

## **A mediação de conflitos na sociedade argentina à luz da racionalidade comunicativa habermasiana<sup>1</sup>**

Elisangela Peña Munhoz (P.MUNHOZ)<sup>2</sup>  
Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, SP

### **Resumo**

A consecução do direito não é o objetivo da mediação de conflitos. Na verdade, para o sucesso deste procedimento, vale mais o restabelecimento do diálogo entre as partes que o próprio acordo. Assim, o mediador de conflitos deve se guiar por uma racionalidade diferente da racionalidade usada em processos judiciais. Analisando o modelo de mediação de conflitos adotado pela Argentina, buscamos compreender os alicerces estruturais, em especial, a racionalidade que constrói o papel desempenhado pelo mediador, usando como referência a Teoria do agir comunicativo de Habermas.

### **Palavras-chave**

Habermas. Agir comunicativo. Racionalidade. Mediação de conflitos. Comunicação

### **Introdução**

O clamor crescente da efetivação da democracia tem ampliado a discussão da necessidade da abertura de novas portas do Estado para que os brasileiros tenham acesso à justiça e possam exercer sua cidadania. Este movimento embasou a implantação da política pública de tratamento adequado aos conflitos estabelecida pelo Conselho Nacional de Justiça que estimula a autocomposição de conflitos por meio da conciliação e da mediação e instrumentalizada pela resolução nº 125 de 29/11/2010. Porém a lei que regulamentará o procedimento de mediação ainda está em discussão no Congresso Nacional.

A mediação de conflitos é um instrumento de autocomposição que intenciona transformar a situação conflituosa com o apoio de um terceiro que media a conversa sem interferir diretamente na proposição de soluções. O ponto fundamental que faz diferir a mediação dos demais procedimentos autocompositivos é o esforço e o tempo dedicados em reuniões, individuais ou em grupo, para tratar dos interesses das partes, para explicitar questões que ficam obscuras no conflito. Aplica-se este procedimento, especialmente, em divergências geradas em relações humanas que se estendem no tempo. A maior atenção não é depositada na solução, mas sim no reestabelecimento do diálogo das partes:

---

<sup>1</sup> Trabalho apresentado no DT8 - Estudos Interdisciplinares. GP Teorias da Comunicação, XIV Encontro dos Grupos de Pesquisas em Comunicação, evento componente do XXXVII Congresso Brasileiro de Ciências da Comunicação.

<sup>2</sup> Mestranda do Curso de Comunicação e Semiótica da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo/SP, email: [elisangelapmunhoz@gmail.com](mailto:elisangelapmunhoz@gmail.com)

O campo fértil da mediação encontra-se, pois, nos conflitos onde predominam questões emocionais, oriundas de relacionamentos interpessoais intensos e, em geral, de longa duração. *Cada caso é único porque as pessoas são singulares*. As soluções tornam-se particulares aos casos específicos porque a metodologia da mediação possibilita a plena investigação dessas peculiaridades e sua consideração na formulação das opções (FIORELLI, 2008, p.59).

Tecnicamente a mediação é chamada de autocomposição assistida, uma vez que são os mediados que solucionam suas divergências usando apenas o apoio e estímulo de um mediador, ou seja, a mediação “constitui um processo de transformar antagonismos em convergências, não obrigatoriamente em concordâncias, por meio da intervenção de um terceiro escolhido pelas partes”. (FIORELLI, 2008, p.58)

Na Argentina a solução de conflitos por meio da mediação é um tema em curso faz algum tempo, portanto, já encontramos aí algo consolidado e com resultados aproveitados pelo governo e por sua população, o que nos possibilita estudar e analisar o modelo adotado pelo país vizinho de forma a aproveitar essa experiência no projeto ainda em curso no Brasil e encontrar melhores oportunidades em nosso proveito. Naquele país ainda na década de 90 foram realizadas pesquisas para compreender a situação da justiça e percebeu-se à época que alternativas às soluções judiciais precisavam ser encontradas para desafogar o poder judiciário. Assim, em 1991 uma comissão argentina composta pelos juristas Dras. Gladys Álvarez e Elena Highton e pelo Dr. Elías Jassan, estiveram nos Estados Unidos para conhecer o programa de solução alternativa de conflitos. O sucesso exitoso norte-americano inspirou a proposta elaborada e apresentada por tal comissão para o então ministro da justiça da Argentina, que resultou no programa nacional de mediação.

Assim, no “Plan Nacional Argentino de Mediación” – Decreto 1480/92, a Mediação foi declarada de interesse nacional. Foi estabelecida uma comissão de Mediação, tendo sido realizados cursos institucionais de capacitação e treinamento de mediadores e foi constituído um corpo de mediadores para operarem em uma experiência piloto, a qual logrou notável êxito. Essas foram as Resoluções do “Ministério da Justicia”, em 1996. Evidentemente, o referido programa contou com ampla supervisão e avaliação (CARNEIRO, 2012, p.99-100).

