abr./jun. 2011. Disponível em <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/242941/000939980.pdf?sequence=3&isAllowed=y> Acesso em 26 maio 2021.





FOLGER, Joseph P., traduzido por BRAGA NETO, Adolfo, e BARROS, Julia. Mediação transformativa: preservando o valor único da mediação em contextos de disputa. **Revista de Arbitragem e Mediação**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais Ano 13, n.51, Out-Dez 2016.

GÍDARO, Wagner Roby. **O direito à vida e a autonomia de vontade nos 30 anos da Constituição Federal de 1988**. Revista A vida dos direitos nos 30 anos da Constituição Federal, da Escola Paulista de Magistratura, 2019. Disponível em <file:///C:/Users/LIZANDRA%20COLLOSSI/Documents/Lizandra/Mestrado/Artigos%20Diversos/dir%20a%20vida%20e%20autonomia%20da%20vontade%20na%20CF%201988.pdf> Acesso 31 maio 2021.

GONÇALVES, José Luís Almeida **A Dignidade como valor incondicional da pessoa. A partir de que fundamentos?** Gabinete de Filosofia da Educação do Instituto de Filosofia da Faculdade de Letras da Universidade do Porto e Escola Superior de Educação Paula Frassinetti. Porto, Portugal.

LIMA, Andrei Ferreira de Araújo. **Dignidade da pessoa humana e autonomia da vontade: um estudo interdisciplinar sobre os limites éticos e jurídicos nos casos de eutanásia**. Dissertação para obtenção do título de Mestre em Direito no Curso de Mestrado do Programa de Pós-Graduação em Direito, na Área de Concentração em Fundamentos Constitucionais do Direito Público e do Direito Privado, da Escola de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul – PUCRS. Porto Alegre, 2018. Disponível em: http://tede2.pucrs.br/tede2/bitstream/tede/8116/2/Andrei_Ferreira_de_Arau%cc%81jo_Lima_DIS.pdf Acesso em 26 maio 2021

NAÇÕES UNIDAS, Assembleia Geral. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. 10 de dezembro de 1948. Disponível em <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em 31 mai. 2021.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal**. Revista Interpretação Constitucional no Brasil, da Escola Paulista de Magistratura, 2017. Disponível em <file:///C:/Users/LIZANDRA%20COLLOSSI/Documents/Lizandra/Mestrado/Artigos%20Diversos/A%20dignidade%20da%20pessoa%20na%20jurisprud%20C3%A4ncia%20do%20STF.pdf> Acesso em 31 mai. 2021.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Notas sobre a Dignidade (da Pessoa) Humana no Âmbito da Evolução do Pensamento Ocidental**. Revista Opinião Jurídica, Fortaleza, ano 13, n. 17, p. 249-267, jan/dez. 2015.

TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 5.ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2019.