

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS**

Silvia Ozelame Rigo Moschetta

**TEORIA PÓS-MODERNA DO DIREITO DE FAMÍLIA NA  
DIMENSÃO DO PLURALISMO JURÍDICO: a intervenção nos  
conflitos conjugais/convivenciais e parentais por meio da mediação  
familiar**

Tese submetida ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC como requisito parcial para a obtenção do título de Doutora em Direito.

Orientador: Prof. Dr. José Isaac Pilati

Florianópolis  
2016

Ficha de identificação da obra elaborada pelo autor,  
através do Programa de Geração Automática da Biblioteca Universitária da UFSC.

Moschetta, Silvia Ozelame Rigo  
Teoria pós-moderna do direito de família na dimensão do pluralismo jurídico : a intervenção nos conflitos conjugais/convivenciais e parentais por meio da mediação familiar / Silvia Ozelame Rigo Moschetta ; orientador, José Isaac Pilati - Florianópolis, SC, 2016.  
419 p.

Tese (doutorado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas. Programa de Pós-Graduação em Direito.

Inclui referências

1. Direito. 2. Pós-modernidade e Pluralismo Jurídico. 3. Família e sujeito coletivo. 4. Conflito . 5. Mediação familiar. I. Pilati, José Isaac. II. Universidade Federal de Santa Catarina. Programa de Pós-Graduação em Direito. III. Título.

**Teoria pós-moderna do Direito de família na dimensão do pluralismo  
jurídico: a intervenção nos conflitos conjugais/convivenciais e parentais  
por meio da mediação familiar**

**SILVIA OZELAME RIGO MOSCHETTA**

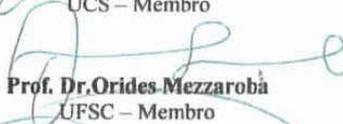
Esta tese foi julgada e aprovada em sua forma final pelo Orientador e pelos demais membros da  
Banca Examinadora, composta pelos seguintes membros:



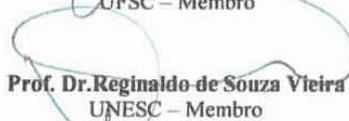
**Prof. Dr. José Isaac Pilati**  
UFSC – Orientador



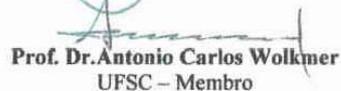
**Prof. Dr. Clóvis Eduardo Malinverni da Silveira**  
UCS – Membro



**Prof. Dr. Orides Mezzaroba**  
UFSC – Membro



**Prof. Dr. Reginaldo de Souza Vieira**  
UNESC – Membro



**Prof. Dr. Antonio Carlos Wolkmer**  
UFSC – Membro

**Prof. Arno Dal Ri Jr., Ph.D.**  
Coordenador do PPGD

Florianópolis, 01 de novembro de 2016.



Dedico...

A todas as mulheres que se esforçam em compreender as inúmeras atribuições apresentadas no cotidiano e, com sabedoria, conseguem conciliar a execução de forma amorosa.

A todos os homens que aceitam as decisões das mulheres e acreditam que elas são capazes de realizá-las.

A todas as crianças que expressam a pureza e a credulidade na luz, paz e amor e são a esperança corporificada.

A todas as famílias brasileiras, em suas tipologias plurais; que encontrem o caminho da felicidade, a partir de suas necessidades e desejos, pautados na ética da responsabilidade.

A todos os meus alunos e alunas da graduação e pós-graduação, em especial a João Pilati Boita (*in memoriam*), que, escolhido para estar em outra dimensão no auge de sua carreira profissional, deixa o ensinamento de que o princípio da verdade se alia aos seres de bem; por isso sempre serás um ser iluminado, que ofereceu seu melhor em prol da humanidade. Assim seja!



## AGRADECIMENTOS

A Deus, por sua infinita bondade em revelar seu amor que me faz crer que tudo é possível e incessantemente guiado.

A mim mesma, por ter a cada dia mais consciência de minha existência como partícula que busca a Luz e que, a partir dela, se prostra diante dos mistérios divinos.

Ao meu esposo, José Carlos Moschetta, por ter sido minha força nessa trajetória e sempre se colocado como apoiador das minhas escolhas, imensamente grata. A dedicação e o carinho com que conduziu a responsabilidade parental perante nossos filhos são dignos de aplausos.

Aos meus filhos, Gabriel e Sara, por terem-me mostrado que a vida é um grande parque de diversões, com brinquedos alegres, alguns desafiadores e outros que revelam descobertas incríveis.

Ao meu avô materno, Jacinto Ozelame (*in memoriam*), pela sua sabedoria em acreditar que o conhecimento qualifica ainda mais o ser humano em suas atividades, e, assim, ter me incentivado.

Ao meu pai, Jacó Rigo, à minha mãe, Elena Maria Ozelame Rigo, por terem primado pelos meus estudos desde minha infância e sempre me incentivado a prosseguir.

Aos meus irmãos, Simone Ozelame Rigo e Francis Ozelame Rigo, por terem cuidado do pai quando eu estava ausente.

Ao meu orientador, doutor José Isaac Pilati, que, além de ser dedicado às letras jurídicas, me ensinou, como um exímio romanista, a importância do passado para compreender o presente e projetar o futuro e, como civilista, a ressignificação da vida privada. Tenha certeza, caríssimo professor, que sua humildade de espírito lhe conduzirá pelos mais belos jardins floridos e poéticos que se possa imaginar.

Ao corpo docente do PPGD-UFSC, convênio DINTER UFSC/Unochapecó, por ter apresentado reflexões que aprimoraram o conhecimento da Ciência do Direito: Aires José Rover, Arno Dal Ri Júnior, Horácio Wanderlei Rodrigues, José Isaac Pilati, José Rubens Morato Leite, Luiz Otávio Pimentel, Olga Maria Boschi Aguiar de Oliveira, Orides Mezzaroba, Thaís Luzia Colaço, Ubaldo Cesar Baltazar.

Aos professores do PPGD-UFSC que compuseram a banca de defesa prévia: Antônio Carlos Wolkmer, Josiane Rose Petry Veronese, Luiz Carlos Cancellier de Olivo e Orides Mezzaroba – suas contribuições foram extremamente significativas na sistematização da tese.

Aos meus colegas de DINTER, gratidão por todas as conversas, dicas, obras emprestadas, enfim, pela companhia presencial e virtual que nos fez, sem sombra de dúvida, ainda mais amigos e admiradores uns dos outros.

À Área de Ciências Humanas e Jurídicas (ACHJ) e à coordenação e aos professores do curso de Direito da Universidade Comunitária da Região de Chapecó (Unochapecó), por terem flexibilizado, nesses quatro anos, meus horários nas matrizes curriculares de minha responsabilidade, permitindo maior otimização de tempo para redigir a pesquisa.

Às supervisoras, técnicas e mediadoras do Serviço de Mediação Familiar da Unochapecó, *campus* Chapecó, por terem auxiliado na coleta de dados, entrevistas, informações, igualmente fundamentais na construção da tese.

Ao Fundo de Apoio à Manutenção e ao Desenvolvimento da Educação Superior (FUMDES), da Secretaria do Estado de Educação de Santa Catarina, por propiciar, com apoio financeiro, o desenvolvimento e conclusão da pesquisa.

Aos meus amigos, amigas, colegas e parentes, por compreenderem a minha indisponibilidade em estar entre vocês, justificada pela opção de deixar um legado científico para outro mundo possível.

“Apesar de nossos apegos atuais,  
Nossas mágoas, dores,  
Choques, realizações, perdas,  
Ganhos, alegrias,  
O local que almejamos é aquela terra psíquica  
Habitada pelos velhos, aquele lugar onde  
Os humanos ainda são tão perigosos quanto divinos,  
Onde os animais ainda dançam,  
Onde o que é derrubado cresce de novo,  
E onde os ramos das árvores mais velhas  
Florescem por mais tempo.  
A mulher oculta que preserva o estopim dourado  
Conhece esse lugar. Ela conhece. E você também”.  
(ESTÉS, 2007, p. 84-85)



## RESUMO

A pesquisa investiga o arcabouço da Modernidade e Pós-Modernidade de forma paradigmática, com suas nuances na Ciência do Direito. A Pós-Modernidade Jurídica, como novo paradigma, permite definir a Família como sujeito coletivo de direito, a reclamar espaço próprio nos direitos e obrigações, bem como na tutela jurídica; por isso, diante de sua complexidade, postula seu reconhecimento em outro parâmetro, em consonância com os ditames preconizados pela CRFB/88, já que não se vê adequadamente atendida pelo paradigma moderno. O pluralismo jurídico possibilita a Família como instituição que desafia o ordenamento jurídico a recepcioná-la em sua pluralidade, pois possui juridicidade interna e externamente, pautada na afetividade como elemento integrador. Como espaço coletivo, a Família é um *locus* privilegiado para o surgimento de conflitos, que são inerentes às relações humanas, mas não equacionados adequadamente pelo paradigma tradicional; e a pesquisa concentra-se, por opção da temática, no tipo de conflito familiar que melhor caracteriza a Pós-Modernidade: o de ordem conjugal/convivencial e parental. A Mediação familiar é o instrumento jurídico pós-moderno, participativo e inclusivo que intervém no conflito familiar a partir da constatação que se trata de uma coletividade jurídica; considera o valor jurídico da afetividade, baseado na autodeterminação das pessoas; e, prima pela autonomia na escolha das decisões aplicáveis ao próprio conflito, que se traduzem em responsabilidades, desideratos a fundamentar uma Teoria Pós-Moderna do Direito de Família.

**Palavras-chave:** Teoria Pós-Moderna do Direito de Família. Pluralismo jurídico. Conflito. Intervenção. Mediação familiar.



## ABSTRACT

This research investigated the outline of Modernity and Post-Modernity paradigmatically, with its nuances in the Science of Law. The Juridical Post-Modernity, as a new paradigm, allows to define the Family as a collective subject of law, to claim their own space in the rights and obligations, as well as in the juridical protection; so that, before its complexity, postulates its recognition in another parameter, in line with the dictates recommended by the Brazilian Constitution from 1988, since they do not properly see themselves answered by the modern paradigm. Legal pluralism allows the Family as an institution that challenges the legal system to meet it in its plurality; since it has its own juridicity internally and externally, based on affection as an integrating element. As a collective space, the Family is a privileged *locus* for the emergence of conflicts that are inherent in human relations, but not adequately brought into the traditional paradigm; and research focuses, by choice of the theme, in that kind of family conflict that best characterizes the Post-Modernity: the marital/convivial and parental. The family Mediation is the post-modern, participatory and inclusive legal instrument to intervene in family conflict from the finding that family is a legal community; considers the legal value of affectivity, based on the self-determination of the people; and prevails for autonomy in the choice of decisions applicable to the conflict, which translate into responsibilities, willing to underpin Postmodern Theory of Family Law.

**Keywords:** Postmodern Theory of Family Law. Legal pluralism. Conflict. Intervention. Family mediation.



## RESUMEN

La investigación estudia la estructura de la Modernidad y de la Post-Modernidad de forma paradigmática, con sus matices en la Ciencia del Derecho. La Post-Modernidad Jurídica, como nuevo paradigma, permite definir a la Familia como un sujeto colectivo de derecho, que reclama un espacio propio en los derechos y obligaciones, así como en la tutela jurídica; por eso, ante su complejidad, postula su reconocimiento en otro parámetro, de conformidad con los dictámenes postulados por la CRFB/88, ya que no se ve adecuadamente atendida por el paradigma moderno. El pluralismo jurídico le posibilita a la Familia como institución que desafía el orden jurídico recibirla en su pluralidad, pues posee juridicidad interna y externamente, pautada en la afectividad como elemento integrador. Como espacio colectivo, la Familia es un *locus* privilegiado para el surgimiento de conflictos, que son inherentes a las relaciones humanas, pero no ecuacionados adecuadamente por el paradigma tradicional; y la investigación se concentra, por opción de la temática, en el tipo de conflicto familiar que mejor caracteriza a la Post-Modernidad: el de orden conyugal/convivencial y parental. La Mediación familiar es el instrumento jurídico post-moderno, participativo e inclusivo que interviene en el conflicto familiar a partir de la constatación de que se trata de una colectividad jurídica; considera el valor jurídico de la afectividad, basado en la autodeterminación de las personas; y, le da primacía a la autonomía en la elección de las decisiones aplicables al propio conflicto, que se traducen en responsabilidades, deseos de fundamentar una Teoría Post-Moderna del Derecho de Familia.

**Palabras-clave:** Teoría Post-Moderna del Derecho de Familia. Pluralismo jurídico. Conflicto. Intervención. Mediación familiar.



## LISTA DE GRÁFICOS

Gráfico 1 – Atendimentos .....	239
Gráfico 2 – Tipos de atendimentos.....	241
Gráfico 3 – Conflito conjugal/convivencial .....	242
Gráfico 4 – Conflito parental .....	245
Gráfico 5 – Natureza do conflito.....	247
Gráfico 6 – Quantidade de sessões por conflito (média).....	249
Gráfico 7 – Encaminhamentos .....	250
Gráfico 8 – Conflito parental 2009.....	254
Gráfico 9 – Conflito parental 2012.....	254
Gráfico 10 – Conflito parental 2013.....	255
Gráfico 11 – Encaminhamentos 2009 .....	256
Gráfico 12 – Encaminhamentos 2012 .....	256
Gráfico 13 – Encaminhamentos 2013 .....	257



## LISTA DE SIGLAS

ACHJ	Área de Ciências Humanas e Jurídicas
ADIN	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ADPF	Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental
CAAE	Certificado de Apresentação para Apreciação em Ética
CAC	Centro de Atendimento à Comunidade
CAPES	Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior
CAPs	Centro de Atenção Psicossocial
CC	Código Civil
CEPSH	Comitê de Ética em Pesquisa com Seres Humanos
CF	Constituição Federal
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CPC	Código de Processo Civil
CRFB	Constituição da República Federativa do Brasil
DCA	Debate Crítico Apreciativo
DINTER	Doutorado Interinstitucional
DNA	Ácido Desoxirribonucléico
EC	Emenda Constitucional
ENAM	Escola Nacional de Mediação e Conciliação
FGV	Fundação Getúlio Vargas
Fundeste	Fundação Universitária do Desenvolvimento do Oeste
FUMDES-SC	Fundo de Apoio à Manutenção e ao Desenvolvimento da Educação Superior de Santa Catarina
IBDFAM	Instituto Brasileiro de Direito de Família
ICJBrasil	Índice de Confiança na Justiça Brasileira
PAC	Posto de Atendimento e Conciliação
PEC	Proposta de Emenda à Constituição
PPGD/UFSC	Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina
SC	Santa Catarina
SMF	Serviço de Mediação Familiar
SRJ	Secretaria da Reforma do Judiciário
TCLEs	Termos de Consentimento Livre Esclarecido
UFSC	Universidade Federal de Santa Catarina
Unochapecó	Universidade Comunitária da Região de Chapecó



## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	<b>23</b>
<b>CAPÍTULO I</b> .....	<b>35</b>
<b>1 TEORIA PÓS-MODERNA DO DIREITO: FUNDAMENTOS ANCORADOS PELO PARADIGMA DO PLURALISMO JURÍDICO</b> .....	<b>35</b>
1.1 A TEORIA A PARTIR DO MÉTODO .....	37
1.2 O MÉTODO PELO VIÉS DO PARADIGMA E DA MATRIZ DISCIPLINAR .....	43
1.3 AS BASES DA MODERNIDADE NO OCIDENTE: VENCER A DICOTOMIA .....	60
1.4 A PÓS-MODERNIDADE: O DEVIR .....	69
1.5 AS FACES DO PENSAMENTO JURÍDICO MODERNO .....	78
1.6 AS CONTRIBUIÇÕES DO PARADIGMA DO PLURALISMO JURÍDICO .....	83
1.6.1 A teoria do direito como instituição e a pluralidade de ordenamentos .....	84
1.6.2 O pluralismo jurídico comunitário-participativo: fundamentos .....	93
<b>CAPÍTULO II</b> .....	<b>103</b>
<b>2 O ARCABOUÇO JURÍDICO DA FAMÍLIA: EMBASAMENTO ROMANO E CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO</b> .....	<b>103</b>
2.1 APORTES DA FAMÍLIA ROMANA .....	104
2.2 A PAUTA DO DIREITO DE FAMÍLIA NO BRASIL .....	127
2.3 A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO CIVIL COMO FENÔMENO DA PÓS-MODERNIDADE JURÍDICA .....	138
2.4 A CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988: PRINCÍPIOS .....	142
2.4.1 Dignidade da pessoa humana .....	143
2.4.2 Afetividade .....	149
2.5 O DIREITO DE FAMÍLIA CONSTITUCIONALIZADO: ALÉM FRONTEIRAS .....	151
2.6 O PERFIL DO DIREITO DE FAMÍLIA PÓS-MODERNO: CATEGORIAS .....	157
2.6.1 Sujeito de direito .....	157
2.6.2 Complexidade .....	163
2.6.3 Conflitos e decisões .....	166
<b>CAPÍTULO III</b> .....	<b>177</b>
<b>3 OS CONFLITOS FAMILIARES NA PERSPECTIVA DA MEDIAÇÃO</b> .....	<b>177</b>

3.1 CONFLITO: CONCEITO, ABORDAGEM E INTERVENÇÃO	179
3.2 FORMAS DE COMPOSIÇÃO DE CONTROVÉRSIAS .....	185
<b>3.2.1 Negociação .....</b>	<b>186</b>
<b>3.2.2 Conciliação.....</b>	<b>188</b>
<b>3.2.3 Mediação.....</b>	<b>191</b>
3.3 MODELOS DE MEDIAÇÃO .....	191
3.4 HISTÓRICO DA MEDIAÇÃO NO BRASIL .....	199
3.5 A MEDIAÇÃO FAMILIAR E OS CONFLITOS CONJUGAIS/CONVIVENCIAIS E PARENTAIS .....	209
<b>CAPÍTULO IV .....</b>	<b>219</b>
<b>4 A MEDIAÇÃO FAMILIAR COMO PRÁTICA DE UMA     TEORIA PÓS-MODERNA DO DIREITO DE FAMÍLIA NA     DIMENSÃO DO PLURALISMO JURÍDICO .....</b>	<b>219</b>
4.1 A AMBIÊNCIA DE UMA TEORIA PÓS-MODERNA DO DIREITO NA DIMENSÃO DO PLURALISMO JURÍDICO.....	220
4.2 O SERVIÇO DE MEDIAÇÃO FAMILIAR DA UNOCHAPECÓ: INSTALAÇÃO E ATUAÇÃO .....	228
4.3 ANÁLISE DE CASOS JUNTO AO SERVIÇO DE MEDIAÇÃO FAMILIAR DA UNOCHAPECÓ .....	233
<b>4.3.1 Análise quantitativa .....</b>	<b>238</b>
<b>4.3.2 Análise qualitativa: entrevistas supervisoras .....</b>	<b>258</b>
<b>4.3.3 Análise qualitativa: entrevistas mediados.....</b>	<b>262</b>
4.4 PRESSUPOSTOS PARA UMA TEORIA PÓS-MODERNA DO DIREITO DE FAMÍLIA A PARTIR DO PLURALISMO JURÍDICO E ABORDAGEM PARADIGMÁTICA .....	267
<b>4.4.1 Sujeito coletivo de direito: família .....</b>	<b>269</b>
<b>4.4.2 Legalidade e complexidade que envolvem as necessidades     humanas fundamentais: afetividade no ambiente     familiar.....</b>	<b>270</b>
<b>4.4.3 Prática interventivo-participativa nos conflitos: mediação     familiar.....</b>	<b>271</b>
<b>CONCLUSÃO .....</b>	<b>275</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>285</b>
<b>GLOSSÁRIO.....</b>	<b>313</b>
<b>APÊNDICES .....</b>	<b>317</b>
<b>ANEXOS.....</b>	<b>317</b>

## INTRODUÇÃO

A partir do esgotamento das certezas científicas, propõe-se a discussão sobre a “crise de paradigmas” dominantes e, conseqüentemente, as rupturas dos modelos de fundamentação, pois as crises indicam uma condição necessária para novas teorias e novos referenciais, características de uma revolução científica, inclusive na Ciência do Direito.

A Pós-Modernidade, marcada pelas conquistas e desafios experienciados pela Modernidade, cuja contribuição não se deixa de ponderar, acaba proporcionando outro olhar para questões atuais e futuras, cuja pauta se estabelece pela atuação de um novo sujeito, numa concepção paradigmática.

A justificativa à utilização da categoria “paradigma” advém da contribuição que as ciências naturais e físicas, em especial, a biologia, a química e física, por meio da inspiração kuhniana, trouxeram para o mundo científico. A intenção não é discutir o cabimento ou não da utilização dessa categoria, mas sim, de espírito aberto, seguir a linha de mudança que ela descortina. Muito mais que uma abordagem léxica no sentido que descaberia às ciências jurídicas utilizar o conceito de “paradigma”, o objetivo é ir além: demonstrar que nas ciências sociais há, sim, possibilidade de, a partir da adoção de saberes multiparadigmáticos, acomodar as crises, pois são elas que suscitam as referidas revoluções. Por isso, “paradigma”, nesta Tese<sup>1</sup>, é visto como a articulação de conceitos num ambiente coletivo, a comunidade científica, a possuir como intuito uma nova inteligibilidade, no caso, aplicável à circunferência familiar.

Partindo, pois, de uma nova definição de “Família”<sup>2</sup> e adotando o conceito de “paradigma”, o teor da pesquisa ganha corpo no pensamento epistemológico grossiano que propõe a construção de outras cognoscibilidades sobre pessoas e suas relações intersubjetivas, no caso, a relação entre membros da Família.

Os marcos teóricos da pesquisa serão, sobretudo, as contribuições de Pilati (2013a) por sua obra *Propriedade e função social na pós-modernidade*; Romano (2008) por *O ordenamento jurídico*; e, Wolkmer (1997) pela obra *Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no direito*.

---

<sup>1</sup> Optou-se em destacar o vocábulo Tese, por isso com letra maiúscula.

<sup>2</sup> Nas menções pertinentes, o vocábulo Família será utilizado com letra maiúscula pela relevância que esta categoria tem na pesquisa.

A consagração da Família como sujeito coletivo de direito aponta para a necessidade de recorrer ao conceito de “paradigma”, opondo e comparando Modernidade e Pós-Modernidade Jurídica. Por isso, esta Tese perpassa pela adoção da Teoria Pós-Moderna do Direito, de Pilati (2013a), a qual, por meio das fontes romanas, se propõe a construir uma definição de Família Pós-Moderna, vista como sujeito coletivo de direito, que agrega vários sujeitos em prol de um fim único – a afetividade como direito que merece reconhecimento; da convivência flagra-se o conflito familiar pós-moderno, marcado pela complexidade, e, também, a oportunidade de agir no ambiente familiar, utilizando instrumento privilegiado de intervenção de conflitos: a prática participativa da mediação familiar.

A contribuição teórica de Romano (2008), parte de duas análises, ambas utilizadas na pesquisa: a teoria do direito como instituição e a pluralidade de ordenamentos. Além do Estado, caracterizado como macrocosmo jurídico, existem outras instituições menores, com estrutura e direito interno próprios, o que permite afirmar que o direito não deve ser considerado um produto exclusivamente estatal, mas sim um fenômeno que se verifica nas organizações sociais, sejam elas reconhecidas pelo direito estatal ou não. Não só o Estado é fonte de direito, mas qualquer grupo social que produz direito – ordenamentos internos –, ou seja, a Família, pois possui características de instituição e, conseqüentemente, possui um ordenamento interno orientador da organização, convivência e dissolução do vínculo existente.

O pluralismo jurídico comunitário-participativo de Wolkmer (1997) encampa um modelo aberto que tem na figura dos sujeitos sociais a regulação das instituições-chave da Sociedade, privilegiando o Direito como um fenômeno resultante de relações sociais e valorações desejadas para se instaurar outra legalidade, a partir da multiplicidade de fontes normativas não obrigatoriamente estatais. Vale dizer que, nesta Tese, esses sujeitos sociais são as famílias, e as necessidades humanas fundadas na legalidade se estreitam na afetividade entre os pares, nas questões envolvendo vínculos afetivos que possuem o condão de fundamentar o reconhecimento jurídico. Isso aponta para novos rumos de exercício e tutela de direitos.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 estatuiu em seu art. 1º, inciso III, que o Estado Democrático de Direito tem como fundamento a dignidade da pessoa humana, o que pauta a existencialidade dos seus cidadãos. Assim, a CRFB/88 é a pedra de toque a cimentar uma instituição considerada a base da Sociedade, cuja proteção é prestada pelo Estado, de forma diferenciada: a Família, pois o

art. 226, *caput*, preconiza que “A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado”.

O constituinte de 1988 foi receptivo aos apelos do conjunto social e previu formatos plurais de Família, albergando a intencionalidade e informalidade dos pares: a união estável e a monoparentalidade – parentalidade exercida por um ascendente somente. Isso evidencia que o casamento abriu espaço para outras tipologias jurídicas, podendo-se caracterizar a Família como uma coletividade privada extrapatrimonial, autônoma e soberana, pois os membros são corresponsáveis pelas escolhas e decisões tomadas, ambas pautadas pela afetividade, cuja manifestação foi alçada a valor jurídico no âmbito do Direito de Família.

A Família não é a única instituição protegida pelo Estado, mas recebe um tratamento especial, pois é a partir dela que se constituem os grupos que compõem o tecido social. Sob a égide dessa imbricação é que se percebem as mudanças por que ela passou: partindo de uma concepção rígida fulcrada em dogmas religiosos petríficos, viu-se enclausurada em suas próprias amarras, comprometendo o *animus* dos envolvidos, que, em algumas uniões, carecia de reconhecimento jurídico. Transpor a dimensão do Direito de Família em sua definição significa romper com o legado deixado e buscar novas inspirações que se corporifiquem em novos direitos e deveres tanto referentes ao casal como à descendência, situações desafiadoras que serão abordadas nesta Tese.

A Família no século XXI é transfronteiriça: apresenta-se com a possibilidade de ir além das limitações normativas que lhe são destinadas, a transpor as regras convencionais e prestar homenagem aos desejos e intenções de cada ser humano, para se traduzir em formatos que possuem como elo a afetividade. Por isso, reconhece-se que o Direito de Família, em especial, vivencia uma crise em seus conceitos e reconhecimentos, produzindo uma revolução pautada em novos elementos que permitam considerar a ocorrência de uma transição paradigmática apta a caracterizar uma dimensão pós-moderna.

Um Direito de Família que nem sempre consegue alcançar e cultivar a paz social, mesmo no ambiente doméstico, merece aceitar outras formas de interpretações jurídicas para dar conta dos conflitos que assolam os sentimentos daqueles que um dia prometeram a união *até que a morte os separe*. Entretanto, algumas questões são enfrentadas no espaço intrafamiliar e necessitam de orientação psicossociojurídica para compreensão. Como se divorciar do vício do cônjuge? Por que a traição ainda é considerada unilateralmente? Como separar a dissolução da união com a permanência da parentalidade? Os alimentos ainda são

moeda de troca para conviver com os filhos? Há uma justificativa plausível para não cumprir com o dever alimentar? Como resolver o dilema *a fome não espera?*

Por mais que haja conflitos internos, subjetivos e caracterizados por situações de vulnerabilidade (violência doméstica, crianças, idosos, deficientes), os quais não serão objeto de análise nesta Tese, os conflitos vividos na seara da família são pautados, muitas vezes, pelos questionamentos antes mencionados, os quais, fazendo-se uso dos instrumentos processuais de judicialização, nem sempre são compreendidos de forma eficiente e eficaz, o que acaba gerando uma insegurança jurídica – não basta, por exemplo, uma sentença transitada em julgado fixando alimentos se não há uma conscientização dos deveres parentais para com a criança, uma responsabilização por sua manutenção, ancorada por um contexto de solidariedade familiar. Ademais, só se conseguirá compreender o fim do relacionamento quando se deixarem os sentimentos negativos em compartimento diferenciado da relação filial; confundir relação com filiação é o estopim para o surgimento do conflito. Inobstante, o conflito também suscita a ressignificação do dissenso e é elevado para aspectos positivos que marcam a superação da crise, no caso, familiar.

Por isso, diante desses inconformismos e do referencial teórico que se apresentará, é possível responder ao seguinte questionamento: a Teoria Pós-Moderna do Direito habilita a Família como sujeito coletivo de direito? e a autonomia que ela assim obtém para criar a norma de intervenção dos próprios conflitos, pode ser concretizada na dimensão do Pluralismo Jurídico pela via da mediação familiar?

A hipótese parte dos seguintes pressupostos: a) caracterizar a Família como sujeito coletivo de direito implica reconhecê-la como um direito fundamental de todos e que a própria CRFB/88 assim o considerou quando dispôs, por exemplo, que a saúde (art. 200) e a educação (art. 206) são deveres do Estado e da Família, equiparando-os; b) a partir da constatação de uma coletividade autônoma e democrática, há que garantir que a Família, num ambiente pós-moderno, delibere a respeito de sua constituição, dissolução, de seus conflitos conjugais/convivenciais (divórcio e dissolução de união estável), parentais (guarda, direito convivencial, alimentos, parentalidade, alienação parental) e suas respectivas decisões; c) há que se proporcionar que a Família, comprometida com sua função social, utilize a mediação como uma prática participativa que possibilite a construção da decisão em sua realidade casuística, observando as potencialidades e primando pela transformação dos sujeitos, os quais

compreenderão sua corresponsabilidade numa egrégora que prime pela autodeterminação da Família.

O objetivo geral é aplicar a Teoria Pós-Moderna do Direito para visualizar a Família como sujeito coletivo de direito, e a autonomia que ela assim obtém para criar a norma de intervenção dos próprios conflitos, passa a concretizar-se na dimensão do Pluralismo Jurídico pela via da mediação familiar. Como objetivos específicos: analisar o contexto paradigmático entre Modernidade e Pós-Modernidade na construção de uma Teoria Pós-Moderna do Direito, utilizando as lições do pluralismo jurídico; descrever os aportes da família romana e da família constitucionalizada apresentando categorias que desenham o perfil do Direito de Família Pós-Moderno; abordar os conflitos familiares na perspectiva da mediação, sobretudo nos conflitos de ordem conjugal, convivencial e parental; apontar a mediação familiar como uma prática interventivo-participativa, por meio de aportes teóricos e empíricos, elegendo pressupostos para uma Teoria Pós-Moderna de Direito de Família na dimensão do pluralismo jurídico.

Deste modo, utilizando o referencial da teoria do Direito como instituição, a pluralidade de ordenamentos e o pluralismo jurídico comunitário-participativo, espera-se romper com o paradigma da Família tradicional e construir outro, baseado na compreensão de que a constituição da Família advém de uma coletividade de interesses que terá influência no reconhecimento do conflito e na correspondente decisão diante do desajuste advindo do próprio ambiente e da convivência, de modo que a prática para a ressignificação desse conflito possa utilizar a metodologia da mediação familiar.

Em Roma, o *consilium propinquorum* (Conselho de Família) era consultado pelo *paterfamilias* antes de exercer o seu poder absoluto sobre os membros de uma família, especialmente a *necisque ius vitae* (poder de vida e morte). Observa-se que a Família romana tinha estruturas e meios próprios para resolver seus problemas, além de se comportar como uma coletividade extrapatrimonial, podendo para os conflitos internos utilizar o Conselho. Neste sentido, a mediação passa a ser um retorno às lições romanas na medida em que confirma a autonomia da Família Pós-Moderna ao escolher qual a melhor decisão para as desavenças que se apresentam.

A linha de pesquisa é Sociedade, Controle Social e Sistema de Justiça, com área de concentração em Direito, Estado e Sociedade, envolvendo duas instituições: Universidade Federal de Santa Catarina e Universidade Comunitária da Região de Chapecó, por meio de convênio DINTER – CAPES.

Na confecção do projeto de Tese, observou-se a importância da afirmação de uma Teoria Pós-Moderna do Direito, utilizando-se a categoria “paradigma” como elemento metodológico, a partir da Constituição Federal de 1988, em atenção à Família e à intervenção de tutela, e exercício por meio da mediação familiar em caso de conflitos. Por ocasião da banca de qualificação de projeto de Tese, foi sugerida a realização de pesquisa com análise de caso, versando sobre os conflitos familiares conjugais/convivenciais e parentais que se apresentam perante a Mediação Familiar, sendo escolhido por isso o Serviço de Mediação Familiar (SMF) que é projeto de extensão universitária instalado junto à Universidade Comunitária da Região de Chapecó (Unochapecó), *campus* Chapecó, como objeto para a referida investigação.

O método de abordagem é o hipotético-dedutivo, haja vista que se pretende verificar, a partir do marco teórico apresentado, se a Família pode ser definida como sujeito coletivo de direito e autodeterminar-se na escolha da intervenção de seus conflitos. Para tanto, apresenta-se a Teoria Pós-Moderna do Direito, fundada na comparação paradigmática entre Modernidade e Pós-Modernidade e que traz a concepção da Família como coletividade jurídica que poderá utilizar, quando envolta a conflitos conjugais, convivenciais e parentais, a prática interventivo-participativa da mediação familiar na dimensão do pluralismo jurídico comunitário-participativo. O método de procedimento é o monográfico.

As técnicas de pesquisa envolvem a) pesquisa bibliográfica, abrangendo a bibliografia já tornada pública em relação ao tema de estudo, com aprofundamento dos marcos teóricos envolvidos: paradigma como método de análise, pensamento jurídico moderno, pluralismo jurídico, ambientação romana da Família, constitucionalização do Direito de Família, exposição de categorias que explicitam o Direito de Família Pós-Moderno, pauta dos conflitos familiares, mediação familiar como uma alternativa interventiva; b) pesquisa documental, sob a análise quantitativo-descritiva; c) pesquisa qualitativa.

Para realização de pesquisa quantitativa e qualitativa foi necessária a análise ética do projeto de pesquisa pelo Comitê de Ética em Pesquisa com Seres Humanos – CEPESH/UFSC, identificado com Certificado de Apresentação para Apreciação em Ética (CAAE) n. 46164215.9.0000.0121, sendo aprovado (Anexo A) para execução em setembro de 2015. Após aprovação, a pesquisa foi realizada junto ao Serviço de Mediação Familiar (SMF) da Universidade Comunitária da Região de Chapecó (Unochapecó), *campus* Chapecó (SC), partindo de

três fontes: a) levantamento de dados quantitativos do SMF relativos ao período de fevereiro de 2009 a dezembro de 2013, relacionados ao número de atendimentos; tipos de conflitos conjugais/convivenciais; tipos de conflitos parentais; natureza do conflito; quantidade de sessões de mediação; e encaminhamentos realizados (judicial consensual, judicial litigioso, extrajudicial, arquivamento) provenientes de pastas, livros, relatórios, anotações e dados de acesso eletrônico do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, Comarca de Chapecó, referentes aos processos judicializados; b) análise de caso qualitativa com entrevistas de cinco supervisoras que atuaram representando os cursos de Direito, Serviço Social e Psicologia da Unochapecó, durante o período de fevereiro de 2009 a dezembro de 2013, de acordo com TCLE (Apêndice A) e relação de perguntas (Apêndice C); c) entrevistas com mediadores atendidos durante o período de fevereiro de 2009 a dezembro de 2013, sendo que, da totalidade de atendimentos, foram sorteados dois casos de mediação em cada ano indicado, totalizando dez casos, priorizados cinco de conflito conjugal/convivencial e cinco de conflito parental, de acordo com TCLE (Apêndice B) e relação de perguntas (Apêndice D). A delimitação temporal foi de fevereiro de 2009 a dezembro de 2013, pois nesse período o SMF mudou seu endereço, por isso procurou-se averiguar efetividade e metodologia e justifica-se o período mensal escolhido porque no mês de janeiro não há atendimento externo, haja vista seu caráter de espaço de estágio curricular, cessando suas atividades acompanhadas do recesso forense. As gravações das entrevistas foram transcritas na íntegra e estão disponíveis no Apêndice desta Tese. O levantamento de dados qualitativos baseou-se na técnica da análise de conteúdo.

A escolha do método orienta a organização dos capítulos em face do problema de pesquisa e da hipótese aventada. Buscou-se, em primeiro lugar, sistematizar a construção de uma teoria tendo como método o paradigma e a matriz disciplinar, sobretudo, tendo como premissas a contraposição de Modernidade e Pós-Modernidade, na dimensionalidade jurídica. Para fundamentar essa construção teórica, elegeu-se o pluralismo jurídico, por representar uma interpretação jurídica que vai além do dogmatismo jurídico e estatal.

Em segundo lugar, nesse contexto de transição paradigmática, apresenta-se a Família, sob o viés das fontes romanas e da CRFB/88, como envolta em crises e superações; pois somente a partir do reconhecimento jurídico de categorias pós-modernas pode-se traçar um novo perfil para o Direito de Família e para as necessidades advindas dessa instituição, em face de novos e complexos conflitos.

Em terceiro lugar, a investigação recai sobre os conflitos, sua realidade e formas de composição, para, a partir do conflito em sua realidade concreta, poder identificar a intervenção mais eficaz e efetiva. Por isso, a opção pela mediação se traduz na possibilidade interventiva com cunho participativo dos mediados perante o conflito conjugal/convivencial e parental.

Por fim, a pesquisa empírica realizada em ambiente que oferece Mediação Familiar extrajudicial (encaminha acordo para homologação judicial), procura apontar, a partir dos dados coletados, para os pressupostos que compõem um novo paradigma jurídico: a Família considerada sujeito coletivo de direito; a afetividade no ambiente familiar a requerer uma nova legalidade que reconheça vínculos afetivos até então relegados ao plano dos sentimentos, somente; a Mediação Familiar, por expressar uma prática interventivo-participativa nos conflitos conjugais/convivenciais e parentais – todos envolvidos pelos fundamentos do pluralismo jurídico.

Em face da complexidade da abordagem, a Banca Examinadora chegou a cogitar da mudança do título da Tese para *Teoria Pós-Moderna do Direito de Família na Dimensão do Pluralismo Jurídico: pressupostos para a intervenção nos conflitos conjugais/convivenciais e parentais por meio da mediação familiar*.

Diante do contexto, a pesquisa é desenvolvida em quatro capítulos, que estão projetados desde a descrição do método linhas atrás: no primeiro, tratar-se-á dos marcos teóricos que sustentarão a pesquisa; no segundo, será fundamentado o problema de pesquisa; no terceiro e quarto, será verificada a confirmação ou não das hipóteses aventadas utilizando a matriz teórica escolhida.

O primeiro capítulo é intitulado “Teoria Pós-Moderna do Direito: fundamentos ancorados pelo paradigma do pluralismo jurídico” e tem por escopo situar a proposição de uma teoria voltada ao método que utiliza o conceito de “paradigma” e “matriz disciplinar”. Para tanto, apresentam-se a Modernidade e a Pós-Modernidade com seus alicerces, a oposição, comparação e complementação entre ambos, para assim demonstrar a crise que se vivencia, cuja extensão alcançou o pensamento jurídico a respeito da Família. Para a Ciência do Direito, convencionou-se utilizar os conceitos multiparadigmáticos, ambientados numa compreensão léxica, porque a revolução científica vai ocorrendo paulatinamente, já que decorre dos fenômenos sociais e no seio das instituições. Assim, para se sustentar uma transição paradigmática, é necessário utilizar metodologias que convirjam para a finalidade do Direito: a paz social e a otimização da vida. Diante desses desafios,

indica-se o pluralismo jurídico de inspiração, Santi Romano, e o comunitário-participativo, Antônio Carlos Wolkmer, os quais ambientam uma interpretação jurídica que vai além do normativismo estatal, ampliando-se para fundamentos que levem em conta o sujeito, as necessidades, os conflitos e as decisões.

O segundo capítulo nominado “O arcabouço jurídico da Família: embasamento romano e constitucionalização do Direito” apresenta inspiração romanística para a autonomia da Família, a qual, comandada pela autoridade do *paterfamilias*, gozava de significativo valor para os romanos nos aspectos religioso e jurídico; mais do que isso, a Família é que possibilitava o acesso a todos os direitos, públicos e privados, pois o romano só desfrutava do Direito Civil Romano como membro de uma Família, a pessoa estava presente na sociedade pela Família. O direito romano foi contemplado na legislação brasileira quando encampou a autoridade do *paterfamilias* quer na relação conjugal, quer na filiação. De fato, a CRFB/88 traz nova tábua axiológica, sobretudo para institutos tradicionais do direito privado, entre eles, a Família. A CRFB/88 consagrou, por exemplo, a repersonalização da Família, permitindo que a existencialidade constitua-se no baluarte dos novos arranjos familiares: mudou-se a engrenagem jurídica, colocando-se a pessoa no centro em vez de o patrimônio. A constitucionalização do Direito de Família, fulcrada nos princípios da dignidade da pessoa humana e da afetividade, traduz a transição paradigmática anunciada que reconhece tipologias familiares a partir das manifestações sociais, possibilitando ampliar o leque de desejos e dar-lhe o devido amparo jurídico; por isso, espera-se um Direito de Família plural, coletivo e inclusivo, que albergue a afetividade como manifestação de corresponsabilidade, unindo interesses e cuidados em prol do relacionamento e da descendência. Neste sentido, algumas categorias foram eleitas para traçar o perfil do Direito de Família Pós-Moderno: o sujeito de direito, a complexidade, os conflitos e decisões – todos centrados na ambiência familiar.

O terceiro capítulo, denominado “Os conflitos familiares na perspectiva da mediação”, apresenta a descrição de como os conflitos se encontram disseminados no corpo social, originados de divergências entre os envolvidos, entre eles e as entidades, entre estas propriamente ditas –, por conta de um momento de incertezas de ordem econômica, social, jurídica, política, filosófica e emocional. Optou-se pela utilização da terminologia “intervenção” nos conflitos em vez de “resolução” ou “tratamento” por entender-se que é intervindo no conflito que se propiciará a conscientização das decisões tomadas a partir dos envolvidos que deverão ser assumidas ou não no curso da compreensão

do desajuste. É cediço que nem sempre o conflito é negativo, existem conflitos que são reconhecidos positivamente, que promovem mudanças de atitudes e comportamentos. O conflito é inerente à pessoa e pode ser verbalizado ou não, porquanto não serão objeto da pesquisa as motivações intersubjetivas que originaram o dissenso, nem mesmo os conflitos oriundos de situações de vulnerabilidades, como violência doméstica, crianças, adolescentes, idosos e deficientes em situação de risco, mas sim as formas que se podem utilizar a partir do conflito externalizado, levando-se em consideração a repercussão tida com a outra parte conflitante. Com essa delimitação, pretende-se explanar as formas de autocomposição bilateral de controvérsias: negociação, conciliação e mediação. A negociação perpassa a conciliação e a mediação por ser a forma mais comum de se iniciar a comunicação entre os conflitantes; a conciliação é a técnica que admite um terceiro imparcial para atuar na consecução do acordo; e a mediação permite a presença de um mediador para facilitar a comunicação entre os mediandos e, com essa intervenção, proporcionar a ressignificação do conflito a partir de uma consciência estabelecida na responsabilidade – o acordo é redigido a partir das decisões dos mediados.

Os modelos de mediação descritos nesta Tese serão o tradicional-linear oriundo da Escola de Direito de Harvard; o modelo de Folger e Bush, nominado mediação transformativa; o modelo sistêmico-narrativo; e, por fim, o modelo waratiano, como uma mediação hedonista-cidadã, que prima pelo reconhecimento do sujeito como ser amoroso, desejante – consequentemente, sua contribuição de amorosidade se espraia para uma consciência cidadã, ecológica e jurídica, que perpassa os conflitos. Dentre esses conflitos listados, estão os familiares, que se pautam em duas ordens nesta pesquisa: os conjugais/convivenciais e os parentais. Os conjugais/convivenciais se direcionam à união de pessoas que possuem o *animus* de formar uma família; trata-se, assim, de um ambiente que tem o reconhecimento jurídico por meio das instituições do casamento e da união estável. Os parentais configuram-se quando essa estruturação psíquica coroada com o exercício de funções e de afetos não compreende a responsabilidade parental, seja ela na filiação biológica, civil ou afetiva, originando a necessidade de a decisão ser coletiva e de um projeto de coparentalidade.

O quarto e último capítulo, intitulado “A mediação familiar como prática da Teoria Pós-Moderna do Direito de Família na dimensão do pluralismo jurídico”, será sistematizado com dois aportes: a pesquisa de análise de caso e o referencial teórico apresentado no primeiro capítulo

da Tese. A análise de caso desenvolver-se-á com pesquisa quantitativa e qualitativa junto ao SMF da Universidade Comunitária da Região de Chapecó (Unochapecó), *campus* Chapecó, ao passo que a ambientação teórica procurará ambientar as categorias presentes na formação da Família: sujeito coletivo, afetividade e mediação para demonstrar as possibilidades jurídicas de tutela, diante de atos e fatos da vida familiar extremamente complexos e que necessitam de uma intervenção adequada diante de conflitos familiares, restritos a conjugais, convivenciais e parentais.

De posse do levantamento de dados e do arcabouço teórico, espera-se responder ao problema de pesquisa baseando-se no pluralismo jurídico e na abordagem paradigmática proposta, indicando os pressupostos necessários para se fundamentar uma Teoria Pós-Moderna de Direito de Família.

Salienta-se que o Programa de Pós-Graduação em Direito da UFSC (PPGD) tem aprovado teses na linha que ora se apresenta, ambientando assuntos como meio ambiente e conselhos de saúde na dimensão da Pós-modernidade.

A pesquisa, como se pode observar, dialoga com várias áreas do Direito: Direito Civil, Direito da Criança e do Adolescente, Direito Constitucional, Sociologia do Direito, Filosofia do Direito, História do Direito e Direito Processual Civil.

As definições e conceitos operacionais referentes aos assuntos da Tese constam do texto à medida que surgem, mas muitos deles foram selecionados e estão destacados na relação de Categorias e Conceitos Operacionais no Glossário desta pesquisa.