Cumprir reconhecer o empenho e a estruturação que abarcou o programa, no qual parcerias e apoio técnico foram usados com a finalidade de uma implantação consistente da técnica para que a lei nº 24.573/95, intitulada “*Mediación y Conciliación – mediación previa a procesos judiciales – caracter obligatorio*” fosse promulgada. O texto atual e vigente foi alterado pela lei nº 26.589/10, e, hoje, 22 dentre as 24 províncias já tem a prática regulamentada.

Ao cabo desta história argentina que já completa vinte anos são atribuídos méritos e conquistas importantes a favor da sociedade. Independentemente da implantação estruturada e bem sucedida da mediação no país vizinho nos interessa aqui compreender a construção dada ao modelo pelo regulamento que instituiu o procedimento. Ainda em fase de preliminar, tratou-se de um proposta ampla que vislumbrava horizontes muito além da esfera do conflito no âmbito judiciário, aliás, os próprios membros da comissão que capitanearam o projeto mostraram que suas preocupações iam além da crise judiciária na qual Argentina se encontrava, ou seja, os conflitos mereciam uma compreensão social e não jurídica.

A proposta teve de ser instrumentalizada por uma norma, e foi o Decreto nº 1480/92 que regulamentou esta lei, estabelecendo a forma e o procedimento de execução da mediação, e definiu o prazo de cinco anos para que a mediação passasse a ser obrigatória nos processos judiciais como tentativa prévia de solução, antes do início do processo. Exceuiu esta obrigatoriedade apenas para algumas matérias de direito. Estipulou ainda que este procedimento de mediação deverá levar no máximo 60 dias para sua conclusão e ao término serão obrigatoriamente levados à informação do Ministério da Justiça, Segurança e Direitos Humanos. O comprometimento das partes foi ainda garantido pelo regulamento, com a previsão de multa pecuniária àquele que injustificadamente deixar de participar do procedimento e, neste caso, habilitando a parte que restou sem resposta a iniciar o processo judicial.

O ponto que mais nos interessa neste modelo são os aspectos que tocam a figura do mediador. No formato adotado na Argentina o mediador de conflitos deverá ser um advogado com pelo menos dois anos de registro no órgão de classe, além disso, capacitado em curso específico de formação de mediadores e, obrigatoriamente, ser registrado no Ministério da Justiça.

Em detrimento da preocupação social da proposta inicial da comissão que realizou os estudos argentinos, a tradução feita pelo regulamento instrumentalizou um procedimento duro e enrijecido. Nos salta à vista o rigor argentino no que tange especialmente às exigências técnicas de qualificação para o exercício da função de mediador. Não nos parece que na Argentina a mediação objetiva a realização de um entendimento, mas sim, prima pela consecução do direito, e para tanto conta com uma figura que conhece as normas e irá atuar para realizá-las, um advogado.

Recorrendo à doutrina jurídica, os autores que tratam da mediação de conflitos, o procedimento tem como aspectos intrínseco e norteador a reconstrução da relação dos mediados e, especialmente, a construção conjunta da solução, independente do direito ou interesses em jogo.

Ou seja, mediação de conflitos como um procedimento autocompositivo de solução de controvérsia busca a satisfação mútua de interesses, isto não significa a aplicação de norma jurídica mais adequada, mas sim, a construção de um entendimento entre as partes. Construir um entendimento requer que as partes estejam conscientes das razões que as levam superar suas divergências em favor de um diálogo. As razões aqui buscadas não serão suportadas por normas jurídicas, para compreender e justificar as razões que podem motivar um entendimento em uma mediação de conflitos recorreremos à filosofia.

Vale, então, afirmarmos que as razões que orientam e justificam sentenças e decisões judiciais são diferentes dos fundamentos de um entendimento realizado por meio de um processo de mediação, ou seja, o consenso resultante de uma mediação de conflitos não está na correção da solução em relação às normas vigentes, nem está no critério de justiça no mesmo sentido que os tribunais tendem a decidir. O mediador de conflitos precisa apoiar os mediados a encontrarem a situação de entendimento em outras razões que as comprometam a coordenarem suas ações e intenções individuais no mesmo sentido. Neste ponto precisamos compreender o que é agir e decidir racionalmente e é a filosofia que nos auxilia com este estudo.

## **Materiais e métodos**

Partindo do objeto de nosso objeto de pesquisa, ou seja, o mediador de conflitos, aproveitamos o modelo já instituído na Argentina para compreender como o ordenamento jurídico daquele país enxergou e construiu o papel do mediador.

Portanto, nos apoiaremos primeiro na lei argentina para realizarmos nossas críticas, que serão realizadas à luz da Teoria do Agir Comunicativo de Habermas, destacando nosso interesse na racionalidade instituída pelo ordenamento argentino em face da racionalidade comunicativa que orienta nosso estudo.

## **Resultados e discussões**

Já na introdução do primeiro livro da obra Teoria do Agir Comunicativo, Habermas define que o objeto de estudo da filosofia é a razão e explica que esta é uma definição que parte da filosofia da era moderna. A filosofia racionalista, alicerçada na metafísica, que trata do ser em sua inteireza, investiga as causas primárias de todas as coisas é uma proposta que nasce em Platão e sobrevive até a modernidade.

Racionalidade é a aptidão que pessoas hábeis em falar e agir tem para enunciarem seu saber, ou em outras palavras, é um conjunto de pretensões de validade emanadas por sujeitos capazes de agir e falar. Quando expostas, estas pretensões podem se tornar alvo de críticas, e, neste caso, poderão ser esclarecidas por argumentos. Por sua vez, os argumentos além de esclarecer o saber emanado em uma externalização, também tornam possível o processo de aprendizagem, pois é por meio destes que angariamos conhecimento e superamos dificuldades de entendimento. Assim, é no processo de checagem dos argumentos que fundamentam as pretensões de validade que o homem renova seu conhecimento e viabiliza o entendimento com outro ser humano sobre o mundo e as coisas. Pode-se afirmar que o suporte fundamental da racionalidade é a confiabilidade do saber nela contido, e é mensurado de três formas: a validade, a eficácia e a verdade.

A racionalidade de suas exteriorizações pode ser mensurada pelas relações internas entre o teor de significado, as condições de validade e as suas razões que necessariamente precisam ser acrescentadas, seja em prol da sua validade, da verdade do enunciado ou da eficácia da regra de ação.

As reflexões feitas até aqui sugerem que se atribua a racionalidade de uma exteriorização à sua disposição de sofrer críticas e às sua capacidade de se fundamental (HABERMAS, 2012, v1:p.33-34).

Para tratar de racionalidade na filosofia duas correntes trilham caminhos diferentes: a realista e a fenomenológica, as diferenças são importantes no tocante à compreensão deste conceito. Para os realistas as ações racionais tem uma orientação para atingir um fim e é o próprio sujeito que deve ter condições de fundamentar a racionalidade de suas ações e proposições, ou seja, o suporte de racionalidade está no próprio sujeito. De outra forma entendem os fenomenólogos, para estes as ações racionais são aquelas em que os atores envolvidos conseguem atingir o consenso, e neste caso, portanto, a racionalidade está no saber partilhado intersubjetivamente pelas partes da comunicação. Mas Habermas nos mostra que existem relações internas entre estas as propostas realista e fenomenológica, inclusive cita Jean Piaget que optou pelo modelo combinado que chamou de cooperação social, “segundo o qual diversos sujeitos coordenam suas intervenções no mundo objetivo por meio da ação comunicativa” (HABERMAS, 2012, v1:p.42).

Assim, agir racionalmente é muito mais do que agir para atingir um fim como propõe a corrente realista, ou agir para obter um consenso sob uma ótica fenomenológica. O agir racionalmente pode ser compreendido de maneira muito ampla quando estamos tratando da prática comunicativa cotidiana do ator social. Racional também pode ser considerado aquele indivíduo que manifesta um desejo ou um estado de espírito, ou ainda aquele que age conforme uma norma prescreve o que deve ser feito. Nestes casos o sujeito não está tratando de algo do mundo objetivo, mas sim no primeiro caso está tratando do mundo subjetivo que é peculiar a cada ser humano, e no segundo ao mundo socialmente partilhado e construído, e aqui a medida da racionalidade é a capacidade que cada ator social tem de fundamentar sua externação sob circunstâncias apropriadas e possibilitar um julgamento de verdade e eficiência.

As formas de racionalidades até aqui expostas nos dão conta que podemos atribuir o predicado racional às pessoas que atingem seus objetivos, àquelas que conseguem firmar um entendimento, também àquelas que externam verdades, e finalmente, àquelas que agem ou comunicam-se com correção em relação às normas. Mas em todos estes casos, é inerente a necessidade de fundamentação das ações ou enunciados em argumentos. Portanto, fica clara a importância da prática argumentativa para a prática comunicativa, uma vez que é a primeira que articula as pretensões de validade e dá o suporte de racionalidade para a segunda. A prática argumentativa, segundo Habermas, é um “tipo de discurso” em que os sujeitos tratam de pretensões de validade usando de argumentos para defendê-las ou criticá-las (HABERMAS, 2012, v1:p. 48). Com isso também podemos medir a racionalidade de um sujeito por sua disposição de participar com argumentações, expondo-se à críticas.