## CAPÍTULO I

### 1 TEORIA PÓS-MODERNA DO DIREITO: FUNDAMENTOS ANCORADOS PELO PARADIGMA DO PLURALISMO JURÍDICO

O delineamento de uma teoria científica requer escolha de método adequado; no caso desta Tese, especificamente no âmbito jurídico, a opção foi partir do conceito de “paradigma” como matriz disciplinar e sua estrutura, projetando um conjunto de dados e interpretações que dessem conta de uma verificação de resultados. Nesse plano, elegeu-se a forma multiparadigmática, que agrega paradigmas diversos, convergentes numa espécie de comparação e complementaridade, tal como ocorre entre Modernidade e Pós-Modernidade.

O paradigma da Modernidade construiu a matriz científica que se apresenta: a razão como aspecto primordial da consciência e da ação. A economia, a filosofia, a religião, o Direito e a política conformados em tal modelo passam a sofrer o influxo da mudança no jeito de ser e de viver. E a Modernidade, que desde os seus primórdios anunciava a solução de tudo para todos, enfrenta o descrédito das próprias promessas e o anseio da transformação paradigmática. A crise *da* ou *na* Modernidade tem sido retratada por autores que anunciam um devir, um novo jeito, que se convencionou chamar de Pós-Modernidade. Um movimento que se iniciou nas belas artes, nos metarrelatos e que se propagou para a ciência, foi até nominado de “moda passageira”, mas vem conduzindo as reflexões críticas da contemporaneidade, tendo como principal característica a existência de novos problemas e a necessidade de novas soluções, ambos inseridos numa teia complexa que requer uma nova metodologia inerente aos conflitos surgidos.

Essa constatação de um novo formato de condução, repercute no Direito sob a forma de uma nova proposta: atrelada à Modernidade, sem dúvida, mas elegendo outras prioridades na realidade social, apresentam-se novos sujeitos, novos direitos e, conseqüentemente, nova tutela jurídica para dar conta de uma crise de fragmentação da razão.

Diante desse contexto, procurar-se-á construir uma teoria que permita dimensionar os reclamos da transformação e da mudança advindos dessa complexidade jurídica pós-moderna. Eleger-se-á um sujeito coletivo de direito, que possa, por meio de fundamentos teóricos, ressignificar conflitos até aqui insolúveis para o paradigma reinante, e oferecer alternativas consentâneas à realidade hoje vivida.

A Pós-Modernidade jurídica é inclusiva, contudo requer uma nova roupagem em institutos tradicionais concebidos na Modernidade, principalmente os advindos do direito privado: o contrato, a propriedade e, em especial, a família. Buscar-se-á nos fundamentos jurídicos a caracterização dos sujeitos, dos conflitos e dos instrumentos que propiciem um exercício democrático e participativo de tomada de decisões coletivas que signifiquem bem-estar, corresponsabilidade e desenvolvimento.

Cumpra esclarecer que se utilizou “Pós-Modernidade jurídica” em vez de “Pós-positivismo” ou “Neoconstitucionalismo” porque se parte de uma vertente metodológica que vai além das teorias citadas; que imanta realidade; que é casuística; e que entende que as respostas da ciência jurídica devem ser dadas, na verdade, para um novo sujeito de direito, o qual possui anseios e necessidades inalcançáveis para a Modernidade.

Nesse arcabouço de conflitos e decisões por que passa a humanidade, a via de tais respostas não pode ser limitada única e exclusivamente à norma jurídica. O ponto de partida é de que a lei por si só, por mais que seja a fonte nuclear do Direito sob a Modernidade, se vê atrelada a outras fontes jurídicas paraestatais que dão conta do encaminhamento, vertentes estas que são disponibilizadas pela teoria do pluralismo jurídico.

O pluralismo tem sua origem no início do século XX sendo que a utilização do termo pela primeira vez foi no âmbito da economia para descrever o expansionismo europeu. Ele se apresenta com diversas tipologias: antiga-moderna; conservadora-autoritária; progressiva-crítica, cabendo para a pesquisa esta última perspectiva e sua delimitação para o pluralismo jurídico (WOLKMER, 2006).

É de Santi Romano que advêm as contribuições filosóficas que serão, num primeiro momento, o baluarte das reflexões desse capítulo, em especial para a teoria do direito como instituição, considerada esta como um ente ou corpo social de forma estável, estruturada e permanente com pessoas integrantes, transforma-se num ordenamento que se movimenta conforme as normas aceitas pela Sociedade (ROMANO, 2008).

Afirmar-se que toda instituição é ordenamento e todo ordenamento é instituição importa admitir uma pluralidade de ordenamentos num território específico, em que determinada sociedade ou ordem social pode eleger, sobretudo, um ordenamento interno que tenha força jurídica perante seus integrantes, o que fomenta a imbricação de ordenamentos com diversas ordens: social, religiosa e

jurídica. Tudo isso culmina com a possibilidade de ressignificar *poder* por *ordenamento* para, imbuído de sua missão de sempre, o Direito não controlar, mas sim ordenar o social, abandonando-se a visão potestativa e recuperando a percepção da complexidade que está envolvido.

A teoria do pluralismo jurídico comunitário-participativo, apresentada por Antônio Carlos Wolkmer conduz o entendimento no sentido que diante da crise do paradigma do monismo jurídico estatal se possa construir o *novo* vinculando-se sistemas jurídicos eficazes para encaminhar os conflitos atuais, possibilitando-se, em especial, sistematizar uma Teoria Pós-Moderna do Direito.

A multiplicidade de práticas jurídicas num determinado espaço político que comungue conflitos e consensos ancorados em normas oficiais ou não, importa reconhecer que sujeitos sociais, agrupados, poderão ser produtores de decisões e deliberações extraídas das necessidades do próprio grupo e implementadas por instrumentos paralegais.

Nesse âmbito, averiguar-se-á se a família é incorporada pelo pluralismo jurídico comunitário-participativo, que a partir dos seus fundamentos: novos sujeitos coletivos de juridicidade; sistema das necessidades humanas fundamentais; reordenação política do espaço público; ética concreta da alteridade; e, racionalidade enquanto necessidade e emancipação, se possa promover uma ampliação da consciência jurídica, a traduzir-se em convivência e paz sociais, pautados na responsabilidade.

Procurar-se-á defender a ideia de que um objeto de investigação, tal como a família no âmbito desta Tese, comportará abordagem de outros paradigmas de análise, muito além daquele que orientou a positivação jurídica cujo contexto de abrangência se procura transformar. Para tanto foram reunidos elementos das inúmeras definições existentes na literatura consultada sobre o assunto e que adiante se desenvolve e analisa, tudo para chegar a um entendimento que atenda ao objetivo, nesse momento de apresentação dos marcos teóricos e fundamentos jurídicos, haja vista as premissas metodológicas e científicas inerentes à pesquisa.

## 1.1 A TEORIA A PARTIR DO MÉTODO

O conhecimento depende de condições físico-bio-antropo-sócio-histórico-culturais de produção e de condições sistêmico-lógico-linguístico-paradigmáticas de organização. Em consequência, pode-se deduzir, quanto mais conhece e compreende, mais é capaz de

reconhecer, de buscar o verdadeiro e de relativamente emancipar-se das suas condições de formação (MORIN, 2008, p. 33).

A história da humanidade demonstra que pensadores, cientistas e filósofos foram fundamentais para a evolução da espécie e que a dedicação em prol do conhecimento partiu de diferentes vertentes, como a expressão mítica, religiosa, histórica, científica e filosófica para assim poder conhecer o mundo. Esse *conhecer* advém de um processo que não pode ser linear, mas propício a receber rupturas e reconstruções nos conceitos, ideias e juízos que fazem parte da realidade. Para se estudar o processo de conhecimento, é necessário um método, que do latim *methodus* possui dois significados: qualquer pesquisa ou orientação de pesquisa; ou uma técnica particular de pesquisa. O primeiro é sinônimo de investigação ou doutrina, por exemplo, método dialético; o segundo é mais restrito e indica um procedimento de investigação organizado que garanta a obtenção de resultados válidos, como o método silogístico (ABBAGNANO, 2012, p. 780).

O método é o condutor da pesquisa e a metodologia cuida da programação conduzida, por isso os métodos não se confundem com metodologias; estas são “guias *a priori* que programam as pesquisas”, ao passo que o método será um auxílio para a estratégia programada que comportará descoberta e inovação (MORIN, 2008, p. 36).

O conhecimento, o método, a metodologia e a pesquisa inclinam-se para o fazer ciência, que é o grande legado salutar (às vezes, destrutivo) iniciado, desenvolvido e organizado pelo homem, o qual se vê diante da possibilidade de conhecer e dominar o mundo, certeza que se expressa de forma absoluta mas vem acompanhada de riscos.

Mesmo diante de tal legado, a grande descoberta que se tem neste século é a de que a ciência não é sinônimo de certeza, muito pelo contrário, pois as hipóteses que possibilitam a falseabilidade é que são passíveis de serem consideradas científicas. Importa, pois, afirmar que nem tudo que é científico é certo e a questão está na demarcação, em estabelecer um critério ou um sistema teórico que represente o mundo da experiência e permita distinguir as teorias científicas das teorias não científicas.

Nesse aspecto, a obra de Popper (1902-1994) é indispensável no âmbito de compreender que uma teoria não existe como tal senão à medida que aceita sua falseabilidade, assim afirma Popper (1975, p. 42, grifo do autor):

[...] só reconhecerei um sistema como empírico ou científico se ele for passível de comprovação pela experiência. Essas considerações sugerem que deve ser tomado como critério de demarcação, não a verificabilidade, mas a falseabilidade de um sistema. Em outras palavras, não exigirei que um sistema científico seja suscetível de ser dado como válido, de uma vez por todas, em sentido positivo; exigirei, porém que sua forma lógica seja tal que se torne possível validá-lo através de recurso a provas empíricas, em sentido negativo: *deve ser possível refutar, pela experiência, um sistema científico empírico.*

O problema da demarcação em admitir o que é científico e não científico desembocará na questão posta em debate nas últimas décadas: existe um método científico? A contestação dessa ideia – de que existe um método científico único e universal – adveio, sobretudo, de Feyerabend (1924-1994), o qual afirma que, diante da invenção, elaboração e utilização de teorias incompatíveis com outras teorias e com experimentos, fatos e observações, pode-se assinalar que “nenhuma teoria está jamais em concordância com todos os fatos conhecidos em seu domínio” (FEYERABEND, 1989, p. 79).

Em sua obra *Diálogo sobre o método*, o autor contrapõe o saber ao não saber e refuta a existência de autoridades institucionais em qualquer campo do saber onde apenas a curiosidade e a capacidade de refletir sobre o conhecimento adquirido são válidas. A obra contesta qualquer conformismo e convida o leitor a não se contentar com os lugares comuns, por mais plausíveis que pareçam. A ideia é criar um mundo novo onde imergir, para emergir depois “como uma pessoa diferente, que estabelece uma relação diferente com o mundo que a circunda, sobre o qual concebeu novas idéias” (FEYERABEND, 1991, p. 97).

Em 1975, Feyerabend publicou sua obra mais comentada: *Contra o método* (*Against method*). O pano de fundo do escrito é a necessidade de um pluralismo metodológico, num sentido de total ausência de regras metodológicas, exceto a regra metodológica que estipulou a ausência de regras, o que não permite a demarcação de o que é científico e o que não é científico, já que admite outras formas de conhecimento, como o filosófico, o ideológico e o religioso (RODRIGUES; GRUBBA, 2012, p. 143).

A proposta de Feyerabend (1989, p. 23) não é outra senão a

afirmação de que para o conhecimento *tudo vale*, seja por meio de uma metodologia anárquica, seja por meio de sua correspondente ciência anárquica. Nesse sentido, Feyerabend (1989, p. 34, grifo do autor) inaugura a permissividade científica ao declarar:

É claro, portanto, que a ideia de um método estático ou de uma teoria estática de racionalidade funda-se em uma concepção demasiado ingênua do homem e de sua circunstância social. Os que tomam do risco material da história, sem a preocupação de empobrecê-lo para agradar a seus baixos instintos, a seu anseio de segurança intelectual (que se manifesta como desejo de clareza, precisão, “objetividade”, “verdade”), esses veem claro que só há um princípio que pode ser defendido em *todas* as circunstâncias e em *todos* os estágios do desenvolvimento humano. É o princípio: tudo vale.

Isso significa que conduzir a ciência por meio de um método firme, imutável e incondicionalmente obrigatório, ou uma só regra que não foi violada, acaba burlando os resultados da pesquisa histórica. Há necessidade de não se limitar a algumas regras metodológicas ou mesmo violá-las, o que contribuirá para o progresso da ciência. Isso ocorreu com alguns pensadores que burlaram determinadas regras; diante do fato de não “se deixar limitar por certas regras metodológicas ‘óbvias’ ou porque involuntariamente as violaram” é que surgiram nobres teorias, como a cinética, a dispersão e a quântica (FEYERABEND, 1989, p. 29).

A teoria sustentada por Feyerabend deve ser observada com atenção, principalmente por não diferenciar o científico do não científico, o que se traduz numa “incerteza científica”, haja vista aceitar a existência de um único princípio da verdade universal: *tudo vale*. Em consequência, a história não seria ciência, conteria apenas interpretações sob o império do *nem tudo vale*, de que “todo o conhecimento que se quer científico deve ser aberto à crítica intersubjetiva, ou seja, deve ser passível de Debate Crítico Appreciativo (DCA)” (RODRIGUES; GRUBBA, 2012, p. 161). Esse DCA, como também é chamado, permite decidir quais explicações e soluções devem ser inteiramente eliminadas, parcialmente eliminadas e quais devem sobreviver mesmo que provisoriamente.

O destaque que merece o autor austríaco, *mutatis mutandis*, é sua disponibilidade em refletir sobre os contornos da ciência sem

permanecer no invólucro da própria ciência – por isso que o conhecimento científico para ele admite outras formas de conhecimento, como a filosofia, a ideologia e a religião.

Russo (1996, p. 319), parafraseando Feyerabend (1989), considera ingênuo adotar um método único para fundamentar um conhecimento verdadeiro, ingenuidade esta que provém de um desejo de segurança intelectual e de envolvimento com clareza e precisão, por isso, é necessário inventar e elaborar teorias que sejam inconsistentes com o ponto de vista comumente aceito, mesmo que este se confirme e seja de aceitação geral.

A afirmação de construção do conhecimento baseado em posicionamentos religiosos ou políticos evidencia, para Feyerabend, que “inexiste uma separação entre cada dimensão do conhecimento humano” e que a possibilidade do livre desenvolvimento dos pesquisadores culmina “numa anarquia total no âmbito do conhecimento, impedindo a existência de uma ou ao menos pretensa segurança ou verossimilitude” (RODRIGUES; GRUBBA, 2012, p. 144). Em outras palavras, a complexidade e a transformação paradigmática desafiam a certeza, para além da pretensa “segurança jurídica” das leis, a que se refere o paradigma da Modernidade, explanado adiante.

À vista dessa insegurança científica, o próprio filósofo expõe a necessidade de se afastar o chauvinismo científico<sup>3</sup>, a inaugurar a anarcoepistemologia ou o anarquismo metodológico, do qual advém uma postura que permite a proliferação de teorias – a uniformidade não é benéfica para a ciência, pois impede o poder crítico. O anarquismo é um “excelente remédio para a epistemologia e para a filosofia da ciência”; um “anarquista é como um agente secreto que participa do jogo da Razão para solapar a autoridade da Razão (Verdade, Honestidade, Justiça e assim por diante)” (FEYERABEND, 1989, p. 19, 69).

Diante dessa *permissividade científica*, para o autor anarquista, a explicação mais viável para o conhecimento científico seria, justamente, a história; para isso, ele convida especialistas e leigos, profissionais e diletantes, mentirosos e amantes da verdade a contribuírem para o enriquecimento da cultura, já que a tarefa do cientista “não é mais a de buscar a verdade ou a de louvar ao Deus ou a de sistematizar

---

<sup>3</sup> O autor utiliza o termo “chauvinismo científico” referindo-se ao patriotismo exagerado que se tem para com as afirmações científicas, ou seja, o que é compatível com a ciência deve permanecer, o não compatível com a ciência deve perecer (FEYERABEND, 1989, p. 19, 69).

observações” ou a de “aperfeiçoar as previsões”, mas a de “tornar forte o argumento fraco”, para garantir o movimento do todo (FEYERABEND, 1989, p. 41).

Segundo Rodrigues e Grubba (2012, p. 147), para o filósofo austríaco, não é possível que haja teoria do conhecimento, mas somente uma história – incompleta – do conhecimento, haja vista que a objetividade é uma ilusão, mesmo na perspectiva de que a ciência trata de um conhecimento objetivo e não subjetivo (cientista).

Por outro lado, como apontar os pressupostos das observações que se realizam? Nesse ponto, ele sinaliza para uma “visão externa”: “[...] não podemos descobrir o mundo a partir de ‘dentro’. Há necessidade de um padrão ‘externo’ de crítica”. Nesse movimento, cita a contraíndução na perspectiva de não substituir um conjunto de regras por outras do mesmo tipo, mas “de convencer o leitor de que *todas as metodologias, inclusive as mais óbvias, têm limitações*”. Por isso seu objetivo é apontar os limites e as irracionalidades de algumas regras que são ditas como fundamentais (FEYERABEND, 1989, p. 42-43, grifo do autor).

A intenção de abordar, mesmo que perfunctoriamente, autores como Popper e Feyerabend<sup>4</sup> nesse intróito não é outra senão demonstrar a necessidade de rompimento com a unicidade metodológica como condição prévia para nova abordagem da Família como instituição jurídica; esses autores abrem a possibilidade de significar o não científico e inauguram a possibilidade de “falseamento” das teorias que se autoproclamam verdadeiras. Nesse movimento epistemológico, as divergências que surgem em relação ao método, à científicidade e igualmente à teoria são importantes, por outro lado, o objetivo almejado é a aproximação da verdade. No caso da Ciência do Direito, essa “aproximação da verdade” é refutada sob o argumento de que não é pesquisa “científica”, mas “atividade parecerista”, eis que não se recolheria todo o material disponível, mas tão somente o que vem ao encontro da Tese a ser defendida; também, que não se “procura no conjunto do material um padrão de racionalidade e inteligibilidade, para depois formular uma tese explicativa – o que é [...] o padrão de um

---

<sup>4</sup> Em agosto de 1948, Paul Karl Feyerabend foi aluno de Karl Raimund Popper, o qual ensinava filosofia. Em 1951, escolheu Popper para ser seu supervisor no Ph.D., em Londres. Em 1953, Popper convidou-o para ser seu assistente, fato que implicava deixar Londres e seguir para Viena. O cargo de assistente tinha sido aprovado, mas Feyerabend recusou o convite (FEYERABEND, 1996, p. 79-80, 93, 96, 105-106).

trabalho acadêmico em Direito” (NOBRE *et al.*, 2005, p. 31).

Então, o que seria a verdade para a pesquisa jurídica? A norma jurídica? O parecer? Direciona-se a resposta para o padrão externo de crítica, mencionado por Feyerabend, que se aplica muito bem na interpretação da Ciência do Direito, cuja necessidade advém de observar a norma, o parecer, o conflito a partir de pressupostos alternativos, que conduzirão criticamente as condições para se produzir ou não a “certeza”. A pesquisa que investigará, no caso a constituição da família, necessitará vencer as amarras do mundo globalizado e individualista para poder aproximar-se da “certeza”, que outra coisa não é senão a sua transformação paradigmática. No entanto, o que se observa é que no campo do Direito há estranhas e sinuosas vias “nessa quase inconsciente procura de *ius* onde não há senão *lex*” (GRAU, 2014, p. 18, grifo do autor). Cumpre ter presente que nem tudo é contido pela norma jurídica; ela até pode, em sua elaboração, apreciar aspectos externos, mas sua “aceitabilidade” requer constatações críticas do mundo filosófico, econômico, político, cultural e religioso para ser eficaz aos seus destinatários.

Muito embora tenham sido tecidas reflexões contestando a “onipotência” do método científico, como único e universal, que pode medir qualquer grandeza, a intenção é afirmar que “regras e procedimentos não podem ser deduzidos *uma vez por todas* de uma suposta estrutura (metatemporal) da racionalidade humana, mas devem ser ‘inventados’ a cada vez em relação a cada situação e a cada objetivo” (FORNERO, 2012, p. 780, grifo do autor).

O empenho recai sobre o método científico, ou seja, aquele que possibilita a verificação dos resultados, e por isso ganha a qualificação de “científico”: por produzir ciência; que se justifica porque utiliza, e esse é o objetivo da pesquisa, uma teoria, que nasce do confronto de dois paradigmas – Modernidade e Pós-Modernidade – e que importa uma abordagem diferenciada no reconhecimento dos conflitos e na tutela jurídica dada a eles, para tanto, é necessário, averiguar a questão do método na Ciência do Direito.

## 1.2 O MÉTODO PELO VIÉS DO PARADIGMA E DA MATRIZ DISCIPLINAR

A pesquisa segue na direção de uma teoria jurídica que utiliza a noção, comparação e complementaridade de “paradigma” como método, por meio do cotejo de dois paradigmas – Modernidade e Pós-Modernidade – para chegar a um terceiro ou mesmo a um novo, que

possibilite a elaboração de propostas diante dos conflitos complexos pós-modernos; vale dizer, com a “cabeça fora do paradigma” da Modernidade (PILATI, 2015).

O desafio vem entoado por essa proposição de ir além, apresentar o dever jurídico com a higidez a que ele faz jus. Anteriormente a isso, pauta-se a interpretação dada pelas ciências sociais ao conceito de paradigma; apresenta-se o seu desdobramento multiparadigmático para atender, além de outras ciências, à ciência do Direito.

As teorias do conhecimento se pautaram no movimento de cientistas e filósofos em busca de afirmações que, em suma, trariam bem-estar para a humanidade, sempre na instigante intenção de aproximação da verdade e da certeza. Uma revolução científica geraria uma transformação do modo de pensar, do mundo do pensamento e do mundo pensado, significando mudar de crença, mudar de ser e mudar de universo. Um exemplo nessa linha é extraído da Astronomia: Ptolomeu afirmou ser a Terra o centro do Universo e os planetas girariam em seu redor, caracterizando um sistema geocêntrico. Tal teoria serviu à humanidade para compreender que a Terra estaria parada no centro do Universo, contudo a descoberta de Copérnico revolucionou o pensamento hegemônico ao afirmar que a Terra e os outros planetas giram em torno do Sol, de acordo com um sistema heliocêntrico (MORIN, 2011a, p. 283-284)<sup>5</sup>.

A confirmação das hipóteses, a resolução de problemas e a incomensurabilidade dos paradigmas colocariam em xeque o protagonista dessas discussões: o homem. Questiona-se, portanto: será o conhecimento o fato propulsor de todas as riquezas no decurso do

---

<sup>5</sup> A revolução copernicana é exemplo de revolução paradigmática, nos seguintes termos: “Naturalmente, o sistema geocêntrico do mundo, estabelecido milenarmente, não constituía um paradigma: era uma doutrina. Mas essa doutrina escondia um paradigma de centralidade/hierarquia que privilegiava o homem e o seu habitat colocando-os no centro do mundo; este foi o paradigma atingido. A revolução copernicana não afetou nenhum dos componentes planetários do sistema anterior; realizou somente uma permutação hierárquica entre a Terra e o Sol, imobilizou o Sol e pôs a Terra em movimento, o que bastou para mudar, simultaneamente, o mundo e o lugar do homem no mundo. As verdades antropocêntricas foram abaladas. As verdades religiosas, atingidas. A autoridade e a infalibilidade do poder espiritual, alteradas. Ao mesmo tempo, a revolução paradigmática abria uma problematização inscrita na problematização generalizada, iniciada pelo Renascimento, que iria atuar constantemente sobre a cultura europeia” (MORIN, 2011a, p. 283-284).

próximo milênio? Sim e não, segundo Besnier (1996, p. 115)<sup>6</sup>. Sim, se os homens crescerem e agirem no risco consentido e na audácia dos perpétuos começos; não, se se alimentarem do fantasma da reconciliação com a realidade, ancorada na religião de um saber absoluto ou na religião de uma totalidade finalmente encontrada.

No passado, a antinomia entre fé e verdade científica necessitava ser revisitada; a ânsia do saber impulsionava a encontrar e justificar verdade e certeza; queria-se mais, buscava-se mais. O desejo de descobrir o mundo e realizar o possível é marcado pela razão, pauta do conhecimento, que possui significados distintos dependendo de sua época: na Antiguidade, a razão era propriedade da Natureza; na Idade Média, prendia-se a um Divino destinado ao homem; na Idade Moderna, a razão é a possibilidade de autonomia e possui fim em si mesmo.

A razão na Modernidade não tem outro significado senão a correspondência de uma cultura científica, de uma sociedade ordenada e de indivíduos livres, ou seja, um mundo governado por ela, traduzindo-se numa autonomia universalizante, que tem como marco filosófico o princípio da moral kantiana (TOURAINÉ, 1994, p. 17-31).

Uma das formulações do imperativo categórico é a chamada Fórmula da Autonomia apresentada por Immanuel Kant<sup>7</sup>, que, em sua obra *Fundamentação da Metafísica dos Costumes*<sup>8</sup>, descreve-a como “a

---

<sup>6</sup> O filósofo francês Jean-Michel Besnier (1950), em sua obra *Teorias do Conhecimento*, propõe uma reflexão-leitura sobre “conhecer o conhecimento” e “metafísica do conhecimento”. Na primeira abordagem, ele reflete como cientistas e filósofos teceram o conhecimento em diversas épocas. Uns partiram do sujeito, outros do objeto, alguns talvez na simultaneidade de ambos ou sem a presença de sujeito e objeto. Ao apresentar diversas teorias, centrou-se nas convergências e divergências ditadas por elas. Destaca que o conhecimento é a grande fonte de riqueza presente no século XXI. Já na segunda parte da obra traz uma reflexão “metafísica do conhecimento”; vale dizer, conhecer é computar, é conectar, é por seleção natural, é fazer emergir, é reduzir à unidade. Utiliza-se das ciências cognitivas para explicar uma produção de conhecimento em que a sabedoria do homem é solidária da sua vontade de interrogar as fontes e as vias do conhecimento (BESNIER, 1996).

<sup>7</sup> Immanuel Kant (1724-1804), filósofo alemão, é um dos mais importantes pensadores dos tempos modernos. Nasceu em Königsberg, no leste da Prússia, atual Kaliningrado, onde morreu dois meses antes de completar oitenta anos. Sua contribuição filosófica foi extremamente significativa tanto para a compreensão cartesiana da modernidade quanto para a nova compreensão da Filosofia (MILOVIC, 2006, p. 498; SANDEL, 2014, p. 136).

<sup>8</sup> A obra *Fundamentação da Metafísica dos Costumes* foi escrita em 1785,

vontade pela sua máxima se possa considerar a si mesma ao mesmo tempo como legisladora universal” (KANT, 2000, p. 76).

Kant (2000) anuncia o princípio supremo da moralidade partindo dos juízos da consciência comum para ir em busca do princípio racional que os fundamenta. A contribuição foi identificar os traços essenciais de sua concepção de moral, que tem na razão seu fundamento; logo, ações praticadas com inclinações não estão equivocadas mas, para o filósofo, não possuem valor moral, portanto sua teoria não está pautada numa moral de sentimento, tampouco de desejos, mas na elevação do homem em direção ao que há de universal nele: a razão.

Na sequência, a vontade manifestada pelo ser humano deve ser uma “boa vontade”, uma boa intenção para aquela ação, sem inclinações, pautada principalmente por um dever. Este está dissociado de obrigações fornecidas pelas leis da natureza, leis civis, penais, religiosas; cumpre-se uma lei universal, uma vontade que se une à razão e a torna prática.

Kant (2000, p. 68) interpreta que:

Todo o ser racional existe como fim em si mesmo, não só como meio para o uso arbitrário desta ou daquela vontade. Todos os objetos das inclinações têm somente um valor condicional, pois, se não existissem as inclinações e as necessidades que nelas se baseiam, o seu objeto seria sem valor.

Inobstante o subsídio de Kant (2000), antes de sua teoria moral, buscou-se, principalmente no século XVII, ultrapassar o conhecimento mítico e traçar um método propriamente científico e racional, com o que se pode destacar o empirismo de Francis Bacon (1561-1626) e o racionalismo de René Descartes (1596-1650). Esses autores centraram-se na grande questão do “papel desempenhado pela experiência na constituição do saber” (BESNIER, 1996, p. 33-36). E o confronto foi lançado: eis que de um lado afirmou-se que todo conhecimento devia partir de uma experiência empírica, ou seja, o conhecimento derivava integralmente da experiência – empirista; de outro, que o conhecimento

---

sendo o primeiro de vários trabalhos sobre filosofia moral. *Grundlegung zur Metaphysik der Sitten* (Fundamentação da Metafísica da Moral) é o título da obra alemã; o vocábulo *Sitten* significa “moral”, contudo, quando feita a tradução portuguesa, optou-se pela substituição de “moral” por “costumes”, por isso *Fundamentação da Metafísica dos Costumes* (KANT, 2000, p. 11, nota prévia do tradutor).

para se constituir deveria solicitar instrumentos não deduzíveis da experiência, mas sim única e exclusivamente da razão – racionalista.

Para Morin (2008, p. 21), mesmo diante desse contexto pluralista que contempla as duas teorias supramencionadas e outras tantas que tiveram conotação expressiva no decorrer dos séculos, os fundamentos do conhecimento atravessaram uma crise que teve seu início na filosofia. Na Modernidade, a filosofia enfrentou a dialética entre um fundamento seguro para o conhecimento e o retorno do espectro da incerteza. No século XIX, a crise esteve circunscrita à própria ideia de fundamento ou um fundamento sem fundo, posto que a dedicação da filosofia contemporânea não é outra senão relativizar o conhecimento, não somente buscando fundamentos seguros, mas principalmente desconstruindo-os e interrogando-os.

Não refutar a crise, mas propor um novo ponto de vista para as teorias filosóficas do conhecimento seria traduzir, inequivocamente, a premissa de que conhecer não é nunca mais do que afirmar razões para acreditar na verdade de um enunciado; portanto, para a teoria do conhecimento assim ser considerada, necessita de um sujeito cognoscível e um objeto a conhecer. O teórico do conhecimento observa a realidade como seu objeto, mas reflete sobre os sinais e caminhos adotados que irão além dele próprio. Para se definir a natureza da ciência e justificar a procura da verdade, devem-se observar os limites do saber, os objetos acessíveis e as competências psicológicas do sujeito (BESNIER, 1996, p. 13-69).

É preciso considerar, também, que, além de fatores internos (sujeito e objeto), fatores externos, como a política, exemplificada pela democracia, e a economia, com a troca econômica, constituem condições salutaras para a autonomia do conhecimento científico, pois se tem um ambiente propício para críticas e novas teorias, o que seria de extrema fragilidade num ambiente totalitário ou monárquico marcado por interesses do dirigente ou monarca. A grande revolução cultural cognitiva ocasionada pelo cristianismo – Idade Média – foi aos poucos cedendo espaço para o comércio de ideias; e estas, devido à estrutura da cultura, à organização social e à prática histórica, puderam produzir conhecimento direcionado para o bem da humanidade, como a descoberta do código genético, mas também para o mal, como o extermínio de pessoas com as bombas nucleares de Hiroshima e Nagasaki (MORIN, 2011a, p. 26-49).

A compreensão que se ostenta ao se discorrer sobre conhecimento não é outra senão a almejada responsabilidade do ser humano em seus atos, pois ele é o protagonista e regulador da ciência.

Nesse sentido, refuta-se o reducionismo da ciência, por dois fatores: ela não pode, em sua metodologia, ser limitada em seus princípios explicativos; tampouco reduzida a uma unidade; imprópria, também é a postura ontológica da ciência de que as coisas emanem de uma entidade última que possui a verdade (BESNIER, 1996, p. 114).

A busca da verdade sobre o conhecimento só tem finalidade se se busca através do conhecimento, o que importa envolvimento, pois os erros, as insuficiências – a falseabilidade popperiana, comentada anteriormente – e as mutilações de pensamento tenderão a ser mais ou menos significativas quando for exercido aquele conhecimento, ou seja, é na prática científica que se observa a utilidade da descoberta ou da não descoberta (MORIN, 2008, p. 33-34).

Após algumas sinalizações sobre teoria do conhecimento, porque conhecer está no rol das significativas descobertas que propiciem a formação e o desenvolvimento da humanidade, estreita-se o assunto para apresentar a utilização do termo “paradigma” no campo gnosiológico. De antemão, informa-se que “paradigma” foi utilizado primeiramente pela filosofia para depois servir às ciências naturais, que têm na epistemologia kuhniana seu marco a partir da constatação de revoluções científicas. “Paradigma”, em grego *παράδειγμα*, significa “modelo” ou “exemplo”. Platão empregou essa palavra no primeiro sentido, ao considerar como paradigma o mundo dos seres eternos, do qual o mundo sensível é imagem. Aristóteles utilizou o termo no segundo significado, ou seja, “exemplo” (ABBAGNANO, 2012, p. 864).

A ruptura epistemológica com a ciência clássica embalou o pensamento de Thomas Samuel Kuhn<sup>9</sup>, que no século XX introduziu nas ciências naturais e físicas e, conseqüentemente, nas comunidades respectivas a possibilidade de ocorrerem revoluções científicas. Mais do que um filósofo, Kuhn foi um historiador da ciência que avaliou as descobertas científicas, sua historicidade, para descrever, ao fim, a revolução. Quando dirigiu seus estudos para a história da ciência, observou que tanto os sociólogos quanto os psicólogos possuíam controvérsias sobre os fundamentos das ciências sociais, situação que não se evidenciava, por exemplo, entre os colegas da astronomia, física, química ou biologia. Diante desse contexto, a intenção kuhniana não foi

---

<sup>9</sup> O norte-americano Thomas Samuel Kuhn (1922-1996) foi físico, historiador e filósofo da ciência. Publicou *A Estrutura das Revoluções Científicas* em 1962; nela há 21 definições diferentes de “paradigma”. Mas é no pós-fácio que ele elabora a noção de “matriz disciplinar” e “exemplar”, os dois sentidos abordados pelo paradigma (KUHN, 2011).

outra senão descobrir essa diferença e o papel desempenhado na pesquisa científica, o que ele considerou de “paradigma”. No início de sua obra *A Estrutura das Revoluções Científicas*, a consideração sobre paradigma é entoada como as “realizações científicas universalizantes reconhecidas que, durante algum tempo, fornecem problemas e soluções modelares para uma comunidade de praticantes de uma ciência” (KUHN, 2011, p. 13). Em outro momento da obra, já com cunho sociológico, “paradigma é aquilo que os membros de uma comunidade científica partilham e, inversamente, uma comunidade científica consiste em homens que partilham um paradigma” (KUHN, 2011, p. 221, grifo do autor).

Epistemologicamente, não se tem uma definição de “paradigma”, mas sim os contornos em que ele surge: ocorre no ambiente científico e social; não é imutável; seu objeto de estudo são questionamentos ou respostas; é coletivo, pois pertence à comunidade científica.

Kuhn (2011, p. 222) esclarece o que entende por “comunidade científica”: afirma que ela é formada por praticantes de uma especialidade científica, pois eles foram submetidos a uma iniciação profissional e a uma educação similar, absorvendo a mesma literatura técnica e dela extraíndo as lições que compartilham.

No transcorrer da obra, Kuhn (2011) tece inúmeras considerações distintas acerca de “paradigma”, conceito inerente à sua epistemologia, o que suscitou sua manifestação, em 1969<sup>10</sup>, com a escrita do *posfácio* para dirimir equívocos, dúvidas e responder as críticas.

Partindo-se da definição kuhniana, após a escrita do posfácio, paradigma possui dois sentidos: como matriz disciplinar, ou seja, num sentido global, abarcando todos os interesses partilhados por um grupo científico – “matriz” são os elementos de vários gêneros que estão previamente ordenados e “disciplinar” refere-se ao fato de que os pesquisadores estão envoltos em uma disciplina específica; o segundo sentido entoa o exemplar, isto é, isola um gênero particularmente importante de interesse e considera que o resultado que determinada comunidade científica atingiu pode constituir o fundamento da prática ulterior (KUHN, 2011, p. 228-229).

A matriz disciplinar, como um sentido do paradigma, possui quatro elementos que a qualificam: generalizações simbólicas, modelos, valores e exemplares. O exemplar, no pensamento maduro de Kuhn (2011), é a noção principal de paradigma, pois é por meio de exemplares

---

<sup>10</sup> Thomas Samuel Kuhn publicou *A Estrutura das Revoluções Científicas* em 1962.

que o cientista aprende, ensina e produz ciência; tal constatação se evidencia quando se observa que os exemplos estão contemplados entre os elementos da matriz disciplinar.

Diante do arcabouço teórico apresentado, a proposta cinge-se em utilizar “paradigma”, no sentido de matriz disciplinar, na interpretação da Ciência do Direito, o que se fará adiante marcado pelo intuito de apropriar-se da epistemologia kuhniana para, ao fim, compreendê-la como ciência multiparadigmática<sup>11</sup>, que no sentido empregado na pesquisa, deve-se interpretar “multiparadigmático” não a partir de paradigmas dominantes que se sucedem ou substituem o anterior por meio de uma ruptura, mas a convivência de vários paradigmas igualmente legítimos ao mesmo tempo.

Outrossim, observa-se que o paradigma contempla a originalidade, pois o apresentado não comporta precedentes e requer a coletividade, o grupo como destinatário dessa realização científica, traduzida pela lei, teoria, aplicação e instrumentação. Afirma-se que “a transição sucessiva de um paradigma a outro, por meio de uma revolução, é o padrão usual de desenvolvimento da ciência amadurecida”, além de que, para ser aceita como paradigma, uma teoria deve parecer “melhor que suas competidoras, mas não precisa (e de fato isso nunca acontece) explicar todos os fatos com os quais pode ser confrontada” (KUHN, 2011, p. 32-38).

A interpretação de Kuhn (2011) circunscreve-se numa ciência “amadurecida” que anda aos flancos com refutação da teoria antiga, o que evidencia, por um lado, um absolutismo e, por outro, a presença de relativismo, e propicia a constatação da presença de uma crise de paradigmas. Com esse espírito, Kuhn (2011, p. 116) sinaliza a crise paradigmática e destaca que a crise pode findar com a emergência de um novo candidato a paradigma e também com um movimento de aceitação, sendo que dessa transição pode surgir uma nova tradição de ciência normal, pois está longe de ser uma articulação e cumulação do velho paradigma, já que o novo paradigma se estabelece nos seguintes termos:

---

<sup>11</sup> O prefixo *multi* tem origem do latim *multus* e significa “muito”, “muitos”. Disponível em: <<https://origemdapalavra.com.br/site/palavras/multi/>>. Acesso em: 4 fev. 2015.

É antes uma reconstrução da área de estudos a partir de novos princípios, reconstrução que altera algumas das generalizações teóricas mais elementares do paradigma, bem como muitos de seus métodos e aplicações. Durante o período de transição haverá uma grande coincidência (embora nunca completa) entre os problemas que podem ser resolvidos pelo antigo paradigma e os que podem ser resolvidos pelo novo. Haverá igualmente uma diferença decisiva no tocante aos modos de solucionar os problemas. Completada a transição, os cientistas terão modificado a sua concepção da área de estudos, de seus métodos e de seus objetivos.

Havendo crise, há espaço para revoluções científicas<sup>12</sup>, caracterizadas pelas mudanças e controvérsias que ocorrem no mundo interior do trabalho científico; por exemplo, Copérnico, Newton e Einstein forçaram a comunidade a “rejeitar a teoria científica anteriormente aceita em favor de uma outra incompatível com aquela” (KUHN, 2011, p. 25). Assim, os episódios dos cientistas citados alteraram o padrão do que deveria ser considerado um problema ou uma solução.

Wolkmer (1997, p. 64-66) elucida, parafraseando Kuhn, que a noção de crise refere-se ao conceito de paradigma ordenado a partir de

---

<sup>12</sup> O comentado historiador da ciência teoriza que a transição paradigmática ou, melhor, a substituição do paradigma velho pelo novo se efetua em duas circunstâncias: os problemas que provocam crises e profissionais novos na área em crise que estão desvinculados das regras anteriores. “Os manuais que estivemos discutindo são produzidos somente a partir dos resultados de uma revolução científica. Eles servem de base para uma nova tradição de ciência normal. Ao examinarmos a questão de sua estrutura omitimos obviamente um problema. Qual é o processo pelo qual um novo candidato a paradigma substitui seu antecessor? Qualquer nova interpretação da natureza, seja ela uma descoberta ou uma teoria, aparece inicialmente na mente de um ou mais indivíduos. São eles os primeiros a aprender a ver a ciência e o mundo de uma nova maneira. Sua habilidade para fazer essa transição é facilitada por duas circunstâncias estranhas à maioria dos membros de sua profissão. Invariavelmente tiveram sua atenção concentrada sobre problemas que provocam crises. Além disso, são habitualmente tão jovens ou tão novos na área em crise que a prática científica comprometeu-se menos profundamente que seus contemporâneos à concepção de mundo e às regras estabelecidas pelo velho paradigma” (KUHN, 2011, p. 185).

uma estrutura absoluta de pressupostos pertencentes a uma comunidade científica, o que refuta a concepção científica técnico-positivista predominante. A intenção kuhniana é atribuir à comunidade científica a resolução de problemas que o paradigma anterior não se habilitava a resolver, assim tanto a resolução das crises como o processo de substituições dos paradigmas resultam numa “revolução científica consensualizada”.

Com as considerações de paradigma e a ocorrência de revoluções científicas diante do marco teórico kuhniano, parte-se para a observância da Ciência do Direito nesse contexto. É cediço que a intenção de Kuhn não foi outra senão a aplicação de sua teoria às ciências naturais e físicas, mas como historiador da ciência ele também preocupou-se com as ciências humanas e sociais, fato que se comprova com a descrição do conceito sociológico de “paradigma” descrito anteriormente.

A postura epistemológica de Kuhn é de uma concepção relativista da ciência, marcada por “rupturas não-cumulativas e por processos contraditórios marcados por superações revolucionárias”, o que importa assumir uma nova proposta paradigmática do Direito o repensar de questões existentes na “crise dos paradigmas dominantes e as rupturas dos modelos de fundamentação” (WOLKMER, 1997, p. 65). Isso significa um revisitar as estruturas jurídicas “absolutas” e permitir que outras possam surgir diante do vácuo que se apresenta e clama por solução.

Nesse mesmo tom, mas com outro enfoque, tem-se que a seiva que percorre a ciência jurídica são fatos da vida, fenômenos sociais, que normatizados indicam as condutas necessárias para convívio social harmônico e por si só não se coadunam com as características da epistemologia abordada; não se poderia considerar que ocorre uma revolução científica de sentido kuhniano, tampouco se usa a pesquisa normal como solucionadora de problemas no ordenamento jurídico por uma incompatibilidade de metodologias. Explica-se: diante do fato de a Ciência do Direito estudar um “fenômeno universal de adaptação” (PONTES DE MIRANDA, 1972a, p. 301), não se poderia prescindir de seus acontecimentos consecutivos envolvendo sujeitos e objetos que desembocarão na consecução da norma, essência da ciência jurídica. Isso de certa forma afastaria a ocorrência de uma revolução científica, posto que esta, numa afirmação kuhniana, se caracteriza pela não cumulatividade de saberes de outras teorias para o surgimento da teoria nova; ora, a nova é o núcleo duro, com expressão de originalidade que veio com a descoberta, refutando a antiga situação não presenciável *en passant* nas ciências humanas e sociais, já que são ciências cumulativas

de saberes.

Sendo assim, a revolução é uma mudança encampada pela comunidade científica, e sua configuração se opõe à mudança cumulativa, por isso abandona as “generalizações compartilhadas [...] que, regra geral, detinham força tautológica”. A teoria do conhecimento contemporânea utiliza a categoria “paradigma” para designar fatos, teorias e métodos que não correspondem ao mesmo contexto traçado por Thomas S. Kuhn, ou seja, não possuem as mesmas características materiais para serem considerados paradigma. Desta forma, interessante destacar certa banalização na utilização do termo, o que desvirtua a concepção kuhniana, pois, quando ele fala em “revolução paradigmática, demonstra que sua ideia de paradigma está vinculada às mudanças revolucionárias da ciência, referindo-se às ciências naturais e não às ciências humanas” (RODRIGUES; GRUBBA, 2011, p. 12-14).

Mesmo diante de posicionamentos contrários anteriormente tecidos, tem-se a liberdade de expressar uma fenda de luz que tem como brilho a permissividade de utilizar “paradigma” em outras ciências, além das naturais e físicas. Há uma proposta de articulação entre paradigma e matriz disciplinar para as Ciências Humanas, em especial a História, o que de forma estendida aplica-se ao Direito, que poderia apresentar uma alternativa teórica para esses campos dos saberes, dado que são teorias multiparadigmáticas. Isso significa que na ambiência das ciências sociais e humanas oferece-se uma rede de paradigmas e posicionamentos teóricos que farão parte da produção do conhecimento naquela área específica e com a convergência deles, sem rupturas – possibilita-se a comunicação entre mundos distintos. Assim, “os cientistas sociais, habitantes de uma diversificada federação de planetas teóricos, tornaram-se excelentes tradutores uns dos outros, e exercem desde há muito uma sofisticada diplomacia teórico-metodológica” (BARROS, 2010, p. 433).

Como dito alhures, quando se fala em rupturas paradigmáticas na Ciência do Direito, à luz da epistemologia de Kuhn, tem-se que a utilização do termo “paradigma” é imprópria para esse campo do conhecimento, “ao menos da forma como ele se desenvolve: um conhecimento cumulativo, que não apresenta rupturas revolucionárias no sentido exposto pelo autor estudado” (RODRIGUES; GRUBBA, 2012, p. 136). Contudo, é notória a utilização não só da expressão “paradigmas científicos” mas também de “paradigmas linguísticos”, “paradigmas éticos”, “paradigmas teológicos” (FORNERO, 2012, p. 864), o que permitiria o enunciado “paradigmas jurídicos”.

Destaca-se que, mesmo diante de críticas ao uso da expressão

“paradigma” na Ciência do Direito, por estar vinculada à compreensão de revolução científica e os destaques serem circunscritos às ciências naturais, poder-se-ia definir a “dogmática jurídica estatal como um autêntico paradigma positivista, revestido da exigência básica de uniformização e sistematização mediante o consenso da comunidade científica dos juristas” (WOLKMER, 1997, p. 66).