Assim, denominamos racional uma pessoa que, no campo cognitivo-instrumental, age de maneira eficiente e exterioriza opiniões fundamentadas; contudo, essa racionalidade continua sendo apenas casual quando não se liga à capacidade de aprender a partir de fracassos, a partir de refutação de hipóteses e do insucesso de algumas intervenções (HABERMAS, 2012, v1:p.49).

Outra medida para a racionalidade é o meio usado pelo sujeito para a expressão. Habermas pondera que se comportar “de maneira irracional quem utiliza dogmaticamente seus próprios meios simbólicos de expressão” (HABERMAS, 2012, v1:p.56). Afinal, da mesma forma que tratamos da disposição à crítica e à aprendizagem, se partimos da ideia de que é racional o sujeito que age com vistas ao entendimento e está sujeito a críticas, a disposição deste sujeito de refletir sobre os problemas de comunicação, realizar uma checagem de sua formulação e buscar uma alternativa para o consenso é outra medida da racionalidade.

Podemos resumir assim nossas reflexões: entendemos racionalidade como uma disposição de sujeitos capazes de falar e agir. Ela se exterioriza nos modos de comportamento para os quais, a cada caso, subsistem boas razões. Isso significa que exteriorizações racionais são acessíveis a um julgamento objetivo – o que vale para todas as exteriorizações simbólicas que estejam ligadas ao menos implicitamente a pretensões de validade (ou a pretensões que mantenham uma relação interna com uma pretensão de validade passível de crítica). Toda checagem explícita de pretensão de validade controversas demanda uma forma ambiciosa e precisa de comunicação que cumpra os pressupostos da argumentação (HABERMAS, 2012, v1:p.56).

Com estas lições iniciais da filosofia habermasiana percebemos que a racionalidade que orienta as pessoas em suas situações do cotidiano é muito mais ampla que razões de justiça ou realização do direito na prática social de que tratamos no âmbito dos estudos da disciplina do direito, e, assim, justificamos nosso recurso hermenêutico à filosofia.

Continuando nossa defesa, é válido aprofundar um pouco mais sobre a teoria da argumentação, tendo em vista a importância que a argumentação tem para a medida da racionalidade. Enquanto a lógica formal trata da concatenação de raciocínio de proposições, a lógica da argumentação é uma relação interna de concatenação de ações de fala ou argumentos. A lógica argumentativa que foi proposta por Aristóteles possui simultaneamente três disciplinas que estudam suas três características intrínsecas: processo, procedimento e produção. Isto porque a fala argumentativa é um *processo* para a construção de uma situação ideal de fala que orienta os participantes ao entendimento. Assim, é válido dizer que para um participante de uma fala argumentativa é pressuposto saber que a estrutura de sua fala exclui toda a coação, exceto a coação do melhor argumento. A fala argumentativa enquanto processo é objeto de estudo da retórica. Não obstante, a fala argumentativa não deixa de ser também um *procedimento*, uma vez que se estrutura por uma forma cooperativa em que há uma divisão de trabalhos assumida pelos participantes da fala. Desde Aristóteles a dialética é a disciplina que estuda a argumentação enquanto procedimento. O terceiro, e último aspecto é que a fala argumentativa é uma *produção* de argumentos convincentes por razões intrínsecas que tornam possível resolver a validade de uma pretensão. A lógica tem como objeto de estudo a produção resultado da fala argumentativa.

Portanto, as três disciplinas aristotélicas tratam da teoria da argumentação: a retórica, a dialética e a lógica, porém nenhuma delas dá conta da ideia habermasiana de discurso argumentativo. Vamos usar o mesmo exemplo que Habermas usa para elucidar esta deficiência: a argumentação para a construção de uma situação ideal de fala que orienta os

participantes ao entendimento não é simplesmente um processo, uma sucessão de argumentos. Esta compreensão retórica é frágil e reducionista:

A restrição ao plano de abstração da retórica tem por consequência certa negligência em face da perspectiva interna de uma construção de nexos de validade que se dê posteriormente. Falta um conceito de racionalidade que permita construir uma relação interna entre os “nossos” padrões e os “deles”, entre o que vale “para eles” e o que vale “para nós” (HABERMAS, 2012, v1:p.70).

O ser humano ao manifestar pretensões de validade busca fundamentar o convencimento das pessoas, além de tentar construir um consenso e, também, justificar estas pretensões, tudo isso com os argumentos, o que torna necessária uma teoria da argumentação que disponha de conceitos e estudos abrangentes, bem como considerar uma pluralidade de contextos de ação que envolvem as argumentações, afinal, não será possível mensurar a força argumentativa se não compreendermos o campo da ação da fala que buscará ser validade por argumentos.