Ademais, sustentar a adoção do termo paradigma num sentido de matriz disciplinar no Direito, importa utilizar alguns princípios gerais no vasto universo jurídico e abrigar dentro de si certo número de paradigmas concorrentes. Essa proposta compreenderia a interpretação em generalizações simbólicas, modelos, valores e exemplares, elementos que estão encravados no pensamento de matriz disciplinar como sentido de paradigma. Na sequência, apresenta-se, por meio de comparações, o que contemplaria a matriz disciplinar e sua respectiva referência na Ciência do Direito.

As generalizações simbólicas são expressões ou símbolos aceitos, sem discussões ou dissensos, pela comunidade científica, e que foram compartilhadas (KUHN, 2011, p. 229). Na Ciência do Direito, existem alguns símbolos aceitos por toda a comunidade – a saber: art. (artigo), *caput* (cabeça de um enunciado), § (parágrafo) –, utilizados na confecção da lei e incontestados, que possuem um mesmo significado mesmo em paradigmas concorrentes; por exemplo, o art. tem a mesma função independentemente de a qual formato pertença – lei, decreto ou resolução.

Os modelos também estão inseridos na matriz disciplinar e são compromissos coletivos que têm a função de fornecer à comunidade as analogias ou metáforas preferidas, e “auxiliam a determinar o que será aceito como explicação ou como uma solução de quebra-cabeça e, inversamente, ajudam a estabelecer a lista dos quebra-cabeças não solucionados e a avaliar a importância de cada um deles” (KUHN, 2011, p. 230-231). A Ciência do Direito possui fatos da vida relevantes que não são contemplados pela incidência da norma, o que permite utilizar a analogia para resolver o caso concreto que não tenha no ordenamento jurídico regras específicas com um “modelo” semelhante, ou seja, uma norma que apresente semelhanças fundamentais com a situação a ser julgada – colmatando-se, assim, a lacuna da lei, a partir dos “modelos”.

Além das generalizações simbólicas e dos modelos, os valores também são compartilhados, pois os cientistas comungam de um sentimento de pertencimento a uma comunidade (KUHN, 2011, p. 231). Inserindo-se na dimensão jurídica, ter-se-ia a dignidade humana como um “valor” intrínseco a todo jurista, que vem estampado como

fundamento da República Federativa do Brasil.<sup>13</sup>

Um último elemento pertencente ao contexto da matriz disciplinar é o exemplar; nas palavras de Kuhn (2011, p. 234):

Com essa expressão quero indicar, antes de mais nada, as soluções concretas de problemas que os estudantes encontram desde o início de sua educação científica, seja nos laboratórios, exames ou no fim dos capítulos dos manuais científicos. Contudo, devem ser somados a esses exemplos partilhados pelo menos algumas das soluções técnicas de problemas encontráveis nas publicações periódicas que os cientistas encontram durante suas carreiras como investigadores. Tais soluções indicam, através de exemplos, como devem realizar seu trabalho. Mais do que outros tipos de componentes da matriz disciplinar, as diferenças entre conjuntos de exemplares apresentam a estrutura comunitária da ciência.

Para a Ciência do Direito, os “exemplos” conduzem a comunidade científica, que pode, a partir das fontes jurídicas romanas, por exemplo, indicar os contornos fundamentais do paradigma num sentido de matriz disciplinar, isto é, num sentido generalizado, num universo mais amplo que permite a convergência de paradigmas e não a sucessão de paradigmas únicos. O “exemplo” repercute no fato de que o resultado obtido por uma comunidade científica no passado serve para constituir o fundamento da prática do presente e, quiçá, do futuro. A lição que se apresenta advém das fontes romanas; em especial para a família, vale dizer, o caráter da família romana era solidamente organizado e constituía-se uma verdadeira escola de disciplina, marcada por uma severa autoridade paterna – mesmo que o filho a ela se submetesse por absoluto respeito, fazia-o também por amor (BORNECQUE, 1976, p. 141). Importa identificar a autoridade que se vê juridicizada, hoje, no poder familiar, instituto de direito privado que estabelece direitos e deveres que devem permear a convivência entre

---

<sup>13</sup> “Art. 1º. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...] III – a dignidade da pessoa humana” (BRASIL, 1988).

pais, mães e filhos.

Desta forma, mesmo diante do posicionamento contrário de que seria incompatível, metodologicamente, utilizar paradigma para a Ciência do Direito, perante os motivos já expostos, nota-se que a destinação de paradigma num sentido de matriz disciplinar teria sustentabilidade na seara jurídica. No mesmo sentido, mas sob outra perspectiva, tem-se que a intuição de Kuhn, de que “a ciência atua sob um rígido comando invisível, estava correta e por extensão abriu caminho à desmistificação da Modernidade, mediante uma visão ampliada do conceito de Paradigma” (PILATI, 2015, p. 14), interpretação que ratifica a adoção das considerações sobre paradigma na presente pesquisa.

Além de adotar as considerações teóricas de Kuhn no que se refere a paradigma, apresenta-se a ideia de que diante da crise opera-se uma revolução, e isso ocorre na Ciência do Direito, frente a um esgotamento do paradigma da legalidade que atinge definições e sistemas, o que sugere uma superação que vai “além dos meios de regulamentação instituídos e até agora dominantes (normas costumeiras, judiciais e legais)”, para admitir a “existência concorrente e paralela de expressões normativas não-estatais, não derivadas dos canais oficiais e formalizadas, mas emergentes das interações e das flutuações de um processo de auto-regulação em constante recriação” (WOLKMER, 1997, p. XV).

Em 2000, Thomas S. Kuhn escreveu *O caminho desde a Estrutura: ensaios filosóficos* (doravante *Caminho*), uma coletânea de textos tardios cuja proposta foi esclarecer questões polêmicas advindas após a publicação de *A estrutura das revoluções científicas* (doravante *Estrutura*). Entre as reflexões ajustadas e rebatidas pelo autor, para a presente pesquisa, o interesse foca-se no tratamento dado às revoluções científicas e nas considerações tecidas para o paradigma. Como mencionado alhures, a interpretação na *Estrutura* era de que o paradigma pertencia à comunidade – coletivo – e era um conjunto de crenças e ideias assumidas por um determinado grupo; mas no posfácio da obra, escrito sete anos após a primeira publicação, “paradigma” foi substituído pela noção de “matriz disciplinar”, ou seja, contemplando generalizações simbólicas, modelos, valores e exemplares. Contudo, no *Caminho*, as considerações partem de outra vertente, as alterações taxonômicas e léxicas estariam a “definir” o paradigma, por isso expressões da primeira consideração apresentadas na *Estrutura* ficariam mais difíceis de se caracterizarem. Importa afirmar que a noção de “paradigma” de outrora cede lugar à de léxico e as revoluções científicas

são descritas como mudanças nas categorias taxonômicas ou lexicais. Equivale a dizer que as hipóteses elaboradas após uma revolução nem sempre podem ser adequadamente descritas na linguagem do paradigma, pois o que caracteriza as revoluções “é a mudança em várias das categorias taxonômicas que são pré-requisitos para descrições e generalizações científicas” e isso tem uma ligação estreita com a linguagem, posto que a “violação ou distorção de uma linguagem científica anteriormente não problemática é a pedra de toque para a mudança revolucionária” (KUHN, 2006, p. 41-45).

Nota-se que Kuhn escreveu o *Caminho* em 2000, foi traduzido para o português em 2006, e Edgar Morin publicou *O Método*, que referencia Kuhn, em 2007, o que permite imantar as lições kuhnianas com as de Morin. Este, não tão preso à aplicabilidade de paradigmas nas ciências naturais, mas refletindo profundamente sobre o sistema das ideias, apresenta uma redefinição da teoria kuhniana, inclusive inspirado nas reflexões trazidas pelo *Caminho*, o que, novamente, ambienta o paradigma na Ciência Jurídica.

Na obra *O método 5: a humanidade da humanidade*, Morin (2007b, p. 298-308) apresenta um glossário que explica vários termos usados nas obras constantes de sua coletânea – entre eles, está “paradigma”. Nesse texto, Morin indica a obra *A estrutura das revoluções científicas* como referência e afirma que o termo “paradigma” foi desenvolvido e redefinido em *Métode 4* (2011a, p. 204-238), que traz algumas reflexões que contextualizam tal noção, por exemplo: o paradigma contém os conceitos fundamentais ou as categorias-chave da inteligibilidade, bem como o tipo de relações lógicas de atração/repulsão (conjunção, disjunção, implicação) entre os conceitos ou categorias. Os indivíduos conhecem, pensam e agem conforme os paradigmas, culturalmente inscritos neles. Por isso a definição de “paradigma” agrega um caráter semântico para dar sentido; um caráter lógico, pois determina as operações lógicas; e um caráter ideológico com a associação, eliminação e seleção que vigem a organização das ideias. É em razão desse triplo sentido generativo e organizacional que o “paradigma orienta, governa, controla a organização dos raciocínios individuais dos sistemas de ideias que lhe obedecem” (MORIN, 2011a, p. 261).

Novamente aparece a premissa coletiva, ou seja, mesmo com raciocínios individuais, é o sistema de ideias que conduz, logo não há a posse de um paradigma por um indivíduo isolado e sim por uma comunidade, nem que seja particularizada. As habilidades de um cientista – o “ver” ou “perceber” – estão condicionadas a uma percepção

de educação específica, por isso a linguagem, o uso de termos específicos tem relevância na comunidade científica a qual ele pertence (BOEIRA; KOSLOWSKI, 2009, p. 90-115). Novamente, a interpretação parte de aspectos léxicos e taxonômicos, pois há uma dicionarização de vocábulos e uma classificação das palavras, que definem o paradigma.

Morin (2008, p. 23) sustenta que a crise do século é inseparável da crise do conhecimento contemporâneo e das ideias, pois o núcleo refere-se ao problema original do pensamento, que é a descoberta de que não há fundamento seguro para o conhecimento e por isso ele comporta buracos negros e sombras. Mesmo essas incerteza e relatividade não significam a corrosão do conhecimento, mas sim a probabilidade de transformação em exigências cognitivas fecundas.

A análise teórica em comento elenca uma situação que talvez não tenha sido objeto da teoria kuhniana, mas que, ao se ampliar para um sistema de ideias, ganha aplicabilidade e reconhecimento: a coexistência, comparação e complementaridade entre paradigmas, a confirmação de uma superação da disjunção traçada por Descartes, no século XVII. O paradigma cartesiano separa sujeito de objeto; alma de corpo; espírito de matéria; qualidade de quantidade; finalidade de causalidade; sentimento de razão; liberdade de determinismo; existência de essência. No entanto, o homem necessita, diante dessa disjunção, saltar de um estado para outro, salto que cada um dá natural e inconscientemente, por exemplo: um pesquisador científico é objetivista em seu laboratório com suas experiências, mas é subjetivista na relação com os colegas, com os mestres. Logo, “a própria vida cotidiana de cada um é determinada e afetada pelo grande paradigma” (MORIN, 2011a, p. 273).

As lições de Morin (2008, p. 79-80) sustentam o tom de que:

Um mesmo paradigma não para de impor um antagonismo insuperável às nossas concepções do espírito e do cérebro. Estas permanecem condenadas à disjunção, à redução (do espírito ao cérebro) ou à subordinação (do cérebro ao espírito). A Grande Disjunção que reina na cultura ocidental desde o século XVII ventilou o cérebro no reino da Ciência, submetendo-o às leis deterministas e mecanicistas da matéria, enquanto o espírito, refugiado no reino da Filosofia e das Humanidades, vive na imaterialidade, na criatividade e na liberdade.

Considerando que a “grande disjunção” pautou o conhecimento nos últimos séculos e conduziu o “desenvolvimento” das sociedades, preferencialmente das modernas, observa-se certa instabilidade nas diretrizes dos vários campos do saber para as gerações futuras. Essa inquietação movimenta as dimensões filosófica, científica, econômica, política, jurídica, religiosa, social e cultural; ora, um olhar atento é necessário para traçar algumas possibilidades de minimização das dicotomias e, juntamente com essa posição, um olhar corajoso para aventar novos rumos e novas possibilidades, principalmente no âmbito jurídico.

Pilati (2011) dimensiona o que está posto – Modernidade – e o devir, indicando características que permitam reconhecer uma metodologia na projeção das mudanças e transformações das instituições, identificando-a como paradigma da Pós-Modernidade jurídica.

O paradigma, como articulador de conceitos fundamentais, está pautado na disjunção, ditada por Morin (2008), citada alhures, sustentada pelos campos do saber, como sujeito/objeto, alma/corpo, sentimento/razão, quantidade/qualidade. Tal dissociação não deixou de visitar a ciência jurídica e estabeleceu público/privado e Estado/indivíduo, ou seja, a dicotomia moderna não permite ir além do proposto, porque contraria as próprias regras estabelecidas pelo contexto que criou, alimentou e sustentou, fato que demonstra que a desagregação agora é sua constante ameaça.

Mesmo traçando as bases da Modernidade e sua crise de sustentabilidade, a intenção não é descartar as vantagens e as conquistas, mas inserir um terceiro elemento às dicotomias jurídicas citadas – o público/privado/coletivo e Estado/indivíduo/sociedade –, formando-se uma trilogia que tem no âmago um novo homem: que possui sua propriedade privada mas respeita a função social dessa mesma propriedade; que vem ao encontro da grande manifestação jurídica, a coletividade; que se desenha no ambiente, na saúde, no patrimônio cultural (PILATI, 2013a), bem como na família.

A utilização de paradigma como método consistiria em tomá-lo como instrumento de oposição, comparação e complementaridade entre Modernidade e Pós-Modernidade. Nesse sentido, as características da Modernidade estariam postas na centralização do indivíduo e do Estado, na representação política com democracia indireta, na atividade econômica e no individualismo. Por outro lado, a Pós-Modernidade centra-se na participação política soberana da sociedade, “na noção de sujeito coletivo, de bens coletivos, no âmbito dos direitos sociais

fundamentais”, pautados na Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB). A diferenciação que se faz desperta a consciência para o que se tem no plano jurídico, o que se pode ter e como se pode ter, pois a Modernidade “parte da norma para os fatos, sob o primado absoluto da lei representativa, pondo em segundo plano a realidade dos bens, dos sujeitos e dos processos”. Já a Pós-Modernidade tem outra espinha dorsal: ela “parte do fato, do conflito em sua inteireza, na busca da decisão justa, ou seja, pela autocomposição e de *iure constituendo*”<sup>14</sup> (PILATI, 2015, p. 10).

Referenciando, novamente, Morin (2011a, p. 273), tem-se que o paradigma da Pós-Modernidade não pode deixar de “dar uns saltos” na Modernidade, e talvez buscar nesta as experiências/vivências que estão postas no campo cultural, político, econômico, religioso e jurídico. Assim, garimpando o conhecimento da dimensão jurídica, quiçá possa configurar-se uma Teoria Pós-Moderna do Direito de cunho multiparadigmático – para a partir da união de saberes apresentar um arcabouço que possibilite identificar novos sujeitos coletivos de juridicidade, os quais postulam o reconhecimento de novos direitos e clamam a análise do conflito em sua inteireza, para assim ser prestada a devida tutela jurídica.

As lições da Modernidade servem como mola propulsora na avaliação do que deve permanecer e do que é necessário refutar para assim ir-se tecendo o “que vem depois”, num sentido de continuidade, mas também de rupturas, de surgimento do “novo”, do devir.

### 1.3 AS BASES DA MODERNIDADE NO OCIDENTE: VENCER A DICOTOMIA

Acomodada a ambiência de paradigma e sua função como método, que perpassa pela conotação de multiparadigmático e por questões léxicas e taxonômicas, parte-se para a dimensão da Modernidade e Pós-Modernidade como marcos da pesquisa. Há certa dificuldade em defini-las, pois são termos polissêmicos que não contemplam uma conceituação unívoca. Parte-se da Modernidade e seus contornos para, após compreendê-la por meio dos seus fundamentos, observar sua “dominação” econômica, política, social, jurídica, filosófica, religiosa, científica e cultural. Mesmo diante de algumas divergências no que se refere a contexto, época e local de surgimento da

---

<sup>14</sup> *Iure constituendo* é uma expressão latina que significa “do direito de constituir”.

Modernidade, ter-se-á uma explanação que contempla um raciocínio não estigmatizado desse paradigma, a fim de que se possa analisar a significância deste projeto e vistar o arcabouço que se apresenta para a Pós-Modernidade.

Modernidade “refere-se a estilo, costume de vida ou organização social que emergiram na Europa a partir do século XVII e que ulteriormente se tornaram mais ou menos mundiais em sua influência” (GIDDENS, 1991, p. 11). A Modernidade é constituída como um conjunto de transformações culturais, sociais, econômicas e políticas, sustentadas por ideais filosóficos com vistas à reconfiguração das relações humanas e sociais (BITTAR, 2009, p. 35).

Para Touraine (1994, p. 36), o período moderno iria da Renascença à Revolução Francesa e aos princípios da industrialização em massa da Grã-Bretanha, pois o objetivo era mais pôr em ordem do que em movimento as organizações do comércio, as regras de câmbio, a criação de uma administração pública e do Estado de Direito.

Muito embora se sinalize época e local, sabe-se que o paradigma *moderno*<sup>15</sup> não comporta a análise de um só elemento, uma única data de nascimento, porque ele é um “macroconceito cujas fronteiras são fluidas” (MORIN, 2011b, p. 19). Mas algumas características se podem pontuar para analisar a Pós-Modernidade, a fim de propor, metodologicamente, que se vivencia uma fase de transição paradigmática.

O prefixo “pós” anteposto ao termo “moderno” traz uma dose de ambiguidade, que pode variar e se prestar a diversas leituras, podendo descrever diferentes cenários ou panoramas de superação, sucessão ou

---

<sup>15</sup> O significado de “moderno” advém de “*Modernus*, no latim vulgar, significa o recente. O recente, o novo não eram mais especificamente qualificados, não mais no início da Era Moderna, no século XVII, do que na Idade Média. A famosa querela entre os antigos e os modernos constitui, assim, em saber se os escritores atuais eram melhores do que os antigos. A maioria optava pela comunidade dos antigos, porque o ancestral era percebido como o fundamento, o modelo, o princípio e, dentro dessa visão, não podia ser senão o melhor. O moderno era, portanto, uma degradação em relação ao antigo” (MORIN, 2011b, p. 17). Esse entendimento também se refere ao moderno como um tempo cronológico após a Antiguidade, “Embora o substantivo *modernitas* (junto com o par antitético de adjetivos *antiqui/moderni*) já fosse empregado em um sentido cronológico desde a Antiguidade tardia, nas línguas europeias da época moderna, o adjetivo ‘moderno’ foi substantivado só muito mais tarde, aproximadamente nos meados do século XIX e, pela primeira vez, ainda no domínio das belas-artes” (HABERMAS, 2000, p. 13-14).

cesura do *moderno* (DINIZ, 2006, p. 647, grifo do autor).

A importância do início da Modernidade tem seu valor, contudo é o longo período que ela conduz que evidencia suas principais características e as discutíveis consequências, como refere Touraine (1994, p. 68):

As novas sociedades industriais adquirem uma capacidade de intervenção tão grande sobre si mesmas que elas se atiram com todas as forças na concepção mais orgulhosa, mais conquistadora da sua modernidade. O homem não tem mais natureza nem direitos naturais; ele só é o que ele faz de si mesmo, e seus direitos são sociais. A razão não é mais pensamento, descoberta de uma ordem; torna-se força de transformação histórica, e a ideia de sociedade, que era mecânica, torna-se orgânica. De um golpe desaparece a separação entre Sujeito e sociedade, o homem se torna um ser inteiramente social e histórico. Triunfo da ideologia modernista, tão completo, tão violento que será necessário esperar um século para vê-lo contestado e para que reapareça a distância entre a racionalização e o Sujeito pessoal.

No mesmo tom, mas em outra direção, Giddens (1991, p. 12) afirma que, mesmo que se tenha um período de tempo e uma localização geográfica inicial, são as características da Modernidade que estão em segurança em uma caixa preta. Certamente todo esse mistério se traduz na situação de que a Modernidade era uma ideia, que se tornou por acréscimo uma vontade, “mas sem que fosse rompido o vínculo entre a ação dos homens e as leis da natureza e da história, o que assegura uma comunicação fundamental entre o século das luzes e a era do progresso” (TOURAINÉ, 1994, p. 70).

A religião e a moral se mantêm abertas pela cultura da Idade Média e do Renascimento até aparecer o desenvolvimento das ciências, que tem em Galileu, Copérnico, Pascal, Descartes, Newton, Hobbes, Locke alguns dos seus expoentes. Todo esse movimento empregado pelas ciências vem retratado por Villey (2005, p. 587), que preconiza:

[...] o tema se impõe à história da filosofia: a antiga ciência aristotélica, conservada pela escolástica, era parte integrante de uma filosofia; a ciência moderna pretendeu primeiro existir de forma independente, afastada da filosofia; era apenas manha passageira e divórcio aparente, pois tamanha é a necessidade de unidade da mente humana que ela acabou por exigir e provocar em seguida uma filosofia nova, mais conforme à sua estrutura.

Epistemologicamente, a Modernidade se comportou como um momento em que a ciência e a tecnologia garantiriam um controle da natureza e da vida social, evidenciando características de certezas e imutabilidades. No entanto, as incertezas e as mutabilidades apareciam de forma complexa<sup>16</sup>, exigindo uma explicação do mundo, o que levou a uma “revisão profunda dos padrões epistemológicos dominantes” e suscitou um novo paradigma que pudesse compreender essa realidade complexa apresentada e irresolúvel até então (CUNHA, 2006, p. 230).

A permissividade de suscitar um “novo paradigma” reverencia a constatação de que “Há um desassossego no ar.” (SANTOS, 2002, p. 41). Essa afirmação conduz a uma insegurança no presente pelo contorno que se manifesta e uma incerteza no futuro que se aproxima mas ainda é amorfo. Esse abismo (MORIN, 2011b)<sup>17</sup> está marcado por

---

<sup>16</sup> *Complexus*: aquilo que é tecido conjuntamente. “É um fenômeno quantitativo, a extrema quantidade de interações e de interferências entre um número muito grande de unidades. De fato, todo sistema auto-organizador (vivo), mesmo o mais simples, combina um número muito grande de unidades da ordem de bilhões, seja de moléculas numa célula, seja de células no organismo (mais de 10 bilhões de células para o cérebro humano, mais de 30 bilhões para o organismo). Mas a complexidade não compreende apenas quantidades de unidade e interações que desafiam nossas possibilidades de cálculo: ela compreende também incertezas, indeterminações, fenômenos aleatórios. A complexidade num certo sentido *sempre tem relação com o acaso*. Assim, a complexidade coincide com uma parte de incerteza, seja proveniente dos limites de nosso entendimento, seja inscrito nos fenômenos. Mas a complexidade não se reduz à incerteza, *é a incerteza no seio de sistemas ricamente organizados*” (MORIN, 2007a, p. 35).

<sup>17</sup> Abismo porque, “quando um sistema é incapaz de tratar seus problemas vitais, ou ele se desintegra, ou, em sua própria desintegração, é capaz de se metamorfosear em um metassistema mais rico, hábil para tratar seus problemas” (MORIN, 2011b, p. 14).

transformações de ordem cultural, econômica, política, social, filosófica, religiosa e jurídica, que compõem uma essência conceitual, léxica e ideária específica de cada dimensão citada, nominada “paradigma”, como abordado alhures.

Por outro enfoque, que vai além de encontrar início, local e principais definições da Modernidade, eleva-se o pensamento de Touraine (1994, p. 9) quando, ao analisar a ideia de Modernidade, traz que o triunfo da razão foi o grande farol que iluminou a escuridão que se tinha na cultura científica, na sociedade ordenada e nos indivíduos livres, e que esses segmentos foram os grandes mantenedores de uma afirmação que perdurou por três séculos.

As lições de Touraine (1994, p. 17, grifo do autor) são no sentido de que a Modernidade não é mais pura mudança ou uma sucessão de acontecimentos, pois:

[...] ela é difusão dos produtos da atividade *racional*, científica, tecnológica, administrativa. Por isso, ela implica a crescente diferenciação dos diversos setores da vida social: política, economia, vida familiar, religião, arte em particular, porque a racionalidade instrumental se exerce no interior de um tipo de atividade e exclui que qualquer um deles seja organizado do exterior [...].

Ademais, a ideologia modernista não se reduziu às ideias da filosofia das luzes; ela liderou a ordem econômica por meio do capitalismo, que introduziu no seio das sociedades a economia de mercado, configurando “a independência desta em relação aos objetivos próprios do poder político ou religioso e aos efeitos das tradições e dos privilégios” (TOURAINÉ, 1994, p. 32).

O contexto econômico se apresenta na Modernidade, pelo viés de uma sociedade burguesa e capitalista, embalada pela Revolução Industrial. Indubitavelmente, suas propostas de circulação de bens e mercadorias; livre comercialização entre os povos; permissividade da mais-valia; descoberta de terras na América; negociações com o Oriente – trouxeram um alento para ressignificar práticas medievais. Não se olvide que a ordem religiosa e a científica atravessaram remodelações ou até rupturas, pois se observava a religião aliada ao Estado (pensamento pagão crescendo a teologia cristã) e a ciência como a grande reveladora dos mistérios da humanidade. Assim, a constituição da Modernidade, além de fatores de ordem econômica, religiosa e

científica, baseou-se na dimensão intelectual, com a abertura de universidades, como Bolonha e Paris, caracterizando-se como centros de pensamento lógico-rationais e políticos que referenciavam soberania, governo central e legislação (BITTAR, 2009, p. 37-42).

Giddens (1991, p. 21) também informa que “a força transformadora principal que modela o mundo moderno é o capitalismo”; tanto é assim que a ordem social emergente é capitalista quer em seu sistema econômico, quer em outras instituições.

Na mesma direção, mas com outro enfoque, Mialle (2005) sinaliza a necessidade de observar o modo de produção. Este advém das relações entre os homens, os quais, independentemente de suas vontades, desenvolvem forças produtivas; e o modo de produção da vida material condiciona o processo de vida social, política e intelectual, atingindo diversas instâncias, inclusive a jurídica, foco da presente pesquisa. Essas instâncias são conexas (determinismo) e acabam refletindo no economicismo e voluntarismo. O primeiro sustenta que a estrutura econômica é a “base real” da sociedade, logo a instância jurídica estaria vinculada e ter-se-ia uma ciência econômica do Direito. O segundo admite o Direito como expressão da vontade da classe dominante, devendo atender seus interesses. Tais correntes acabam falseando a possibilidade de uma ciência jurídica e sinalizam a problemática do sujeito – vale dizer, um sujeito autor da História, causa única e última dos acontecimentos.

Percebe-se que a Modernidade se desenha utilizando várias telas – a razão, o sistema capitalista e o sujeito –, todas envoltas na grande associação que tem como pano de fundo a razão<sup>18</sup>. Modernidade e razão não se separam; renunciar a uma é rejeitar a outra, até porque a “ideia de modernidade substitui Deus no centro da sociedade pela ciência, deixando as crenças religiosas para a vida privada”, podendo-se afirmar que “Modernidade é o mundo governado pela razão” (TOURAINÉ, 1994, p. 18-21).

O ideário moderno, como processo histórico, durou séculos e foi caracterizado por laicização, autonomia, liberdade, industrialização, capitalização, estruturação do Estado, progresso, centralização do poder; por isso termos como “sujeito”, “ordem”, “soberania” e “Estado” fazem parte do vocabulário moderno (BITTAR, 2009, p. 42-43).

---

<sup>18</sup> Razão é o “[...] referencial de orientação do homem em todos os campos em que seja possível a indagação ou a investigação. Nesse sentido, dizemos que a R. é uma *faculdade* própria do homem, que o distingue dos animais” (ABBAGNANO, 2012, p. 969, grifo do autor).

Touraine (1994, p. 36) alia a concepção filosófica de Modernidade à econômica, ou seja, razão e sistema capitalista, numa espécie de libertação e revolução num processo inteiramente endógeno, que parte do interior para se expressar. E esse processo endógeno gerou uma instabilidade promovida por uma experiência paradoxal entre excessos de determinismo e excessos de indeterminismos, ganhou conotação quando simultaneamente se convivia com a ordem e a desordem, a repetição acelerada e a desestabilização das expectativas, pois as catástrofes pessoais e coletivas eram mais prováveis, os projetos de vida eram sinônimos de riscos inseguráveis, cuja dedução não era outra senão um tempo caótico e catastrófico (SANTOS, 2002, p. 41).

Tanto Giddens (1991, p. 11) como Touraine (1994, p. 99) sinalizam o limiar de uma nova era, um novo tipo de sistema social que urge, posto que a força libertadora da Modernidade enfraquece à medida que ela mesma triunfa.

Assim, Santos (2003, p. 34) é enfático quando afirma que se está vivenciando uma fase de transição paradigmática entre o paradigma da Modernidade e um paradigma novo, sem nome, por isso designado paradigma da Pós-Modernidade. Ora, observa-se que a ciência moderna, que tudo pretendia para tornar a vida social e individual progressiva, viu-se convertida a enfrentar um problema sem solução que gerava inúmeras irracionalidades, ou seja, ela própria.

Touraine (1998, p. 19) não utiliza a expressão “pós-modernidade”, mas sinaliza o futuro marcado pela ciência, técnica e poderio, que, no entender dele, estão contemplados pela Modernidade. Já Giddens (1991, p. 11) sugere que esse novo tipo de sistema social, mais que um estado de coisa precedente, está chegando a um encerramento – pós-modernidade, pós-modernismo ou sociedade pós-industrial.

Desata-se a incompreensão que permeia a transição quando se observa que, traçando a Modernidade como um processo histórico, tem-se que nenhuma ruptura se faz do dia para a noite, nenhuma transformação se dá de um instante para o outro, nenhuma desconstituição de paradigmas se faz sem maiores comprometimentos das estruturas envolvidas. Assim, “a modernidade parece se diluir na pós-modernidade, enquanto esta traga os restos sobreviventes do espírito da modernidade” (BITTAR, 2009, p. 25).

As características de uma sociedade moderna indicavam que seria “racionalmente organizada, protetora dos interesses por todos corretamente entendidos e socialmente justa, uma vez que se fundava sobre um princípio absoluto de igualdade” (TOURAINÉ, 1998, p. 15).

Entretanto, observa-se também um lado sombrio da Modernidade, marcado pelas guerras, com um número expressivo de conflitos militares envolvendo perdas substanciais de vidas, cujos números não se contabilizavam nos séculos XVIII e XIX (GIDDENS, 1991, p. 19).

Diante de todo esse contexto, procurou-se explorar ideias e conceitos de inteligibilidade, léxicos que pautam o paradigma da Modernidade e o que se tem como sinalizações para a Pós-Modernidade. Enfim, são inúmeras as razões que admitem uma instabilidade e complexidade, contudo o grande dilema que paira ainda sobre a Pós-Modernidade é o de se ela significaria uma fase intermediária ou avançada dentro da Modernidade ou simbolizaria o início de uma nova etapa no devir sócio-histórico. Disso tudo, extrai-se que a interpretação dada por teóricos, entre eles Jürgen Habermas, é a de que a crise é *na* Modernidade; no entanto, teóricos sociais pós-modernos, como Boaventura de Souza Santos, entendem que a crise é *da* Modernidade.<sup>19</sup>

A afirmação habermasiana “Modernidade – um projeto inacabado”<sup>20</sup> quer dizer que “a modernidade não pode e não quer tomar dos modelos de outra época os seus critérios de orientação, *ela tem de extrair de si mesma a sua normatividade*”. Desta forma, não é outro o entendimento senão o de que o projeto está apenas incompleto, podendo ser colmatado com recursos extraídos dos instrumentos analíticos, políticos e culturais desenvolvidos pela própria Modernidade. Por isso, a Modernidade vê-se referida a si mesma, sem a possibilidade de apelar para subterfúgios, o que explica “a suscetibilidade da sua autocompreensão, a dinâmica das tentativas de ‘afirmar-se’ a si mesma, que prosseguem sem descanso até os nossos dias” (HABERMAS, 2000, p. 1-12, grifo do autor).

Russo (1996, p. 329) comenta que Habermas ao se referir ao projeto da Modernidade afirma uma intencionalidade implícita de todo projeto e o caráter dinâmico dele mesmo, pois permite absorver a crise na Modernidade e sair favorecido dela.

---

<sup>19</sup> “Num certo sentido, ‘pós-modernidade’ implica um momento histórico, ou seja, uma certa conjuntura temporal que se processa ‘após a modernidade’. Isso importaria na necessidade de refinamento da própria ideia de ‘modernidade’ aí contida, uma vez que se a expressão ‘pós-modernidade’ pretende significar algo, e neste algo está presente uma historicidade, então aquilo que ocorre após a modernidade só pode ser um fenômeno que ou compreende, ou supera, ou, no mínimo, implica a ‘modernidade’” (BITTAR, 2009, p. 23).

<sup>20</sup> Discurso pronunciado por Jürgen Habermas em setembro de 1980, quando recebeu o Prêmio Adorno, em Frankfurt (HABERMAS, 2000, p. 1).

Por outro viés, Santos (2003) afirma que o projeto cultural da Modernidade não pode ser findado com termos modernos, eis que não se conseguiria vencer as amarras que a própria Modernidade preparou. Ele defende “algo novo”, uma mudança paradigmática expressada por descontinuidades e não meramente subparadigmática, como afirma o entendimento habermasiano (SANTOS, 2003, p. 93).

Santos (2003, p. 77) afirma que o projeto cultural da Modernidade se assenta em dois pilares fundamentais: o pilar da regulação e o pilar da emancipação. O pilar da regulação se sustenta no princípio do Estado, fundado em Hobbes, em o *Leviatã*; no princípio do mercado, referenciado por Locke; e pelo princípio da comunidade, cuja referência está na obra de Rousseau. Por sua vez, o pilar da emancipação perpassa pelas racionalidades: a racionalidade moral prática da ética e do direito; a racionalidade cognitivo-instrumental da ciência e da técnica; e a racionalidade estético-expressiva da arte e da literatura. Esses pilares se articulam entre si e possibilitam afirmar que o Estado e seu contrato social estão diretamente ligados à questão do direito e suas amarras, fazendo com que ele cumpra o mínimo ético na distribuição do direito; já o mercado se conecta com a ciência e a técnica, pois é nele que se encontram a concorrência e a individualidade necessárias; a comunidade articula-se privilegiadamente com a racionalidade estético-expressiva, pois é nela que estão as ideias de identidade e comunhão necessárias para a contemplação estética. Na regulação, o Direito exerce um papel central com sua racionalidade própria, amarrando o tecido social a um modelo político e jurídico da Modernidade. A grande expressão, não por acaso, é o *Leviatã* hobbesiano, que exerce o poder político sob um formato jurídico-normativo, e passa a ser o modelo dessa sociedade em que poder e direito são duas expressões das amarras do pilar regulatório.

A constatação de pilares de regulação e emancipação na Modernidade dá conta de que nem o Estado, nem o mercado e nem a comunidade conseguem afastar uma desregulação social, caracterizada pelo agravamento da injustiça social, pela concentração de riqueza e exclusão social, pela devastação ecológica – o que contribui para a emergência de um novo paradigma, “o paradigma de um conhecimento prudente para uma vida decente” (SANTOS, 2003, p. 89-91; SANTOS, 1996, p. 37).

Nesse sentido, poder-se-ia apresentar a pauta de uma “desmodernização” como um enfraquecimento das relações sociais, políticas e econômicas, de um lado, e das identificações culturais, individuais e coletivas, de outro. Isso faz com que os dois componentes

da Modernidade marcados pelo mundo das redes, trocas mercantis globalizadas, informações e privatização de bens, adicionados ao mundo das comunidades, com suas identificações e reivindicações, se apresentem, se não se coadunarem, em uma ameaça a sua própria manutenção, o que obriga “a procurar um novo princípio de ligação e de combinação entre os dois níveis” que podem se separar e “destruir, se não existir nenhuma nova forma de articulação entre ambos, toda unidade da cultura, da sociedade e da personalidade” (TOURAINÉ, 1998, p. 58-60).

Segundo as lições de Pilati (2013a), na Pós-Modernidade, há um acréscimo na dicotomia Estado/indivíduo, incluindo-se a sociedade, já que a separação entre sociedade e Estado é marca da Modernidade. Para Touraine (1994, p. 103), essa inclusão da sociedade aproxima a ideia de sociedade como conjunto, sistema ou corpo social, e apresenta a ideia de sociedade e a realidade da vida social, aberta, mutável e pluralista.

Diante do colacionado, percebe-se que dissecar o paradigma da Modernidade requer uma abordagem filosófica, econômica e jurídica para assim conceber, complementar e interpretar a Pós-Modernidade. Mais do que uma época, a Modernidade importou uma consciência que se traduziu para a humanidade como um modo de *ser* e também de *ter*. Imbuído desse contexto, opta-se por contemplar uma outra era, uma nova consciência que supera as dicotomias cartesianas e ascende para uma politomia marcada por um sujeito que está no centro, no caso, no umbigo das preocupações jurídicas. Por isso comentar sobre Pós-Modernidade importa, no âmbito do Direito, por exemplo, aceitar certa impotência ante os conflitos que se apresentam, mas também reconhecer uma clarividência na condução de tais superações, buscando o encaminhamento mais adequado e justo.

#### 1.4 A PÓS-MODERNIDADE: O DEVIR

Como a pesquisa propõe um contorno marcado pela Modernidade, optou-se por refletir sobre sua origem e configuração para, assim, poder observar a Pós-Modernidade, ambientada em uma transição paradigmática. Mencionou-se a dificuldade em encontrar um só marco para a Modernidade, o que de certa forma influencia a dimensão que se propaga para o paradigma da Pós-Modernidade, requerendo várias contribuições para se delinear sua pauta, a iniciar pela definição.

O paradigma cultural da Modernidade constituiu-se antes de o modo de produção capitalista se ter tornado dominante e extinguir-se-á

antes deste deixar de ser dominante. A extinção da Modernidade conjuga dois aspectos complexos: a superação e a obsolescência. Tanto o excesso quanto o déficit no cumprimento de promessas gerou um vazio ou uma crise, que passa por uma situação de transição, é semicega e semi-invisível, o que dificulta nomeá-la adequadamente, razão pela qual tem sido chamada de pós-modernidade (SANTOS, 2003, p. 76-77).

Diniz (2006, p. 647), ao que parece, leciona que a primeira alusão ao termo “pós-moderno” foi elaborada pelo filósofo alemão Rudolf Pannwitz, em 1917, que identificou o pós-moderno com o niilismo<sup>21</sup> reinante na cultura ocidental do século XX. Em 1930, o termo “pós-modernismo” reapareceu no mundo hispânico pelas mãos do escritor espanhol Federico de Onís, com a ideia de ingresso de um estilo na crítica literária hispânica, um desafio lírico com expressão das mulheres, “uma poesia rigorosamente contemporânea”. Traçou-se uma reflexão sobre as origens da Pós-Modernidade e salientou-se que o estilo pós-moderno adveio primeiramente da cultura (estética), depois ganhou outras conotações. O termo tinha cunho poético: uma teoria estética aliada a uma história profética (inovação poética com revolução política), o que ocasionava certa acomodação entre arte e sociedade (ANDERSON, 1999, p. 10-26).

No mesmo sentido, mas sob outra perspectiva, no âmbito dos estudos históricos, o emprego do termo “pós-modernismo” ressurgiu em 1939 com Arnold Toynbee<sup>22</sup>, que designou de Idade Pós-Moderna o período histórico subsequente à guerra franco-prussiana (1870-1871), que prepararia o caminho para o posterior advento da Primeira Guerra Mundial (DINIZ, 2006, p. 647; RUSSO, 1996, p. 318).

Por isso, a vertente não era somente cultural, albergava também

---

<sup>21</sup> O termo “niilismo” – do latim *nihil*, “nada” – “[...] indica em geral uma concepção ou uma doutrina em que tudo o que é – os entes, as coisas, o mundo e em particular os valores e os princípios – é negado e reduzido a nada. [...] palavra até há pouco tempo reservada a poucas vanguardas – permite entender que ele é a expressão de um profundo mal-estar da cultura contemporânea, que no plano histórico-social é acompanhado pelos processos de secularização e racionalização, ou seja, de desencanto e estilhaçamento da nossa imagem do mundo, e sobre o plano filosófico provocou a disseminação do relativismo e do ceticismo em relação às visões de mundo e aos valores últimos. Seja qual for a atitude assumida diante dele, de aceitação ou de rejeição, qualquer um pode ver quanto a história do século XX encheu esse termo, outrora tão abstrato, de substância, de vida vivida, de ações e de dores” (VOLPI, 2012, p. 829, 833).

<sup>22</sup> Com sua coletânea *Study of History*, publicada em uma série de volumes, de 1934 a 1954.

questões econômicas, que alimentavam a ideia de superação de um “modelo” e a necessidade de “algo novo”. Como marca dos problemas econômicos, salienta-se a recessão de 1973, em que o fordismo mergulhou numa crise de superacumulação que fora adiada por muito tempo. Em resposta a isso, surgiu uma “acumulação flexível”, principalmente nos “mercados de trabalho (contratos temporários, mão de obra doméstica e imigrante), processos de fabricação (mudança de fábricas para outros países, produção a toque de caixa), produção de mercadorias (lotes em consignação)”, bem como nas operações financeiras desregulamentadas, ou seja, “no mercado de dinheiro e crédito”. Desta forma, esse sistema especulativo e inquieto foi a base das várias formas de uma cultura pós-moderna, de cuja realidade e novidade não se podia duvidar – “[...] uma sensibilidade intimamente ligada à desmaterialização do dinheiro, à característica efêmera da moda, ao excesso de simulação nas novas economias”. Diante desse contexto, não se poderia afirmar que a acumulação flexível absorveu as formas fordistas; pelo contrário, elas coexistiam mas o que mudou de modo crítico foi “a posição e a autonomia dos mercados financeiros dentro do capitalismo, passando por cima dos governos nacionais, o que significa uma instabilidade sistêmica sem precedentes” (ANDERSON, 1999, p. 94-95).

Há que lembrar que a Modernidade tinha em seu âmago a construção de uma imagem racionalista do mundo que integrava o homem na natureza, o microcosmo no macrocosmo e rejeitava todas as formas de dualismo do corpo e da alma, do mundo humano e da transcendência. A rejeição de toda revelação e de todo princípio moral criou um vazio que é preenchido pela ideia de sociedade, isto é, de utilidade social. “O homem é apenas um cidadão. A caridade torna-se solidariedade, a consciência passa a ser o respeito às leis. Os juristas e os administradores substituem os profetas” (TOURAINÉ, 1994, p. 37-38).

Por outro lado, o pós-modernismo<sup>23</sup> como conjunto de práticas artísticas ou como cultura dominante era em grande parte uma ficção, porque todo o aspecto estético dele, como a bricolagem da tradição, o jogo com o popular, a reflexividade, o hibridismo, o pastiche, o figurativismo, o descentramento do sujeito poderia ser encontrado no Modernismo. Não havia ruptura alguma, porém se podia observar algo diferente, como uma degradação paulatina do Modernismo à medida que se tornava mais acomodado e integrado aos circuitos capitalistas do pós-

---

<sup>23</sup> Terminologia utilizada por Anderson (1999).

guerra. E esse declínio deveria remontar nem tanto às mudanças econômicas ou lógicas estéticas mas sim à história política da época. O Modernismo alcançou seu apogeu com as vanguardas revolucionárias do período entreguerras (1918-1939) com o construtivismo na Rússia, o expressionismo na Alemanha e o surrealismo na França. As vitórias de Stalin e Hitler puseram fim a esses movimentos, e o pós-modernismo podia ser visto como produto da derrota política da geração radical do final dos anos 1960. Assim, “frustradas as esperanças revolucionárias, essa corte achou compensação num cínico hedonismo que encontrou um pródigo escoadouro na superexplosão de consumo da década de 80” (ANDERSON, 1999, p. 95).

Diante da dificuldade de situar o pós-moderno com alguma precisão, é mister entendê-lo como uma consequência de um campo de força triangulado por três coordenadas: uma economia e uma sociedade apenas semi-industriais ainda, nas quais a ordem dominante, a burguesia, continuava em larga medida agrária ou aristocrática; uma tecnologia<sup>24</sup> de grandes invenções, cujo impacto era ainda recente ou incipiente, como exemplos: o rádio, o cinema, o arranha-céu, o automóvel, o avião e a televisão; e um horizonte político<sup>25</sup> aberto no qual “levantes revolucionários de um ou de outro tipo contra a ordem dominante eram amplamente esperados ou temidos” (ANDERSON, 1999, p. 95-96).

---

<sup>24</sup> “Se há um isolado divisor de águas tecnológico do pós-moderno, ei-lo. Se compararmos o cenário que criou àquele do início do século, a diferença pode ser captada de forma bem simples. Outrora, em júbilo ou alarmado, o modernismo era tomado por imagens de máquinas; agora, o pós-modernismo é dominado por máquinas de imagens” (ANDERSON, 1999, p. 104-105). Desta forma, essas máquinas despejavam uma torrente de imagens com cujo volume nenhuma arte poderia competir, e é esse o ambiente técnico decisivo do pós-moderno.

<sup>25</sup> “O início da guerra fria, depois de 1947, congelou as fronteiras estratégicas e esfriou todas as esperanças insurrecionais na Europa. Na América, o movimento operário foi neutralizado e a esquerda, caçada. A estabilização do pós-guerra foi seguida pelo período de mais rápido crescimento internacional na história do capitalismo. A ordem atlântica dos anos 50, proclamando o fim da ideologia, parecia relegar a um passado remoto o mundo político dos anos 20 e 30. O vento da revolução, no qual haviam outrora prosperado as vanguardas, tinham cessado. Tipicamente, foi nesse período, quando a maioria das grandes experiências parecia terminada, que a noção de ‘modernismo’ tornou-se corrente como termo de uso amplo para demarcar um cânone de obras clássicas ao qual a crítica contemporânea retornava” (ANDERSON, 1999, p. 105-106).

Touraine (1998, p. 90-91, grifo nosso) reforça o *status* da Modernidade, salientando que é a partir do momento em que o sistema social se enfraquece, em razão das mudanças que afetam a autonomia da economia e aos mecanismos de controle social, que os próprios atores sociais se sentem aptos a reivindicar a igualdade de suas oportunidades e o respeito à sua diversidade psicológica e cultural, assim:

Numa tal situação, que é cada vez mais a nossa, a vida social não é mais regulada por normas, menos ainda por valores comuns, e o direito positivo nela se torna cada vez mais frágil e mutável, como demonstra o papel crescente dos contratos com relação às leis, a extensão dos mecanismos de arbitragem e de **mediação** e, sobretudo, a neutralidade crescente da lei em domínios tão importantes quanto a **vida familiar** ou o comportamento sexual, sem mencionar o enfraquecimento das normas, mais fácil de observar, nos domínios mais individuais de comportamento, como a alimentação ou o vestuário.

O nominado “Maio de 68”, em Paris, foi a eclosão de um descontentamento com o sistema capitalista, que se traduziu num processo de esgotamento histórico dos princípios de emancipação moderna. No início, o movimento estudantil tímido, que tinha como pano de fundo a reforma universitária, ganhou conotação de movimento social com um ideário que mesclava ideias marxistas e anarquistas da sociedade, marcada pela preponderância da filosofia e da prática neoliberais (SANTOS, 2003, p. 90; BITTAR, 2009, p. 100-101; TOURAINE, 1994, p. 199).

No mesmo ano de 1968, ocorreram inúmeros fatos que ressignificaram o contexto político mundial, como a morte de Martin Luther King e a queima de sutiãs por Robin Morgan, em Nova Iorque, traduzindo-se numa revolução cultural, momento histórico de quebra de padrões comportamentais que vão desde os padrões sexuais às liberdades políticas, encontram o direito das minorias, a redefinição da moral, da política, desembocando na luta por redemocratização e reconhecimento da diferença. No Brasil, a cicatriz histórica deixada por esse período inspirou a redação da democrática Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, que aponta para a conquista de direitos como a liberdade, a atuação da mulher e o impulso dos

movimentos sociais (BITTAR, 2009, p. 104).

Diante do espectro, percebe-se que “redefinir” a Modernidade não é somente útil para as sociedades modernas ou em via de modernização, mas tem um significado singular para os intelectuais, pois escapariam do sentido que os levava a ver somente controle e repressão na civilização técnica, e a negar a existência de atores sociais no mundo de inovações e contestações (TOURAINÉ, 1994, p. 185).

A primeira obra filosófica a popularizar o termo “pós-modernidade” foi *A condição pós-moderna*, de Jean-François Lyotard<sup>26</sup>, publicada em Paris em 1979. Ele decidiu que a posição do saber nas sociedades mais desenvolvidas se chamaria “pós-moderna”, designando um “estado da cultura após as transformações que afetaram as regras dos jogos da ciência, da literatura e das artes a partir do final do século XIX” (LYOTARD, 2013, p. xv).

A contribuição de Lyotard adveio da constatação de que o Pós-Moderno, “enquanto condição da cultura nesta era, caracterizava-se exatamente pela incredulidade perante o metadiscurso filosófico-metafísico, com suas pretensões atemporais e universalizantes” (LYOTARD, 2013, p. viii). Afirmou que se estava vivendo o fim das grandes narrativas históricas, da política e da esperança, ou seja, a perda nessa crença de visões universais e totalizantes, previstas pela racionalidade moderna, que prescreviam regras políticas e éticas para a

---

<sup>26</sup> “Para Lyotard, a chegada da pós-modernidade ligava-se ao surgimento de uma sociedade pós-industrial, já que a sociedade era concebida como uma rede de comunicações linguísticas, a própria linguagem, o que fez da ciência um jogo de linguagem em que não podia reivindicar o privilégio imperial sobre outras formas de conhecimento, que pretendia nos tempos modernos. Na verdade, sua pretensão à superioridade como verdade denotativa em relação aos estilos narrativos do conhecimento comum escondia a base de sua própria legitimação, que classicamente residiu em duas formas grandiosas de narrativa. A primeira, derivada da Revolução Francesa, colocava a humanidade como agente heroico de sua própria libertação através do avanço do conhecimento: a segunda, descendente do idealismo alemão, via o espírito como progressiva revelação da verdade. Esses foram os grandes mitos justificadores da modernidade. [...] *A condição pós-moderna* foi o primeiro livro a tratar a pós-modernidade como uma mudança geral na condição humana. [...] continua até hoje talvez a obra mais citada sobre o assunto” (ANDERSON, 1999, p. 32-33, grifo do autor). “O termo pós-modernidade ganhou conotação filosófica com Lyotard, Habermas e Beck e sociológica com Baumann e Boaventura de Souza Santos” (BITTAR, 2009, p. 105). O *slogan* “pós-modernidade com a publicação de J. F. Lyotard” (HABERMAS, 2000, p. 1, grifo do autor).

humanidade e a proposta de emancipação do homem ante os dogmas e mitos dos povos primitivos – o que conduziria a humanidade a uma almejada felicidade, embalada pela Pós-Modernidade na versão lyotardiana.<sup>27</sup>

A contextualização de Lyotard parte da afirmação de que o saber se entende a partir do conhecimento que a sociedade, diga-se sociedade industrial avançada, tem a respeito do saber e o saber científico – espécie de saber, pois o saber científico não é todo o saber – utiliza os conhecimentos aprimorados oriundos dessa mesma sociedade. Nesse ponto, “o redesdobramento” econômico do capitalismo, complementado pelas tecnologias e uma mudança de função dos Estados, faz com que se revise o que está sendo apresentado na sociedade, por exemplo, a linguagem, que adquire uma nova importância. A linguagem está presente nas instituições sociais e estas embutem pressão nos discursos: “há coisas que não devem ser ditas” ou “há coisas que devem ser ditas e maneiras de dizê-las”, e esses discursos são pautas na narração de família (LYOTARD, 2013, p. 12, 23, 27-31).

O que se quer evidenciar com as reflexões lyotardianas são os relatos e os espaços de relatos que se ambientam, a partir de interrogatórios: o que se diz, como se diz, em que contexto se diz? São saberes narrativos e também científicos, que, à luz dos ensinamentos de Thomas S. Kuhn, expostos nos itens antecedentes, não deixam de ser uma “temporalidade diacrônica”, que comunga memória e pesquisa: a

---

<sup>27</sup> “[...] a fragmentação do saber na pós-modernidade evoca não mais o recurso à *homologia dos experts*, mas o resgate da *paralogia dos inventores*. Com efeito, na análise da pragmática do discurso científico Lyotard recusa a sua legitimação pelos *grands récits*, e propõe em seu lugar uma legitimação da ciência pós-moderna pelo recurso à paralogia. Na contramão do discurso legitimador moderno das ciências lastreado em construídos homológicos, conclusivos, controláveis, coerentes e sistemáticos, o autor concede um lugar privilegiado no novo estatuto da pragmática científica por ele proposto à busca da heurística, do lance original, da contraprova, do inesperado, do diferente, do desconhecido, ou seja, de elementos cognitivos inusuais (e mesmo paradoxais) que refogem às tendências unificadoras, generalizáveis e controláveis da ciência moderna. Ao definir a ciência pós-moderna *como pesquisa de instabilidade*, o filósofo francês nega espaço aos metarrelatos fundados sob critérios de *busca de consenso, dialética do espírito, paz perpétua, hermenêutica do sentido, o desenvolvimento da riqueza, a emancipação do sujeito racional*, propondo em seu lugar a inserção de categorias alternativas de legitimação tais como *eficácia, heterogeneidade dos jogos de linguagem e paralogia*” (DINIZ, 2006, p. 647-648, grifo do autor).

memorização como resgate dos enunciados precedentes sem deixar de acolhê-los e a pesquisa do novo delineiam, em princípio, um processo cumulativo (LYOTARD, 2013, p. 35-48). Reforça-se o fundamento de que a Ciência do Direito é cumulativa e multiparadigmática – união de saberes.

Lyotard<sup>28</sup> (2013, p. 55) preconiza que a legitimação do saber ancorada numa legitimação sociopolítica combina com uma nova atitude científica e assegura que a questão do Estado encontra-se estreitamente imbricada com a do saber científico:

[...] o nome do herói é o povo, o sinal da legitimidade seu consenso, a deliberação seu modo de normatização. Disto resulta infalivelmente a ideia de progresso; ela não representa outra coisa senão o movimento pelo qual supõe-se que o saber se acumula, mas este movimento estende-se ao novo sujeito sociopolítico. O povo está em debate consigo mesmo sobre o que é justo e injusto, da mesma maneira que a comunidade dos cientistas sobre o que é verdadeiro e falso; o povo acumula as leis civis, como os cientistas acumulam as leis científicas; o povo aperfeiçoa as regras do seu consenso por disposições constitucionais, como os cientistas revisam à luz dos seus conhecimentos produzindo novos “paradigmas”.

Esse trânsito que se faz pelo mundo científico, filosófico, econômico e jurídico, utilizando um termo polissêmico, requer de forma pontual que se estabeleçam os direcionamentos e as contribuições teóricas expostos sobre a questão. O cerne da pesquisa é a Pós-Modernidade. Como já preconizado, as críticas referentes ao termo partem de diferentes pontos, considerando que a) a Modernidade é um projeto inacabado, logo não se poderia aventar outro (HABERMAS, 2000); b) a Modernidade está em crise e sua superação requer “algo novo” (SANTOS, 1996, 2002, 2003; BITTAR, 2009; TOURAINE,

---

<sup>28</sup> Utilizados os argumentos de Lyotard para o que se entende necessário para essa pesquisa, é salutar esclarecer que no posfácio da obra *A condição pós-moderna* são revelados os intuítos do escrito: “um escrito de circunstâncias”, tratando-se de um “relatório de estudos, cujo resultado visa a aprimorar o quadro universitário e os laboratórios de pesquisa canadenses” (LYOTARD, 2013, posfácio, p. 125-126).

1994); c) o conceito “Pós-Modernidade” é uma moda passageira em que o fim da Modernidade deve ser avaliado a partir do que se entende por Modernidade (VATTIMO *et al.*, 2011).

Quanto a esta última consideração, Vattimo *et al.* (2011, p. 9-10) expõe que a Modernidade é uma época em que o fato de ser moderno vem a ser um valor determinante. O que isto significa? Que o valor determinante é a história, cuja compreensão se dá por meio de acontecimentos ordenados numa determinada temporalidade, desde o nascimento de Cristo, na espacialidade de nações situadas na “zona central” do Ocidente, lugar próprio da civilização, excluindo as nações primitivas e as em fase de desenvolvimento. Contudo, para que a história se conceba como realização progressiva da humanidade, é necessário que seja por via de um processo unitário; nesse ponto, revela-se que a Modernidade deixa de existir quando desaparece a história a partir de uma entidade unitária.

A filosofia surgida nos séculos XIX e XX critica a ideia de uma história unitária, pois estar-se-ia privilegiando a história construída a partir dos discursos das classes sociais dominantes. Não existe uma história única, e sim imagens do passado com diversos pontos de vista, como a história da arte, da literatura, das guerras, ancorada no pensamento marxista, por exemplo. Por outro lado, sustentando a ideia unitária, reflete-se que, se existente uma crise da ideia de história, conseqüentemente há uma crise da ideia de progresso, pois não há um curso único das vicissitudes humanas, o que compromete um plano de desenvolvimento, de educação e de emancipação. Assim, considerando que o fim da história é na realidade o fim da filosofia da história, o que se destaca é que não se sabe quais dos acontecimentos que se apresentam serão o gatilho para transformar o mundo como está concebido agora (VATTIMO *et al.*, 2011, p. 10-11; RUSSO, 1996, p. 321).

Neste sentido, não é uma moda passageira porque depende das concepções históricas atribuídas, e estas ainda incrustadas no que a Modernidade quis projetar: um determinado ideal de homem, em especial um homem moderno europeu, como sendo a melhor forma de humanidade. No entanto, os “povos primitivos” – aqueles colonizados pelos europeus – se rebelaram, pois o ideal europeu não se mostrou o pior mas não foi a essência verdadeira do homem, de todo homem (VATTIMO *et al.*, 2011, p. 12).

A questão do sujeito também se revelou de extrema importância para a própria definição da Modernidade, pois foi a separação entre o mundo do sujeito e o mundo dos objetos – que a visão religiosa, de

cunho comunitário, mantinha unidos –, a completa separação entre princípio moral de igualdade e diferenças culturais, sociais e pessoais concretas, o que assinalou o coroamento da Modernidade. O apelo ao sujeito pessoal, “à sua liberdade para criar um projeto e um trajeto individual de vida, permitiu doravante ligar entre si os dois universos, sem nenhum intermediário institucional, social ou político” (TOURAINÉ, 1998, p. 96).

Retomando a crise como legitimadora das profundas modificações sociais, políticas, econômicas, filosóficas e jurídicas, tem-se que a Pós-Modernidade mantém-se enlaçada com a Modernidade, mesmo que por meio de uma fase de crise, “sinal mais claro da transição, da mudança, da passagem, da travessia, que não há de ser pouco traumática, entre duas eras tão diferentes”, o que faz deduzir que a crise é a “demonstração clara e evidente das desrazões modernas”, e é o que a “pós-modernidade pode mostrar e oferecer, por ora, ao mundo” (BITTAR, 2009, p. 97).

Para Santos (2003, p. 103), a relação entre Moderno e Pós-Moderno é contraditória, pois não se pode romper tampouco manter uma linear continuidade, já que é uma situação de transição em que há momentos de ruptura e outros de continuidade. A reflexão de que a Pós-Modernidade não deixa de visitar a Modernidade, além dos ensinamentos de Morin (2011a, p. 273), ganha a mesma interpretação quando Anderson afirma que o “pós-moderno nunca suplantou completamente o moderno, os dois estando sempre de alguma forma *atrasados*, como tantos futuros prefigurados e passados recuperados” (ANDERSON, 1999, p. 118, grifo do autor).

Em consonância com o relatado, observa-se que a Pós-Modernidade traz em seu âmago a necessidade de mudança em várias dimensões: filosófica, artística, econômica, política, religiosa e jurídica; em suma, apresenta-se como um novo formato de condução, e aqui, pelo recorte da pesquisa, um outro olhar para o Direito, que perpassa pelas categorias modernas e se expressa em alternativas jurídicas para questões conflituosas que se apresentam na atualidade e que requerem do jurista soluções técnicas efetivas com a intervenção necessária para garantir segurança jurídica.

## 1.5 AS FACES DO PENSAMENTO JURÍDICO MODERNO

Como se pretende apresentar fundamentos para uma base teórica que tem a Pós-Modernidade jurídica como alicerce, buscar-se-ão no arcabouço científico legado pela Modernidade os aportes jurídicos para

aquela se conceber. Em um primeiro momento serão destacados, mesmo que sumariamente, aspectos relevantes que pautaram a formação do pensamento jurídico moderno e sua epistemologia.

Diante do exposto alhures, o método da ciência moderna, de índole cartesiana, trouxe inúmeros progressos técnicos, alcançando sucesso na astronomia, física, química e medicina, mas o grande problema foi que todo esse desenvolvimento recaiu na frase do cirurgião que “declara nunca ter encontrado a alma fazendo uso de seu escalpelo”; nesse sentido, projeta-se esse método<sup>29</sup> para o Direito, em que se questiona se as consequências foram felizes (VILLEY, 2005, p. 588-589).

O legado assumido pelo Estado moderno não foi outro senão a representação e a interpretação da vontade popular, pois a lei era a voz do Estado e a manifestação genuína da vontade geral – rigidíssimo princípio da legalidade. Uma suprema ficção, pois o Estado nunca foi capaz de exprimir toda a complexidade e riqueza da sociedade, e em determinados momentos históricos – por exemplo, as leis italianas de 1938 sobre tutela da raça ariana – serviu-se da legalidade, extremamente iníqua, para se firmar um descompasso, em que Estado e lei não se afinavam com a consciência comum. Esse contexto partiu de uma dogmática imobilizadora, de uma des-historicização, de um material vivo fruto das vicissitudes humanas que foi entregue ao tempo (GROSSI, 2004, p. 6-8).

A legalidade é uma invenção do século XIX; está num contexto anterior ao pensamento kelseniano, com sua pirâmide de normas jurídicas. A concepção acerca do Estado, do direito e da política foi gestada quando do assentamento da ordem burguesa, da hegemonia econômica do capitalismo, do racionalismo científico positivista e do liberalismo político. Todos fatores que reclamavam a formação de um direito seguro, estável, documental, rígido e formal, capaz de salvaguardar a sociedade dos arbítrios do soberano e de conferir igualdade formal a todos indistintamente, permitindo que o mercado agisse por suas próprias forças, sob a proteção de direitos e garantias. A legislação é uma invenção da Modernidade? E a ideia de código? Não, a Lei das Doze Tábuas, na cultura romana, é o “[...] marco mais admirável

---

<sup>29</sup> “Descartes é no mínimo o inventor de um *método* que, como todos sabem, fez enorme fortuna, mesmo na teoria do direito; parece-nos que certos resultados de sua *metafísica*, embora mais suspeitos e contestados, nem por isso tiveram menos correspondência com as flutuações da ciência do direito” (VILLEY, 2005, p. 601, grifo do autor).

dos testemunhos da criação normativa escrita na tradição jurídica ocidental.” E a ideia de código (códex – união material de vários elementos antes dispersos) remonta à história romana, de Teodósio (438) e Justiniano (529 e 534) (BITTAR, 2009, p. 77-78).

Muito mais do que a codificação propriamente dita, foi a lei civil que garantiu com sua “espada da justiça” as propriedades de cada um, a eficácia dos contratos entre particulares, o que importou reconhecer os direitos civis como existentes, pois no estado de natureza havia uma lei que obrigava, de forma condicional, os homens a cumprirem suas promessas segundo seus interesses, mas não havia razões para confiar na honestidade alheia (a menos que a contraprestação tivesse sido entregue de antemão, caso do contrato real previsto pelos juristas romanos) – tudo levava à desconfiança e assim não se estava obrigado, por isso as “convenções sem a espada não passavam de palavras” (VILLEY, 2005, p. 744).

O entendimento de Grossi (2004, p. 11) soa no mesmo sentido, pois a codificação tinha a função de cobrir cada território da experiência jurídica, incluindo as relações cotidianas entre os particulares na vida privada que a ordem burguesa comandava, expressando-se nos institutos vitais dessa mesma sociedade burguesa: a propriedade e o contrato, ambos individuais.

Wolkmer (1997, p. 45) leciona que a legalidade estatal burguesa-capitalista no Ocidente projetou-se no contexto do período da Revolução Francesa até o final das principais codificações do século XIX e que o direito estatal não seria mais fruto de vontades absolutistas, mas “produto da rearticulação das novas condições advindas do Capitalismo concorrencial, da crescente produção industrial, da ascensão social da classe burguesa enriquecida e do liberalismo econômico”, o que reduz o direito à lei estatal e impulsionava “o pensamento jurídico para o pleno domínio da dogmática jurídica positivista”.

No que se refere às codificações, tem-se que acabaram gerando um paradoxo: “as grandes opções possíveis estavam equacionadas; a evolução posterior limitar-se-ia a repensá-las e a aprofundá-las”. O Código Civil Alemão de 1900 significou a expressão de um formalismo jurídico, que se explicita em “difundir exposições jurídicas peçadas de definições abstractas e de conexões amparadas apenas nos conceitos definidores de que provêm, ilustra, de modo eloquente, a implantação profunda do formalismo jurídico”. Com os Códigos europeus (França: Código Napoleão – 1804; Alemanha: Código Civil Alemão – 1900; Portugal: Código Civil – 1966), a ciência do Direito cai na exegese literal dos textos, provocada pela codificação. Os obstáculos diante do

formalismo são de duas ordens: 1) o Direito pertence a uma categoria em que está presente, paulatinamente, a evolução das sociedades; e 2) a abstração das construções formais vai de encontro à diversidade de ocorrências em que o caso concreto se apresenta. O positivismo, mesmo pregado em nome da segurança, também gera insegurança, pois não oferece soluções operativas, não consegue lidar com conceitos indeterminados, proposições que necessitam de valoração para preenchimento, normas em branco, e porque, mesmo colmatada a lacuna, o julgamento cairá no “arbitrio do julgador” (CANARIS, 2002, p. IX-XXIV, grifo do autor).

Entender e realizar o Direito era a missão que se irradiava das codificações. Grossi (2004, p. 11) ao apresentar a espinha dorsal dos códigos, afirma que todo código é extremamente minucioso, contém uma previsão analítica de cada enquadramento legal possível, desenhando cada instituto com definição e descendo cada vez mais a ponto de fixar as ossaturas mais minuciosas.

O positivismo jurídico admite que inexistente direito senão o escrito, o previsto pela norma. O direito positivo advém da autoridade do legislador, dotado de validade, pois regulamenta condições formais e pertence ao sistema jurídico, sem precisar ser radiografado para verificar se ele é moral ou não, já que a natureza do direito requer apenas o valor jurídico. O foco primário do autor é o comportamento humano. Observando sujeitos, verificam-se deveres, que são dispostos na forma de normas jurídicas. Essas normas compreendem o Estado em seu sentido amplo, e os indivíduos são órgãos do Estado. Assim, os sujeitos não são os últimos autores da norma, pois o Estado aparece como ponto de imputação. Esse mesmo Estado penetra com suas soluções legislativas, institucionais e burocráticas na sociedade, em que se consolida uma ciência jurídica dogmática e positivista, vale dizer, a norma fundante, o que acaba afastando-o progressivamente do cidadão (KELSEN, 2013).

O que se apresenta no final do século XX é um dilema para a Ciência do Direito: diante de problemas novos e complexos, intensificam-se um metadiscurso metodológico irreal, inaplicável a questões concretas ou se pratica um formalismo ou positivismo (CANARIS, 2002, p. XXVIII), cuja necessidade requer um hodierno “repensamento” metodológico, que clama os “juristas para irem além da exegese, serem protagonistas na elaboração e fixação de princípios, serem protagonistas do fenômeno globalizante, um reclamo do tempo histórico” (GROSSI, 2004, p. 25).

A ciência moderna do Direito traz em seu âmago a racionalidade,

a previsibilidade e a calculabilidade – esta traduzida como segurança. “O fato é que não se interpreta a *norma*: a *norma* é o resultado da interpretação [...]”, e nesse sentido a concretização do direito se opera em dois momentos: no primeiro, caminha-se do texto até a norma jurídica; no segundo, caminha-se da norma jurídica até a norma de decisão, que é a decisão do caso, a solução – unicamente podem atuar as pautas da razoabilidade e proporcionalidade. Desta forma, as normas jurídicas são produzidas pelo intérprete a partir dos textos e da realidade e a norma de decisão do caso, apta a dar solução ao conflito que consubstancia o caso concreto, expressa-se na sentença judicial (GRAU, 2014, p. 13, 16, 32-33, grifo do autor).

A crise da Modernidade não se desvincula, consoante Wolkmer (2006, p. 114), dos:

[...] processos de dominação e exclusão produzidas pela globalização, pelo capital financeiro e pelo neoliberalismo que vem afetando substancialmente relações sociais, formas de representação e de legitimação, impõe-se repensar politicamente o poder de ação da comunidade, o retorno dos agentes históricos, o aparecimento inédito de direitos relacionados às minorias e à produção alternativa de jurisdição, com base no viés interpretativo da pluralidade de fontes.

É uma geometria jurídica, uma sequência que parte da produção legislativa com o texto e, interpretando-o, surge a norma – ora, ambos se imbricam no cotidiano. O direito é “[...] dinamismo, um organismo vivo. Peculiar, porém, porque não envelhece, nem permanece jovem; é contemporâneo à realidade” (GRAU, 2014, p. 42).

Diante das premissas tecidas pelo pensamento jurídico moderno, pode-se observar que mesmo na promessa de determinados “princípios-fins” como a certeza e a segurança jurídicas, foi a crise de juridicidade que se apresentou diante dos novos problemas jurídicos e das relações sociais provenientes de necessidades humanas (WOLKMER, 1995, p. 17-21).

A temeridade que advinha dessa insegurança e que atendesse às exigências humanas despertou a utilização de fundamentos jurídicos que valorizassem a diversidade, a alteridade, a participação e que propiciassem a convivência e paz sociais. Com esse intuito, uma nova cultura visitou a forma jurídica dando-lhe um significado ainda mais próximo da realidade social. Com isso, além de se ter outras nuances no

direito público, a pauta do direito privado também foi se repersonalizando, pois situações do cotidiano que se desenvolvem no decorrer da vida, como contratar, relacionar e suceder, e que mesmo normatizadas, aceitaram apreciação valorativa que transcendessem a codificação e promovessem a emancipação dos novos atores sociais que surgiam e surgem. É da teoria do pluralismo jurídico, que possui uma trajetória clássica e contemporânea, que se extrai essas vertentes, que terão a missão de, na Pós-Modernidade, conduzir os novos anseios e conflitos sociojurídicos, e que na pesquisa procurar-se-á analisar essa realidade aplicada ao Direito de Família.

#### 1.6 AS CONTRIBUIÇÕES DO PARADIGMA DO PLURALISMO JURÍDICO

Ao adentrar na teoria do pluralismo jurídico cabe esclarecer que os limites da pesquisa se circunscrevem a observar o pluralismo jurídico como resposta ao normativismo estatal positivista e a sua concepção de práticas participativas, por isso se expõe a definição dada por Wolkmer (2006, p. 637, grifo do autor), que ambienta a definição, surgida em 1939, no ambiente da economia europeia :

Pluralismo jurídico é a conjunção das expressões de origem latina *plural/pluralis* (multiplicidade de elementos ou formas de ação; contraponto ao uno, ao centralismo) com *juridicus* (relacionado ao Direito, ao legal e ao jurídico). Ainda que as investigações contemporâneas de seu conteúdo tenham sido registrados pela escola holandesa do jurista Van Vollenhoven, que examinou o Direito costumeiro dos grupos autóctones na Indonésia, foi J. S. Furnivall quem, em 1939, utilizou a expressão pela primeira vez, ao descrever, de forma específica, o pluralismo na economia de sociedades submetidas ao expansionismo europeu.

Por ser uma manifestação universal, o pluralismo jurídico não surgiu com a Modernidade ou Pós-Modernidade, aliás, as primeiras manifestações se apresentaram na civilização romana, pois Roma vivenciava experiências de grande diversidade jurídica como ambientar normas oficiais, como as de direito público restrita aos sacerdotes, nos *sacra* (coisas sagradas) e aos magistrados (PILATI, 2011, p. 81) com normas de direito privado que se orientavam, por exemplo, pelas

contribuições deixadas por Justiniano, codificadas no Digesto. Além das normas públicas e privadas, tinham-se, ainda, as normas vigentes dos povos dominados pelos romanos, vale dizer – normas não oficiais, sendo que todas coexistiam mesmo que de distintos jaezes (WOLKMER, 2006, p. 638; WOLKMER, 1997, p. 169).

É de bom alvitre mencionar que dependendo dos critérios utilizados, o pluralismo pode se apresentar em formas antigas, tradicionais, conservadoras, autoritárias, modernas, progressivas, radicais ou críticas (WOLKMER, 2006, p. 637). Sendo assim, ele contém origens diferentes e caracterizações múltiplas, mas pela delimitação da pesquisa importa o principal núcleo da teoria do pluralismo jurídico que é a negação de que o Estado seja a única e exclusiva fonte de todo o Direito, e essa averiguação será feita na pesquisa quando analisar o Direito de Família, especialmente se os sujeitos que constituem suas famílias e encaminham os conflitos advindos desse ambiente familiar podem procurar outros espaços e condições paraestatais como alternativa para ressignificarem suas desavenças. Esse agir que se traduz em identificar as necessidades da união e suas responsabilidades mesmo que amparadas pelos direitos dela decorrentes, podem revelar uma prática emancipatória e participativa, embalada pelos fundamentos do pluralismo jurídico, forte na mediação.

A partir da manifestação do pluralismo jurídico foi possível a introdução de uma nova epistemologia no cenário ocidental. Outras teorias sociológicas para se revolver a “crise do Direito” foram apresentadas no decorrer dos tempos<sup>30</sup>, mas o olhar, nesta pesquisa, se volta para a teoria da pluralidade dos ordenamentos jurídicos, de Santi Romano, e do pluralismo jurídico comunitário-participativo, de Antônio Carlos Wolkmer.

### **1.6.1 A teoria do direito como instituição e a pluralidade de ordenamentos**

A referência que se faz é para a teoria jusfilosófica do italiano Santi Romano (1857-1947), que, em 1917, redige *O ordenamento jurídico*, que objetiva defender a importância de um ordenamento jurídico que vai além da norma propriamente dita, acolhe outras fontes jurídicas, já que o direito é um organismo vivo, dinâmico. A teoria de

---

<sup>30</sup> Eugen Ehrlich e Georges Gurvitch, sociólogos do Direito, também contribuíram para a construção teórica de um autêntico e original pluralismo jurídico (WOLKMER, 1997, p. 177).

Santi Romano se apresenta em dois momentos em sua obra: a teoria do direito como instituição, que se contrapõe ao normativismo positivista e a teoria do direito como pluralidade dos ordenamentos jurídicos, que se opõe ao monismo estatal (ROMANO, 2008; BOBBIO, 2007, p. 164; WOLKMER, 1997, p. 172).

Mesmo havendo dedicação de Santi Romano à teoria do direito como instituição, ele não deixa de mencionar a contribuição de Maurice Hauriou, o qual escreve *La teoría de la institución y de la fundación* onde apresenta as instituições-corporativas e as instituições-coisas: as primeiras são descritas a partir dos Estados, associações e sindicatos, cujos elementos se disseminam em grupo social, poder de governo organizado e comunhão de ideias; as segundas são as instituições-coisas que permitem, por exemplo, ao se fundar uma instituição particular colocar em jogo suas influências e a partir da iniciativa tomada por um ou vários integrantes conseguir aderentes, que pelo efeito do poder não conseguem recusar a adesão, porque unificam consentimentos ou criam um ato jurídico para que as adesões sejam sucessivas e as formalidades advindas desse ato e seu procedimento sejam cumpridas (HAURIOU, 1968, p. 39-42, 70-71).

A opção de Hauriou ao desenvolver sua teoria foi uma análise mais acurada das instituições-corporativas<sup>31</sup>, que não se adaptam ao objeto desta Tese que seriam as instituições-coisas, no caso, a família. Mesmo assim, utiliza-se, as lições de Hauriou para dizer que a família aceita em sua formação a influência de vários integrantes e o poder, não como sinônimo de submissão e autoritarismo mas como um elemento integrador na constituição do núcleo familiar e na manutenção dos consentimentos perante os seus aderentes, no caso, os membros que compõem a estrutura familiar.

Ainda que a contribuição de Hauriou seja importante para a

---

<sup>31</sup> “Nosotros estudiaremos solamente las institucionais-personas o instituciones corporativas; analizaremos sus elementos y observaremos su vida. Podría hacerse el mismo estudio para las instituciones-cosas, particularmente para las reglas de derecho. Nos faltaría espacio para esta segunda exposición, por lo que nos limitaremos a señalar, en el camino, las diferencias esenciales que las separan de las instituciones corporativas” (HAURIOU, 1968, p. 41). Nós estudaremos somente as instituições-pessoas ou instituições-corporativas; analisaremos seus elementos e observaremos sua vida. Poderia fazer-se o mesmo estudo para as instituições-coisas, particularmente para as regras de direito. Nos faltaria espaço para esta segunda exposição, pelo que nos limitaremos a mostrar, no caminho, as diferenças essenciais que as separam das instituições-corporativas (Tradução livre).

pesquisa, é na teoria do direito como instituição de Romano que se volta o olhar, porque para ele toda instituição que surge como um “ente” ou “corpo social” de forma estruturada e firmado em relações estáveis e permanentes transforma-se num ordenamento jurídico. As características fundamentais para o conceito de “instituição” utilizado por Romano (2008, p. 85-87), e que esta pesquisa utiliza, são as seguintes:

[...] instituição é um ente ou um corpo social no sentido de que é manifestação da natureza social e não puramente individual do homem. [...] instituição é um ente fechado que pode ser examinado em si e por si, justamente porque tem individualidade própria. [...] instituição é uma entidade fechada e permanente que não perde a sua identidade devido a alterações dos indivíduos que são seus elementos, das pessoas que dela fazem parte, do seu patrimônio, dos seus meios, dos seus interesses, dos seus destinatários, das suas normas e assim por diante. Ela pode se renovar conservando de modo imodificado a sua própria individualidade. Disso advém a possibilidade de considerá-la como um corpo isolado sem identificá-la com o que pode vir a ser necessário para lhe dar vida, mas que, dando-lhe vida, se amálgama nela.

Para Romano (2008, p. 46, 61-62), ordenamento é “uma entidade que por um lado se move conforme as normas, mas, sobretudo, por outro, ele mesmo as move quase como se elas fossem peões em um tabuleiro de xadrez”. Por isso que as normas representam mais o objeto e o meio da atividade do ordenamento do que um elemento da sua estrutura. Importa afirmar que o direito não é somente a “norma posta, mas também a entidade que a põe”, o que significa que o direito, “antes de ser norma, antes de se referir a uma simples relação ou a uma série de relações sociais, é organização, estrutura, atitude da mesma sociedade em que é vigente e que para ele se constitui como unidade, como um ser existente por si mesmo”. Com esse espírito, a definição de que o direito constitui uma regra de conduta, e assim a norma jurídica se diferencia das demais, desemboca numa concepção insuficiente, posto que ele pode se apresentar como norma mas deve observar aspectos mais fundamentais e antecedentes do direito, tanto pela logicidade do

conceito quanto pela realidade que o cerca.

Oportuno memorar as considerações de Grossi (2008, p. 17-18), extraídas da introdução da obra de Romano, evidenciando que a perspectiva do jurista italiano era a de salvaguardar a juridicidade: “era necessário mudar de posição e quase inverter a colocação do observador, era necessário pedir ao observador que deixasse os andares altos do castelo, descesse à terra e recuperasse uma observação feita de baixo para cima”, para dar ao direito vivacidade a partir de onde ele é gerado e não convencioná-lo de acordo com as cabeças dos titulares do poder e detentores do controle social.

Assim, toda instituição que surge como um “ente” ou “corpo social” bem estruturado e firmado em relações estáveis e permanentes “transforma-se num ordenamento jurídico”, e as concepções do Direito como conjunto ou sistema de normas são substituídas por “aquelas que projetam o Direito como ordenamento jurídico”, vale dizer como “um corpo social concreto com vida em si e por si, capaz de expressar e identificar a normatividade implícita em sua estrutura e nos seus caracteres essenciais” (WOLKMER, 1997, p. 172).

Novamente a presença da realidade é a seiva da doutrina de Romano (2008, p. 62-65), o que acaba trazendo à tona os indícios da insuficiência da definição comum de “direito”; o conceito ainda não é claro, pois quando categorizada a norma jurídica diz-se que ela difere das demais, no entanto a diferença é só na aparência. Outra questão é a de que a definição exata do direito pode até servir para as disciplinas abstratas, mas em nada serve para as disciplinas jurídicas particulares – direito internacional, direito constitucional ou direito eclesiástico, que necessitam partir de um mesmo ponto. Os juristas formaram uma noção de direito tal qual uma regra de decisão, e essa postura advém das controvérsias de direito privado quando deveriam partir do direito público.

Seria a inversão da ampulheta, substituindo uma visão objetiva por uma subjetiva, tendo como mandamento a reavaliação da realidade de ordenar. Eis que a realidade “não é mais um acervo comum de objetos de vontades potestativas muitas vezes arbitrárias, mas é um conjunto vivo de exigências, ideais, interesses objetivamente presentes na sociedade”, e nesse espírito o direito/ordenamento tem uma função primordial: chegar a efetivo ordenamento e não somente a uma norma rígida que duplica em si a realidade (GROSSI, 2008, p. 17-18).

Sendo assim – o ordenamento jurídico analisado como unitário –, importa reconhecer que o conceito de “direito” vai muito além dos significados das normas constantes em uma lei, código, costume; dirige-

se para um contexto, uma unidade em si, que não deixa de agasalhar as normas ali compreendidas mas não se restringe tão somente a um conjunto de normas, posto que se comporta como um todo, como um conceito unitário de “ordenamento”. Considerar o direito como uma vontade, uma força própria que se difere das normas individuais e da vontade do legislador que as emanou significa constituí-lo como um “todo vivo”, um organismo que possui força própria, “mesmo que latente, de expansão e de adaptação” (ROMANO, 2008, p. 66-68).

Essas constatações indicam que direito e ordenamento não se reduzem à norma jurídica. O direito “é feito de normas retiradas da consciência daqueles que devem observá-las, sendo elas dotadas de uma existência própria e autônoma”. Por isso que o conceito de “direito” contém elementos essenciais como a sociedade e a ordem social, o que equivale a afirmar que, sob o aspecto de ordenamento jurídico concebido no seu todo e unitariamente, traduz-se o conceito de “instituição” – logo, todo ordenamento é uma instituição e toda instituição é um ordenamento (ROMANO, 2008, p. 71-78).

Partindo-se da visão ordenamental do direito, o jurista italiano propõe a descentralização da produção jurídica do monopólio estatal para a sociedade e ordem social, posto que estas nutrem manifestações advindas da diversidade substancial tipificadas pelas distinções e valoração sociais.

Na segunda parte da obra, Romano (2008, p. 137) inclina-se para a pluralidade dos ordenamentos e afirma que “existem tantos ordenamentos jurídicos quantas são as instituições”, e de posse dessa afirmação a teoria romaniana explora as relações existentes entre os vários ordenamentos jurídicos e suas consequências.

A teoria da pluralidade dos ordenamentos jurídicos importa reconhecer uma multiplicidade de ordenamentos, além do ordenamento do Estado, o que “não depende da definição do direito como norma ou como instituição, mas das características específicas que são atribuídas à norma jurídica ou à instituição jurídica para distingui-las da norma não jurídica e da instituição não jurídica” (BOBBIO, 2007, p. 168).

Wolkmer (1997, p. 174) esclarece que a lógica da pluralidade de ordenamentos jurídicos de Romano reflete a necessidade de se perquirir a própria evolução de uma crise do Estado Moderno que tende a se ampliar, cuja possibilidade seria constituir grupos sociais e lhes conferir um espaço jurídico independente.

Assim, no mesmo território sujeito a igual poder político, é possível conviver, segundo a teoria apresentada, com uma pluralidade de ordenamentos, já que as normas podem ser uma parte do

ordenamento jurídico, mas estão longe de esgotá-lo.

A inspiração de Romano diante da crise do Estado Moderno não é outra senão o pluralismo, porque nasce de dois processos paralelos: a unificação de todos os ordenamentos pré-estatais ou antiestatais no ordenamento único do Estado; unificação de todas as fontes do direito na única fonte do direito estatal por excelência – a lei, o que resulta na possibilidade de sustentar a não-estatalidade do direito fazendo “reemergir os ordenamentos pouco a pouco absorvidos pelo Estado moderno”, bem como “levando em consideração tipos de normas diferentes daquelas postas pela vontade dominante com exclusão de outras, em um determinado território”. A teoria da pluralidade dos ordenamentos nada mais é do que a possibilidade de conciliar outros ordenamentos que não somente o advindo do Estado, o que importa aceitar “tipos de normas diferentes daquelas postas pela vontade dominante com exclusão de outras”. Sustentar a tese monista ou estatalista contrasta com a “história e com a vida jurídica, a qual se desenvolve na realidade”. Acompanhou-se o momento em que o ordenamento-Estado levou vantagem sobre os ordenamentos inferiores, por outro lado o sucesso da teoria pluralista resultou “do fato de que ela oferecia uma representação mais satisfatória da realidade social” (BOBBIO, 2007, p. 169-170).

Sendo assim, a parte mais importante da obra de Romano é a que “extraí da definição do direito como instituição a consequência possível, mas não necessária, de que há muitos ordenamentos jurídicos diferentes, e o Estado é apenas um deles”. Deve-se apurar que Romano mesmo colocando o Estado no vértice da escala dos ordenamentos “como ordenamento supra-ordenado” não o considera exclusivo porque presentes ordenamentos sociais. Tem-se outras tendências irresistíveis que estão no patamar pré-estatal ou antiestatal em que a sociedade apresenta sempre novos ordenamentos que estão “fora do Estado”, que se identifica como “uma margem mais ou menos ampla de sociabilidade não controlada pelo Estado” (BOBBIO, 2007, p. 174, 179-180).

Além do macrocosmo jurídico que é o Estado, essa situação de independência não deixa de visitar instituições menores, como as empresas, por exemplo, já que o “caráter de instituição que reveste esta ou aquela entidade advém da sua estrutura, do seu direito interno, e não do modo, que pode ser diferente, com que foram apresentados pelas leis do Estado”, até porque o Estado, é uma “espécie do gênero direito” (ROMANO, 2008, p. 112, 141).

Nesta esteira, o direito não deve ser considerado como um produto exclusivamente estatal, mas sim como um fenômeno que se

verifica nas organizações sociais, sejam elas reconhecidas pelo direito estatal ou não, a exemplo das organizações criminosas, pois onde houver qualquer sociedade, haverá direito. Não só o Estado é fonte de direito, mas qualquer grupo social que produz direito – ordenamentos internos – como igrejas, empresas, mencionadas anteriormente. Essa constatação pode-se atribuir às famílias, que possuem características de instituição e, conseqüentemente, possuem um ordenamento interno, que orienta a constituição, a convivência e a dissolução da relação conjugal/convivencial e parental.

A permissividade de incluir a Família como instituição é apresentada por Romano (2008, p. 107) que explica como a relação entre mais pessoas se configura numa instituição, sendo que essas duas pessoas, por exemplo, tenham também um elemento integrador que tenha eficácia coesiva e unificadora que de outro modo faltaria, e para tanto cita o exemplo da sociedade conjugal:

[...] que considerada em si, e por si, seria uma simples relação, podendo assumir, e geralmente assume, a figura jurídica da família, ou seja, de uma instituição. Esta, de fato, seja através da intervenção do direito estatal, que a organiza em uma base qualquer, por exemplo, reconhecendo, por exemplo, o marido como chefe, seja, mesmo prescindindo disso, através da natureza dos objetivos a serem buscados, aos quais os indivíduos se subordinam, pelo seu possível e normal prolongamento para além dos cônjuges, pela ligação que une os seus membros presentes aos passados e aos futuros, se transforma em uma unidade contínua, em um corpo social, cujos elementos variam segundo a sua constituição, que foi e é diferente conforme os lugares e os tempos. A família romana, as dinastias reinantes, as famílias da alta nobreza munidas, em tais países, de ampla autonomia, a família moderna, certamente não podem ser confundidas em uma única categoria. São, contudo, todas instituições.

A definição de “instituição” não é outra senão a de entidade ou corpo social, o que possibilita compreender a definição de Família. Romano (2008, p. 85-87, 107) indica algumas características da instituição: elemento coeso; natureza dos objetivos buscados; a constituição possui variação; identidade não se perde pela alteração dos

indivíduos, tampouco do patrimônio.

Essa caracterização se aplica para a instituição família, pois as tipologias, reconhecidas juridicamente ou não, presentes na realidade brasileira dão a cor de que são entidades fechadas e permanentes e não perdem a identidade mesmo com a alteração do indivíduo: as famílias em que os indivíduos realizam cirurgia de redesignação sexual não deixam de ser instituição porque o gênero foi modificado; a alteração de regime de bens no transcurso do casamento não importa extinção da entidade – pelo contrário, as alterações são significativas para a manutenção do núcleo familiar; o nascimento de filhos altera a composição familiar mas não tem a força de modificar a estrutura do componente, apenas se renova, conservando a peculiaridade da instituição.

Sendo assim, reitera-se que ordenamento é instituição e instituição é ordenamento e nesse aspecto volta-se a indicar a família como instituição e conseqüentemente como ordenamento jurídico. Na mesma esteira, é possível admitir que o “ordenamento considera determinadas atividades como relevantes juridicamente”, mas existem outras que o ordenamento se abstém de penetrá-la fazendo com que seu interior seja juridicamente indiferente, que é o caso do pai/mãe de família que possui as atribuições do “pátrio poder”, hoje poder familiar ou igualdade parental, em que, por exemplo, as correções realizadas pelo pai/mãe de família, exceto as que configurarem abuso, as quais estão contempladas no ordenamento jurídico, são o exercício das faculdades compreendidas no mesmo poder familiar, mas são juridicamente indiferentes para o ordenamento jurídico (ROMANO, 2008, p. 216-217), ou seja, um ordenamento interno com força vinculante entre os membros da família.

Mais do que as normas jurídicas que sobre ela incidem, a Família possui normas internas ou como afirma Romano (2008, p. 219) normas particulares entre o casal e entre a relação materno/paterno – filial. São normas que possuem significativo valor, pois é a que elege suas normas de constituição, desenvolvimento e dissolução, o que circunda preceitos e valores. Esse livre-arbítrio normativo-familiar importa em assumir um ordenamento para a entidade familiar, pois, como se disse alhures, o ordenamento não se resume às normas jurídicas, estende-se às decisões, aos costumes; logo, a família também não se resume tão somente às normas jurídicas advindas do Estado: ela parte de normas particulares e internas que são normas de desejo para assim se constituir, evoluir e, se for o caso, se dissolver.

Pode-se mencionar como efeito da pluralidade de ordenamentos, também, estão os ordenamentos que são submetidos entre si, e que se

aplicam ao direito de família, por exemplo, o direito do Estado que reenvia ao direito canônico a competência da Igreja para regular o casamento e atribui efeito civil ao casamento religioso, o que faz deduzir que o Estado quer que o casamento permaneça um sacramento, e se declara incompetente para regular, logo atribui relevância para o próprio direito. Como se observa, essas relações entre os vários ordenamentos jurídicos compreendem imbricações nas instituições em que se concretizam, pois são esferas jurídicas distintas entre si, mas possuem relações comuns (ROMANO, 2008, p. 192, 221).

Há lições que concedem esperança se a função social do direito for ordenadora e não controladora, uma visão do direito mais como ordenamento do que como poder, “um direito capaz de seguir o desenrolar e a mudança social sem fazer-lhe violência”, e esse resgate é necessário diante da crise profunda das fontes, por isso a salvação “está em deixar de lado uma visão potestativa do direito, que o amesquinha e o reduz, por que o entrega inteiramente nas tramas de uma dimensão agudamente subjetivista” e direcioná-lo para uma “visão claramente ordenadora” que pode “recuperar a percepção da complexidade e, desse modo, corresponder plenamente ao seu papel de sempre, que não é o de controlar, mas o de ordenar o social” (GROSSI, 2007, p. 10-11).