Em muitas argumentações, “não se trata absolutamente de asserções sobre as quais cabe decidir se são ‘verdadeiras’ ou ‘verossímeis’, mas de questões sobre o que é bom, sobre o que é belo ou sobre o que se deve fazer. Entende-se que se trata, aqui, primeiramente, do que vale, e do que vale para pessoas determinadas e em momentos determinados”. O conceito de verdade proposicional é de fato muito estrito para dar conta de todas as coisas para as quais os participantes de uma argumentação reivindicam validade, em sentido lógico. A teoria da argumentação precisa mesmo dispor de um conceito de validade mais abrangente, e não restrito à validade de verdade (HABERMAS, 2012, v1:p.71).

Superada uma análise realizada apenas à luz da teoria da argumentação é preciso considerar o contexto em que os atores sociais estão compreendidos para termos a clareza da amplitude que pode atingir a ideia de validade de uma pretensão e dos argumentos que a sustentam, e assim, atingirmos diferenças estruturais que engajam as pessoas a orientarem suas ações individuais seguindo uma determinação judicial ou ainda a cumprirem um acordo.

O tipo de pretensão que o participante dos atos de fala objetiva defender em sua ação definirá e distinguirá o tipo de argumentação. Para reduzir a ampla multiplicidade de situações de que os atores sociais participam no cotidiano, Habermas elegeu uma análise sob o ponto de vista funcional, ou seja, partindo dos campos sociais, usou os estudos de Toumin que estabeleceu cinco campos de argumentação: direito, moral, ciência, administração e crítica de arte. O exemplo é retirado por Habermas do próprio Toumin que para materializar a ideia proposta usa o contexto de tribunais onde a argumentação é



organizada como litígio. Neste caso há um vínculo com o direito vigente e restrições que se impõem a todos os litigantes no âmbito de regras processuais, mas todos estão voltados ao êxito que será alcançado na construção de convicções intersubjetivas baseadas nos melhores argumentos:

Formas de argumentação diferenciam-se de acordo com pretensões de validade universais; e estas são reconhecíveis somente em meio ao contexto de uma exteriorização, o que não equivale a dizer que sejam constituídas por contexto e campos de ação (HABERMAS, 2012, v1:p.82).

Em cada um dos cinco campos sociais que foram identificados nestes estudos são aplicados argumentos diferentes, e os enunciados pronunciados em cada contexto apresentam um suporte fundamental peculiar: seja pela verdade, ou pela correção, pela adequação ou ainda, pela compreensibilidade.

Habermas trata das principais formas de enunciado correlacionando às problemáticas que cada tipo enfrenta com o tipo de argumentação. Nesta classificação quando o ator social está tratando de problemáticas cognitivo-instrumentais que buscam validade na verdade de proposições e na eficácia teleológica de suas ações, o recurso a ser usado é a *argumentação do discurso teórico*. Por outro lado, uma *argumentação do discurso prático* possibilita esclarecer exteriorizações problemáticas de correções de normas de ação da ordem moral-práticas. Exteriorizações problemáticas avaliativas encontram amparo em uma *argumentação crítica estética* para esclarecer pretensões de validade sobre adequação de padrões valorativos. A *argumentação terapêutica* esclarece exteriorizações problemáticas expressivas, tratando de pretensões de validade controversas sobre veracidade de expressões. E inclui, finalmente, uma quinta forma de argumentação, a *argumentação do discurso explicativo* que não trata de exteriorizações problemáticas, por ser uma tarefa essencialmente de uma prática de tradução, a pretensões de validade de controvérsias é a própria compreensibilidade, ou, por assim dizer, uma boa formulação da mensagem.

No discurso jurídico a racionalidade é medida pela correção da exteriorização frente às normas de direito válidas no contexto do ordenamento vigente. Esta é a opção argentina para a motivação racional ao entendimento no procedimento de mediação, usando um advogado como mediador de conflitos; a situação conflituosa pode ser resolvida racionalmente com base na correção às normas válidas, pautando o discurso do mediador e as razões para um acordo na *argumentação do discurso prático*. Na práxis da mediação de

conflitos, para a melhor doutrina e para a função do mediador que neste estudo defendemos, esta verdade não se aplica.

Seguindo adiante, precisamos incluir mais um ponto: a construção do ato comunicativo compreende dois lados; o do enunciado ao outro participante; e o ato do outro participante que pode aceitar, rejeitar ou adiar temporariamente sua posição. Aceitar o enunciado proposto significa a construção de um acordo racionalmente motivado, uma relação de simetria entre os atores. Porém estes cinco contextos tem diferenças importantes na práxis argumentativa; segundo Habermas, não é possível construir relação de simetria entre os participantes da interação em todos os casos, de modo que não é em todos estes casos que um acordo racionalmente motivado pode ser construído.