Apresentar a Família utilizando a teoria institucionalista e da pluralidade de ordenamentos de Santi Romano importa reconhecer uma função ordenadora, uma nova epistemologia, que vence o monismo ou o estatalismo, característicos da ciência moderna, e se corporifica na construção de que ordenamento é instituição e instituição é ordenamento, ou seja, a partir de fatos que se imbricam em uma instituição devidamente organizada em que umas instituições são partes de outras permite-se afirmar que os ordenamentos jurídicos internos se compreendem, porque ordenamentos internos são “os ordenamentos dos seus órgãos e institutos individuais, seja em si e por si, nas relações com as pessoas que são titulares dos respectivos ofícios ou com as pessoas que, por várias causas, podem vir a ser admitidas nos mesmos institutos” (ROMANO, 2008, p. 222-223).

Pelo exposto, é possível fazer algumas considerações sobre a teoria de Santi Romano utilizadas nessa Tese: a) o ordenamento jurídico parte da premissa do direito e não da norma, pois aquele é dinâmico, com vivacidade; b) a teoria do direito como instituição apresenta a instituição como uma entidade fechada, permanente, um corpo social que possui relações estáveis, estruturação, individualidade e identidade próprias com pessoas sendo seus elementos; c) a pluralidade dos ordenamentos significa reconhecer, a partir da definição de instituição,

que o direito dirige-se para um contexto, uma unidade em si, um organismo que possui força própria que não está reduzido à norma jurídica, devendo enaltecer outros elementos como a ordem social e a sociedade; d) a permissividade de conciliar outros ordenamentos, inclusive internos, que não somente o estatal, para todos formarem um ordenamento jurídico para seu contexto de atuação.

Na mesma esteira, somente com outro enfoque, além da contribuição do pluralismo jurídico clássico de Santi Romano, cumulam-se os ensinamentos da teoria do pluralismo jurídico comunitário-participativo, de Antônio Carlos Wolkmer, a seguir descrita.

### **1.6.2 O pluralismo jurídico comunitário-participativo: fundamentos**

A Modernidade jurídica alicerçada na via de que o Estado emanava seu poder pela legalidade, viu-se comprometida e sua eficácia ameaçada, posto que presentes conflitos sociais e novos direitos que não abrangidos pela mão estatal, o que permitiu espaço para se repensar novos padrões de referência e legitimação (WOLKMER, 2012, p. 235).

A prática do pluralismo jurídico inclui a proposta de revisão do dogmatismo jurídico e a investigação do fenômeno jurídico tendo como pressuposto a emancipação (RUSSO, 1996, p. 349).

O pluralismo jurídico representa a “multiplicidade de práticas jurídicas existentes num espaço sociopolítico, interagidas por conflitos ou consensos, podendo ser ou não oficiais e tendo sua razão de ser nas necessidades existenciais, materiais e culturais” (WOLKMER, 1997, p. 195; WOLKMER, 2006, p. 639). Essa proposta de um “novo” pluralismo jurídico, designado como comunitário-participativo, encampa um modelo aberto que tem na figura dos sujeitos sociais a regulação das instituições-chave da Sociedade, privilegiando o Direito como um fenômeno resultante de relações sociais e valorações desejadas para se instaurar uma outra legalidade a partir da multiplicidade de fontes normativas não obrigatoriamente estatais, uma legalidade embasada nas justas “exigências fundamentais de atores sociais [...] e encarar a instituição da Sociedade como uma estrutura descentralizada, pluralista e participativa” (WOLKMER, 1997, p. 69).

Destaca-se a dimensão do pluralismo trazida por Wolkmer (2013, p. 21):

[...] o pluralismo engloba fenômenos espaciais e temporais com múltiplos campos de produção e aplicação, os quais compreendem, além dos aportes filosóficos, sociológicos, políticos ou culturais, uma formulação teórica e prática de pluralidade no direito. Ora, o pluralismo no direito tende a demonstrar que o poder estatal não é a fonte única e exclusiva de todo o direito, abrindo escopo para uma produção e aplicação normativa centrada na força e na legitimidade de um complexo e difuso sistema de poderes, emanados dialeticamente da sociedade, de seus diversos grupos sociais, coletividades ou corpos intermediários.

A possibilidade de produzir as próprias disposições normativas também ocorre em espaços ou núcleos que não possuem uma instância social autônoma e complexa, mas sim em pequenos grupos que possuem condições estratégicas de produção direta e de movimentação de bens e serviços e seus processos decisórios e suas deliberações implementam ações que repercutirão no âmbito da família, vizinhança, igreja, comitês de bairros, por exemplo (WOLKMER, 1997, p. 161-162).

Isso importa trazer para o cenário das preocupações jurídicas novos sujeitos, novos valores e uma nova legalidade, todos fundamentados na ambiência do paradigma que se denominou Pós-Modernidade, para assim se apresentar uma nova epistemologia que reconheça e encaminhe os conflitos advindos desse contexto contemporâneo e complexo. Esse “encaminhamento” dos conflitos seria utilizando mecanismos não-oficiais, paralegais para viabilizar aos sujeitos o que eles desejam e necessitam, partindo de uma esfera particular, interna para se corporificar numa decisão assumida e responsável. No decorrer da pesquisa, procurar-se-á averiguar se essa realidade encontra ressonância no Direito de Família.

O pluralismo jurídico comunitário-participativo também se pauta na diversidade, admitindo a diversidade de “seres no mundo, realidades díspares, elementos ou fenômenos desiguais e corpos sociais semi-autônomos irredutíveis entre si” (WOLKMER, 1997, p. 162).

Para sistematizar e articular esse projeto cultural pluralista e interdisciplinar que permite aduzir um “novo” direito serão apresentados, a seguir, os fundamentos do pluralismo jurídico como um novo paradigma: os fundamentos de efetividade material que engloba os novos sujeitos coletivos de juridicidade e o sistema das necessidades

humanas fundamentais; os fundamentos de efetividade formal que se referem à reordenação política do espaço público (democracia, descentralização e participação), ética concreta da alteridade e racionalidade enquanto necessidade e emancipação.

Os novos sujeitos coletivos de juridicidade integram os fundamentos de efetividade material que importam reconhecer uma sustentação paradigmática do projeto pluralista em que o sujeito coletivo de direito “é um sujeito vivo, atuante e livre, que se autodetermina, participa e modifica a mundialidade do processo histórico-social”, cujo surgimento se dá nas “identificações valorativas e experiências vividas, buscando a satisfação das necessidades e demandas por direitos” (WOLKMER, 1997, p. 211, 215).

Wolkmer (1997, p. 214) direciona para os novos sujeitos históricos a afirmação de que:

[...] são situados como identidades coletivas conscientes, mais ou menos autônomas, advindos de diversos estratos sociais, com capacidade de auto-organização e auto-determinação, interligadas por formas de vida com interesses e valores comuns, compartilhando conflitos e lutas cotidianas que expressem privações e necessidades por direitos, legitimando-se como força transformadora do poder e instituidora de uma sociedade democrática, descentralizada, participativa e igualitária.

Essa perspectiva de um novo sujeito coletivo contrasta com a ideia de sujeito individual inaugurada pela Modernidade que, inclusive, supera o racionalismo medieval, pois o homem medieval é chamado a querer, “um homem que se projeta para fora em atitude de humildade” e passa a ser chamado, pela razão moderna, como “um homem que encontra em si mesmo toda justificação e que projeta para fora unicamente sua pretensão de dominar o mundo, de colocar-se como soberano do mundo” (GROSSI, 2007, p. 1).

O exemplo que se apresenta como sujeito coletivo de direito é o da família, implicando reconhecê-la como um direito fundamental de todos, pois partindo-se da interpretação constitucional assim a considerou quando dispôs que a saúde (art. 200)<sup>32</sup>, referenciando a Lei

---

<sup>32</sup> Art. 200. Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei: [...] (BRASIL, 1988).

nº 8.080 de 1990 (art. 2º, §2º) por conta dos “termos da lei” considera que o dever do Estado de prover as condições indispensáveis ao exercício da saúde não exclui o dever da família. Mesma constatação se estende quando se trata da educação, porquanto são deveres do Estado e da família, o que equivale a dizer que a responsabilidade é a mesma na consecução de direitos e deveres, equiparando-as, portanto.

Muito embora, o sujeito de direito agrega a titularidade de direitos e deveres na esfera do Direito, não se pode comparar sujeito de direito com pessoa física ou jurídica. Pois, toda “pessoa física ou jurídica é um sujeito jurídico. A recíproca, porém, não é verdadeira” (FERRAZ JÚNIOR, 2008, p. 127). No entanto, quer-se ir além do aporte doutrinário para se entoar um novo hino que proclame a Família como sujeito coletivo de direito, caracterizada como coletividade privada extrapatrimonial, marcada pela participação.

Assim tem-se um homem que queria conhecer, outro que desejava ser soberano do mundo, para, sobretudo, apresentar-se novos sujeitos coletivos com incidência jurídica, que possuem comportamentos orientados por uma função coletiva, comprometidos consigo mas com os outros também numa relação de alteridade, cujos propósitos são a satisfação das necessidades fundamentais e a postulação de seus direitos.

Na ambiência dos novos sujeitos coletivos de juridicidade é que surgem as necessidades humanas fundamentais, que são o segundo fundamento de efetividade material que se expõe. Elas não se reduzem exclusivamente às necessidades materiais, mas também às existenciais e culturais, sendo experienciadas por sujeitos, que segundo Wolkmer (1997, p. 144):

[...] são atingidos na sua dignidade pelo efeito perverso e injusto das condições impostas pelo alijamento do processo de participação e desenvolvimento social, e pela repressão e sufocamento da satisfação das mínimas necessidades. Na singularidade da crise que atravessa o imaginário instituído e que degenera as relações da vida cotidiana, a resposta para transcender a exclusão e as privações provém da força contingente de novos agentes coletivos que, por vontade própria e pela consciência de seus reais interesses, são capazes de criar e instituir novos direitos.

O que entoa os novos direitos são as necessidades humanas fundamentais que estão relacionadas tanto à “falta ou privação de objetos determinados (bens materiais inerentes à produção humana em sociedade) quanto à ausência subjetiva de algo imaterial relacionado ao desejo, ações, normas, posturas, modo e formas de vida, valores” (WOLKMER, 1997, p. 218).

Ainda Wolkmer (1997, p. 222, grifo do autor) afirma que:

[...] o conjunto das necessidades humanas fundamentais, quer como núcleo gerador de novos sujeitos coletivos, quer como força motivadora e condição de possibilidade de produção jurídica, tem sua gênese num amplo espectro de causalidades qualitativas e quantitativas, objetivas e subjetivas, materiais e imateriais, reais e ilusórias [...]. Em suma, é nas condições de nosso processo histórico-social periférico, marcado por formas de vida inseridas na eclosão de conflitos, contradições e insatisfação de necessidades materiais, que se interpõe a reivindicação de “*vontades coletivas*”, em defesa dos direitos adquiridos e na afirmação ininterrupta de “*novos*” direitos a cada momento.

Como o sistema de necessidades está entrelaçado com os novos sujeitos coletivos e por serem inesgotáveis e ilimitadas no tempo e no espaço estão sempre em constante redefinição e criação (WOLKMER, 2007, p. 102), urge destacar, no âmbito da Tese, as necessidades de composição familiar plural, que se desvinculam da família tradicional, burguesa, hierarquizada, matrimonial, permitindo-se que outras tipologias familiares sejam albergadas pelo manto desse novo paradigma pluralista.

Além dos fundamentos de efetividade material acima descritos, torna-se essencial incluir as estratégias de efetividade formal que estão vinculadas à reordenação do espaço público, à ética da alteridade e à racionalidade emancipatória.

Inicia-se pela reordenação do espaço público que importa para Wolkmer (1997, p. 226):

[...] a construção de uma sociedade democrática alicerçadas nas necessidades das identidades coletivas locais não só depende da participação integral de uma cidadania consciente e atuante, como ainda tem sua condição prévia nos marcos de descentralização político-administrativa e na redistribuição racional de recursos, competências e funções.

Essa reorganização do espaço público se coaduna com a utilização de mecanismos que podem operacionalizar a prática de democracia participativa, por isso afirmar que uma Teoria Pós-Moderna do Direito atingiu seu núcleo duro significa destacar a CRFB/88, “quando se insculpiu no art. 1º, parágrafo único que: Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou *diretamente*, nos termos da Constituição” (PILATI, 2015, p. 24, grifo do autor).

Esse mandamento permite, além da democracia direta e sistema representativo, a participação direta em casos de bens constitucionais, como saúde, ambiente, educação família, patrimônio cultural, que significam bens dos brasileiros e não da República Federativa do Brasil.

A questão de transição paradigmática não avançará enquanto não se definir o “marco jurídico de absorção dos novos conflitos: construir a doutrina de concretização da ordem constitucional de 1988” (LEHMANN, 2014, não paginado). Sendo assim, a prática participativa da comunidade na administração da Justiça envolve a democratização do acesso à Justiça, que tem na metodologia da mediação um exemplo (WOLKMER, 1997, p. 230), o que permite inserir a mediação familiar como uma prática participativa em que o casal procura encaminhamento de seu conflito familiar para que a partir de suas próprias compreensões e decisões se construa a intervenção necessária.

Assim, para Wolkmer (1997, p. 233):

[...] o que importa ter presente na reordenação política do espaço público, com o conseqüente processo de democracia descentralizada e participativa, é descortinar uma sociedade pluralista marcada pela convivência dos conflitos e das diferenças, propiciando uma outra legitimidade embasada nas necessidades fundamentais de sujeitos coletivos insurgentes, que, com suas práticas, relações e reivindicações cotidianas, passam a ser encarados como fontes de produção jurídica não-estatais.

A ética da alteridade não deixa de ser senão a formulação de uma nova ordem de valores éticos, que se expressa não somente nos valores racionais como “vida, liberdade, bem-comum e justiça”, mas por ser “parte de uma pluralidade de formas de vida, traduz a singularidade de certos valores específicos [...], representados basicamente pela emancipação, autonomia individual e coletiva, solidariedade, justiça e a satisfação das necessidades humanas” (WOLKMER, 1997, p. 233, 241).

A ética<sup>33</sup> da alteridade<sup>34</sup> é uma “ética antropológica da solidariedade” que emerge das necessidades humanas daqueles que se encontram marginalizados e ela possui como intuito gerar uma “prática pedagógica libertadora” que seja capaz de emancipar os “sujeitos históricos” que estão oprimidos, injustiçados e excluídos (WOLKMER, 1997, p. 241).

A questão de cruzamento, concorrência e convivência de valores éticos racionais universalizantes com valores éticos particulares se delineia de forma complexa, o que permite aceitar, que “em determinadas condições estruturais e conjunturais, é possível constituir categorias éticas em decorrência de situações singulares e em consonância com experiências concretas vivenciadas” (WOLKMER, 1997, p. 243).

Para Wolkmer (1997, p. 244) deve-se:

---

<sup>33</sup> Ética “em geral, ciência da conduta. Existem duas concepções fundamentais dessa ciência: 1ª a que a considera como ciência do *fim* para o qual a conduta dos homens deve ser orientada e dos *meios* para atingir tal *fim*, deduzindo tanto o fim quanto os meios da *natureza* do homem; 2ª a que a considera como a ciência do *móvel* da conduta humana e procura determinar tal móvel com vistas a dirigir ou disciplinar essa conduta. Essas duas concepções, que se entremesclaram de várias maneiras na Antiguidade e no mundo moderno, são profundamente diferentes e falam duas línguas diversas. A primeira fala a língua do ideal para o qual o homem se dirige por sua natureza e, por conseguinte, da ‘natureza’, ‘essência’ ou ‘substância’ do homem. Já a segunda fala dos ‘motivos’ ou ‘causas’ da conduta humana, ou das ‘forças’ que a determinam, pretendendo ater-se ao conhecimento dos fatos” (ABBAGNANO, 2012, p. 442, grifo do autor).

<sup>34</sup> Alteridade “ser outro, pôr-se ou constituir-se como outro”. A alteridade “é conceito mais restrito que diversidade e mais extenso que diferença” (ABBAGNANO, 2012, p. 35).

[...] reconhecer na contextualização periférica da cultura capitalista latino-americana e brasileira, as possibilidades de uma nova ética de teor pedagógico e libertário, gerada no bojo de relações conflituosas e de práticas cotidianas configuradas, quer por sujeitos coletivos, indistintamente, quer especificamente pelos novos movimentos sociais.

O terceiro e último fundamento de efetividade formal do novo paradigma jurídico dirige-se para a racionalidade emancipatória, que objetiva descrever os processos racionais de conhecimento que além de refletirem interesses, carências e necessidades vitais, estejam comprometidos com a emancipação e autonomia da essência humana (WOLKMER, 1997, p. 244).

Preconiza Wolkmer (1997, p. 253, grifo do autor) que:

[...] o pluralismo como paradigma de uma nova cultura político-jurídica tem a necessidade de se sustentar em mecanismos instrumentais que possam viabilizar sua “*estrutura formal*” direcionada à “*ação prática coletiva*” (desenvolvimento de uma cidadania coletiva), a “*ação prática individual*” (percepção e favorecimento de valores éticos da alteridade) e, por fim, a ação teórica a nível do saber e do conhecimento, objetivando processos emancipatórios. Dentre todos os mecanismos instrumentais, há de se optar por aquele mais capaz de romper com os obstáculos do velho paradigma e lançar as bases para um novo homem, uma nova sociedade, um novo comportamento e um novo conhecimento.

Uma racionalidade que prime pela emancipação não tem outro fundamento senão o de promover um novo contexto jurisdicional e vencer a utilização do método de racionalidade do Direito eminentemente formal, o qual enaltece um positivismo novecentista comprometendo a eficácia perante o corpo social.

O grande desafio perante a compreensão dos fenômenos complexos se estabelece porque o desenvolvimento recente das tecnologias da informação, globalização da economia, aceleração das mudanças culturais, multiplicação dos fenômenos transculturais,

surgimento de novos riscos ambientais em escala planetária, sofisticação crescente dos métodos de controle social, desenvolvimento de modos alternativos de regulação vai de encontro ao que se criou para atender as demandas dos séculos de outrora. Há uma grande incerteza entre os juízes, legisladores e juristas em geral acerca de como responder às demandas de regulação, pois chocam-se com os padrões rígidos e lineares tradicionais. A tendência é a fragmentação do Direito com direitos infra e supraestatais, numa espécie de alternativa ao Direito moderno oficial. Por isso observa-se uma inaptidão para lidar com os novos desafios e novas categorias jurídicas que se apresentam no corpo social, eis que se presencia um esvaziamento ou relativização de dogmas que eram inquestionáveis (DINIZ, 2006, p. 649).

Não se resolvem os problemas atuais com o arcabouço jurídico de outrora, ou seja, é necessário “abduzir o pensamento jurídico, e levá-lo à perspectiva da Pós-Modernidade” (PILATI, 2013a, p. xii), a partir de uma teoria correspondente aos desafios atuais “com novas formas de mediar os conflitos”, uma readequação preservando as conquistas modernas: “[...] liberdade, propriedade, Estado, segurança jurídica, democracia, Constituição. Tão somente o restabelecimento da dignidade do Direito como instrumento efetivo e eficaz de mediação do novo a partir do conflito mesmo” (PILATI, 2015, p. 15).

Para Russo (1996, p. 318) a Pós-Modernidade permite uma desconstrução, não uma demolição, e cabe ao jurista deixar a porta aberta para que se apresente racionalidades alternativas, as quais, proporcionam horizontes de sentido, mesmo utópicos. Assim, diante da crise institucional (Estado, democracia representativa), crise de valores (fundamentos, princípios, ética) e crise de justiça, “urge repensar e propor perspectivas críticas e emancipadoras para o direito contemporâneo” (WOLKMER, 2007, p. 96).

Nesse sentido, a adoção das teorias apresentadas de forma comparativa e complementar é viabilizada pelas lições de Russo (1996, p. 351) para quem a incomensurabilidade das teorias determina a necessidade de trabalhar simultaneamente com diversos modelos, utilizando o poder explicativo e preditivo das teorias em função da casuística apresentada.

Diante dos fundamentos jurídicos apresentados, procurou-se analisar, de forma multiparadigmática, Modernidade e Pós-Modernidade, como métodos, para aventar uma teoria que embale o Direito do século XXI, num contexto que traga como herança categorias modernas, mas utiliza os reclamos da Pós-Modernidade para assim concebê-la com uma nova roupagem jurídica marcada por um espectro

teórico de um novo “agir jurídico” ambientado na consciência de “um novo sujeito de direito”: o sujeito coletivo de juridicidade que busca suas necessidades humanas e aguarda mecanismos instrumentais aptos para conduzir consensos e dissensos advindos das relações sociais, e, em especial, das relações familiares, para, assim, atender com eficácia, eficiência e efetividade os rumos, no caso, do Direito de Família.

## CAPÍTULO II

### 2 O ARCABOUÇO JURÍDICO DA FAMÍLIA: EMBASAMENTO ROMANO E CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO

O arcabouço jurídico da Família compreenderá, num primeiro momento, as lições extraídas das fontes romanas, para então compará-lo com sua desenvoltura na Modernidade e sinalizar as diferenças surgidas com a Pós-Modernidade.

O legado de Justiniano – Digesto – servirá como referência para descrever o aporte da família romana, que se baseia nas posições jurídicas das pessoas a partir da família, a qual congrega dois sentidos: a reunião de coisas – escravos pertencentes ao *paterfamilias*; e a reunião do *paterfamilias* e as pessoas sob sua autoridade – *manus* significava o parentesco civil chamado *agnatio*, o conjunto de pessoas que se uniam pelo parentesco civil, cujo significado era uma relação de chefia, que pertencia ao direito privado, pois o *paterfamilias* detinha o poder de magistrado (tinha o direito de vida e de morte sobre seus subordinados) e de sacerdote (era ele também que mantinha o culto dos ancestrais que perpetuavam sua família).

Para os romanos, a família é um corpo social totalmente distinto da concepção moderna e pós-moderna. O genuíno que define com propriedade a família *próprio iure* é a submissão de todos os membros à mesma autoridade – *potestas* – de um chefe – *paterfamilias* (PILATI, 2013b). A descrição que utilizará as lições romanas será a de família em sua acepção de corporação, traduzida em instituição, para se poder orientar as reflexões jurídicas no sentido de embalar a experiência da época romana e suas peculiaridades em tempos pós-modernos. Ressalte-se que não foram adotados períodos específicos da civilização romana – como a família no período da realeza, da república ou do principado –, mas sim a concepção e dimensão da família romana em seu sentido mais amplo, posto que a intenção é ambientar as condições para uma teoria do direito, por isso é importante relatar, mesmo de forma perfuntória, a influência do Direito Romano quando contextualiza a família como pessoa institucionalizada e coletiva.

Neste ambiente, observa-se o Direito de Família no cenário brasileiro, com características romanas e canônicas, que deram o contorno para as legislações no início do século XX. Percebe-se que a ressignificação da Família como união matrimonial entre homem e mulher e com o intuito procracional ganhou um significado absoluto na Modernidade, em que os Códigos (civil e canônico) descreviam o que

seria protegido pelo Estado e pela Igreja.

Tratava-se de um direito marcado pelo patriarcado, que não envolvia mulheres, tampouco filhos, porém, paulatinamente, vai-se reconfigurando para considerar a Família base da sociedade e estabelecida por relações afetivas: a constitucionalização do Direito de Família se traduz no ditame de que a Família é a base da sociedade e, por isso, tem especial proteção do Estado, indicando que a categoria eminentemente privada e religiosa ganha conotação constitucional e que, além de receber suporte estatal em caso de vulnerabilidade de crianças, mulheres e idosos, também premia o afeto como amálgama na constituição da união estável, por exemplo.

A dignidade da pessoa humana e a afetividade são fundamentos que se transplantam para a realidade da Família como instituição perante a complexidade das relações e dos conflitos da Pós-Modernidade; esta, muito mais do que uma época marcada no tempo e no espaço, cujo eixo propulsor a remete ao inacabado que necessita de contemporâneos preenchimentos, visa uma coexistência necessariamente científica que almeja um porvir.

Outrossim, apresenta-se uma perspectiva de Família pós-moderna como sujeito coletivo de direito que parte da busca de uma fisionomia plural, reflexiva, prospectiva, discursiva, relativa e coletiva, além de complexa e conflituosa – conotações que serão abordadas para que se contemple e conduza o equacionamento dos conflitos da Pós-Modernidade, seja no exercício dos direitos, seja no campo da sua tutela jurídica.

## 2.1 APORTES DA FAMÍLIA ROMANA

É da significância das fontes romanas clássicas, a partir da família, que em Roma sempre foi uma célula social central, que se busca uma nova interpretação e concepção da jurisdição pós-moderna, para atender seus jurisdicionados, pois está cada vez mais “parecida com a imobilidade urbana”, quando “não há viadutos, pontes e reformas de códigos e aumento de efetivo humano que deem conta de um sistema já inadequado e obsoleto”. Por isso já é hora de “reconstruir o Direito e a jurisdição”, o que “não se faz sem voltar às fontes romanas para retomada do rumo” (PILATI, 2013b, p. 35).

O direito dos romanos se fez muito elaborado, porque conseguiu organizar as relações pessoais e o tráfico de bens em territórios vastos e plurais, o que lhe outorgou uma precisão às necessidades jurídicas entre particulares, principalmente no que tangia às instituições da propriedade

e da obrigação privadas, que compunham uma complexidade jurídica romana, acompanhada de uma hegemonia jurídica (CAPELLA, 2002, p. 61).

Poder-se-ia questionar por que Roma foi importante? De antemão, deve-se ambientar que na Grécia começou-se a traduzir as questões sociais em expressões jurídicas de institutos e normas, mas “foi somente em Roma que o conjunto destas expressões transformou-se numa completa gramática na qual e com a qual foi possível ordenar e estabilizar a indocilidade dos fatos sociais e econômicos” (GROSSI, 2005, p. 38).

Diante dessa completude gramatical, é das *Institutas*<sup>35</sup> de Gaio (2010) que serão extraídos os apontamentos que, conforme Livro I, “inauguram a obra com o conceito de pessoa”, sendo que *persona* “não é o sujeito de direito do sentido atual, porque a unidade patrimonial romana é a Família, sob a égide do seu sacerdote privado que é o *paterfamilias*” (PILATI, 2013b, p. 33). Schulz (1960, p. 69), ao descrever as pessoas individuais, salienta que a terminologia *pessoa* é usada pelos juristas clássicos com a significação de *homo*, e que todos os seres humanos são chamados *personas*.

O sistema das *Institutas* de Gaio (2010, p. 79) descreveu o mundo dos fatos: o mundo que comportava pessoas, coisas e ações, classificando as situações fáticas em processos relacionados com o estado das pessoas ou com os bens que estavam em disputa.

As civilizações pós-modernas, com a devida adequação, se defrontam com esta trilogia: ocupar-se com as relações pessoais; lidar coletivamente com os bens; e ter clarividência nas decisões valorativas que lhe afetam – aqui “valor” traduzido como ações (processuais), atos ou verbos. Na ambiência da Tese, a repersonalização da família pós-moderna pode utilizar-se do legado de Gaio (2010), comparativamente, para que haja o reconhecimento das pessoas, principalmente as vinculadas por relações de afeto; a interpretação dos bens, abrangendo os coletivos; e o reconhecimento dos valores que clamariam por um

---

<sup>35</sup> “Estima-se que as *Institutas* teriam surgido por volta de 161 d.C. Foram localizadas numa cópia do século V ou VI, por Barthold Georg Niebuhr, em um palimpsesto da Biblioteca da Catedral de Verona, juntamente com as *Epístolas* de São Jerônimo e outras obras de menor importância. Aquele original hoje é ilegível – por causa dos reagentes químicos utilizados pelos primeiros decifreadores; pelo que o papel de *manuscrito original* é da cópia feita por Studemund. Não há nenhuma dúvida quanto à sua originalidade” (PILATI, 2013b, p. 31-32, grifo do autor).

devido tratamento, com a análise não de uma perspectiva econômica, individualista, mas sim a partir de necessidades humanas desejantes e congruentes, e que teria na mediação a prática que traduz a perspectiva daquilo que é necessário para o núcleo familiar, em sua casuística. A compreensão que se ostenta requer, a seguir, a exposição de aspectos econômicos, políticos e identitários que contribuíram para a formação do legado da família romana.

Nesta perspectiva, apresenta-se que o século II d.C. (Império dos Antoninos) foi o século de ouro para Roma, pois estava em uma condição de bem-estar e conforto sem precedentes. No Discurso de Aristides<sup>36</sup>, inúmeros elogios foram tecidos à Roma em que tudo foi disposto ordenadamente em seu lugar, pois havia uma harmonia universal e uma luz gloriosa que penetraram na vida e na organização dos povos, sendo as leis respeitadas e tendo a fé retornado aos altares dos deuses. O Império Romano atingiu seu ápice, sua máxima completude, em que a civilização estava toda desenvolvida e ativa, não se podia ir além. Essa situação de que a civilização tinha atingido limites intransponíveis na dimensão mental, material e geográfica aflorou como desânimo e inquietude, um indefinível cansaço da história, porque tinha-se a impressão de que o império trazia nos ombros toda uma história que já restringia o futuro em limitações muito estreitas (SCHIAVONE, 2005, p. 20-30, 53).

Uma dessas restrições era a invisibilidade da economia romana: à produção agrária, somavam-se as produções artesanal e manufatureira, no entanto o comércio necessitava de moeda metálica, por isso ao passo que “o patriciado latifundiário, apoiado nas instituições políticas republicanas, fez frente facilmente a estas mudanças, os plebeus sofreram seu lado mal”, a ponto de se arruinarem com a propriedade, liberdade e cidadania, pois passavam a ser escravos dos seus credores (CAPELLA, 2002, p. 64).

Assim, estava ausente qualquer percepção da economia como um setor distintivo da atividade humana e da vida social. Tampouco um traço de identificação de uma esfera econômica como rede de eventos, circunstâncias, causas e efeitos podia oferecer explicação, porque partia-se da própria concepção de economia: “unidade familiar auto-suficiente, fechada nos limites da propriedade de um senhor, célula exclusiva e elementar de um mundo de autarquias *‘domésticas’*, sem trocas ou

---

<sup>36</sup> O orador Élio Aristides foi convidado para o discurso graças aos bons ofícios do seu mestre Alexandre, que tinha contribuído para a educação de Marco Aurélio (SCHIAVONE, 2005, p. 16).

mercados” (SCHIAVONE, 2005, p. 77, grifo do autor), a qual impedia o desenvolvimento de qualquer cultura menos subalterna, que de certa forma se mantinha como que flutuando em suspenso, numa rede tênue, mas resistente, de produção mercantil e de trocas em larga escala (SCHIAVONE, 2005, p. 107).

A dimensão econômica se via atrelada à política, pois as vitórias militares proporcionavam mão de obra escrava e as técnicas bélicas possuíam consequências políticas e sociais, conforme expõe Capella (2002, p. 63, grifo do autor):

Não surpreenderia que em uma sociedade na qual a guerra desempenha um papel tão importante, as técnicas bélicas tivessem consequências sociais. A antiga cavalaria patricia foi substituída por unidades de infantaria que combatiam em formação quadrada, cerrada, altamente organizada e profissionalizada. Estas unidades eram de origem plebeia (se lhes somavam os *cavalheiros*, ginetes plebeus ricos). A importância do exército impulsionou mudanças políticas e sociais favoráveis aos plebeus.

Para Schiavone (2005, p. 99-104), a cena política aparecia, se comparada com a econômica, muito mais conturbada, já que as campanhas militares fulminantes, as conquistas de vastos territórios, as alianças vitoriosas induziam a pensar num destino irrefreável. Essa rapidez da política não tinha o mesmo ritmo na economia, pois a subsistência da maior parte da população era, em geral, provida pelo consumo de bens que não entravam nos circuitos comerciais, nem provinham de uma produção voltada para a fabricação de mercadorias.<sup>37</sup> Os valores políticos da civilização romana iam muito além das guerras e conquistas; inspiravam-se em uma severa concepção ética da vida naquilo que os romanos consideravam o fim essencial da ação, o seu poder (NÓBREGA, 1977, p. 84).

Para Petit (2013, p. 37), a participação na vida social e política de Roma estava incumbida aos patrícios, que possuíam a carga dos impostos e a obrigação do serviço militar. Neste sentido, a afirmação de

---

<sup>37</sup> Com esses eventos políticos e militares, várias reformas institucionais ocorreram em Roma favorecendo uma vasta aristocracia: crise da República, nascimento do principado de Augusto e depois Adriano, declínio da antiga oligarquia senatorial (SCHIAVONE, 2005, p. 99).

que a aristocracia romana era uma aristocracia guerreira, desde sua origem, tinha seu valor, porquanto o “esforço da guerra absorvia tempo e trabalho: depois da agricultura, essa foi a ocupação quantitativamente mais significativa dos homens adultos romanos” (SCHIAVONE, 2005, p. 122-123), justificando-se que o “excedente de mão de obra livre foi utilizado para alimentar a máquina bélica” (SCHIAVONE, 2005, p. 155). Essa motivação para guerrear transparecia no comportamento dos romanos, que não tinham outra pretensão senão a romanização do mundo.<sup>38</sup>

Além da questão econômica e da política militar retratadas, deve-se mencionar o estatuto das pessoas em Roma: um ser humano teria a plenitude de direitos romanos se reunisse três requisitos: ser livre e não escravo; ser cidadão romano; e ser *sui iuris*<sup>39</sup> – não se achar tutelado por

---

<sup>38</sup> Há um relato que retrata o comportamento dos romanos: “De fato, há um único e antiquíssimo motivo pelo qual os romanos fazem guerra a todas as nações, povos e reis: o insaciável desejo de poder e de riquezas. Por esse motivo tomaram inicialmente as armas contra Felipe, rei dos macedônios, não obstante terem-lhe simulado amizade nos tempos do perigo cartaginês. E com a falsa promessa de concessões na Ásia, afastaram dele Antíoco, que se aproximava para trazer-lhe auxílio: mas, derrotado Felipe, logo Antíoco viu-se despojado de todo o território aquém do Taurus de dez mil talentos. [...] Não sabes que os romanos, impedidos pelo oceano em sua marcha em direção ao Ocidente, voltaram para estas partes suas armas? Que desde os primórdios nada possuem que não sejam frutos de rapina: casas, esposas, terras e o império? Que outrora desterrados sem pátria nem parentes, tornaram-se um povo destinado a ser o flagelo do mundo? E que nenhuma lei humana ou divina impedem-no de saquear e de aniquilar aliados e amigos, vizinhos e distantes, débeis ou fortes, e de considerar inimigos todos aqueles que não são seus escravos, e especialmente as monarquias? [...] Os romanos tomam armas contra todos, mas especialmente contra aqueles que lhes prometem grandes butins: sendo audazes, trapaceando, alimentando guerras com guerras, fizeram-se grandes. Deste modo destruirão tudo ou perecerão”. Em outro parágrafo: “Mas bem além de nossa terra não há mais do que ondas e penhascos e, ainda mais perigoso, os romanos, contra os quais nada vale a submissão e a obediência. Predadores do mundo, não tendo mais terras a devastar, rebuscam os mares: ávidos, se o inimigo é rico; arrogantes, se é pobre. Nem o Oriente ou o Ocidente podem saciá-los. Com falsas palavras, dão o nome de império a roubos, assassinatos e rapina. E chamam de paz onde fazem um deserto” (SCHIAVONE, 2005, p. 126).

<sup>39</sup> Ser *sui iuris* “ficou sempre excluído para as mulheres, que passavam da tutela do *paterfamilias* à do marido. Tampouco eram *sui iuris* os filhos, submetidos à *pátria potestate* do *paterfamilias*, nem em geral quem vivia sob o teto de um deles – criados ou ajudantes não-escravos, por exemplo; ou irmãos”

outro (CAPELLA, 2002, p. 64). Ser cidadão romano implicava, por exemplo, ser destinatário do direito romano privado, que não tinha caráter territorial, mas sim pessoal – no caso, aos cidadãos romanos.

Schulz (1960, p. 74-75, grifo do autor, tradução livre) descreve a composição geográfica e pessoal do território romano:

O Estado romano compreende, geograficamente, o território diretamente sujeitado ao *imperium* dos magistrados romanos; pessoalmente compreende os cidadãos romanos e aqueles estrangeiros (*peregrini*) que são súditos do Estado romano. Estes últimos são chamados *peregrini dediticii* no sentido amplo da palavra (Gayo, 1.14). O Estado romano, concedia a estes o direito à viver em comunidade que têm seu próprio território, seu próprio Direito e sua própria administração, sendo sujeitado à permanente vigilância e intervenção dos governadores de província. *Peregrini*, súditos do Estado romano que não foram cidadãos de tais comunidades (*nullius certae civitatis cives*) são chamados *peregrini dediticii* em sentido estrito de termo (Epit. Ulp. 20.14). Os aliados de Roma foram aquelas comunidades estrangeiras que concluíram com Roma uma aliança permanente (*civitatis liberae*). Tais comunidades não se achavam sujeitas ao governo dos *praesides* de províncias, e teriam território, Direito e administração próprios, todos eles reconhecidos nos correspondentes tratados. As diferenças surgidas entre uma *civitas* e o Estado romano foram resolvidas mediante negociações com este último e ainda quando estas *civitates* não teriam um verdadeiro poder político, sua liberdade foi, geralmente, escrupulosamente respeitada pelo governo romano.<sup>40</sup>

---

(CAPELLA, 2002, p. 64-65, grifo do autor). Assim, são *sui iuris* as pessoas que não estão sob a dependência de outrem, e *alieni iuris* aquelas que estão submetidas ao poder de outrem.

<sup>40</sup> “El Estado romano comprende, geográficamente, el territorio directamente sometido al *imperium* de los magistrados romanos; personalmente comprende los ciudadanos romanos y aquellos extranjeros (*peregrini*) que son súditos del Estado romano. Estos últimos son llamados *peregrini dediticii* e nel sentido amplio de la palabra (Gayo, 1.14). El Estado romano, concedía a éstos el

Importante destacar que a referência que se faz ao Estado romano é a de que Roma não conheceu o Estado como um ser abstrato, criado artificialmente e separado da sociedade, mas sim como *civitas* do povo romano, não separada deste e constituindo-se em um contrato societário dos romanos (LOBRANO, 2009; PILATI, 2012).

As *civitas* eram cidades ou comunidades políticas de Roma, redutos amuralhados que possuíam órgãos próprios de governo, os quais exerciam soberania sobre um território circundante (GARRIDO, 2006, p. 66).

No mesmo sentido, mas sob outra perspectiva, tem-se que a formação identitária do cidadão romano estava atrelada à escravidão. Para Schiavone (2005, p. 179-181), a sociedade romana e todo seu contexto identitário, inclusive antropológico, possuíam uma ligação estreita com o contexto escravista, a ponto de isso interferir na formação do cidadão romano. A violência institucionalizada, a microfísica do poder, a forma de socialização da língua, da afetividade e da sexualidade são situações que se traduziram num comportamento que, se comparado ao homem ocidental contemporâneo, significava um abismo.

O cidadão romano ocupava-se muito com o direito, eis que deveria servir Roma, por isso sua formação não deixou de influenciar a necessidade de regras de convivência – partindo-se do princípio de que o homem estava dotado de vontade livre, mesmo vinculado ao Império Romano, e esta se manifestava no exercício de uma atividade natural, que necessitava de regras para auxiliar o convívio e a manutenção do justo, o direito em si – direito natural.

Para Grossi (1996, p. 102), os costumes deviam ser considerados pela consciência jurídica, pois são o resultado de uma sucessão de atos

---

derecho a vivieren comunidades que tuvieran su propio territorio, su propio Derecho y su propia administración, hallándose sometidos a la permanente vigilancia e intervención de los gobernadores de provincia. *Peregrini*, súbditos del Estado romano que no fueran ciudadanos de tales comunidades (*nullius certae civitatis cives*) son llamados *peregrini dediticii* e nel sentido estricto del término (*Epit. Ulp. 20.14*). Los aliados de Roma fueron aquellas comunidades extranjeras que concluyeron con Roma una alianza permanente (*civitatis liberae*). No se hallaban tales comunidades sometidas al gobierno de los *praesides* de provincias, y tenían territorio, Derecho y administración propios, reconocido todo ello en los correspondientes tratados. Las diferencias surgidas entre una *civitas* y el Estado romano fueron resueltas mediante negociaciones con este último y aun cuando estas *civitates* no tenían un verdadero poder político, su libertad fue, por regla general, escrupulosamente respetada por el gobierno romano” (SCHULZ, 1960, p. 74-75, grifo do autor).

humanos individuais que, pela repetição, quase sempre inconsciente, por um período de tempo, perfazem um comportamento determinado. Os direitos, diante de suas especificidades, possuíam derivações: alguns de ordem política, que se baseavam na participação do cidadão no governo e na administração; outros de ordem privada, como os direitos de família, direitos de crédito e direitos reais (PETIT, 2013, p. 1-3).

Os romanos tiveram uma aptidão específica para o direito, que tem reflexos na codificação ocidental; por isso, parte-se para a estruturação jurídica do Direito Romano e algumas ponderações sobre sua influência na formação do direito positivo, que é o conjunto de regras cuja observância está prescrita e sancionada nos distintos povos, sendo variável, pois uma pretensão mal entendida retardaria o progresso. Neste sentido, a jurisdição romana é um sistema casuístico, que não utiliza a lei, pois ela é meramente auxiliar, mas sim os costumes, que darão o encaminhamento do conflito.

Para Corrêa e Sciascia (1988, p. 17), chama-se *ius* o direito, como complexo de normas reguladoras da conduta humana, com força coativa. Das lições do Digesto de Justiniano Liber Primus, D.1.1.10pr e D.1.1.10.2, respectivamente, de *ius* derivam-se *justitia* e *jurisprudencia*: *justitia* é a “vontade constante e perpétua de dar a cada um o seu direito” (MADEIRA, 2002a, p. 21) – “[...] para merecer a qualificação de justo não basta sê-lo, com efeito, em um momento dado: é necessário conformar sua conduta ao direito sem rebeldia” (PETIT, 2013, p. 1-5); e *jurisprudencia* é “o conhecimento das coisas divinas e humanas, a ciência do justo e do injusto” (MADEIRA, 2002a, p. 21); a “jurisprudência ou ciência do direito” (PETIT, 2013, p. 5-7).

O ponto de partida historicamente significativo da formação da cultura jurídica europeia<sup>41</sup> e da concepção de direito de origem romana

---

<sup>41</sup> A formação da cultura jurídica europeia sinaliza que, em meados do século VI, o imperador Justiniano conduziu a recolha de textos jurídicos da tradição literária romana, “desde as obras dos juristas romanos clássicos, que mandou reunir numa compilação a que chamou *Digesto* (i.e., resumo, seleção) ou *Pandectas* (i.e., obra enciclopédica), 533 d. C., até à legislação imperial dos seus antecessores, que foi recolhida no *Código* (i.e., livro), 529 d. C. A sua obra de recolha foi completada por um manual de instruções, as *Instituições*, 530 d. C., e por uma compilação póstuma, as *Novelas*, 565 d. C., as ‘constituições novas’ promulgadas pelo próprio Justiniano depois da saída do *Código*” (HESPANHA, 1998, p. 70, grifo do autor; RICCOBONO, 1975, p. 2). “O imperador bizantino recolhe, ordena sanciona e promulga com a sua autoridade as normas jurídicas romanas, como resultavam dos escritos dos juriconsultos romanos (*jura*), e das constituições dos precedentes imperadores (*leges*),

foi o descobrimento científico do Digesto e sua adoção (PARICIO; BARREIRO, 2010, p. 185).

A palavra “família” tinha, em Roma, diversos sentidos: podia ser aplicada às coisas, designava o conjunto de bens (o patrimônio) do *paterfamilias* ou apenas o conjunto de escravos; ou, podia ser aplicada às pessoas, designando a reunião de indivíduos submetidos à autoridade de um mesmo chefe, definição juscivilista da família “de direito próprio”, conforme teor do Digesto, Livro L: XVI: 195: § 1: § 2, extraído de Corral (2004, p. 935, grifo do autor, tradução livre):

§ 1. Vejamos de que maneira se entende a palavra “família”; e certamente está admitida com variedade, porque se aplica às coisas e às pessoas; às coisas, como na Lei das Doze Tábuas nessas palavras: “o próximo agnado tenha a família”; porque a palavra família se refere às pessoas, quando a lei fala do patrão e do liberto: “desta família, disse, àquela família”; e é sabido que aqui fala da lei de pessoas singulares. § 2. A denominação de “família” se refere também à significação de alguma corporação, que está compreendida ou no direito próprio de seus mesmos indivíduos, ou em comum de toda cognação. Por direito próprio chamamos família a muitas pessoas, que, ou por natureza, ou de direito, estão sujeitas ao poder de um só, por exemplo, o pai de família, a mãe de família, o filho de família, a filha de família e os demais que seguem no lugar destes, como os netos e as netas, e os outros descendentes. Porque se chama “pai de família” o que tem domínio da casa; e com razão é chamado com este nome, embora não tenha filhos; porque não designamos somente a pessoa em si, senão também seu direito. Finalmente chamamos pai de família também ao pupilo, e quando morre o pai de família, quantos indivíduos estiverem estado sujeitos a ele começam a ter família distinta; porque cada um adquire o título de pai de família. E o mesmo sucederá também enquanto ao

---

constituindo assim um corpo de direito (chamado depois *Corpus Jûris Civilis*), em princípio completo e definitivo, um verdadeiro código, do qual fazem parte também as leis sucessivas do mesmo Justiniano” (CORRÊA; SCIASCIA, 1988, p. 14).

que foi emancipado; porque também este, fato de próprio direito, tem família própria. Por direito comum dissemos família a de todos os agnados; porque embora morto o pai de família cada um tem família própria, no entanto, todos que estiverem sob o poder de um só serão com razão chamados da mesma família, os quais foram dados à luz da mesma casa e estirpe.<sup>42</sup>

Neste sentido, podia referir-se às coisas – patrimônio; aos escravos; e aos submetidos à mesma autoridade. Por isso seu significado se aplicava a um grupo de pessoas unidas por um direito de relação especial ou por um direito comum de parentesco (GARRIDO, 2006, p. 134) ou à concepção ditada por Ulpiano de que *familia proprio iure dicta* é o conjunto de pessoas que, por natureza ou por direito, estão sob uma mesma potestade (IGLESIAS, 2011, p. 656).

A etimologia da palavra “família” advém de *famulus*, que significava escravo doméstico; e *familia* era o “conjunto dos escravos pertencentes a um mesmo homem” (ENGELS, 1987, p. 61). A família

---

<sup>42</sup> “§ 1. - Veamos de qué manera se entiende la palabra “familia”; y ciertamente está admitida con variedad, porque se aplica á las cosas y á las personas; á las cosas como en la ley de las Doce Tablas en estas palabras: “el próximo agnado tenga la familia”; pero la palabra familia se refiere á las personas, cuando la ley habla del patrono y del liberto: “de esta familia, dice, á aquella familia”; y es sabido que aquí habla la ley de personas singulares. § 2. La denominación de “familia” se refiere también á la significación de alguna corporación, que está comprendida ó en el derecho propio de sus mismos individuos, ó en el común de toda cognación. Por derecho propio llamamos familia á muchas personas, que, ó por naturaleza, ó de derecho, están sujetas á la potestad de uno solo, por ejemplo, el padre de familia, la madre de familia, el hijo de familia, la hija de familia, y los demás que siguen en el lugar de éstos, como los nietos y las nietas, y los otros descendientes. Pero se llama “padre de familia” el que tiene dominio en la casa; y corazón es llamado con este nombre, aunque no tenga hijo; porque no designamos la sola persona de él, sino también su derecho. Finalmente llamamos padre de familia también al pupilo, y cuando muere el padre de familia, cuantos individuos hubieren estado sujetos á él comienzan á tener familia distinta; porque cada uno adquiere el título de padre de familia. Y lo mismo sucederá también enguanto al que fue emancipado; porque también éste, hecho de propio derecho, tiene familia propia. Por derecho común decimos familia la de todos los agnados; porque aunque muerto el padre de familia cada uno tiene familia propia, sin embargo, todos los que estuvieron bajo la potestad e de uno solo serán corazón llamados de la misma familia, los cuales fueron dados á luz de la misma casa y progenie”.

romana é uma família patriarcal, vale dizer, está inteiramente fundamentada sobre a autoridade de um homem que é seu chefe – *paterfamilias*. E é a autoridade desse chefe – *patria potestas* – que sustenta a base da família e do parentesco.

Para Ramos (1958, p. 72-73), o *pater* era pessoa plenamente autônoma que se denominava *personae sui iuris*; já os seus submetidos, ou seja, aqueles que dependiam do *chefe*, não possuíam capacidade jurídica completa, por isso nominavam-se *personae alieni iuris*. Era denominado *paterfamilias* a pessoa que não estava submetida a poder doméstico algum – poderia um recém-nascido ser *sui iuris*, como um ancião com numerosa prole ser um *alieni iuris*.

Essa submissão não advinha exclusivamente da procriação, mas de laços traduzidos em dependência e respeito que faziam com que essas pessoas se achassem submetidas a um mesmo chefe, enquanto este vivesse (NÓBREGA, 1977, p. 350). Ademais, o *paterfamilias* era ao mesmo tempo sacerdote e magistrado de sua família, pois regulava o culto doméstico e tinha direito à vida e à morte – *ius vitae necisque* – sobre os membros de sua família, dispondo, inclusive, livremente de todo o patrimônio da família até após a sua morte, pela via do testamento.

Para Nóbrega (1977, p. 352-353), a intervenção no interior da família era quase inexistente, eis que a *manus*, o poder unitário do *paterfamilias*, compreendia diversas potestades, que ao fim abrangiam todos os que pertenciam ao seu grupo: sobre a mulher era a *manus maritalis* ou *potestas maritalis*; sobre os filhos, a *potestas* ou *patria potestas*; sobre os escravos, *dominica potestas*; sobre os filhos de outros entregues por venda ao *paterfamilias*, a *mancipium* (IGLESIAS, 2011, p. 657-658).

Em Roma, o *consilium propinquorum* (Conselho de Família) era consultado pelo *paterfamilias* antes de exercer o seu poder absoluto sobre os membros de sua família, especialmente a *necisque ius vitae* (poder de vida e morte). Observa-se que a família romana tinha estruturas e meios próprios para resolver seus problemas, utilizando-se do Conselho conduzia os conflitos internos (DIREITO ROMANO, 2016). Neste sentido, a mediação, passa a ser um retorno das lições romanas e confirma a autonomia da Família Pós-Moderna.

Quem estava sujeito à autoridade do *pater*?<sup>43</sup> Lista-se: a) a mulher

---

<sup>43</sup> Por outro lado, muito embora possuísem vínculo biológico de parentesco ou matrimoniais, não pertenciam à família do *pater*: a) a mulher e seus descendentes legítimos quando não se cumpria o requisito da cerimônia do

que se casava com o *pater* ou com algum de seus submetidos e que cumpria determinadas cerimônias (matrimônio *sine manu*); b) os filhos, netos (ambos legítimos) dos homens submetidos; c) as pessoas de qualquer procedência que o *pater* acolhia na família como filhos e netos por meio da adoção (RAMOS, 1958, p. 74).

Diante do contexto descrito, percebe-se que a família romana comunga ações que se imbricam no direito do *paterfamilias* de absorver os bens da mulher, por exemplo, evidenciando o caráter patrimonial e econômico, já que a economia se estabelecia no ambiente da família romana em sua unidade, sob o comando dele e circunscrita ao espaço doméstico.

Nesse tom, tem-se que no ambiente romano a propriedade tem caráter familiar; é com o *paterfamilias* que ocorre a transmissão entre os membros do núcleo familiar, por isso as “relações patrimoniais romanas estavam baseadas na perpetuação das famílias em primeiro plano e não no indivíduo” (PILATI, 2012, p. 43).

Para Arendt (2014, p. 33-34), o chefe de família é semelhante ao chefe do reino, sendo que em toda a Antiguidade Ocidental o poder do tirano era menor e menos perfeito que o poder do *paterfamilias*, o *dominus*, que governava a casa na qual mantinha seus escravos e seus familiares. Tal situação não se justificava porque o poder do governante da cidade fosse igualado e controlado pelos chefes de família, mas porque o governo absoluto e incontestado e a esfera política eram excludentes, o que não ocorria no governo doméstico.

No que concerne às normas familiares propriamente ditas, elas possuíam instâncias, princípios e formas de sociabilidade que não se confundem com a família contemporânea. Não se poderia deixar de afirmar que uma exposição ajustada do direito privado romano obrigaria a considerar que herança, direitos reais e obrigações advêm do interior do direito familiar, vale dizer, do direito do *paterfamilias*, o que evidencia sua importância.<sup>44</sup> Para a escravidão, a menção que se faz é

---

matrimônio *sine manu*; b) os descendentes ilegítimos; c) os descendentes legítimos que por atos jurídicos saiam da família agnática para constituir a própria – emancipação ou quando deixam uma para ingressar em outra com igual submissão, alterando somente o *pater* – adoção; d) os descendentes legítimos e ilegítimos das filhas e netas que interrompem a agnação que só é transmitida *per virilemsexum*; e) os filhos vendidos pelo *pater* a um estranho (*personae in mancipio*) (RAMOS, 1958, p. 74).

<sup>44</sup> A condição jurídica das pessoas *sui iuris* e *alieni iuris* possui relevante interesse para o Direito Privado, pois só a pessoa *sui iuris* tem plena

sobre a potestade que o *paterfamilias* tem sobre seus escravos, que lhe servem primeiramente para depois servir a Roma, e essa submissão se estende para a mulher<sup>45</sup> e os filhos.

Neste sentido, a família romana era uma entidade social básica sob direção estabelecida legalmente com ampla autoridade, por isso “quem não era *sui iuris* – os escravos, [...] não podia atuar juridicamente por si mesmo: isto é, não podia adquirir bens, ou recorrer aos tribunais, sem autorização” (CAPELLA, 2002, p. 65). Ela era exclusivista, e a autoridade expressada pelo *paterfamilias* era permanente.

Inobstante, deve-se considerar que a influência cristã sobre a codificação de Justiniano, alterou o significado da *potestas*, principalmente quanto à abolição do direito do *paterfamilias* de dispor sobre a vida e morte de seus dependentes, substituindo-se a *patria potestas* julgadora por um caráter protetor (RICCOBONO, 1975, p. 78-79).

Para Schiavone (2005, p. 248),

A construção da modernidade econômica no Ocidente teve como elementos determinantes a aquisição de características mentais e sociais totalmente estranhas ao mundo grego-romano: uma árdua e longa reapropriação civil do trabalho e a invenção de uma relação nunca antes experimentada entre trabalho dependente e liberdade pessoal, seja nas cidades que renasciam, seja nos campos depois do feudalismo. E também uma reconquista da dimensão física da natureza – matéria e movimento, em um novo quadro de experiências e conceitos – como condição para uma aliança entre inteligência e produtividade, entre conhecimento científico, saberes artesanais e inovações tecnológicas. Estas novas

---

personalidade jurídica. Por isso, o direito privado romano é “durante su época verdaderamente romana, el Derecho de los *paterfamilias*” (RAMOS, 1958, p. 74, grifo do autor).

<sup>45</sup> Para Savigny (2004, p. 266), o vínculo conjugal estava no domicílio do marido que, segundo o direito de todos os povos e de todos os tempos, é reconhecido como chefe da família. A lei prussiana reconhece em geral como sempre aplicável o direito local em vigor no domicílio do marido no momento da celebração, salvo para o caso em que cônjuges casados sob o regime dotal (direito romano) transferissem seu domicílio para um local em que a regra é a comunhão de bens (direito germânico).

características, após uma difícil e lenta elaboração, afloraram na Europa entre os séculos XV e XVIII; e para sua consolidação também contribuiu a obra do cristianismo e da Igreja na Idade Média: uma contribuição que é difícil de negar, não obstante aqueles que buscam cavar um fosso entre modernidade e educação cristã.

A distinção entre as esferas privada e pública da vida corresponde aos domínios da família e da política, que são entidades distintas e separadas, pelo menos desde o surgimento da antiga cidade-Estado, que na Modernidade encontrou sua forma política no Estado-nação. A divisão entre os domínios público e privado, entre a esfera da *pólis* e a esfera do lar, da família, e entre as atividades relativas a um mundo comum e à manutenção da vida conduziu o antigo pensamento político, cuja linha divisória é difusa porque se vê o “corpo de povos e comunidades políticas como uma família cujos assuntos diários devem ser zelados por uma gigantesca administração doméstica de âmbito nacional” (ARENDETT, 2014, p. 34-35).

A família, como instituição, pertencia ao direito privado<sup>46</sup>, no entanto normas que versassem sobre direitos de família com cunho social pertenciam ao direito público, pois o contorno desses ramos do direito dizia que o objeto do direito público era “a organização pública e religiosa do Estado, como também suas relações internacionais”. Já o *Ius publicum privatorum pactis mutari non potest*<sup>47</sup> tratava de normas de direito público, cujo conteúdo embora “presida a interesses particulares, realiza principalmente os fins sociais [...], como p. ex. grande parte dos direitos de família” (CORRÊA; SCIASCIA, 1988, p. 20).

Afirma-se que os romanos tinham religião, eles a reverenciavam, uma vez que o culto aos ancestrais ingressava em todos os atos solenes da vida civil, pública e particular. No início eram poucos deuses, adoravam as forças da natureza representada em símbolos: “Júpiter era adorado numa pedra, Marte na lança, Vênus no fogo sagrado”. Depois, em contato com outros povos, chegavam a contar trinta mil no Panteão,

---

<sup>46</sup> “O jurisconsulto Ulpiano e o imperador Justiniano ensinam: - ‘Dois são os aspectos do estudo do direito: o público e o privado. O direito público versa sobre o modo de ser do Estado romano; o privado, sobre o interesse dos particulares. Com efeito, algumas coisas são úteis publicamente, outras privadamente’” (CORRÊA; SCIASCIA, 1988, p. 20).

<sup>47</sup> O direito público não pode ser alterado por acordos entre particulares (Tradução livre).

sendo mais fácil encontrar um deus do que um homem (HENRIQUE, 1935, p. 153-154).

A religião representou o principal elemento constitutivo da família na Antiguidade. Para Coulanges (2003, p. 13-26), a família é uma associação mais religiosa do que natural, o que afasta de antemão o princípio de constituição baseado no afeto natural; sendo assim, antes de adorar deuses, os homens adoravam os mortos – por isso a religião dos mortos parece ter sido a mais antiga entre os seres humanos. A adoração significava prestar culto, por meio do fogo sagrado<sup>48</sup>. Com esse culto aos antepassados, por meio de adorações, que a formação da família teve início, e por meio do casamento<sup>49</sup>, pois a mulher abandonava o culto do lar paterno para prestar culto ao antepassado a que o marido pertencia; assim os integrantes da família antiga eram unidos pela religião doméstica e pelo culto aos antepassados, que selavam a união familiar.

A influência da religião se expressa pela pesquisa iconográfica realizada por Ariès (1981, p. 149-150), o qual relata que a pintura, a gravura e a escultura religiosas passaram “a dar uma grande importância à representação do menino Jesus isolado, e não mais junto da Virgem ou no meio da Sacra Família”.

A origem histórica da família também podia ser observada por meio do comportamento dos integrantes das tribos, que se evidenciava tanto no aspecto pessoal, ou seja, nos relacionamentos afetivos e sexuais estabelecidos entre eles, como no aspecto patrimonial, por exemplo, a forma de conquista e divisão da propriedade. Engels (1987), na segunda metade do século XIX, analisou as estruturas de família e a relação da propriedade privada com o Estado e, por meio de pesquisas feitas por Morgan<sup>50</sup>, relatou a origem da família pelo contexto histórico e cultural, que

---

<sup>48</sup> “Toda casa de grego ou de romano abrigava um altar; sobre ele devia haver sempre cinza e brasas. Era obrigação sagrada do dono da casa conservar o fogo aceso dia e noite. Grande desgraça seria para a casa se o fogo se extinguisse! Ao anoitecer, eram cobertos de cinza os carvões, para se evitar que se consumissem inteiramente durante a noite; pela manhã, o primeiro cuidado era avivar o fogo e alimentá-lo com alguns ramos secos” (COULANGES, 2003, p. 26-27).

<sup>49</sup> “A primeira instituição estabelecida pela religião doméstica foi, de fato, o casamento” (COULANGES, 2003, p. 46).

<sup>50</sup> Lewis Henry Morgan era etnógrafo e historiador da sociedade primitiva – 1818-1881. Ele passou a maior parte de sua vida entre os iroqueses – no Estado de Nova York, e foi adotado por uma tribo de índios norte-americanos (senekas). Suas pesquisas perduraram por quarenta anos, e foi observando as uniões gentílicas dos índios norte-americanos que considerações referentes à família foram identificadas (MORGAN, 2016).

se traduziu no grupo familiar, centrado não nas relações individuais ou religiosas, mas no estabelecimento de relações sexuais entre os integrantes das tribos – uma pretensa promiscuidade originária, caracterizada, vale dizer, pela união coletiva de algumas mulheres com alguns homens, o matrimônio em grupos. Os escritos demonstraram que o desenvolvimento da família “realiza-se paralelamente, mas não oferece critérios conclusivos para a delimitação dos períodos”.<sup>51</sup> Muito embora tenha identificado a promiscuidade das tribos, defendeu a monogamia, principalmente da mulher, assinalando que foi em torno da condição econômica – no caso, a propriedade privada – que se estruturou a família romana (ENGELS, 1987, p. 22-56).

Mesmo considerando-se que a família romana não é uma família de afeto, porque há *patria potestas* nas dimensões religiosa, econômica e jurídico-política, atuando o *paterfamilias* como magistrado doméstico, tem-se que o caráter da família romana era solidamente organizado e constituído como uma verdadeira escola de disciplina, marcada por uma severa autoridade paterna: mesmo que o filho a ela se submetesse por absoluto respeito, o fazia também por amor (BORNECQUE, 1976, p. 141).

No que se refere à *mãe de família*, em Roma ela é objeto de profunda veneração, pois é guardiã do lar, fia a lã com suas escravas e governa a casa, o que se traduz em virtudes domésticas. No entanto, seu prestígio restou despojado, para o que auxiliaram o relaxamento e a crescente corrupção dos costumes pelo fim da República<sup>52</sup> (BORNECQUE, 1976, p. 141).

Imperioso mencionar como era o tratamento destinado às mulheres em algumas passagens romanas.<sup>53</sup> Elas foram arredadas da

---

<sup>51</sup> São citados: o estado selvagem e suas fases: inferior, média e a superior; a principal característica é o matrimônio por grupos; a barbárie e suas fases: inferior, média e superior. Esse período é identificado principalmente pela família sindiásmica, ou seja, famílias que se caracterizavam pela poligamia e infidelidade só do homem e o vínculo conjugal dissolvia-se pelo casal. A América é a terra clássica da família sindiásmica. A última fase é a civilização que traz como traço marcante a monogamia estável (ENGELS, 1987, p. 22-56).

<sup>52</sup> O fim da República ocorreu no período de 130-30 a.C. (BORNECQUE, 1976, p. 11).

<sup>53</sup> Digesto, Livro II, Título I, Parágrafo 19: “ULPIANO; livro VI. Fideicomissos. – Tendo sustentado certa donzela um litígio perante o juiz competente; e uma vez condenada, viesse depois a contrair matrimônio com homem sujeito a jurisdição diferente, se perguntava se podia executar-se a sentença do juiz anterior. Disse que se podia, porque a sentença havia sido

advocacia diante de duas justificativas: não se imiscuir em causas alheias, como em prol de filhos e parentes, tampouco desempenhar ofícios masculinos.<sup>54</sup> Nesse sentido, observa-se que não era imoral uma mulher no tribunal, mas o era desempenhar uma profissão socialmente reconhecida como masculina (MADEIRA, 2002b, p. 22-23).

Outro episódio que evidenciava o tratamento dispensado à mulher é o de apuração do crime de *veneficium* (envenenamento), bem como a identificação do procedimento penal ao qual estavam sujeitos os acusados de morte por envenenamento, sendo competência do Senado<sup>55</sup> exercer jurisdição em tema de *veneficium*. Nesse aspecto, quase sempre recaía sobre as mulheres tal prática; e, como não bastasse, além de prováveis envenenadoras, eram consideradas adúlteras, numa alegação de práticas sinônimas<sup>56</sup>. Essa reflexão contribuía para se observar a inserção ou exclusão feminina na sociedade romana (MADEIRA, 2004,

---

proferida antes. Mas, se isso tiver acontecido depois do conhecimento do processo e antes da sentença, devo opinar do mesmo modo, pois a sentença é proferida corretamente pelo primeiro juiz. O que em geral e em todos os casos semelhantes se observará” (PILATI, 2013c, p. 37).

<sup>54</sup> Digesto, Livro III, Título I, Parágrafo 5: “Por razón del sexo, enquanto prohíbe que las mujeres aboguen por otro; y la razón de la prohibición es ciertamente para que las mujeres no se mezclen, contra la honestidad correspondiente a su sexo, en causas ajenas, ni desempeñen oficios propios de hombres” (CORRAL, 2004, p. 297). “Quanto ao sexo, enquanto proíbe as mulheres de postular em nome de outros; e a razão de proibir é na verdade para que as mulheres não se imiscuem em causas alheias, contra a pudicícia correspondente ao seu sexo, nem para que desempenhem ofícios masculinos” (MADEIRA, 2002b, p. 23).

<sup>55</sup> A condução dos processos cujo objeto é envenenamento segue um rito especial: “Fundamento do direito constitucional republicano, a *provocatio ad populum* deixou de ser aplicada em questões de *veneficium*. As fontes não nos esclarecem suficientemente a razão. De algum modo, o amedrontamento dos homens frente ao desconhecimento das técnicas femininas de preparação de venenos, a ousadia de tais crimes, a dimensão que assumiram, a necessidade de ter as mulheres sempre sob controle, tudo isso certamente contribuiu para que tais processos assumissem uma feição especial” (MADEIRA, 2004, p. 117).

<sup>56</sup> Quatro casos de prática de envenenamentos por mulheres são relatados, todos com procedimentos penais em diferentes contextos e número de acusadas: a) escrava denuncia as mulheres patrícias – 170 mulheres foram condenadas (TITO LIVIO, 1955a, p. 487); b) prática dos Bacanais – ato de conspiração contra a República – 7.000 pessoas (TITO LIVIO, 1955b, p. 623); c) epidemia – 2.000 mulheres foram condenadas (TITO LIVIO, 1955b, p. 694-695); d) Publília e Licínia – morte dos maridos cônsules (TITO LIVIO, 1955b, p. 939).

p. 108-118).

Madeira (2004, p. 118) comenta que a prática de envenenamento gerava uma punição no âmbito familiar e também por meio de *quaestiones perpetuae*<sup>57</sup>:

Objeto das causas de *parricidium* e da *provocatio ad populum*, dela cedo se aparta para constituir uma questão extraordinária do senado, conservando seu elemento mais tradicional, a reverência histórica ao conselho familiar, sede original do controle da moralidade. Quando o assunto é a mulher, o direito, mais uma vez, parece renovar os velhos conceitos, às vezes já anacrônicos, de um *mos maiorum*, de um glorioso patriarcado imaginário.

Madeira (2006a, p. 166-171) refere uma grande manifestação pública feminina em Roma, de caráter reivindicativo quando da ab-rogação da *Lex Oppia*.<sup>58</sup> Em outro momento, relata-se a atuação de

---

<sup>57</sup> Conforme Dicionário de Jurisprudência Romana, *quaestiones perpetuae* são “Tribunales públicos permanentes, especializados para determinados delitos. Aparecem a partir de una lei Calpurnia del año 149 a.C. En la época de Sila se establecen éstas: exacciones ilícitas o abusos cometidos por magistrados, homicidio, envenenamiento, abuso de poder, o traición contra el pueblo, actos de violencia, falsificación, y manejos ilícitos en las elecciones” (GARRIDO, 2006, p. 289). Tradução livre: “Tribunais públicos permanentes, especializados para determinados delitos. Aparecem a partir de uma lei Calpurnia do ano de 149 a.C. Na época de Sila se estabelecem estas: impostos ilícitos ou abusos cometidos por magistrados, homicídio, envenenamento, abuso de poder, traição contra o povo, atos de violência, falsificação, e manobras ilícitas nas eleições”.

<sup>58</sup> A *Lex Oppia* foi uma lei aprovada em 215 a.C. durante o consulado de Quinto Fábio e Tibério Semprônio, que proibia a ostentação da riqueza por parte das mulheres na Roma Republicana, ou seja, não permitia que elas portassem mais que meia onça de ouro (aproximadamente 15 gramas) e que usassem *vestmentum versicolor*. Esse impedimento recaía sobre as mulheres *sui iuris* ou *alieni iuris*, num momento em que Roma passava por ameaças advindas das incursões de Aníbal durante a Segunda Guerra Púnica (218-201 a.C.). Após vinte anos de vigência da *Lex Oppia*, finda a ameaça de Aníbal, os tribunos da plebe Marco Fundânio e Lúcio Valério, em 195 a.C., propuseram a ab-rogação da lei por meio de um plebiscito. Em razão disso, discussões foram travadas pelo cônsul Catão, que desejava perpetuar as disposições da *Lex Oppia*, e por outro pelo tribuno Lúcio Valério, que almejava sua ab-rogação. Os fundamentos do discurso de Catão relacionam-se ao rígido controle que os homens devem ter

advogadas romanas republicanas, em que o historiador Valério Máximo celebrou o nome de três mulheres advogadas em Roma, na época da República: Amésia Sência, Afrânia e Hortênsia. As três atuaram em diferentes espaços e obtiveram diferentes repercussões, no entanto é digna de registro a atuação de Hortênsia, que propugna pelo não pagamento de tributo, haja vista o “fato de as mulheres romanas não terem qualquer atuação política e serem excluídas da magistratura, dos ofícios públicos e do comando da *res publica*” (MADEIRA, 2006b, p. 88).

A questão retratada anteriormente sobre a desigualdade entre homem e mulher recebeu atenção de Schulz (1960, p. 99), o qual preconizou que nos primeiros tempos da história da civilização surgiu até um direito matrimonial mais humano, consubstanciado na ideia humana de matrimônio concebido como união livre e dissolúvel entre homem e mulher, com igualdade. No entanto, os historiadores do Direito, imbuídos de ideias religiosas e patriarcais, consideraram o direito matrimonial clássico como um sinal de decadência e

---

sobre as mulheres, fato que não estava acontecendo no ambiente doméstico; a missão da mulher era que demonstrasse especial dedicação ao lar e assuntos rotineiros de sua administração, reivindicações públicas – conversar com homens seriam condutas desonrosas. Mesmo diante de caracterizada misoginia catoniana, o cônsul valorizava o comportamento feminino quando estas doaram ouro por Ocasião da Invasão Gálica, fato que foi honrado pelas *laudationes fínebres*. O discurso de Lúcio Valério traz a observação de que a *Lex Oppia* tinha caráter provisório, pois foi aprovada em período de guerra e, passados mais de vinte anos, não se poderia continuar restringindo direitos quando já se gozava de período de paz. A postura do tribuno admite que a autoridade não deve vir da lei (em proibir determinadas vestimentas e não portar a quantidade de ouro que deseje), mas sim do marido, como afirma: “Em sua fraqueza, elas devem suportar vossa decisão (a dos maridos), seja qual for, quanto mais poder tendes, mais deveis usar da autoridade com moderação”. Diante da proposta de ab-rogação da *Lex Oppia*, a reação feminina é relatada, por Tito Lívio (1955b, p. 366): congestionamento das ruas e interdição do acesso ao fórum, exortando os homens para que assim votassem. A mobilização das mulheres em 195 a.C. decorreu dos contatos estabelecidos durante os cultos religiosos e a “[...] ab-rogação da *Lex Oppia* parece ter sido a primeira a assumir tamanha magnitude. Seu caráter reivindicativo a distingue das demais oportunidades de conagração feminino, o que certamente contribui para seu maior destaque e repercussão”. Muito embora as posturas perante a ab-rogação da *Lex Oppia* sejam divergentes, destaca-se que o tribuno da plebe “assume postura defensora da subordinação feminina” e Lúcio Valério sublinha que a obediência no ambiente familiar “deva ser espontânea e não imposta, quase sem que as mulheres possam dar-se conta disso” (MADEIRA, 2006a, p. 170-171).

desmoralização, o que de certa forma ratifica os comportamentos desiguais quando do seu tratamento.

Bonfante (1959, p. 142-143) explica que é necessário no direito romano distinguir-se duas espécies de relação acerca do direito de família, que nesse momento são salutares: a primeira se circunscreve ao organismo singular e puro da família romana, como demonstrado anteriormente; a segunda se refere ao conceito de família natural numa perspectiva moderna. Essa antítese tende, no decorrer dos tempos, a desaparecer, pois o ambiente social é favorável para o desenvolvimento da família natural, ou seja, aquela que ressignificou os termos romanos como *patria potestate*, *adopción*, *emancipación*, e os derivados de família, como *padre e hijo de familia*, para assim tomar um significado completamente diverso.

Essa consideração traz em seu bojo como o direito de família foi sendo lapidado a partir da família natural, tendo em vista as condições inerentes à época, progressos culturais, tecnológicos e científicos promovidos pela Modernidade. Poderia em lampejo destacar as lições romanas que permanecem inalteradas na contemporaneidade, que é a tentativa relatada por Lobrano (2014): a compreensão da família parte de uma “reconstrução sistemática”, que é o elemento que caracteriza e define a sua natureza de sociedade, assim a família seria um sistema jurídico societário “que vai do casal conjugal à humanidade”, já que esse casal estaria colocado na base da infinita sociedade dos homens, definida como princípio da cidade e canteiro da república.

Necessário transcrever as lições de Cícero (2005, p. 87-88) que influenciarão na compreensão da família, posto que referencia a virtude como pertencente às relações:

[...] nada faz tanto bem nem tanto mal aos homens como os próprios homens; acredito, por isso, que o principal intento da virtude é harmonizar espíritos e submetê-los à sua vontade. [...] O exercício de tudo o que se denomina virtude está em um desses três pontos: adentrar na verdadeira natureza de cada coisa, suas propriedades, as origens, suas causas, seus efeitos; ou reprimir os movimentos tumultuados do espírito e submeter à razão as ambições; ou, finalmente, usar com muita sabedoria e discrição daqueles com os quais vivemos, para que possamos ter seus cuidados e com a ajuda deles nos proteger dos que querem nos fazer mal, castigando-os com imparcialidade.

A questão do direito natural aplica-se ao caso porque é o ensinado a todos os seres animados, todos os seres vivos, e essa concepção de direito natural da instituição matrimonial importa à conjunção do macho com a fêmea – aliança sincrônica dos dois gêneros do qual procedem a procriação e a educação física e psicológica da prole, aliança diacrônica das gerações. O conceito de “casamento” como um instituto de direito natural não é uma mera construção especulativa, ele abarca o casamento entre servos e o adultério, advento de um antidireito. A palavra “família”, conforme supramencionado, significa qualquer comunidade (*corpus*) que está unida ou pelo direito próprio de seus membros ou pelo direito comum de descendência, como explorado alhures; o que significa afirmar que matrimônio – instituição de direito natural – e família de direito próprio – instituição de direito civil –, própria dos cidadãos romanos, são traduzidas numa espécie de imbricação entre família, sociedade e poder entre direito natural e direito civil (LOBRANO, 2014).

No mesmo sentido, mas sob outra perspectiva, tem-se o caráter constitucional da família no Direito Romano a partir de Giorgio La Pira (1904-1977), cuja tese, em 1925, consistia em considerar a origem da concepção de Estado na coexistência de pessoas que o constituem; assim, as pessoas primeiro num contexto coletivo, depois no individual. Desta forma, a família, na autonomia de seus membros, aceitaria uma heteronomia como necessidade de vida e de desenvolvimento; e esta heteronomia constituiria a ordem jurídica e o Estado que a representa, no entanto no centro está a autonomia que não pode ser reduzida, tampouco faltar.

Lobrano (2014, não paginado, grifo do autor) também referencia a tese de La Pira:

[...] o Estado – isto é, a ordem jurídica – não é mais do que o princípio harmônico da coexistência das pessoas que o constituem. Os indivíduos – primeiro coletivamente, e depois individualmente – são sempre os *primi constitutivi* (primeiros constituintes) da ordem jurídica: que não é uma sobreposição externa, mas procede como exigência intrínseca do coexistir dos indivíduos e das *famílias*.<sup>59</sup>

---

<sup>59</sup> Carta a Pugliatti, datada “Pozzallo, 21 de setembro 1925”, agora in ID., *Lettere a Salvatore Pugliatti Cartas* (1920-1939), aos cuidados de Francesco Mercadante, Roma 1980, 65.

Quando La Pira foi constituinte italiano, em 1947, tentou completar a ideia de reconhecimento constitucional da família, indo além da previsão do art. 29, da Constituição italiana, que dispunha: “A República reconhece os direitos da família como sociedade natural fundada sobre o matrimônio. O matrimônio está ordenado sobre a igualdade moral e jurídica dos cônjuges, com os limites estabelecidos pela lei garantindo a unidade”. A intenção era interpretar o art. 29 com a formulação proposta e aprovada da 1ª Subcomissão, em 13 de novembro de 1946: “a lei regula a condição jurídica dos cônjuges com o fim de garantir a indissolubilidade do matrimônio e a unidade da família” – fazendo-se uma concepção nova do princípio romano *ius publicum quod privatorum pactis mutari non potest*<sup>60</sup>, o que seria uma grande revolução jurídica, política, sociológica e cultural.

Todavia, os constituintes italianos de 1948 não reconheceram a relação da família com o direito natural, e os romanistas a interpretaram como uma espécie de elemento paraestatal num “contexto de administração descentralizada do Estado” (LOBRANO, 2014).

Nesse sentido, a família, a economia e a política romanas significaram, segundo Schiavone (2005, p. 277-286), um beco sem saída, posto que a Modernidade fracassada envolveu papéis sociais, instituições, estilos culturais e mentais, além de envolver a intimidade religiosa, sentimentos, emoções. A revolução da Modernidade europeia foi, sobretudo, a superação dos limites; além dos obstáculos anteriormente mencionados, o novo trabalho e a nova ciência importavam um movimento de potencialidades para a história do Ocidente e, elevando a ideia de Aristides de um império eterno, ter-se-ia um movimento absoluto do devir, que se expressa pelo renascimento medieval, cuja contribuição foi conservar uma parte do patrimônio cultural com uma intensa reelaboração da filosofia, do pensamento político, do direito clássico e da arte, entre os séculos XII e XIX.

Desta forma, percebe-se que o modelo de família romana é multiparadigmático, pois partiu de várias vertentes: da economia, da política, da escravidão e da identidade romanas, para se compor na *patria potestas* do *paterfamilias*, traduzida nas normas atinentes ao Direito de Família, que não deixa de considerar o “*jus ex facto oritur*” – ou seja, o direito nasce do fato, ele é sempre problema, deve ser buscado em cada caso, por ocasião de cada espécie nova, tendo em vista que não é uma ciência acabada (VILLEY, 2005, p. 557-559).

Assim, destacam-se características da família romana em

---

<sup>60</sup> O direito público não pode ser alterado por acordo privado.

comparação com a Família Pós-Moderna: a) a família romana, sob a autoridade do *paterfamilias* apresenta-se como um grupo fortemente organizado, com vida própria, com seus interesses particulares, pecuniários ou religiosos; a Família pós-moderna pertence ao contexto coletivo, em que a decisão colegiada dos membros que a compõem, numa espécie de egrégora, alia efeitos jurídicos imantados por um *poder*, não de uma autoridade como o *paterfamilias* unicamente, mas um *poder* que se estabelece no íntimo de cada ser, e, unidos, esses seres compõem uma coletividade que possui regras paraestatais para se constituir e desenvolver; b) o parentesco civil não se estabelecia pelos vínculos sanguíneos, chamado *cognação*, mas sobre a identidade de poder – *agnação*; ao contrário, o parentesco civil se estabelece pela consanguinidade, afinidade, e reconhecem-se atualmente os vínculos afetivos como liame jurídico a estabelecer parentesco; c) a *patria potestas* era o poder absoluto sobre a pessoa e o patrimônio dos *alieni iuris* do chefe de família, como o poder do dono sobre seus escravos; d) a *dominica potestas* se difere do poder familiar ou autoridade parental vigente, porque quem o exerce são os genitores, e leva em consideração proteção e assistência que os pais devem prestar aos filhos, vale dizer, deveres inerentes à maternidade e à paternidade – ainda que os filhos devam obediência e respeito aos pais, a exigência é muito mais atenuada do que na época romana.

O direito é história viva como ordenamento e valor, como ordenamento observado, o que se verifica “pelo fato de corresponder plenamente ao papel de ordenar um corpo social em mudança”, bem como consolidá-lo, porque o “valor tende a se estabilizar por aquele mínimo ou máximo de absoluto que caracterizadamente traz consigo” (GROSSI, 2005, p. 94-95) e, conseqüentemente, afirmar que a “ordem jurídica tomou e está tomando lentamente consciência de dar vida a um *direito vivo* que ladeia um esclerótico direito oficial” (GROSSI, 2005, p. 101, grifo do autor).

Diante do exposto, tem-se que o paradigma da família romana confere reconhecimento com que ele foi constituído, posto que as lições romanas, desde Aristides, espraiam seus efeitos na contemporaneidade, mesmo diante de incertezas e instabilidades. Afirmar-se que a *patria potestas*, agora ressignificada, expressa proteção àqueles que contempla, no âmbito das relações familiares estabelecidas entre pais, mães e filhos, não tem outro fundamento senão buscar nas fontes romanas o cabedal necessário para encaminhar um novo tempo – a Pós-Modernidade –, marcado por desafios jurídicos que imantam uma nova postura interpretativa: a releitura de pessoas, bens e valores. Para tanto,

demonstrar-se-á na codificação civilista os aportes que orientaram o Direito de Família brasileiro.

## 2.2 A PAUTA DO DIREITO DE FAMÍLIA NO BRASIL

A explanação será entoada para o Direito de Família, num primeiro momento a partir da colonização portuguesa, para, posteriormente, condicioná-lo à doutrina e costumes pátrios. Justifica-se utilizar, sobretudo, o legado de Pontes de Miranda neste momento da pesquisa porque sua epistemologia auxiliou a interpretação da Lei n. 3.071, de 1º de janeiro de 1916 – Código Civil –, vigente por mais de oito décadas, a qual foi sendo atualizada pela legislação especial<sup>61</sup> e incorporada pelas famílias brasileiras a partir de processos de adaptação social e convivência. Desta forma, a contribuição pontesiana “revolucionou” a ciência jurídica, dando-lhe cientificidade, sistematização e metodologia, e considerando-a como advinda da realidade, dos fatos sociais.

Como introito, necessário elucidar alguns aspectos relevantes surgidos com a colonização portuguesa e que deixaram seus resquícios na legislação familista atual. A proposta da obra de Freyre (2006), justificada pelas qualificações do autor como antropólogo, sociólogo, historiador, branco e filho de senhor de engenho, traz à tona como ocorreu o encontro de três culturas: a portuguesa, a africana e a indígena em um território geograficamente delimitado: o Brasil. A análise detalhada da estrutura política, econômica, religiosa, cultural e sexual se circunscreveu à casa-grande de engenho, completada pela senzala. A casa-grande não estava associada somente ao engenho de cana, mas à monocultura escravocrata e latifundiária em geral.

O cenário do Brasil desde a primeira metade do século VI foi marcado pela relação do branco com as raças de cor, a monocultura latifundiária e a escassez de mulheres brancas entre os colonizadores, o que acabou criando uma confraternização entre vencedores e vencidos, assim caracterizada: a fome pela deficiência alimentar agravou os problemas físicos; o imigrante tornou-se fundador de uma nova ordem econômica e social; a casa grande e sua extensão, a senzala, organizaram um sistema econômico, social, religioso, político, de produção, de transporte, de vida sexual, de família e de higiene de corpo e da casa; a casa grande venceu o jesuíta (igreja) na sua pretensão com

---

<sup>61</sup> Como exemplos, a Lei 4.121, de 27 de agosto de 1962 – Estatuto da Mulher Casada; e Lei 6.515, de 26 de dezembro de 1977, Lei do Divórcio.

relação à terra – o senhor de engenho tornou-se o dono do Brasil, dos homens e das mulheres; destacou-se o apego com os santos, a cultura doméstica aos mortos, o abrigo das riquezas nas casas; a estabilidade baseou-se no açúcar (engenho) e no negro (senzala). Era um panorama que se apresentava repleto de irregularidades e imoralidades perante as pessoas, os bens e os valores (FREYRE, 2006).

No Brasil independente politicamente em 1822, já era necessário consolidar essa independência, pois com a Constituição do Império de 1824 o País viu-se incumbido de dar configuração legal aos aspectos jurídicos, econômicos e políticos, libertando-se das raízes portuguesas. Para esse intento, projetava-se o nome de Augusto Teixeira de Freitas – jurisconsulto do Império – para coligir e classificar toda a legislação pátria e consolidar a civil – Consolidação das Leis Cíveis e posteriormente o Esboço do Código Civil<sup>62</sup> (MEIRA, 1979, p. 97-119).

A publicação dos primeiros livros do *Esboço* iniciou em 1860, com o Livro I: das pessoas, das coisas e dos fatos; em 1861, o Livro II: dos direitos pessoais em geral, dos direitos pessoais nas relações de família; e, em 1865, a Seção III: dos direitos pessoais nas relações civis. Foi formada uma comissão revisora do *Esboço*, que importou em severas críticas e inúmeras sugestões, o que, de certa forma, desvirtuava o espírito que havia pairado sobre o jurisconsulto quando da elaboração. A comissão suspendeu os seus trabalhos em 31 de agosto de 1865, e o *Esboço* do Código Civil não foi findado – padecia o principal mérito da obra esboçada, o plano que obedecia a um sistema científico, baseado na divisão dos Direitos em *Pessoais* e *Reais* e na distribuição da matéria (MEIRA, 1979, p. 218, 239, 258).

Diante desse contexto, a influência das lições romanas, em especial dos costumes, repercutiria no Direito de Família, porque não se tinha lei vigente que regulasse a matéria sob um plano sistemático e completo. Inspirada pelo Direito Romano, a noção de “casamento” se estabeleceu na relação física de dois sexos com a intuição na “admirável identificação de duas existências, que, confundindo-se uma na outra, correm os mesmos destinos, sofrem das mesmas dores e compartilham, com igualdade, do quinhão de felicidade que a cada um cabe nas vicissitudes da vida” (PEREIRA, 1889, p. XIII-12).

---

<sup>62</sup> “No dia 15 de fevereiro de 1855 era firmado o contrato entre Augusto Teixeira de Freitas e o Governo Imperial, este representando por José Tomás Nabuco de Araújo, Ministro e Secretário de Estado dos Negócios da Justiça, para classificação e consolidação de toda a legislação pátria” (MEIRA, 1979, p. 100).

A codificação civil, com a contribuição de Clóvis Beviláqua, incorporou o contexto jurídico brasileiro e inspirou a publicação da Lei n. 3.071, de 1º de janeiro de 1916 (Código Civil), que ocupou lugar de destaque no ordenamento jurídico privado por disciplinar atos característicos da sociedade burguesa e retratos da circulação de riquezas: o contrato, a propriedade e a família.

Para Grossi (2005, p. 57), o retrato da sociedade burguesa se estampa assim:

É a civilização moderna que se tornou cada vez mais complicada: civilização de massas em ação e por isto civilização de lutas sociais, e por isto civilização na qual – para além e apesar dos dois pilares do Estado e do indivíduo – engrandecem novas coletividades antes contidas ou ignoradas; civilização agrária e mercantil mas também industrial, e por isto civilização de máquinas e de técnicas incomparáveis com o instrumental rudimentar do passado. A ordem jurídica burguesa, que parecia perfeita para disciplinar a elitizadíssima sociedade burguesa, não suporta o choque de tantas clamorosas novidades.

Além da contribuição doutrinária de Lafayette Rodrigues Pereira (1889), de Teixeira de Freitas, parafraseada por Meira (1979) e da codificação então vigente, Pontes de Miranda<sup>63</sup> também edificou a ciência jurídica a partir do conteúdo dos fatos, os elementos de ordem política, econômica, religiosa e moral. Por isso, contribuiu para o pensamento contemporâneo quando afirmou que a teoria científica do Direito procurou identificar a ciência jurídica na realidade social, encarando-a como um conhecimento do mundo natural. Entendeu que o importante era observar, analisar e comparar as relações sociais, induzindo e verificando a conformidade das regras jurídicas com os

---

<sup>63</sup> Em muitos momentos o grande cientista e filósofo do Direito, Pontes de Miranda, também foi lembrado, porque “não foi somente um homem brilhante, nem apenas um sábio, mas um cientista dotado de genialidade”, que, embora fosse mais conhecido por sua insuperável obra jurídica, foi um “pensador original, sempre presente, com inigualável desenvoltura e brilho invulgar, nas áreas e meandros mais significativos do mundo da cultura” (MELLO, 2008, p. 44-45). A utilização dos aportes epistemológicos de Pontes de Miranda na pesquisa possui a intenção de demonstrar sua contribuição: a sistematização da Ciência do Direito.

fatos, para promover o ajuste ou a correção dos desajustes do homem à vida social.

A ansiedade por tudo conhecer fez de Pontes de Miranda um cientista<sup>64</sup> que transitou por diversos espaços públicos e privados; sua epistemologia perpassou os muros da compartimentalização da ciência, pois primou pela universalidade de sua mensagem. Pontes de Miranda (1982, p. 208) relatou como conheceu Albert Einstein e a influência do físico alemão para que ele continuasse os estudos referentes à pesquisa jurídica<sup>65</sup>:

Einstein veio ao Brasil em 1925, veja, tenho nosso retrato aqui, com data e dedicatória. Ficamos grandes amigos. Quando fui para Nova York, Einstein já estava em Princeton. Era o tempo de Hitler. Almoçávamos juntos com frequência, num restaurante chamado *Canadiram*, em Nova York. Não sei se existe ainda. Era francês e muito bonito, com um cenário dourado. Ali almoçávamos e conversávamos longamente. Expliquei-lhe então que estava começando a fazer a classificação matemática das sentenças, até hoje divididas entre ações de conhecimento e ações executivas. Mostrei a Einstein o que estava fazendo há 16 anos. Ele então me disse: “Olhe,

---

<sup>64</sup> No dia cinco de agosto de 1979, Pontes de Miranda concedeu uma entrevista aos jornalistas Frederico Branco, Lúcio Asfora e Lourenço Dantas Mota do jornal O Estado de São Paulo, que pretendiam a captação do pensamento do entrevistado para uma aproximação da verdade histórica. Mais tarde, as entrevistas concedidas foram publicadas como um inquérito da História contemporânea do Brasil e, entre elas, está a de Pontes de Miranda, que expôs seu posicionamento sobre vários assuntos: sua formação; a influência internacional; a amizade com Einstein; questões processuais, civis e constitucionais; reforma do Judiciário; golpe militar; economia; impostos; e esperanças para o futuro. Pontes de Miranda ressaltou que sua formação adveio de seu avô, Joaquim Pontes de Miranda, que lhe repassou, principalmente, ensinamentos de Matemática e línguas estrangeiras, como o alemão e o inglês. Afirmou que tanto seu avô como seu pai formaram-se em Direito, mas o grande interesse de ambos era Matemática (MOTA, 1982, p. 202-221).

<sup>65</sup> Sobre a Teoria da Relatividade, Pontes de Miranda (1982) informou que Einstein solicitou-lhe que desenvolvesse alguns pontos retificando sua teoria; ele o fez e enviou. Mais tarde, foi informado por diplomatas alemães: Einstein “desejava que eu apresentasse meu trabalho à Conferência Internacional de Filosofia, em Nápoles” (PONTES DE MIRANDA, 1982, p. 208).

não perca tempo na diplomacia (nessa época eu estava na carreira diplomática, tendo servido na Colômbia e, naquela ocasião, nos Estados Unidos). Nem com assuntos de guerra. Isso que está fazendo é muito mais importante para a humanidade”. Naturalmente fiquei encantado com esse estímulo e prossegui. Nessa ocasião eu já tinha feito a classificação matemática das sentenças brasileiras, das francesas e das alemãs e estava empenhado nas norte-americanas. E meu trabalho estava sendo muito facilitado pelo governo dos Estados Unidos, que colocara à minha disposição a Biblioteca de Nova York, que me enviava todas as obras de que eu necessitava para estudo. De forma que prossegui.