As exteriorizações comunicativas que objetivam manifestar vivências, podem ser contestadas ou aceitas apenas em relação ao aspecto de auto-representação do falante, não estão sujeitas a serem justificadas por meio de argumentos. Da mesma forma, exteriorizações comunicativas expressivas também não se resolvem por argumentos “a veracidade de expressões não se deixa fundamentar; ela só pode ser demonstrada” (Habermas, 2012, v1:p.89). Em ambos os casos, não há qualquer simetria entre os participantes do ato comunicativo, que exteriorizam sua vivência ou seu valor.

Assim, Habermas esclarece que só usará o termo discurso “quando o sentido da pretensão de validade que estiver sendo problematizada compelir conceitualmente os participantes à suposição de que se pode almejar, por princípio, um comum acordo racionalmente motivado” (HABERMAS, 2012, v1:p. 91).

No contexto do direito e no contexto da mediação é possível o estabelecimento de simetria entre os atores e, portanto, a construção de um acordo racionalmente motivado. No primeiro caso a argumentação do discurso prático é o mais adequada por ser fundada em normas postas e válidas e a sustentação do melhor argumento será dada pela correção da pretensão a estas normas. Porém, no contexto de uma situação de construção de entendimento por via de mediação de conflitos precisamos encontrar outra sustentação para a eleição do melhor argumento, afinal não nos interessa somente a consecução do direito, mas sim a construção do entendimento entre pessoas que buscam realizar interesses individuais contrapostos.

Necessário se faz então encontrar na mediação de conflitos e estabelecer qual dentre os três discursos catalogados por Habermas é o mais adequado: discurso teórico que usa uma racionalidade cognitiva-instrumental, o discurso prático fundado na racionalidade moral-

prática ou, por fim, o discurso explicativo que é a essência da proposta habermasiana do agir comunicativo:

O discurso explicativo, ao contrário, é a forma de argumentação em que a compreensibilidade, a boa formulação ou a regularidade de expressões simbólicas deixa de ser suposta ou resguardada de maneira ingênua, para tornar-se tema de discussão, como um apelo cercado de controvérsia (HABERMAS, 2012, v1:p.56).

Em tudo que apresentamos até aqui temos razões que nos afastam do discurso teórico, afinal não estamos tratando de uma situação em que as partes esperam atingir individualmente seus objetivos, e do discurso prático, por estarmos em um contexto em que a consecução do direito não orienta o procedimento, motivos que nos levam a explorar como é construído discurso explicativo e a racionalidade comunicativa que o sustenta.

Em benefício do caminho mais claro, iniciamos tratar de como é realizada a organização da vida humana; isto pode nos ajudar a evidenciar como a prática comunicativa é usada na práxis social. Para este assunto Habermas faz referência a Weber, que considerou que a organização da vida do homem é feita em subsistemas sociais de troca entre ideias e interesses. Esta troca de interesses tem o fim de suprir carências materiais do ser humano e, simultaneamente, troca de ideias, o que permite estabelecer vínculos de sentido que ligam as pessoas por pretensões intramundanas. Sincronicamente os interesses materiais e os interesses ideais se correlacionam nas ordenações da vida. Há tanto uma relação abstrata entre carências materiais e ideias, quanto um vínculo na práxis da organização social. As ideias apoiam a interpretação das carências materiais e, assim, a apropriação de bens materiais é em última análise a concretização valores.

Da mesma forma, a organização social é resultado dos interesses materiais e dos interesses ideais, ou seja, as ordenações da vida são resultado da negociação ou intercâmbio de interesses materiais e ideias, e a regulação desta organização social é a concretização de interesses.

As ordenações sociais constituídas para satisfazer os interesses estão fundamentadas em ideias, o que possibilitam que atribuíamos a estas organizações o predicado de legitimamente válidas. A compreensão de como se estruturam e como se legitimam as ordenações sociais revela a característica peculiar dos diversos grupos sociais e de como estes grupos funcionam, bem como indica como é orientado o agir humano em cada um deles.

[...] uma ordem instrumental fundada sobre o *posicionamento de interesses* apoia-se somente sobre “ponderações racional-teleológicas de vantagens e desvantagens” por parte de sujeitos que agem de maneira estratégica e cujas expectativas complementares se estabilizam mutuamente. Uma ordem, porém, que “estivesse apoiada apenas sobre bases de esse tipo” – como repressão, e uso ou posicionamento de interesses – “seria relativamente instável”. Portanto, o caso normal é o de uma ordem que dá expressão a posicionamento de interesses mas ao mesmo tempo ;e considerada legítima (HABERMAS, 2012, p. 340).

Os atributos de validade e de legitimidade são diferentes na leitura feita por Weber, embora ambos ensejem a obrigatoriedade. A validade conquista a força de obrigação por seus motivos, por ser instrumentalmente fundada em razões e interesses. Porém, só conquista legitimidade quanto repousa em um comum acordo. É importante ponderar, portanto, que a legitimidade está intimamente relacionada com a concretização de interesses e ideias da ordenação social, mas supera este aspecto quando consolida um acordo comum, que chamamos de acordo racionalmente motivado.

A racionalidade moral-prática é o alicerce do discurso jurídico e estrutura as ordenações sociais com base nos atributos de validade, afinal é fundada em razões e interesses que são prescritos pelo grupo social em normas, construindo o dever-ser para cada membro do grupo. No que tange à validade é preciso diferenciar dois planos que foram atribuídos pelos estudos weberianos: o plano do dever-ser e o plano do acontecer-real. Habermas novamente faz referência a Weber que demonstrou que norma jurídica é instrumento de organização social, porém está em um plano do direito ideal (dever-ser), plano diferente do agir social que está no plano do agir real econômico (acontecer-real). Vale dizer que a validade ideal e a validade social orientam o agir social de maneiras diferentes. Validade social é o reconhecimento da concretização de valores de uma pessoa ou um grupo e esta é a força que motiva o agir social, e a validade ideal é consequência do posicionamento de um ator social em um ato performativo.

Uma coisa é a validade de uma norma cientificamente dedutível, e neste sentido a força de uma decisão que põe fim a um litígio respaldada em uma lei, ou seja, o dever-ser; outra diversa é a força de influência que esta norma tem sobre o agir social, que é a força objetivada por uma mediação. A mediação de conflitos não é fundada na validade de uma regra que determina como deve ser o agir social, mas sim na coordenação das ideias e interesse individuais de modo a torná-los unívocos. Assim, necessário se faz usar uma racionalidade adequada que prime pela convergência em um único sentido de ações incompatíveis.

Já abordamos que agir racional-teleológico para Weber objetiva a realização de um interesse, porém Habermas inclui uma terceira categoria de ação orientada a um fim que são as ações comunicativas, ações motivadas a obter o entendimento, respaldadas por uma argumentação orientada à compreensibilidade.

No agir comunicativo os participantes não se orientam em primeira linha pelo êxito de si mesmos; perseguem seus fins individuais sob a condição de que sejam capazes de conciliar seus diversos planos de ação com base em definições comuns sobre a situação vivida (HABERMAS, 2012, v1:p.496).

Tanto o agir racional-teleológico estratégico proposto por Weber quanto o agir comunicativo de Habermas representam ações sociais que diferem por suas orientações; o primeiro agir é orientado pelo êxito, já o segundo pelo entendimento. Esta diferenciação se dá pela atitude assumida pelos participantes da interação social, não objetiva uma análise psicológica dos atores; longe disto, o que orienta esta diferenciação é a estrutura e o processo de entendimento que motiva as partes, ou seja, “um processo de unificação entre sujeitos aptos a falar e agir” (HABERMAS, 2012, v1:p.497). O entendimento, portanto, é construído em uma interação norteada à construção comum de um contexto:

Processos de entendimento visam a um comum acordo que satisfaça as condições de um assentimento racionalmente motivado quanto ao conteúdo de uma exteriorização. Um comum acordo almejado por via comunicativa tem um fundamento racional, pois nenhuma das partes jamais pode impô-lo: nem de modo instrumental, pela intervenção imediata na situação da ação, nem de modo estratégico, pela influência calculista sobre a decisão do oponente. (HABERMAS, 2012, v1:p.498)

Aqui fica claro que a opção habermasiana pela teoria sociológica da ação em detrimento da teoria analítica é mais favorável para nosso estudo, afinal a teoria analítica da ação esclarece as estruturas da ação centrando esforços na compreensão do ator isoladamente e desconsidera a interação social no qual o ator está compreendido, avanço que é feito pela teoria sociológica da ação. Na trilha da sociologia, Habermas esclarece que a ação comunicativa é resultado de uma necessidade da organização social, ou seja, a coordenação de diversas demandas da sociedade para suprir carências usa como ferramenta a comunicação.

Sob os pontos de vista sociológicos, é recomendável começar pelo agir comunicativo: “A necessidade do agir coordenado gera na sociedade uma determinada demanda de comunicação; e essa demanda precisa ser atendida quando, para cumprir o propósito de satisfazer essa carência, é obrigatoriamente possível uma coordenação efetiva de ações.” A filosofia analítica e sua disciplina central, a teoria do significado, oferecem ponto de junção muito promissor a uma

teoria do agir comunicativo que venha destacar o entendimento linguístico como mecanismo da coordenação de ações (HABERMAS, 2012, v1:p.477).