Iserhard (1994, p. 18, grifo do autor) relata que Pontes de Miranda foi influenciado pela Matemática e pela Física, conseqüentemente a relatividade do conhecimento é a grande marca da obra pontesiana:

A partir das teorias de ALBERT EINSTEIN, físico alemão, com quem teve o privilégio de se relacionar, tendo, inclusive, sugerido que a teoria da relatividade se estendesse até a sensibilidade humana, Pontes de Miranda desenvolveu o princípio da relatividade gnosiológica e objetiva, ponto de partida de sua investigação científica do direito.

A relatividade do conhecimento foi o seu contemplar de forma não absoluta, foi a consciência da verdade aproximada e a impossibilidade de alcançar o aperfeiçoamento do conhecimento pela própria condição de imperfeição humana – foi a ciência posta na condição relativa. Ele entendeu que há relativismo do conhecimento científico, logo relativismo da Ciência do Direito, pois “A Ciência do Direito é caso particular da Ciência que estuda o fenômeno universal da adaptação” (PONTES DE MIRANDA, 1972a, p. 301).

A investigação científica do Direito advém dos fatos sociais, de onde se extraem as regras jurídicas que regerão a coexistência humana; por isso que a relatividade do conhecimento jurídico faz com se enxergue o fenômeno jurídico nos fatos da vida social, reafirmando-se a falibilidade do homem como sinônimo de sua não absolutividade.

Como grande contribuição para a Ciência do Direito, Pontes de Miranda, parafraseado por Mello (2008), sistematizou-a, pois o momento histórico permitiu que, com seu conhecimento sobre direito estrangeiro e como profundo conhecedor de idiomas, pontuasse um divisor de águas na história do Direito. O primeiro momento, que teve considerável significação na história do Direito, foi marcado pelo Direito Romano<sup>66</sup>, como abordado alhures, o mais importante monumento jurídico da humanidade, “fonte eterna onde o direito ocidental se abebera, ainda hoje, sempre que necessita resolver problemas com que se defronta na experiência da vida” (MELLO, 2008, p. 46).

Pontes de Miranda (1983a, p. 19) encontrou a Ciência Jurídica carente de um rigoroso critério metodológico, uma concepção do fenômeno jurídico, com absoluta originalidade; por isso, formulou princípios e conceitos essenciais à juridicidade<sup>67</sup>. Nesse sentido, o sistema jurídico continha regras jurídicas, e essas se formulavam com os conceitos jurídicos, que advinham dos fatos e das relações humanas; assim, para saber o suporte fático, foi necessário estudar o que as relações apontavam. Ao se fazer isso foi que se exerceu a “função esclarecedora, discriminativa, crítica, retocadora da pesquisa jurídica” (PONTES DE MIRANDA, 1983a, p. X-XI).

Outrossim, extrai-se também do entendimento de Pontes de Miranda (1924, p. 189-190, grifo do autor) o direito como processo de adaptação social:

---

<sup>66</sup> Indubitavelmente, o Direito Romano constitui-se em notável obra jurislativa, marcada pelo senso de justiça, pautada nos três princípios *honeste vivere, neminem laedere, suum quique tribuere* – viver honestamente, não ofender ninguém, dar a cada um o que lhe pertence (MELLO, 2008, p. 46).

<sup>67</sup> O suporte fático (*Tatbestand*) da regra jurídica, isto é, aquele fato, ou grupo de fatos que o compõe, e sobre o qual a regra jurídica incide, pode ser da mais variada natureza: a) o nascimento do homem, b) o fato físico do mundo inorgânico, c) a doença, d) o ferimento, e) a entrada em terrenos, f) a passagem por um caminho, g) a goteira do telhado, h) a palavra do orador, i) os movimentos do pastor diante do altar, j) a colheita de frutos, k) a simples queda de fruto. É incalculável o número de fatos do mundo que a regra jurídica pode fazer entrar no mundo jurídico – o mesmo é dizer-se “pode tornar fatos jurídicos”.

O direito, fenômeno social, é processo da adaptação *ou* de corrigenda dos defeitos de adaptação do homem à vida social. Não há metafísica nem empirismo malsão em tal conceito; não surgiu de intuição ou do *a priori*. E, sim, cientificamente. Depois de estudarmos as *relações* e assentarmos a *realidade* delas, pesquisamos as diferenças existentes entre elas e como que *isolamos* a relação social e a relação jurídica. Relação social é a relação de adaptação dos homens entre si, ou entre eles e a sociedade, ou entre eles e os vários círculos sociais, ou dos círculos sociais entre si. Onde o *processus* social de adaptação é jurídico, jurídica é a relação social.

No que concerne aos processos de adaptação social, tem-se que cada um possui seu direito respectivo, o que equivale a dizer que o homem perpassa por adaptações sociais para extrair as corrigendas necessárias a consubstanciar o Direito como fenômeno de paz. Assim, existem “[...] sete principais processos de adaptação social do Homem. Cada homem tem os seus pesos dos sete processos: Religião, Moral, Arte, Direito, Política, Economia e Ciência” (PONTES DE MIRANDA, 1972b, p. 246).

Como exemplo, Iserhard (1994, p. 149) observou que na Grécia houve tempos em que preponderou a arte, em Roma o Direito, e assim por diante, o que serve para assinalar que, dependendo de diversos fatores integrantes do social, tais processos podem influenciar mais ou menos na adaptação do homem ao meio social.

No mesmo diapasão, os pressupostos epistemológicos pontesianos são a unidade da ciência, em que todos possuem o mesmo método – indutivo (necessariamente quantitativo e empirista) – para construção do conhecimento, devendo-se integrar o estudo e não fragmentá-lo, e também a naturalidade da ciência e do fenômeno jurídico (pela influência da biologia, pois entende que só os fenômenos naturais são passíveis de investigação científica). Assim, “Pontes entende que a ciência jurídica é ciência natural, ou seja, oriunda dos fatos sociais” (RODRIGUES; GRUBBA; HEINEN, 2013, p. 41).

Para Rodrigues, Grubba e Heinen (2013, p. 52), é dos fatos sociais que ele retira a cientificidade, eis que deles é induzida a regra jurídica para a harmonia social. A Ciência do Direito entra, assim, na concepção de Pontes de Miranda, de forma harmônica, no quadro das ciências que estudam os fenômenos naturais de adaptação, o que

reafirma que, para ser ciência, o Direito tem de ser natural, porque não existem ciências do ideal, somente ciências do real, da natureza, das relações do mundo.

Ele anuncia princípios sociológicos e jurídicos. O primeiro refere-se à integração e dilatação dos círculos sociais em que as diferenças quantitativas das sociedades determinam suas diferenças qualitativas, aos círculos menores superpõem-se os maiores, por exemplo, ao par, ao clã, à tribo ou à cidade superpõem-se nações de tribos, Estados, alianças continentais, a humanidade. É nos círculos sociais que se operam as adaptações que garantirão a evolução das sociedades, onde estão, por sua vez, os elementos sociais da própria adaptação, como o direito, a religião, a moral, a economia, a política, a arte e a ciência.

Iserhard (1994, p. 52), a partir das lições pontesianas, anuncia que o par é um dos círculos sociais mais rudimentares, e que tanto o homem quanto a mulher:

[...] não entram como sistema na constituição desse círculo, mas sim como subsistema, daí que os deveres e direitos que animam o par reciprocamente adaptam cada um deles à vida do pequeno círculo, o que acarreta modificações na religião, na moral, na economia, no direito de cada um, enfim, nos valores sociais que cada um apresentava ao compor o círculo rudimentar.

O homem e a mulher, como integrantes de uma sociedade, possuem adaptações subjetivas que são necessárias para o seu desenvolvimento individual e conseqüentemente coletivo. Significa dizer que o homem e a mulher como par trazem seus direitos e deveres próprios e, numa relação de adaptação, como casal, fazem os devidos ajustes. Esses ajustes farão com que o pequeno círculo a que pertencem se modifique por conta de suas adaptações necessárias de ordem religiosa, econômica, moral e jurídica, primando para a evolução do seu círculo menor. Assim, os círculos sociais se integram e se dilatam numa proposta evolutiva.

A cada círculo social corresponde o seu tipo de direito, o seu sistema. O Direito não é simples produto do Estado, ele é produto dos círculos sociais, é a fórmula da coexistência dentro deles. Por exemplo, a cada círculo social corresponde o *modus vivendi*, ou seja, condições de coexistência, cuja forma é o direito. Assim, essas condições são para

adaptações e outras medidas para evitar e corrigir defeitos de adaptação do indivíduo ao círculo, ou do círculo ao indivíduo, até porque “cada ser humano pode pertencer a muitas sociedades e, pois, estar sujeito (e está sempre) a mais de um sistema jurídico, econômico ou moral” (PONTES DE MIRANDA, 1924, p. 53).

O divórcio, por exemplo, é um processo de adaptação que só se tornou jurídico porque ele o fez seu pela incidência da regra jurídica no suporte fático sem que, todavia, o processo social, cujo elemento se fez jurídico, perdesse sua função adaptante, como processo que é de adaptação (religioso).

A reflexão axiológica pertencente à família entoa um funcionamento adequado para seu desenvolvimento, mas também a possibilidade de essa união ser dissolúvel, sem permanecer na rigidez do próprio núcleo. A Lei n. 6.515, de 26.12.1977 – Lei do Divórcio –, entre outras alterações, permitiu a dissolução da sociedade e do vínculo conjugal; alterou o regime legal para comunhão parcial de bens; e rompeu o liame com a religião. Houve uma relativização no mandamento “o que Deus uniu o homem não separa” e aos casais foi concedido o direito de casarem novamente, ambientados numa aceitação social do divórcio.

Pode-se comprovar, a partir de Pontes de Miranda (1924, p. 119, grifo do autor), a evolução do Direito antigo e atual nas questões pertinentes às relações de família:

[...] abrandá-se o poder do *paterfamilias*, o do marido, e a própria interpretação das funções de tutor e curador, e dilata-se a compreensão de tais poderes e funções, de modo que, em vez de interesses individuais, de família ou de estirpes, já se procura atender a interesses mais gerais sucessivamente apreciados, em série de subordinação do que é pessoal ao familiar, do que é familiar ao proveito geral (municipal, estadual, nacional, humano).

Atenta-se para a interdisciplinaridade como modo de encarar o fenômeno jurídico, recepcionando a conquista de outras ciências, por isso Pontes de Miranda (1972c, p. 317) conceitua que o fenômeno jurídico é poliédrico, ou seja, deve ser observado por vários ângulos. Nesse sentido, Rodrigues, Grubba e Heinen (2013, p. 56) apontam pontos positivos do pensamento de Pontes, como a interdisciplinaridade, sua concepção de Direito como processo de adaptação e,

consequentemente, a pluridimensionalidade dos fenômenos sociais e do próprio Direito, pois na sociedade não há causa única, os diversos círculos sociais se inter-relacionam e se influenciam mutuamente – por isso ele supera visões de que o fenômeno jurídico tem como única vertente a economia.

É clarividente que na trajetória dos grupos humanos houve algo comum – o sentimento, ou seja, a afetividade esteve presente nas relações pessoais em diferentes contextos e numa ordem relativizada de expressividade, como consignam as lições em Pontes de Miranda (1983b, p. 171):

Do par conjugal à família, do clã à fratria, à tribo, à nação, às chamadas raças, aos continentes, às civilizações, há a mesma exaltação sentimental, fecunda, que amplifica o eu, aumenta, cerebralmente todos os valores, transforma o objeto amado em sinal de sinais, alusão simbólica a tudo que é belo. É assim que se explicam as paixões do grupo binário (homem, mulher).

Nesse contexto de relacionamento conjugal, Pontes de Miranda (1983b, p. 165-166) relata a simetrização entre homem e mulher e destaca como as Constituições brasileiras<sup>68</sup>, de forma diferenciada, contemplaram a mulher e seus deveres, ficando somente excluída do serviço militar propriamente dito, mas obrigada aos encargos de defesa nacional. Observa-se que, mesmo diante das desigualdades trazidas pelo Código Civil de 1916, as Constituições trataram de superar o desajuste, mesmo em parte, pois exigências materiais impuseram à mulher teor diferente da atividade que previa a legislação codificada.

A existência de reminiscências religiosas e éticas na definição de casamento acabaram vinculando a união com o dever sexual, e foi observado que é o ramo do Direito Civil que possui maior índice de sugestões advindas de dimensões sociais. O concubinato não constituía instituição de Direito de Família, mas a maternidade e paternidade ilegítimas sim; restava indicado que o casamento possuía um elemento ético – impedimentos matrimoniais –, devendo-se preencher os requisitos exigidos (PONTES DE MIRANDA, 1983b, p. 203, 213).

Percebe-se que o Tratado de Direito Privado, sobretudo o Direito de Família, traduz uma situação de época, conduzida pelo Código Civil

---

<sup>68</sup> Refere-se às Constituições de 1934, 1937 e 1946.

de 1916, mas em muitos momentos as ideias pontesianas são plenamente vigentes. O aporte de Pontes de Miranda não é outro senão a universalidade, aplicada à contemporaneidade, pois ele vê o Direito como fenômeno social. O que corroborou a sua máxima de que “dessa forma o jurista pressupõe o sociólogo” (RODRIGUES; GRUBBA; HEINEN, 2013, p. 53).

Diante do refletido, verifica-se que há conexão e convergência entre os aportes epistemológicos pontesianos e uma teoria Pós-Moderna do Direito de Família, que tem na afirmação do constituinte de 1988, de que a Família é a base da sociedade e tem especial proteção do Estado. A Família, precipuamente, funda-se em premissas fraternais e de reciprocidade, sempre com vistas à lhanza. Esse “reconhecimento” de Família advém de uma ordem jurídica, moral, religiosa, política, social e filosófica que vai além da normatividade existente ou que existirá. Ao estudar o Direito nas realidades, Pontes de Miranda (1917, 1924, 1972a, 1972b, 1972c, 1983a, 1983b) cuida dos fatores reais que determinam o aparecimento de regras jurídicas, indo até a nascente do Direito, ou seja, até as fontes jurídicas, que são processos de produção do direito positivo. Assim, o legado de Pontes de Miranda é profundo e vasto, e deve ser valorizado não apenas como expressão do Direito, mas da universalidade da cultura nacional.

Por isso que a leitura dos aportes epistemológicos pontesianos impulsiona para a visão científica do Direito, com profunda abordagem e rigor metodológico e numa perspectiva de atingir a paz social, já que o objeto da presente pesquisa advém dos fatos sociais. Pontes de Miranda conduz para viagens profundas do conhecimento jurídico e faz com que o jurista (sociólogo) compreenda, reflita e aperfeiçoe o direito brasileiro para as futuras gerações, traduzindo a *função social* do Direito e sua repercussão na vida social: “o direito não visa obrigar, embora eventualmente obrigue: o seu fim imediato é regular, pacificamente, a conducta dos homens” (PONTES DE MIRANDA, 1917, p. IX).

Diante desse contexto epistemológico, apresenta-se, também, um modelo de família que se tornou estereotipado por vários séculos, levando a sociedade e seus sujeitos a respeitarem os ditames patriarcais, rígidos. Embora a noção de “família” estivesse atrelada aos aspectos econômicos, sociais, políticos, religiosos e culturais de cada região e época, é possível admitir que “[...] uma definição de Família se faz prescindível para o entendimento do seu funcionamento. O que importa é a análise dos valores que ela transmite, bem como sua sistemática, desde que esteja contextualizada” (TEIXEIRA, 2005, p. 13).

Para Fachin (2015b, p. 32), a realidade presente nesses processos

de adaptação social e jurídica vingou para o que ele chama de “necejo” (necessidade *mais* desejo), em que o casar/divorciar seria uma ambiguidade da Modernidade. Giddens (1991, p. 53) faz uma reflexão: de que a Modernidade é “ela mesma profunda e intrinsecamente sociológica”, importando em afirmar que a família e o casamento foram sociologizados e psicologizados, a ponto de significativos processos de mudanças, por exemplo, nas posições sociais entre homens e mulheres e os costumes sexuais, serem determinantes na afirmação de seus desejos. Por isso que a reforma do Código Civil de 1916 requeria não somente uma nova codificação, mas proposições que repensassem os alicerces e os fundamentos da ordenação social, do privado ao público, e do público ao social (FACHIN, 1998, p. 66).

Esse é o cenário das famílias brasileiras após a vigência da Lei n. 6.015, de 1977 – Lei do Divórcio –, e à espera de uma nova concepção de direitos atinentes à Família, que foi atendida pelos preceitos da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 – CRFB/88. O Brasil teve duas codificações, paradoxalmente: o Código Civil de 1916, produto do século XIX, ainda que tenha entrado em vigor no fim dos três primeiros lustros do século XX; e o Código Civil de 2002, que, redigido e sistematizado na década de 70, restou sepultado pela CRFB de 1988 e entra em vigor ao começo desse século “com desafios redobrados, após longo embalo no berço legislativo” (FACHIN, 2015b, p. 44-45).

O Código Civil de 2002 se apresenta perante uma pluridisciplinaridade tendo como foco as pessoas humanas, o que gera desconfiância quanto à sua utilidade numa sociedade com intensas mudanças sociais. Assim, quando “muito é uma lei, apesar demais ampla, ao lado de outras leis com as quais tem de concorrer ou ceder espaço, todas demarcadas pelos princípios constitucionais” (LÔBO, 2015, p. 103).

Outrossim, mesmo com reminiscências romanas e canônicas, sobretudo no Direito de Família, o Código Civil de 2002 apresenta a pauta das relações de parentesco, casamento, união estável, filiação, alimentos, guarda, bem de família, tutela e curatela, para a partir da CRFB/88 conduzir os fenômenos sociais inseridos no movimento de constitucionalização do direito civil.

### 2.3 A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO CIVIL COMO FENÔMENO DA PÓS-MODERNIDADE JURÍDICA

Como mencionado alhures, a visão Pós-Moderna do direito

rompe com sua Modernidade, como uma ciência predominantemente axiomática, universal e piramidal. O direito moderno se firmou concedendo segurança às relações jurídicas dentro de uma determinada base territorial e soberana, no entanto a Pós-Modernidade importa a lógica da razão fragmentada, o pragmatismo, o relativismo, a pluralidade de racionalidades, a sociedade de risco – situações novas com as quais o direito se depara.

Esses fenômenos que são postos pela Pós-Modernidade possuem um vínculo com um fator que agravou a crise do Estado no século XX: a multiplicação e a sobreposição de diversos estratos de legalidade, que recebe pela via intra-estatal uma fonte nova, a Constituição, a qual não é mais um conjunto de princípios filosóficos e políticos, mas um “complexo orgânico normativo que vincula os cidadãos mas também os próprios órgãos do Estado, [...] um complexo que emana do povo constituinte e que faz seus, de modo imediato e direto, os valores circulantes na sociedade” (GROSSI, 2005, p. 60). Por isso que “as novas Constituições preveem expressamente a instituição de uma suprema magistratura que se coloca como juiz da lei, e é chamada a julgar a coerência entre as disposições de uma lei e os valores contidos na Constituição” (GROSSI, 2005, p. 85).

O Direito Civil Moderno, constituído com a luminária da razão, pautado na norma para o caso concreto, apresenta-se nos dias atuais como incerto e inseguro, o que atrai a dignidade da pessoa humana como matiz de certeza e segurança. Uma tábua axiológica está pregada no movimento constitucional, que coloca o “ser” em vez do “ter” no umbigo das preocupações jurídicas hodiernas. Nesse sentido, a constitucionalização de categorias eminentemente privadas como o contrato, a propriedade e a família dá o tom de que um devir é necessário; simboliza o repensamento anunciado por Grossi (2004), que se pauta no encontro do cidadão com seus direitos, um alavancar de interpretações pós-modernas como a constitucionalização do direito civil tendo como *ratio* a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

O juiz, ao aplicar a lei ao caso concreto, conforme Monteiro (2015), tem uma atitude transpositiva, pois o direito não se esgota na lei, manifesta-se na realidade histórica, surge com a inclusão de novos princípios e valores jurídicos. A lei é a resposta de um “problema”, ela não é o ponto de partida e sim o ponto de chegada. Para Fachin (2015a), o juiz atual é o juiz da Constituição.

O movimento de constitucionalização do direito civil partiu da doutrina e não da jurisprudência. A interlocução entre doutrina e

jurisprudência parte de vertentes diferentes: eis que a doutrina opera com o presente para o futuro, no geral e não no caso concreto; ao contrário da jurisprudência, que opera com o passado, mesmo que presentificada com o caso concreto.

A Constituição, em suma, é a imagem da sociedade que se “auto-ordena com base em determinados valores metajurídicos e do Estado/aparato que é chamado a submeter-se a eles”, é ela que “realiza, em outras palavras, o primado da sociedade sobre o Estado” (GROSSI, 2005, p. 60).

A CRFB/88 vinculou toda a atividade – privada e estatal – à consecução de um projeto que contempla a pessoa humana em seu centro, desmoronando as premissas do direito privado de disciplinar o trânsito das riquezas em uma sociedade, sendo que o “homem de carne e osso é o umbigo das preocupações do Direito Civil e de todo o ordenamento jurídico, devendo ser o desenvolvimento da personalidade humana e suas potencialidades a função promocional a ser abraçada pelo civilista do século XXI” (TEPEDINO, 2003, p. 30).

Por outro lado, é de bom alvitre mencionar que, no século XIX, a imagem que se tinha do direito dos Códigos Civis era originária de uma sociedade unitária e igualitária, subordinada aos princípios da liberdade de propriedade e da liberdade contratual, o que traduzia uma ordem jurídica particular totalmente impulsionada pelo lucro, fruto da Revolução Industrial. Por isso, o direito de outros grupos sociais que não os protegidos pela burguesia foi excluído das codificações, vale dizer, o direito ao trabalho de camponeses, artesãos e o direito dos assalariados (WIEACKER, 1967, p. 528).

Mesmo sendo o Código Civil o centro do direito privado, o Estado precisou intervir nas relações privadas então existentes porque sofreu influências de movimentos sociais, do processo de industrialização e dos reflexos da Primeira Guerra Mundial. O movimento do Estado legislador, primeiro na Europa, depois no Brasil, ocorreu mediante a intromissão de legislações extracodificadas, que deram conta do contexto social, econômico e político – mas tais leis não deixavam de reconhecer a unidade da codificação civilista. Em razão da necessidade de preservação da integridade do Código Civil de 1916, surgiu o que se chamou de legislação de emergência<sup>69</sup>, com

---

<sup>69</sup> Como exemplos, Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90), Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90), Lei de Locações (Lei 8.245/91), Lei sobre Investigação de Paternidade (Lei 8.560/92), Leis sobre união estável (Lei 8.971/94 e 9.278/96).

características de episódica, casuística e fugaz, “não sendo capaz de abalar os alicerces da dogmática do direito civil” (TEPEDINO, 2003, p. 4-5).

Esse processo denominou-se “descodificação”; não significou retirar dos Códigos Civis o fundamento unitário do ordenamento, fragmentando-os, mas sim olhar para os princípios constantes da legislação especial e procurar reconduzi-los à unidade, bem como respeitar os valores e princípios fundamentais da República. Tratava-se de “estabelecer uma correta e rigorosa relação entre poder do Estado e poder dos grupos, entre maioria e minoria, entre poder econômico e os direitos dos marginalizados, dos mais desfavorecidos” (PERLINGIERI, 2002, p. 6). A Constituição Federal de 1988 orquestrou a melodia da sociedade brasileira com notas musicais referíveis a valores inerentes à pessoa, transmutando o ritmo que embalava o Código Civil vetusto.

Inscritos na ordem constitucional, os princípios fundamentais conduziram uma reformulação da legislação infraconstitucional, o que atingiu também o Código Civil de 1916, que estava alicerçado, como citado, na visão patrimonial do contrato, da propriedade e da família. A necessidade de legislações que dessem conta da nova tábua axiológica, trazida pela Constituição Federal de 1988, suscitou o que alguns doutrinadores denominaram de “microssistemas” ou “legislação de emergência”, que traduziam o teor da carta constituinte.

A constitucionalização do Direito “é uma verdadeira mudança de paradigma que deu novo sentido e alcance a ramos tradicionais e autônomos do Direito, como o civil, administrativo, penal e processual” (BARROSO, 2006, p. 148). Sendo assim, a constitucionalização do direito civil tem como característica principal a funcionalização das relações patrimoniais às existenciais, traduzindo certa despatrimonialização do direito civil com a colocação da pessoa humana e sua dignidade no centro do ordenamento. Os alicerces dessa construção constitucional são os princípios, que trazem em seu âmago valores fundamentais amparados pelo constituinte.

A CRFB/88 trouxe, em seu art. 1º, III, a dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil, significando que as normas infraconstitucionais devem contemplar a axiologia trazida pelo constituinte. Isso inverte a preocupação da dogmática tradicional, “fazendo com que o Direito tenha como fim último a proteção da pessoa humana, como instrumento para seu pleno desenvolvimento” (FACHIN, 2000, p. 130).

No que pertine ao direito das mulheres, tem-se que precedia o texto constitucional um “papel feminino de coadjuvante na dinâmica

familiar (GOMES, 2016, p. 80), o que entoa o pensamento jurídico moderno como um movimento ambíguo: trazia em sua estrutura a segurança que se pautava na legislação, contudo a dinamicidade das relações e, conseqüentemente, a do Direito fizeram com que essa segurança jurídica se visse ameaçada. Deveras não se conseguia atingir o clímax de uma ordem justa e igualitária partindo de um Código Civil, o que atraiu outras forças, igualmente jurídicas, que imantadas constituem o fenômeno da constitucionalização – aqui referencia-se a do direito civil, que posiciona a pessoa como estandarte de direitos e deveres. A Pós-Modernidade não altera esse fenômeno; ao contrário, continua projetando a pessoa como a grande responsável por si e pelo coletivo, o que permite afirmar um novo sujeito: o sujeito coletivo de direito, perfectibilizado, aqui, na família.

Mesmo diante de questão desafiadora, a CRFB de 1988 recebeu várias vozes de movimentos sociais, juristas, grupos da área da saúde que entoaram o som mais propício e sincero para as famílias brasileiras, o teor do art. 226, do texto constitucional, que traduz sua magnitude e sua vinculação com os fundamentos da República como a dignidade da pessoa humana e a solidariedade. A CRFB de 1988 é a *ratio* da Pós-Modernidade jurídica, a qual possui tábuas axiológica e procedimental que dão conta das necessidades atuais; no entanto seu desafio é conclamar os juristas a buscar a interpretação mais adequada ao caso concreto para que, afinados, possam apresentar a sinfonia na tutela de direitos.

#### 2.4 A CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988: PRINCÍPIOS

O olhar reclama o acolhimento dos princípios e regras que pelas vias constitucionais se traduzem em valores mergulhados em uma realidade social, histórica, política, econômica e jurídica. Inobstante, observa-se que os comportamentos inspiram os textos legais e, conduzidos pela via interpretativa, se transmudam em normas, as quais prevalecem por serem escritas. Isso traz como consequência a marginalização de certos valores jurídicos que, estando presentes nos comportamentos dos sujeitos mas ausentes do texto normativo, são impossíveis de serem apreciados, sob a alegação furtiva, em alguns casos, de que não estão nos parâmetros legais.

A questão da transição paradigmática não avançará enquanto não se definir o marco jurídico de absorção dos novos conflitos: construir a doutrina de concretização da ordem constitucional de 1988. O

mandamento vem do parágrafo único, segunda parte, do art. 1º, da CRFB, que permite, além da democracia direta e sistema representativo, a participação direta em casos de bens constitucionais (saúde, meio ambiente, patrimônio cultural, qualidade de vida), bens em condomínio social dos brasileiros. Nesse sentido, a proposta é de redefinição do conflito e do processo de composição.

A invocação de um repensamento epistemológico na construção de outras cognoscibilidades sobre pessoas e suas relações intersubjetivas importa em conferir validade para o que se apresenta como Família e efetividade para a experiência afetiva de indivíduos no espaço familiar. Fachin (2003a, p. 30) não destoa dessa nebulosidade do direito e afirma:

A relação jurídica exprime menos um meio técnico pra desenhar uma exposição e mais uma ordenação conceitual para dar conta de *um modo de ver* a vida e sua circunstância. Sob suas vestes está menos o direito em movimento, coletivamente considerado, e mais um direito que se afirma no confronto e na negação do outro. É um conceito superado por sua própria insuficiência, denunciada pela tentativa de captar, atemporalmente, pessoas, nexos e liames.

Para tanto, serão analisados dois princípios que orientam a pesquisa: a dignidade da pessoa humana e a afetividade, como corolários de uma mudança na estrutura jurídica da Família.

#### **2.4.1 Dignidade da pessoa humana**

Ao se expor o conceito jurídico de dignidade da pessoa humana, buscar-se-ão as contribuições de Mirándola (1989) no contexto antropocêntrico renascentista, Kant (2000) a partir de sua inspiração iluminista e Arendt (2014) com a dimensão política da dignidade.

Mirándola (1989), um dos principais teóricos da Igreja Católica e humanista, apresenta uma ruptura com o conceito de “dignidade humana”, porque na sociedade estamental vigente no renascimento a dignidade não era considerada um valor humano relevante; pelo contrário, “o valor que legitimava a isonomia das relações sociais era a honra”, como um valor de casta ou estirpe, porém, ao “reconhecer no homem a plenitude de direitos”, perfaz um “princípio de subversão do modelo estamental da honra” (RUIZ, 2006, p. 583).

Para Mirándola (1989, p. 12, 26), a questão da dignidade do

homem advém do lugar central que ele ocupa no universo, que reside em reivindicar um lugar próprio para a filosofia, investigando os processos da natureza, a razão do universo e do homem, e os conselhos dados por Deus, os mistérios advindos do céu e da terra. Mirândola (1989, p. 51) assim se manifesta na *Oratio*:

Assim, tomou o homem como obra de natureza indefinida e, colocando-o no meio do mundo, falou-lhe deste modo: Ó Adão, não te demos nem um lugar determinado, nem um aspecto que te seja próprio, nem tarefa alguma específica, a fim de que obtenhas e possuas aquele lugar, aquele aspecto, aquela tarefa que tu seguramente desejares, tudo segundo o teu parecer e a tua decisão. A natureza bem definida dos outros seres é refreada por leis por nós prescritas. Tu, pelo contrário, não constringido por nenhuma limitação, determiná-las-á para ti, segundo o teu arbítrio, a cujo poder te entreguei. Coloquei-te no meio do mundo para que daí possas olhar melhor o que há no mundo. Não te fizemos celeste nem terreno, nem mortal nem imortal, a fim de que tu, árbitro e soberano artífice de ti mesmo, te plasmasse e te informasses, na forma que tivesses seguramente escolhido [...].

No tempo em que o animal, devido à natureza que lhe é dada, só pode ser animal e o anjo só pode ser anjo, o homem tem quase o poder divino de se constituir conforme aquilo que quiser ser, podendo degenerar até aos brutos e aos anjos, mas a vontade de viver como os animais ou como seres espirituais depende somente de si mesmo, isto é, da sua escolha. Esse entendimento para a época é muito notável e peculiar; o homem, de natureza indeterminada com a possibilidade de ser tudo, está condenado a escolher a liberdade, por parte de Deus, e pelo fato de escolher, o homem é fator do seu próprio destino (MIRÁNDOLA, 1989, p. 27-28).

Sendo assim, justifica-se a ideia de grandeza e superioridade do homem em relação aos demais seres pois, sendo criatura de Deus, foi-lhe outorgada “uma natureza indefinida para que fosse seu próprio árbitro, soberano e artífice, dotado da capacidade de ser e obter aquilo que ele próprio quer e deseja” (SARLET, 2006, p. 213).

A concepção de dignidade para Kant<sup>70</sup> (2000) parte da autonomia ética do ser humano, pois agir moralmente requer *fórmulas* para se testar, o que ele denomina de “imperativos”. São classificados em duas ordens: os hipotéticos e os categóricos. Os primeiros identificam-se com a premissa “se queres x, faça y”, ou seja, não importa o meio utilizado para o fim almejado, a ação está condicionada ao fim, independentemente da forma que praticares; os segundos são obrigações/princípios incondicionados, vale dizer, estão voltados para a prática moral.

Dessa forma, admitia-se que a moralidade podia resumir-se num princípio fundamental, a partir do qual se derivavam todos os nossos deveres e obrigações (RACHELS, 2004, p. 190). Esse princípio foi chamado de imperativo categórico, que equivale “a conformidade a uma lei universal das ações em geral que possa servir de único princípio à vontade, isto é: devo proceder sempre de maneira que *eu possa querer também que a minha máxima*<sup>71</sup> *se torne uma lei universal*” (KANT, 2000, p. 33, grifo do autor).

É importante para a pesquisa o imperativo categórico, que se traduz em três formulações. A primeira afirma: “Age apenas segundo uma máxima tal que possas ao mesmo tempo querer que ela se torne lei universal.” (KANT, 2000, p. 59). Equivale a afirmar “age de tal forma que a sua máxima em querer se torne uma lei universal” – fórmula da lei universal; significa que sua ação, por exemplo, de fazer falsas promessas seja aplicada universalmente, se for aceita/viável é porque é moral. Ao contrário, como se poderia conviver com a “falta de verdade?” Não haveria respeito, credibilidade entre as pessoas, ainda mais se essa falsa promessa for para se obter vantagem pessoal.

A segunda formulação tem o seguinte teor: “Age de tal maneira que uses a humanidade, tanto na tua pessoa como na pessoa de qualquer outro, sempre e simultaneamente como fim e nunca simplesmente como meio” (KANT, 2000, p. 69). Importa agir de tal maneira que se use a humanidade como fim e nunca como meio, é a fórmula da humanidade,

---

<sup>70</sup> A opção em utilizar o aporte kantiano deve-se ao fato dos imperativos categóricos, sobretudo o segundo que tem sua formulação pautada no uso da humanidade como fim e não como meio, transmitirem a proteção necessária para as pessoas e, conseqüentemente, para a coletividade.

<sup>71</sup> “Máxima é o princípio subjetivo do querer; o princípio objetivo (isto é o que serviria também subjetivamente de princípio prático a todos os seres racionais, se a razão fosse inteiramente senhora da faculdade de desejar) é a lei prática” (KANT, 2000, p. 31).

que significa respeitar a dignidade humana – por isso esse imperativo é o mais factível dos três, porque sua orientação é no sentido de proteger as pessoas e não utilizá-las como meio ou forma de obter o fim desejado, por exemplo, os interesses pessoais. O exemplo mais clássico é o homicídio – uma afronta ao imperativo da humanidade, logo a ação não é moral. A motivação do homicida não é moral, pois por interesse ele pratica o ato, usando a pessoa (meio) para buscar seu objetivo.

A terceira formulação do imperativo categórico refere-se à “vontade pela sua máxima se possa considerar a si mesma ao mesmo tempo como legisladora universal” (KANT, 2000, p. 76). A referência é à autonomia, ou seja, aja segundo sua vontade e para que sejas um legislador universal. Equivale a afirmar que o agir autônomo é o desvinculado de inclinações e, além disso, deves querer ser um legislador de si e dos outros. O agente é aquele que se atribui a lei que regerá seus atos. Uma derivação da terceira formulação é a busca pelo Reino dos Fins, que é como a autonomia se comportará no fim e não no meio.

De todo exposto, o que se deve enfatizar para o escrito é a segunda formulação do imperativo categórico, em que o respeito pelas pessoas e conseqüentemente pelos membros de uma família deve ser assegurado, nos moldes da moral kantiana. Kant (2000, p. 68) interpreta:

Todo o ser racional existe como fim em si mesmo, não só como meio para o uso arbitrário desta ou daquela vontade. Todos os objetos das inclinações têm somente um valor condicional, pois, se não existissem as inclinações e as necessidades que nelas se baseiam, o seu objeto seria sem valor.

Com esse foco, todas as coisas têm um valor mas somente as pessoas têm dignidade; traduzindo-se a pessoa como fim que se traduz por seu “valor” incondicional que é a dignidade. As inclinações mencionadas alhures não atribuem valor, a pessoa tem valor por si, independentemente de aprovação ou reprovação, pois tratar os seres humanos como meio representa a preferência que se dá às motivações pessoais, logo é imoral segundo a teoria kantiana.

Neste sentido, a referência moral anunciada por Kant e que permanece sendo citada e aclamada por séculos, entre outras, é o respeito pelas pessoas. Para ele, os animais não necessitavam de moral, pois o destino é o homem; mas quem tortura os animais também tortura os homens, por isso que sua moralidade requer que se trate as pessoas

sempre como um fim e nunca como um meio, pelo viés da dignidade humana.

Para Arendt (2014, p. 9), a dignidade da pessoa humana só tem sentido se for considerada em sua intersubjetividade e pluralidade, ou seja, a partir da própria condição humana, que se traduz em três atividades humanas fundamentais: trabalho, obra e ação. Caracterizam-se essas atividades expondo que o trabalho corresponde ao processo biológico do corpo humano, sendo a condição humana do trabalho a própria vida; a obra é a atividade que deixa de ser neutra na existência humana; a ação ocorre entre os homens e corresponde à condição humana da pluralidade.

Assim, a dignidade da pessoa humana, a própria existência e condição humana, por se tratarem do valor próprio de cada uma e de todas as pessoas, fazem sentido se analisadas no âmbito da intersubjetividade e pluralidade (SARLET, 2006, p. 221). Desta forma, expõe Arendt (2014, p. 11, grifo da autora):

[...] Todas as três atividades e suas condições correspondentes estão intimamente relacionadas com a condição mais geral da existência humana: o nascimento e a morte, a natalidade e a mortalidade. O trabalho assegura não apenas a sobrevivência do indivíduo, mas a vida da espécie. A obra e seu produto, o artefato humano, conferem uma medida de permanência e durabilidade à futilidade da vida mortal e ao caráter efêmero do tempo humano. A ação, na medida em que se empenha em fundar e preservar corpos políticos, cria a condição para a lembrança [*remembrance*], ou seja, para a história.

Diante desse contexto, tem-se que um dos papéis centrais do Direito é assegurar, a partir da compreensão da dignidade da pessoa humana, a superação de qualquer visão unilateral ou reducionista a fim de promover e proteger a dignidade de todas as pessoas em todos os lugares (SARLET, 2006, p. 224).

As relações familiares deitam raízes na Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB/88), que tem como um dos princípios fundamentais a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III), ou seja, como preleciona Miranda (2000, p. 180), “na concepção que faz da pessoa fundamento e fim da sociedade e do Estado”, além da formação de uma sociedade solidária.

Para se traduzir a Família como fim e não como meio, deve-se interpretá-la como uma aliança de harmonia e paradoxos. Ela possui formas multifacetadas e um *locus* privilegiado para encontrar seu eixo propulsor na realização de seus membros; para que tenha valor moral, fundamentar-se-ia no dever – razão.

Venceram-se o patriarcalismo e a interferência do Estado a decidirem qual união civil ou religiosa merecia reconhecimento. Na Pós-Modernidade, a Família decide sobre si mesma, sua constituição, necessidades e objetivos a atingir; possui um espaço democrático e participativo de tomada de decisões, quer em relação à conjugalidade, quer em relação à parentalidade; usufrui de um *status* que requer responsabilidades compartilhadas; é coletiva, pois agrega gerações – ascendentes e descendentes consanguíneos e afins; também é inventiva, ou seja, constitui-se conforme o desejo dos seus membros; é um sujeito coletivo, no sentido pós-moderno do termo, no plano extrapatrimonial, não pertencendo ao Estado, e sim esperando deste o devido apoio e proteção nas vulnerabilidades. Assim está pautada a dignidade da Família por haver dignidade de seus membros.

O filósofo alemão Hans Jonas, autor da obra *O princípio responsabilidade: ensaio de uma ética para a civilização tecnológica* (2006), defende um rigoroso conceito de responsabilidade positiva que vinculam poder ou poderes fragmentados da sociedade, inclusive a família, e cada pessoa.

No que concerne às famílias e ao Direito de Família, é interessante observar o papel central que Jonas atribui à responsabilidade parental, considerada por ele, do ponto de vista temporal e da sua essência, o arquétipo de qualquer responsabilidade (e, além disso, na sua opinião, genericamente a origem de toda disposição para a responsabilidade, ou seja, a sua escola fundamental).

Ao abordar a responsabilidade, tem-se que a única constituída pela natureza é a parental, pois “não depende de aprovação prévia, sendo irrevogável e não-rescindível, além de englobar a totalidade do objeto” (JONAS, 2006, p. 170), por isso que o “objeto da responsabilidade parental é a criança como um todo e todas as suas possibilidades, e não apenas suas carências imediatas” (JONAS, 2006, p. 180).

A responsabilidade, como princípio, além de impor uma reparação de danos, se assenta na “determinação do que se tem a fazer; uma noção em virtude da qual eu me sinto responsável, em primeiro lugar, não por minha conduta e suas consequências, mas pelo objeto que reivindica meu agir” (JONAS, 2006, p. 167). Responsabilidade, por exemplo, pelo bem-estar de outros, que considera determinadas ações

não só do ponto de vista da sua aceitação moral, mas se obriga a atos que não têm nenhum outro objetivo.

Numa transição paradigmática no plano jurídico, interpretar constitucionalmente a Família como sujeito de direito significa afirmar que somente tratando dos conflitos que se encontram num ambiente coletivo é que se terá uma decisão aceita e cumprida por todos os membros – uma decisão corresponsável. Por isso, caracteriza-se como sujeito de direito e tem atendida sua democracia e participação, as quais propiciam uma decisão que terá a mais eficiente terapêutica para a intervenção no conflito.

Portadora de função social, por excelência, a Família no conflito é uma coletividade de pessoas, na sua casuística e no seu espaço de autonomia e dignidade como direito fundamental. A dignidade da pessoa não está em sua posição social ou em uma conduta moral-sexual. Para Pereira (2012, p. 89), a dignidade do sujeito humano pode ser elevada à categoria de um macroprincípio jurídico, pois a valorização do sujeito ético deve preponderar sobre valores morais, sendo esta ética promotora dos respeitos às diferenças e possibilitando a construção de uma sociedade que estejam presentes as subjetividades e as identidades pessoais.

Cabe mencionar que a dignidade humana é princípio que unifica e centraliza todo o sistema normativo, assumindo especial prioridade, principalmente quando se está diante de questões que suscitam respostas por envolver, de um lado, imposição à sociedade, ao Estado e à Família de um dever de proteção à pessoa, em razão do respeito que lhe é inerente; de outro, um *fazer* em que o ordenamento jurídico ostenta um dever de promoção das potencialidades individuais, para que cada um ou cada uma exercite sua autonomia e liberdade a fim de protagonizar suas escolhas e, conseqüentemente, sua trajetória de vida.

#### **2.4.2 Afetividade**

Ao comentar sobre afeto, importante destacar as reflexões feitas por Touraine (1998, p. 98):

O próximo, o pessoal, o afetivo, o erótico, o imaginário, rejeitados para o mundo inferior das paixões e das tradições, reaparecem, não para se vingar da racionalização e eliminá-la, mas para acrescer sem pausa a diversidade e a complexidade de nossas experiências e de nossos

modelos de sociedade e de cultura. As mulheres, em particular, não reivindicam certamente a volta às funções privadas e afetivas, mas a combinação em cada pessoa da atividade profissional e da vida afetiva.

As diversas concepções históricas de Família nem sempre adotaram a afetividade como elemento constituinte do elo entre seus integrantes, porque a noção de “afeto envolve uma visão de pessoa e da sua subjetividade, que nem sempre esteve presente” (CALDERÓN, 2013, p. 193), além de restar caracterizado como emoção positiva estabelecendo relações interpessoais que tonalizam o dever de cuidado (ABBAGNANO, 2012, p. 20). Diante da matizada releitura pós-moderna da Família o afeto foi elevado a valor jurídico, trazendo à tona a importância dos papéis vivenciados no rancho familiar, sem que, para o cumprimento desses papéis, devam estar associados o masculino, o feminino e a procriação. É por isso que a representa uma interação de indivíduos na qual cada um exerce determinados papéis socialmente relevantes (FACHIN, 2006, p. 315). Em tempos atuais, a definição de “família” sofreu mutações por consequência da própria evolução social, econômica, política e educacional do ser humano. Ressalta-se, a alteração do verbete Família na sua dicionarização, compreendendo agora um “núcleo social de pessoas unidas por laços afetivos, que geralmente compartilham o mesmo espaço e mantêm entre si uma relação solidária” (HOUAISS, 2016).

A “concepção revolucionária da família como lugar de realização dos afetos [...] difere da que a tinha como instituição natural e de direito divino”, como a religiosidade, mencionada alhures, para se corporificar e afirmar que “a força da afetividade reside exatamente nessa aparente fragilidade, pois é o único elo que mantém pessoas unidas nas relações familiares” (LÔBO, 2015, p. 121). Outrossim, avaliando-se os conflitos e as rupturas nas relações, percebem-se “novas formas de afeto implícitas nos sistemas familiares” (GAMEIRO, 1999, p. 19).

As realizações pessoais da afetividade e da dignidade humana são exemplos de valores imateriais que caracterizam a função da Família na Pós-Modernidade. Colocar o ser humano no cume das destinações jurídicas não significa primar pelo individualismo, marco da fase liberal, mas valorizar o “ser” e não o “ter”. Por isso, a repersonalização das relações familiares releva “a realização da dignidade de seus membros como pessoas humanas concretas, em suma, do humanismo que só se constrói na solidariedade, com o outro” (LÔBO, 2004, p. 60).

Muito embora o afeto, além de elemento formador da Família, ganha conotação de valor jurídico e, conseqüentemente, é erigido como princípio por sua relevância nas relações familiares, ele também traz uma conotação de sentimentos e emoções negativas, fato que resta corroborado com a responsabilização por abandono afetivo.

Destaca-se que o princípio da afetividade se apresenta, implicitamente, na CRFB/88 nos artigos que versam sobre a comunidade formada pelo ascendente e seus descendentes (art. 226, § 4º); igualdade de filiação, independentemente de sua origem (art. 227, § 6º); a adoção como expressa opção pela afetividade (art. 227, §§ 5º e 6º); e a convivência familiar como direito às crianças e adolescentes (art. 227, *caput*).