Atores sociais possuem planos de ação individuais diferentes e empreendem atos comunicativos como um mecanismo para coordenar suas ações. Estes atos comunicativos podem ser orientados a integrar estas ações individuais e, assim, os classificaremos como atos comunicativos de entendimento. De outra maneira, os mesmos atos comunicativos podem ser orientados a cumprir os propósitos individuais de cada ator social que são as ações orientadas ao êxito, ou seja, o convencimento do outro participante. A diferença fundamental entre estes dois atos comunicativos está na força de validade que cada um atinge, o primeiro caso – ato comunicativo de entendimento - pode alcançar a validade social por concretizar os valores dos envolvidos e coordenar subjetivamente a ação individual de cada um no mesmo sentido. Já para o ato comunicativo de convencimento, a força de coordenação não tem o mesmo alcance:

Ora ocorre que alguém, interessado em ver cumpridos seus propositos, cativa dissimuladamente um outro com subterfúgios da prática comunicativa já internalizada no dia a dia e assim, em favor do próprio êxito, instrumentaliza esse outro, levanto-o a ter um comportamento obtido por meio de recursos linguísticos manipuladores da vontade alheia. Exemplo de tal empresa da linguagem, orientado por ocasionar certas consequências, parecem reduzir o valor da ação de fala enquanto modelo para o agir que se orienta pelo entendimento (HABERMAS, 2012, v1:p.500).

Na situação comunicativa não significa que os atores não possuam interesses individuais, mas sim que preferencialmente sejam movidos a conciliar os interesses individuais por meio de uma definição ímpar do contexto, e a linguagem assume valor prioritário, pois atores da interação usam a linguagem como instrumento principal para negociação de definições situacionais em consenso, coordenando suas ações com vistas ao entendimento.

O ato da fala envolve ao mesmo tempo um caráter proposicional, outro caráter de oferta de uma relação interpessoal, e além disso, um caráter intencional do agente. No agir comunicativo os autores usam a linguagem de forma pragmática, orientando suas sentenças pela busca do entendimento, estabelecendo referências ao mundo de forma reflexiva. Em se tratando de ações comunicativas, elas sempre exigem uma interpretação racional deste o início, pois dependem de que os atores a ação tenham estabelecido uma definição comum de mundo compartilhado.

Segundo esse modelo de ação, uma interação só pode lograr êxito à medida que os envolvidos cheguem a um consenso uns com os outros; e esse consenso, por sua

vez, depende de posicionamento do tipo sim/não em face de pretensões potencialmente baseadas em razões (HABERMAS, 2012, v1:p.203).

Como primeiro ponto de conclusão, a mediação de conflitos pode ser considerada um instrumento de organização social, e a doutrina jurídica o posiciona como um instrumento de pacificação da ordem social. Neste sentido, o mediador de conflitos vislumbra coordenar ações individuais conflituosas de seus mediados para realizar situações de entendimento. Em seu exercício precisa encontrar vínculos de sentido entre os interesses particulares para suprir carências de ideias entre os atores sociais envolvidos e, estes vínculos não podem estar relacionados a um plano do dever-ser determinado pela norma jurídica. O entendimento será suportado por uma racionalidade no âmbito da validade social, como consequência de um posicionamento performativo do mediador que usará a linguagem para integrar os propósitos divergentes.

Por consequência, na análise do modelo tomado como paradigma neste estudo, nos convencemos respaldados nas lições de Habermas que o mediador argentino é uma figura de consecução do direito que intenta uma validade ideal para um acordo entre as partes. Neste modelo o mediador atua como o um juiz o faz no curso do processo judicial, pois é orientado por uma racionalidade moral-prática para o estabelecimento de um acordo entre as partes. Esse mediador tem como recurso para fundamentar o acordo um discurso prático de correção em relação às normas vigentes, não se dedicando a conciliar interesses individuais e coordenar as ações particulares a partir de uma racionalidade comunicativa.

Como última inferência em nossa crítica à mediação argentina, o objeto primário da mediação de conflitos resta prejudicado, ou seja, não há primazia pela reconstrução da relação dos mediados com base no estabelecimento do entendimento, e nem sempre cada parte sai ao final deste processo com a sensação de justiça realizada.

## REFERÊNCIAS

CARNEIRO, Maria Francisca. **Mediação como renovação do conceito de justiça: uma abordagem transdisciplinar fundamentada na filosofia**. Revista eletrônica do tribunal regional do trabalho do Paraná. Edição especial. Volume 1. Nº 9. Julho, 2012.

FIGLIOLI, José Osmir. **Mediação de conflitos: teoria e prática**. São Paulo: Editora Atlas, 2008.

HABERMAS, Jürgen. **Teoria do Agir Comunicativo – racionalidade da ação e racionalização social**. Volume 1. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2012.

\_\_\_\_\_. **Teoria do Agir Comunicativo – sobre a crítica da razão funcionalista**. Volume 2. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2012.