Assim, a Família não permite única e exclusivamente a decisão pela via autocrática, mas implica um direito construído pelas próprias partes, em que elas primam pela decisão acerca de o que fazer ou o que lhes garantirá maior felicidade. Quanto aos bens, verifica-se que os bens familiares são comuns, são propriedades extrapatrimoniais. A construção de um afeto coletivo é um bem jurídico, não é econômico.

## 2.5 O DIREITO DE FAMÍLIA CONSTITUCIONALIZADO: ALÉM FRONTEIRAS

Para vencer ou mesmo abrandar a rigidez das normas, o direito civil constitucional parte do princípio do dogmatismo atrelado a sua crítica, com renovação de categorias de direito privado e, no caso desta pesquisa, atenção para a categoria da Família; por isso que a constitucionalização do Direito de Família maximizou a existencialidade em prol de sujeitos livres, desejanter e autônomos.

Ao comentar sobre “direitos”, Grossi (2005, p. 105-106) ressalta que eles são conferidos ao indivíduo como sujeito inserido numa comunidade historicamente viva. Isso significa que

[...] a situação jurídica subjetiva se enerva num tecido de relações intersubjetivas; que aquela situação não é de se considerar – utilitariamente – como simples posição de proveito individual, mas que se trata sempre de uma posição complexa que gera inclusive uma situação de dever. A minha pretensão em relação ao poder público e em relação aos outros se legitima somente graças ao dever que simultaneamente venho a ter em relação ao poder público e aos outros.

Para Touraine (1998, p. 49-50), o espírito democrático vive uma situação paradoxal, pois ele infiltrou-se na sociedade civil mas está desaparecendo da sociedade política, regredindo ao modelo de democracia limitada. A par disso, percebe-se a democracia representativa no vazio, haja vista que permite os debates sociais e morais sobre, por exemplo, uso dos conhecimentos científicos na medicina, formas de organização familiar, combinação da diversidade cultural e da unidade da lei – ocorrências que não se pode visualizar numa ação política oriunda de poderes autoritários.

A afirmação de democracia representativa no “vazio” possui um tom de permissividade política, cultural, econômica, religiosa e jurídica, o que envereda para uma sociedade plural que acolhe, por exemplo, entidades familiares que não estão previstas no formato rígido da lei.

Para Soares (2008, p. 18), a pauta é de um direito de Família pós-moderno:

[...] guiado por um novo modelo de racionalidade, pois não se admite a neutralidade axiológica e o distanciamento social que caracterizaram o exercício da razão moderna. Prova disso é a flagrante extensão do próprio conceito de racionalidade, desembocando na ideia de uma razão comunicativa, que abarca não só a relação cognitiva do sujeito com as coisas (esfera do ser), como também contempla os valores (esfera do dever ser), sentimentos e emoções (esfera das vivências pessoais).

A CRFB/88 incorporou em seu texto alguns institutos fundamentais; entre eles, a entidade familiar brasileira. Até a promulgação da Constituição, o cenário do Direito de Família estava, de certa forma, fragilizado, já que se tinha um Código Civil cujas regras atinentes à Família haviam sido praticamente revogadas, fazendo surgir legislações infraconstitucionais para suprir os textos revogados e contemplar as modificações sociais.

Percebe-se, nesse contexto, um divisor de águas entre a família codificada na década de 1920 e a Família constitucionalizada na de 1980: aquela, caracterizada como matrimonial, patriarcal, heterossexual e hierárquica; esta, caracterizada pela informalidade (união estável), monoparentalidade (comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes), respeito à diversidade sexual e igualdade conjugal. Observa-se a despatrimonialização da Família, no sentido de

louvar a existencialidade, tendo a Família como ninho de afeto e realização, primando-se pela promoção da dignidade de seus membros.

A CRFB/88 traçou uma nova *ratio* para a concepção individualista pregada pelo Código Civil; estabeleceu fundamentos para tratar, por exemplo, das relações contratuais, da propriedade e da Família, marcos significativos da vida privada que, agora, são observados por meio da cidadania, dignidade e valores sociais. Toda essa inversão axiológica trazida pelo texto constitucional também refletiu no reconhecimento legal da Família como base da sociedade, assegurada a especial proteção do Estado.

Além de trazer a pessoa humana para o umbigo das preocupações jurídicas, a Carta de Outubro também rompeu com o modelo estigmatizado de Família condicionado ao matrimônio e recepcionou, dentro de uma concepção plural, outras formações familiares existentes que estavam marginalizadas de seu reconhecimento jurídico (FACHIN, 2000, p. 136).

A Família representa uma interação de indivíduos na qual cada um exerce determinados papéis e funções socialmente relevantes, sem que, necessariamente, estejam ligados biologicamente (FACHIN, 2006, p. 315; PEREIRA, 2003, p. 13). Diante dessa concepção, observa-se que a função da Família não é mais patrimonialista – marco do século passado, quando a propriedade gerava o anseio de constituição – mas, sim, a realização pessoal de cada um, almejando a felicidade, que sustenta as entidades familiares coevas. A pessoa, em vez da propriedade, deverá estar no centro do rancho familiar.

A Família se traduz como uma agremiação destinatária de projetos e de discursos, especialmente da “alocução normativa, junção que encarna o elo entre o direito, a família e a sociedade”, para assim se compreender “o mundo da família e a família no mundo” (FACHIN, 2003b, p. 3).

Assim, a Família, como sujeito de direito, transborda a subjetividade e se lança para um espaço coletivo extrapatrimonial, cuja formatação lhe garante uma função social. Hodiernamente, observa-se que a Família resgata resquícios de convivência intergeracional: pais vivem com os filhos, bem como avós com netos – todos no mesmo espaço territorial. Por outro lado, vence-se a clausura da diferença de gêneros e congrega-se um liame mais íntimo e sincero: o afeto entre aqueles ou aquelas que decidem conviver.

Essa convivência em um paradigma que conecta a experiência da Modernidade com a Pós-Modernidade reclama uma Família social, econômica, política e responsável pela sua prole. Para Fachin (2006, p.

315),

[...] como sua origem, a crise da família também é social. E, enquanto social, necessariamente econômica. Isso porque com a decadência da propriedade burguesa a herança, mola propulsora da obediência familiar, passa a ter menos valor; com a possibilidade de auferir seu próprio sustento, a autoridade sobre os filhos já não é exercida do mesmo modo. Assim, como o advento moderno da estrutura socioeconômica capitalista, há um desequilíbrio entre o que a família oferece e o que ela cobra de seus membros.

A entidade familiar rompe com o paradigma moderno e passa de fim em si mesma, em que não se questionam as razões de ser, para meio de valorização e potencialidade de seus integrantes, maximizada a dignidade de cada ser. Ora, sem família, não há sociedade, além de ela ser um “*locus* privilegiado para o desenvolvimento pleno da personalidade de seus membros” (GAMA, 2007, p. 119-127).

Uma questão que se deve ter bastante clara quando da análise da CRFB/88, principalmente no que se refere ao direito de Família, é que ela reconheceu uma situação latente na Família brasileira: a existência de entidades familiares plurais; e não foi a partir da sua promulgação que a necessidade de mudança social precisou ocorrer, porque foram constitucionalizados valores que já estavam impregnados no seio da sociedade.

A previsão constitucional de 1988 assegurou à Família especial proteção do Estado, albergando também o que denominou de “entidade familiar”, no caso, a união estável e a monoparental. Diante dessa permissividade e reconhecimento, o Estado deverá primar pela proteção especial de mães/pais solteiros, a comunidade de pai/mãe divorciados e eventuais filhos, as famílias instituídas por inseminação artificial, pais/mães transexuais e seus filhos.

Assim, a releitura contemporânea que se faz de “família” é a de que ela deriva do afeto e não somente da ordem jurídica, pois como *fato cultural* está antes e acima do Direito e nas entrelinhas do fato jurídico, cuja situação jurídica é subjetiva, individual ou coletiva; e observá-la somente com as lentes do ordenamento é enxergá-la sem vê-la em sua totalidade (FACHIN, 2006, p. 314, grifo do autor).

A constitucionalização do Direito de Família implica o reconhecimento da afetividade como valor essencial da Família. A

democratização do espaço familiar não é outra garantia posta senão a garantia do casal em se apropriar de seus conflitos privados e públicos; de, a partir da decisão orientada, esse espaço familiar se traduzir em um ambiente de crescimento, de tomada de consciência de direitos e obrigações em prol de uma vida justa.

Segundo Fachin (2006, p. 314),

O paradigma familiar clássico que aporta na modernidade é protótipo monolítico e autoritário, hierarquizado e transpessoal, no qual a norma jurídica resta servindo de instrumento para inferiorização de determinados sujeitos e a exclusão de outros. Esse regime de exclusão se funda em um tripé de sexo, sangue e família que propicia que as relações interprivadas sejam tabuladas por um padrão social de interesses dominantes.

A Assembleia Constituinte não deixou de traduzir o conteúdo da Declaração Universal dos Direitos do Homem, que, em seu art. XVI, 3, estabeleceu: “A família é o núcleo natural e fundamental da sociedade e tem direito à proteção da sociedade e do Estado” (DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS DO HOMEM, 2016); e da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, assinada em 1969, em São José da Costa Rica, que, em seu art. 17, da mesma forma, esclarece: “A família é o elemento natural e fundamental da sociedade e deve ser protegida pela sociedade e pelo Estado” (CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS, 2016).

A situação que se observa no Brasil não é diferente das experiências europeias, a necessidade é a mesma: como mencionado alhures, Grossi (2004, p. 13-14) enfatiza a exigência de um repensamento epistemológico que requer uma ruptura entre o direito vivido hodiernamente e o experienciado na Modernidade da Europa continental, em que as chaves das portas foram entregues aos detentores do poder, elevados à condição de representantes da vontade geral e do direito para a sociedade. Esta é plural e complexa, o que não significa caos mas a presença de diversidade – diversidade de valores –, que o aparato de poder do Estado modeliza.

Enclausurados a Família e seu reconhecimento, importa admitir que o direito vivencia um “esgotamento próprio de uma casca destacada da linfa subjacente”, o que equivale a afirmar que o formalismo legalista em que o direito se constrói como dimensão formal fundada não sobre

fatos mas sobre “a lei como apropriadora e intérprete única dos fatos transformou o terreno jurídico em um recinto fechado”. Mais do que almejar um direito colhido como ordenamento da sociedade, que em momentos é utópico, presencia-se um direito como instrumento de poder, fruto de uma estratégia “do arranjo sociopolítico operante em um certo clima histórico”. O resgate que se faz é de um direito que pertence “naturalmente” à sociedade, pois como dimensão ordenadora é ele que se propõe como “salvação histórica da sociedade, a qual se exprime em civilização, em tantas diversas fases das civilizações históricas”, que também são jurídicas pois se pode contar com a “força historicamente vencedora do direito” (GROSSI, 2004, p. 10-14).

Neste sentido, apresenta-se uma cultura jurídica pós-moderna e conseqüentemente um Direito de Família Pós-Moderno, que, pautado na afetividade, comportaria um direito plural pela multiplicidade de entidades familiares; um direito reflexivo aberto a novos valores que circundam a Família, como a moralidade sexual, equiparação homens e mulheres, perda de influência religiosa e o reconhecimento da filiação socioafetiva; um direito prospectivo, que projete a ordem jurídica da Família para o futuro, por exemplo, na equiparação das uniões homoafetivas e no reconhecimento das uniões simultâneas; um direito discursivo, em que a linguagem esteja atrelada a um espaço familiar que promova o desenvolvimento espiritual e físico do ser humano; um direito relativo, que recuse os dogmas absolutos e inquestionáveis, como o divórcio; um direito coletivo, em que todos e todas sejam responsáveis uns pelos outros no ambiente familiar (SOARES, 2008). Trata-se de um Direito de Família que decide seu projeto de constituição, o planejamento familiar, o encaminhamento de seus conflitos, a permissividade de intromissão estatal e a decisão do caso concreto que permitirá sua autonomia de desenvolvimento.

A doutrina brasileira tem aplicado o princípio da afetividade em situações do Direito de Família, a saber: a) a partir da teoria tridimensional que apresenta o mundo genético, afetivo e ontológico (WELTER, 2012); b) no desempenho dos papéis masculino e feminino (PEREIRA, 2003); c) no desenvolvimento da personalidade do membros da família (TEPEDINO, 2004).

A partir da reflexão sobre o Direito de Família constitucionalizado, apresentam-se categorias jurídicas que possuem como escopo traduzir o perfil da Família na Pós-Modernidade: sujeito coletivo de direito no sentido extrapatrimonial; complexidade; conflituosidade e decidibilidade. Trata-se de um tripé que retrata a situação dos relacionamentos vividos no mundo pós-moderno – podem

ser econômicos, políticos, filosóficos, culturais, religiosos e científicos. Mas para a pesquisa têm importância os conflitos de ordem relacional, quer sejam conjugais/convivenciais, quer sejam parentais.

## 2.6 O PERFIL DO DIREITO DE FAMÍLIA PÓS-MODERNO: CATEGORIAS

O aporte da Teoria Pós-Moderna do Direito de Família se espalha para algumas categorias devidamente selecionadas e que possuem o condão de robustecer as ferramentas jurídicas disponíveis para o jurista do século XXI, cabendo a este tão somente usá-las. São categorias presentes na realidade mundial e que reclamam uma interpretação extensiva, muito além dos contornos ditados pelo pensamento jurídico moderno, pois pertencem à dimensão do *ser*, com suas relações interiores e exteriores. Por isso, optou-se pelas seguintes: a) sujeito de direito que entoa um comportamento de sujeito coletivo, que possui uma função social ancorada na coletividade, pois refuta-se o individualismo, marca da Modernidade que pautou, por exemplo, a redação do Código Civil de 1916; b) vive-se numa teia complexa: apostou-se na resposta utilizando-se a lei, e esta não consegue acompanhar o avanço dos “novos direitos”, causando uma desordem jurídica; c) como sinalizadores desse caos, apresentam-se os conflitos que unidos às decisões comportam a grande ferramenta de intervenção na vida dos cidadãos, a qual nem sempre é justa, pois está pautada numa “lei individualista”, merecendo uma intervenção participativa, que traduza ao sujeito uma corresponsabilidade por suas ações e decisões. Adiante serão explanadas as categorias supramencionadas.

### 2.6.1 Sujeito de direito

Antes de explanar sobre o sujeito de direito, cabe tratar da concepção de “sujeito” a partir de uma abordagem de cunho filosófico, pois o termo possui dois significados fundamentais: aquilo de que se fala ou a que se atribuem qualidades ou determinações, ou a que são inerentes qualidades ou determinações; ou, o eu, o espírito ou a consciência, como princípio determinante do mundo do conhecimento ou da ação, ou ao menos como capacidade de iniciativa em tal mundo (ABBAGNANO, 2012, p. 1.096)<sup>72</sup>. Para a pesquisa em comento,

---

<sup>72</sup> “Ambos significados se mantêm no uso corrente do termo: o primeiro na terminologia gramatical e no conceito de sujeito como tema ou assunto do

interessa o segundo significado, pois contempla em um primeiro momento o sujeito em sua individualidade, em seu mundo interior, para depois observá-lo em relações externas com o mundo que se apresenta.

Para se vencer essa “dominação que a modernidade foi acumulando”, a teoria crítica pós-moderna é afirmativa à medida que a busca incessante de alternativas se dá pela via de reciclagens das realidades, acolhendo as transmutações ocorridas (SANTOS, 2003, p. 105). Esse panorama não é outro senão o universo de transformações com o qual o próprio sujeito se deparou, que de forma perfunctória pode se traduzir em diversas passagens na história, que ficaram caracterizadas por um direito romano que classificou esse sujeito; por um vínculo com o temor divino; aliança do sujeito às descobertas da ciência; e, hodiernamente, é definido como sujeito desejante. Diante desse contexto, observa-se a construção do sujeito como esforço do indivíduo em ser ator, agir sobre seu ambiente e criar sua individuação – subjetivação a partir do “momento em que se torna um objetivo positivamente valorizado”, assim somente o indivíduo que pode ser um ator coletivo que pode construir “o princípio de mediação entre o mundo da instrumentalidade e o mundo da identidade, que não pode mais ser a ordem política ou social”, portanto, as nações são esses “Sujeitos quando se esforçam para desenvolver sua atividade técnica e econômica e [...] para defender sua identidade cultural, dotando-se de instituições democráticas que tornam uma tal combinação possível” (TOURAINÉ, 1998, p. 68-69).

Lefort (1991, p. 58) referencia que nem sempre ao homem foi reconhecido o direito a ter direitos, eis que o desprezo por esses direitos incitou a edificação de regimes totalitários, situação que se vivenciou na Modernidade. Uma transmutação do sujeito se apresenta<sup>73</sup>, e em

---

discurso; o segundo no conceito de sujeito como capacidade autônoma de relações ou de iniciativas, capacidade que é contraposta ao simples ser ‘objeto’ ou parte passiva de tais relações” (ABBAGNANO, 2012, p. 1.096).

<sup>73</sup> “Só recentemente se começou a falar de uma possível ‘recuperação’ do sujeito em termos cognitivos, éticos e estéticos, ou seja, de um pensamento que, mesmo dando por certo o fim do sujeito forte e autofundamentado da tradição metafísica, seja capaz de salvaguardar o ‘núcleo irredutível’ de subjetividade que, até agora, parece ter resistido a qualquer tentativa de ‘saída’ ou ‘cura’ do próprio sujeito. Donde ‘a arriscada tentativa de aproximar-se do ‘sentido’ da subjetividade sem se deixar capturar por uma nova dominação’, ou seja, o projeto de um novo ‘pensamento do sujeito’ – ainda em fase de elaboração – que, em vez de se limitar a inverter as hierarquias tradicionais (pondo a passividade no lugar da atividade, a multiplicidade em lugar da unidade,

oposição ao totalitarismo ascendem sistemas que possuem em seu âmago o coletivo – socialismo e comunismo. “Coletivismo” é dicionarizado como “toda doutrina política que se oponha ao individualismo e que, em particular, defenda a abolição da propriedade privada e a coletivização dos meios de produção” (ABBAGNANO, 2012, p. 178).

Na esteira, percebe-se contemplado o legado da Modernidade, que vai de encontro ao comportamento coletivo; a bandeira de ordem era o movimento individualista, bem como toda uma construção do ordenamento jurídico visando à individualidade. Esse era o enfoque que se tinha, eis que à democracia importava o conjunto das condições institucionais que permitiam favorecer essa recomposição de “uma experiência humana que foi cortada em dois pelo modelo ocidental de modernidade e na qual cada um de nós, individualmente e nos seus pertencimentos coletivos, somente pode representar uma parte” (TOURAINÉ, 1998, p. 101).

Após a apropriação das definições de “sujeito” e de “coletivo”, ingressa-se na seara jurídica e estabelece-se a conotação que se dá para o sujeito de direito, que merece de antemão uma diferenciação de sujeito de direito e pessoa:

[...] ser pessoa é apenas ter a possibilidade de ser sujeito de direito. Ser sujeito de direito é estar na posição de titular de direito. Não importa se esse direito está subjetivado, se é munido de pretensão e ação, ou de exceção (PONTES DE MIRANDA, 1983a, p. 153).

É cediço que na evolução dos sistemas jurídicos algumas “pessoas” não eram sujeitos de direito, a exemplo dos escravos e das mulheres; no entanto, atualmente, nascer é sinônimo de sujeito de direito, “o ente que figura ativamente na relação jurídica fundamental ou nas relações jurídicas que são efeitos ulteriores” (PONTES DE MIRANDA, 1983a, p. 153-160). Vale dizer, ser pessoa é ter a possibilidade de ser sujeito de direito e estabelecer uma relação jurídica, estando tanto no polo ativo como no passivo.

Abordados os sistemas econômicos supramencionados, não se

---

obscuridade em lugar da clareza etc.), seja capaz de projetar tais pares como elementos constitutivos e interagentes da realidade global única que é a condição humana” (ABBAGNANO, 2012, p. 1.099).

pode deixar de referenciar a influência do sistema capitalista no que tange a joeirar quem faria parte desse contexto; e aqui o sujeito de direito, o Estado e a sociedade internacional são fundamentos do Direito inseridos no mundo jurídico. Os sujeitos, dependendo das relações que se estabeleciam, possuíam qualificações jurídicas diferenciadas, o que se observa nos diversos momentos econômicos da história. Os indivíduos podiam ser servos e escravos: estes, tratados como “coisas”, eram negociados pelos seus donos; aqueles, no sistema feudal, também mantinham uma relação de subordinação com o seu senhor – os servos detinham os meios de produção, mas continuavam vinculados política e espiritualmente ao seu dominador. Além dos “indivíduos”, figuravam no cenário “os sujeitos de direito”. Para caracterizá-los não era forçoso senão partir da sistemática do modo de produção capitalista, em que eles se achavam inseridos. Esse modo de produção tinha sua gênese na compra da força de trabalho como mercadoria, isto é, a compra da força se faz pelo salário, que significa a compensação pelo dispêndio da força. O que o salário não consegue pagar “do trabalho” (e nunca consegue) agrega ao capital, que gera um rendimento, a mais-valia. Ora, o sujeito de direito está inserido nesse regime, porque ele tem vontade e liberdade de se obrigar e vender sua força de trabalho a outro sujeito de direito, e isso é necessário para o bom funcionamento do modo de produção capitalista (MAILLE, 2005, p. 114-120).

No entanto, além de ser esse sujeito envolvido com questões econômicas e culturais, “este mundo é também aquele no qual o indivíduo procura ser o sujeito de sua existência, de fazer de sua vida uma história singular” (TOURAINÉ, 1998, p. 69).

No mesmo sentido, mas em outra perspectiva, percebe-se uma maximização da definição da categoria “sujeito de direito”, atingindo outras searas que até então não eram reconhecidas pelo direito, o que demonstra a superação das clausuras ora ditadas pela pandectística, por exemplo, os direitos da natureza – Pachamama como sujeito de direito – que expressamente constam da Constituição da República do Equador de 2008<sup>74</sup>.

---

<sup>74</sup> Constituição da República do Equador de 2008, art. 71: “La naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos. Toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza. Para aplicar e interpretar estos derechos se observaran los principios establecidos en la Constitución, en lo que

O respeito aos direitos da natureza corroboram uma nova postura do homem/mulher em relação ao meio ambiente, o que demonstra a relevância jurídica para com o coletivo. Isso vem ao encontro do olhar científico da pesquisa, da conotação inclusiva do sujeito, que importa reconhecer um sujeito já não mais de roupagem individualista, como nos ditames modernos, mas um sujeito que se importa consigo e alia o outro ao seu reconhecimento, ou seja, um sujeito que vê no outro, outra, outros e outras uma referência de evolução, corresponsabilidade e pertencimento – isso tudo se traduziria, juridicamente, num sujeito coletivo pós-moderno.

Esse ator jurídico, embalado pelo ator social, é engajado em relações sociais concretas, profissionais e econômicas, mas procura aumentar sua autonomia, controlar seu tempo e as suas condições de trabalho e existência (TOURAINÉ, 1998, p. 37).

Nesse espaço alternativo, o sujeito de direito agrega a titularidade de direitos e deveres na esfera do Direito. Não se pode comparar sujeito de direito com pessoa física ou jurídica. Pois, toda “pessoa física ou jurídica é um sujeito jurídico. A recíproca, porém, não é verdadeira” (FERRAZ JÚNIOR, 2008, p. 127).

Esse sujeito coletivo de direito não se estampa como uma pessoa jurídica, mas em comportamentos que vêm e vão entre pessoas que possuem algum vínculo, seja ele biológico, civil, afetivo. A saúde, o ambiente, o patrimônio cultural são expressões de dimensões coletivas que requerem um sujeito coletivo. Como esta pesquisa se limita a observar o Direito das Famílias, permita-se incluir nos exemplos a Família como uma dimensão coletiva pós-moderna que necessita de sujeitos que decidam coletivamente, pois integrantes de um mesmo espaço, quer seja espacial, quer de vínculo psicoemocional; que postulam direitos e deveres, cujo sujeito, que era solitário, se vê coletivamente agregado a uma rede de interações que iniciam com seus

---

proceda. El Estado incentivará a las personas naturales y jurídicas, y a los colectivos, para que protejan la naturaleza, y promoverá el respeto a todos los elementos que forman un ecosistema. Art. 72. La naturaleza tiene derecho a la restauración. Esta restauración será independiente de la obligación que tienen el Estado y las personas naturales o jurídicas de indemnizar a los individuos y colectivos que dependan de los sistemas naturales afectados. En los casos de impacto ambiental grave o permanente, incluidos los ocasionados por la explotación de los recursos naturales no renovables, el Estado establecerá los mecanismos más eficaces para alcanzar la restauración, y adoptará las medidas adecuadas para eliminar o mitigar las consecuencias ambientales nocivas” (ASAMBLEA NACIONAL, 2016).

desejos, posteriormente com seus pares e com sua filiação, conseqüentemente na sua história de vida, podendo incluir nesse ninho outros parentes consanguíneos ou afins para compor tal teia familiar. A perspectiva de Família Pós-Moderna como sujeito coletivo de direito parte da busca de uma fisionomia plural, reflexiva, prospectiva, discursiva e relativa – conotações apresentadas alhures.

Não há outra evidência senão esse sujeito que se vê constantemente ameaçado pelas heranças modernas – principalmente pela razão. Por isso, o grande desafio desse sujeito é não se “dissolver na pós-modernidade porque ele se afirma na luta contra os poderes que impõem sua dominação em nome da razão” (TOURAINÉ, 1994, p. 13). Essa afirmação se concretiza na superação da crise da razão, vivida na atualidade, e na luta em prol da liberdade patrimonial e existencial, pilares de uma postura que alia *ter* e *ser*. O *ter* além do caráter individualista, que aplaude a mais-valia e esmaga uma função social em benefício dos cidadãos; e o *ser* que vai além da imposição da norma, para se apresentar como atos de desejo: desejo de ser e desejo de como se pode ser.

O sujeito pertencente a uma coletividade se vê atrelado à função social, logo não se pode descrevê-los separadamente, pois estão imbricados, retroalimentam-se e acabam desprezando a autofagia. Sendo assim, inclina-se para a função social, que no contemporâneo implica ações que – por dever para com a sociedade – o Estado executa, respeitando, valorizando e envolvendo o titular de direitos e obrigações. Deve ser um homem/mulher individualmente considerado e inserido numa sociedade, cuja presença do Estado se faz nos diversos campos de atuação nos quais ele deve agir ou estimular as ações necessárias e, por fim, concretizando o Bem Comum estabelecido pela sociedade, sempre com a prevalência do social e privilegiando os valores fundamentais do ser humano (PASOLD, 1984, p. 28-57).

É de bom alvitre trazer as considerações de noção de “sociedade”, que serve para “designar um conjunto concreto, definido por fronteiras, das fontes reconhecidas de autoridade, dos órgãos de aplicação das leis e uma consciência de pertença”. Essa mesma noção “substitui Deus como princípio do juízo moral e se torna muito mais do que um objeto de estudo, um princípio de explicação e de avaliação das condutas” (TOURAINÉ, 1994, p. 24-26).

Vencer essas amarras de um indivíduo moderno, que se apresenta dotado de uma constelação de interesses e de direitos individuais – que de certa forma se tornam invioláveis, inclusive pelo poder político, cujo exemplo é a “propriedade privada, interior e exterior, intrassubjetiva e

intersubjetiva, estreitamente conexa à própria natureza do homem e por isso intangível” (GROSSI, 2007, p. 4) –, não deixa de ser um grande desafio. Sair do invólucro privatista e individualista requer ousadia, requer um espírito e juridicidade que primem pelo coletivo e maximizem a sua função.

No mesmo trilho, mas em outra direção, à Família foram atribuídas significativas características que a tornaram “propriedade do marido em relação à esposa ou propriedade do pai em relação aos filhos”. Mas com a CRFB se inaugurou a dignidade da pessoa humana como seu fundamento e permitiu-se refletir sobre a função social da Família, parâmetro que eleva alguns direitos elencados entre os arts. 226 a 230 à categoria de fundamentais, principalmente quando envolvem direitos das crianças e dos adolescentes (GAMA; GUERRA, 2007).

Por isso, optou-se por explanar sobre coletividade e função social de forma conjunta, o que permite traçar esse contato entre ambas, posto que a intenção é empregar todos os esforços possíveis – materiais e imateriais – em prol de uma coletividade e não em benefício de interesses individuais. Assim, ressignifica-se uma ideia de sociedade moderna pautada na importância daquilo que é útil independentemente de sua finalidade: se atender a desejos individuais cumpriu sua missão, contudo a inclinação que se apresenta, metaforicamente, é a de que, para “não mais se submeter à lei do pai, é necessário substituí-la pelo interesse dos irmãos e submeter o indivíduo ao interesse da coletividade” (TOURAINÉ, 1994, p. 23).

Desta forma, expõe-se: um “individual”, que em “pertencimentos coletivos” fica ainda adstrito às amarras da letra fria da lei e de um Estado controlador, requer uma virada de Copérnico ou um repensamento metodológico em que sujeito coletivo e sua função social historiam uma Pós-Modernidade jurídica pautada na inclusão, na democracia e num ordenamento jurídico que atenda questões complexas e seus conflitos e decisões.

### **2.6.2 Complexidade**

Se é verdade que tudo está em crise, a crise está posta em conceber a complexidade do real e conseqüentemente a complexidade do problema do conhecimento. Pode-se até pensar que não se saiu da pré-história do espírito humano e que, ao subdesenvolvimento do espírito, corresponde o subdesenvolvimento dos indivíduos, das relações intersubjetivas, das sociedades e da humanidade. Um grande paradoxo: acreditava-se ter chegado a um estágio supremo do pensamento e da

consciência com um século marcado por Stalin, Hitler e Hiroshima, e chegou-se a um infantilismo do pensamento; não se conseguiu passar da complexidade inconsciente do cérebro à complexidade consciente do espírito – por isso a “possibilidade de futuro baseia-se no que representa o nosso presente: o atraso do nosso espírito em relação às suas possibilidades” (MORIN, 2008, p. 261).

Foi no último quartel do século XX que a temática complexidade ganhou robustez teórica própria. Matemática, Física, Biologia, Sociologia e Antropologia serviram de base para se constituir um pensamento comum entre todos os saberes, “religando o aparentemente desligado”. A realidade é o pano de fundo da complexidade; o “mundo, as pessoas, as instituições e toda a existência somente podem ser adequadamente entendidos a partir de um pensamento complexo”, que congrega e possibilita lidar com as incertezas e contradições que formam essa mesma realidade que se apresenta como plural e multidimensional. É o pensamento complexo que procura a “*história* das interações entre os fenômenos, compreendendo o todo sem descuidar da singularidade da parte” (CUNHA, 2006, p. 230, grifo do autor).

A contribuição é no sentido de que o pensamento complexo vivencia uma tensão permanente, pois deve lidar com um saber não fragmentado, não compartimentado, ao lado de uma incompletude desse mesmo conhecimento. Mas essa sensação não significa que complexidade é confusão ou complicação; muito pelo contrário, sua conotação é no sentido de ordem, desordem e organização, tornando-se um “macroconceito, lugar crucial de interrogações, ligando desde então a si o nó górdio do problema das relações entre o empírico, o lógico e o racional” (MORIN, 2007b, p. 7-9).

Essa ordem/desordem que Morin anuncia também é refletida por Cunha (2006, p. 231), cuja indicação é a de que “complexo” nega o determinismo de uma ordem absoluta e a separação elementar dos entes, o que importa em não ser a parte nem o todo, mas as inúmeras conexões produzidas no sistema, de tal forma que a parte e o todo se influenciam gerando uma auto-organização própria e carregada de devir.

Morin (2007b, p. 35, grifo do autor), igualmente, contextualiza complexidade:

O que é a complexidade? À primeira vista, é um fenômeno quantitativo, a extrema quantidade de interações e de interferências entre um número muito grande de unidades. De fato, todo sistema

auto-organizador (vivo), mesmo o mais simples, combina um número muito grande de unidades da ordem de bilhões, seja de moléculas numa célula, seja de células no organismo (mais de 10 bilhões de células para o cérebro humano, mais de 30 bilhões para o organismo).

Mas a complexidade não compreende apenas quantidades de unidade e interações que desafiam nossas possibilidades de cálculo: ela compreende também incertezas, indeterminações, fenômenos aleatórios. A complexidade num certo sentido *sempre tem relação com o acaso*. Assim, a complexidade coincide com uma parte de incerteza, seja proveniente dos limites de nosso entendimento, seja inscrito nos fenômenos. Mas a complexidade não se reduz à incerteza, *é a incerteza no seio de sistemas ricamente organizados*.

Diante do objeto da pesquisa, transporta-se a complexidade para as especificidades do saber jurídico, eis que ele “não se deixa reduzir aos padrões ilusórios das certezas e dos determinismos”. Por isso que a necessidade latente é de uma “concepção epistemológica mais aberta, capaz de conceber o real como uma pluralidade de níveis interconectados, sem que nenhum deles possa ser considerado, *a priori*, como determinante dos demais” (CUNHA, 2006, p. 230).

Para Grossi (2005, p. 31), complexidade significa:

[...] diversidade, significa que no interior da globalidade existe todo um esboço articulado e lapidado de acordo com as diversas projeções das várias comunidades viventes e operantes, da política à econômica e também à que valoriza específicas atitudes corporativas, profissionais, recreativas, bem radicados e aceitos em estratos sociais determinados. Os partícipes dessa comunidade (o cavalheiro, o esportista, o praticante de jogos de azar, o homem de negócios e assim por diante) encontram-se imersos não somente no ordenamento do Estado, mas também no ordenamento privado da sua específica comunidade, com uma dimensão jurídica dúplice ou até mesmo múltipla, que apenas o ordenamento do Estado não exaure.

Numa perspectiva de se observar a complexidade familiar, os sujeitos, a relação, a conjugalidade, a parentalidade e seus respectivos conflitos, tem-se que “aquilo que cabe ao pensamento complexo enxergar é justamente o que teima em não se apresentar; o que permanece oculto, embora ativo na produção da realidade” (CUNHA, 2006, p. 231).

Para o direito, o sujeito que ele respeita, tutela e incentiva não pode ser o indivíduo “microcosmo da modernidade”, mas sim uma pessoa de carne e osso imersa no centro de um tecido relacional de direitos e deveres. É esse sujeito que deve encontrar as suas raízes e reencontrar o papel de protagonista na atual complexidade para redescobrir a dimensão objetiva do sujeito que se ramifica em três dimensões: “uma dimensão comunitária que o constanja a acertar as contas com a alteridade e com interesses que estejam acima da própria egoística e hedonista individualidade”; a “dimensão da tradição que, tornando o sujeito anel de uma cadeia que chega até ele, o remeta à virtude da humildade e de saber ouvir”; e a que congrega as duas anteriores: “a dimensão da natureza das coisas como ulterior lição de humildade e ulterior convite a ouvir” (GROSSI, 2007, 10-11).

As dimensões comunitária, da tradição e da natureza, anunciadas por Grossi, são auspícios para se lidar com um Direito complexo, que, mais do que inserido no paradigma da complexidade, se vê inserido e se deixa perceber assim – o complexo na complexidade (CUNHA, 2006, p. 233).

Desse modo, a complexidade e, conseqüentemente, o Direito complexo dão o tom da parte e do todo que necessitam de um sistema organizativo para, a partir do conflito em tempo real, que também é complexo, propor os devidos encaminhamentos, assunto adiante descrito.

### **2.6.3 Conflitos e decisões**

Cumpre-se delimitar que o olhar da presente pesquisa, por estar circunscrita à mediação familiar, é para os conflitos relacionais, ou seja, os concernentes às relações de conjugalidade/convivencialidade e parentalidade, o que refuta a análise dos conflitos intrapsíquicos, por exemplo, que são objeto de trabalho de outras áreas, como a Psicologia e a Psicanálise. Assim, o conflito tratado na mediação pode ser entendido como a divergência surgida na interação entre pessoas ou grupos sobre interesses, necessidades ou pontos de vista percebidos como incompatíveis. O conflito, em uma relação, é um processo que se

constrói com a coparticipação e corresponsabilidade dos envolvidos, o que remete ao fato de que, na construção do conflito, todos os envolvidos contribuem, seja nas dimensões das ações, das emoções e das percepções.

Inobstante o debruçar científico recair sobre conflitos familiares, importa introduzir as lições da técnica jurídica para a decidibilidade de conflitos. A doutrina “é um conjunto de teorias com função social”, e a dogmática “tem por problema central a decidibilidade de conflitos”. Importa ressaltar a presença de disputas humanas que não prescindem da identificação de relações; assim, uma disputa de relações pode ser baseada na diferença ou na igualdade que pode perpassar as relações familiares, negociais, comerciais, empresariais, políticas, religiosas ou sexuais. Assim, “a importância das relações na comunicação humana resalta o problema de sua qualificação jurídica tendo em vista a decidibilidade de conflitos” (FERRAZ JÚNIOR, 2008, p. 135).

Ferraz Júnior (2008, p. 66-67), ainda em torno à decidibilidade de conflitos sociais, leciona que a ciência do direito tem por objeto central o próprio ser humano, que, por seu comportamento, entra em conflito, cria normas para solucioná-lo, decide-o, renega suas decisões. E, para captar esse ser humano, a ciência jurídica apresenta diferentes modelos – analítico, hermenêutico e empírico – para encarar a questão da decidibilidade, cada um representante de uma efetiva concepção do ser do homem como centro articulador do pensamento jurídico.

O modelo analítico considera a decidibilidade como relação hipotética entre conflito e decisões: dados um conflito hipotético e uma decisão hipotética, cabe encontrar as condições de adequação, ou seja, as possibilidades de decisões para um possível conflito. O ser humano é um ser dotado de necessidades fisiológicas e materiais, que possui como pano de fundo interesses que se revelam ora compatíveis, ora incompatíveis no âmbito das interações sociais, o que requer fórmulas capazes de harmonizar possíveis conflitos: a intervenção é da ciência do direito, que aparece, do ponto de vista formalista, como uma sistematização de regras para a obtenção de decisões possíveis.

O modelo hermenêutico vê a decidibilidade do ângulo de sua relevância significativa, ou seja, como uma relação entre a hipótese de conflito e a hipótese de decisão, a partir do sentido. Nesse modelo, pressupõe-se que o ser humano é um ser cujo agir tem um significado; suas atitudes, seus sucessos e fracassos possuem um sentido que lhe dá unidade. E a ciência do direito se assume como atividade interpretativa, construindo-se como um sistema compreensivo do comportamento humano.

O terceiro modelo é o empírico, cuja decidibilidade é encarada como busca das condições de possibilidade de uma decisão hipotética para um conflito hipotético, procurando-se determinar as condições dessa relação para além da adequação formal entre conflito e decisão. Aqui o ser humano aparece como um ser dotado de funções, que se adapta, por contínua evolução e transformação, às exigências de seu ambiente. E a ciência do direito concebe-se a partir da investigação das normas de convivência, estando a norma encarada como procedimento decisório; constitui-se assim o pensamento jurídico como sistema explicativo do comportamento humano enquanto controlado por normas.

A dogmática analítica refere-se à ciência do direito como teoria da norma. Nesse ponto, o saber jurídico gira em torno de um conceito de identificação do direito, ou seja, a validade. A dogmática hermenêutica refere-se à ciência do direito como teoria da interpretação. Aqui, a questão da decidibilidade gira em torno de um segundo conceito básico: o sentido jurídico. “A busca da interpretação verdadeira, porém, abre espaço à interpretação divergente. Resta, pois, uma derradeira questão: como se obtém a *decisão prevalecente*?” (FERRAZ JÚNIOR, 2008, p. 285, grifo do autor).

Diante da imbricação existente entre conflito e decisão, cabe comentar porque ambos se exigem e qual a significância para a segurança jurídica. A decisão aparece inicialmente “como termo correlato de conflito”, o qual está entendido como o “conjunto de alternativas que surge da diversidade de interesses, da diversidade no enfoque de interesses, da diversidade de avaliação das condições de enfoque”, sem que se prevejam parâmetros qualificados de solução, por isso que o “conflito exige decisão” (FERRAZ JÚNIOR, 2008, p. 287).

Mesmo assim, a decisão contempla também a reflexão trazida por Ferraz Júnior (2008, p. 287):

Esta, portanto, não é propriamente, o estabelecimento de uma reparação equitativa entre as alternativas, pois isso pressuporia a situação ideal de um sujeito que delibera apenas depois de ter todos os dados relevantes, podendo enumerar e avaliar de antemão as alternativas. Se essa situação ideal existisse, não haveria conflito nem, portanto, exigência de decisão, que não se confunde com um ato de escolha em face de situação em que as alternativas e sua avaliação são nítidas e claras, mas procedimento complexo em face de situação caracterizada pela insegurança.

Como não se pode analisar o conflito sem sua respectiva decidibilidade, lição que vem da dogmática jurídica, é importante situar o caminho percorrido pelo jurista, que transita pelo texto legal até findar com a norma de decisão – no caso, a sentença. Estas são as lições de Grau (2014, p. 36-37, grifo do autor):

O texto, preceito, enunciado normativo é *alográfico*. Não se completa no sentido nele impresso pelo legislador. A *completude* do texto somente é realizada quando o *sentido por ele expressado* é produzido, como *nova forma de expressão*, pelo intérprete. Mas o sentido expressado pelo texto já é algo novo, distinto do *texto*. É a *norma*. Isso significa que o *texto* normativo, visando a solução de conflitos – isto é, uma decisão *normativamente fundada* para problemas práticos, em razão do quê consubstancia *dever-ser (sollen, e não sein)*, e não *contemplação estética* –, reclama um *intérprete (primeiro intérprete)* que *compreenda e reproduza* não para que um *segundo intérprete* possa *compreender*, mas a fim de que determinado conflito seja decidido. Abrangendo textos, realidades e fatos, a interpretação do direito opera a mediação entre o *caráter geral do texto normativo* e sua *aplicação particular*. Opera sua *inserção na vida*.

O conflito é um fato da vida, pode ser positivo (quando presente para atingir objetivos) ou negativo (infligir dano físico ou psicológico a um oponente). Assim, “para que haja conflito, é preciso, em primeiro lugar, que as forças confrontantes sejam dinâmicas, contendo em si o sentido da ação, reagindo umas sobre as outras” (SPENGLER, 2010, p. 242), ou ainda como uma divergência percebida de interesses e crenças que fazem que as aspirações conscientes das partes não podem ser alcançadas simultaneamente (ALOISIO, 1997, p. 25, tradução livre)<sup>75</sup>.

Muito embora se faça referência ao conflito como algo negativo, o fato é que, se for considerado isoladamente, é um elemento inerente à condição humana. A existência humana, desde a mais tenra infância, gira em torno de suas relações. Por meio das relações, as pessoas

---

<sup>75</sup> “Divergencia percibida de interesese o creencias que hace que las aspiraciones conscientes de las partes nos puedan ser alcanzadas simultáneamente” (ALOISIO, 1997, p. 25).

adquirem as capacidades necessárias para seu desenvolvimento e sobrevivência, obtêm afeto, satisfação pessoal e acolhimento. Como mencionado alhures, são objeto de investigação os conflitos relacionais e não os intrapsíquicos, até porque as relações são o contexto para todos os aspectos da vida.

Um olhar maniqueísta sobre a sociedade já não permite dar soluções puramente ideais ao formidável espectro de variáveis e indeterminações advindas de uma conjuntura complexa; por isso, pauta-se a Pós-Modernidade como um novo procedimento, inclusivo, uma nova maneira de equacionar o conflito, cujas temáticas versam sobre diferentes interesses. Os conflitos conjugais/convivenciais são divergências de interesses, necessidades e valores existentes num determinado espaço de relações (ambiente familiar), numa determinada época e quando os envolvidos estão unidos pelo casamento ou união estável mas pretendem romper o vínculo pelo divórcio ou dissolução de união estável. Já os conflitos parentais são incompatibilidade de interesses, necessidades e valores entre pais/mães, no exercício do poder familiar, e seus filhos/filhas; traduzem-se em disputas de guarda, não cumprimento do direito convivencial (antigo direito de visitas), desobrigação de alcance de verba alimentar, não reconhecimento da paternidade e prática de alienação parental.

Se, por um lado, as relações são inerentes à existência humana, por outro, também é certo que as pessoas são diferentes umas das outras, provêm de contextos familiares e culturais os mais diversos possíveis, sem falar em suas conformações genéticas únicas. Por estas razões – necessidade de convivência e diferenças entre as pessoas –, o conflito é inevitável. A divergência não é essencialmente negativa ou positiva, é da natureza das relações humanas. O que torna o conflito construtivo ou destrutivo para os envolvidos, levando-os para uma situação mais ou menos desejável em termos relacionais, é a forma de lidar com ele.

Conforme Touraine (1998, p. 67), as identidades individuais dão o tom das escolhas feitas pelos próprios indivíduos:

Numa situação que se define mais como um conjunto de processos de mudança do que como uma ordem social, não podem existir outros lugares de combinação de estratégias econômicas e de identidades culturais fora do próprio indivíduo, como ator que participa no mundo da racionalidade econômica, no mundo técnico e econômico, no todo de sua personalidade e de sua

cultura, as quais de nenhuma maneira podem se reduzir à procura da racionalidade. É porque tal racionalidade não é mais objetiva, substancial, mas formal, instrumental, e, portanto, se situa no plano dos meios e não mais dos fins, que ela pode se combinar com finalidades culturais ou psicológicas em cada ator individual. Não se pode ser ao mesmo tempo cristão e ateu ou muçulmano, mas nada impede ser ao mesmo tempo especialista em informática ou vendedor e cristão, muçulmano ou ateu.

Em um processo destrutivo, as pessoas em conflito, ao perceberem seus interesses como incompatíveis, assumem uma postura adversante. Fechadas em suas posições, passam a ver o outro como inimigo. As ações e reações crescem gerando um círculo vicioso de condutas cada vez mais graves – a denominada “escalada do conflito”, que será minuciosamente abordada no terceiro capítulo desta pesquisa. Em um determinado ponto, a questão que originou a disputa se torna secundária; as pessoas se tornam reféns do processo que criaram, em que vencer é uma questão de honra. Lidar com o conflito de maneira destrutiva resulta em prejuízo para as relações sociais, com o empobrecimento da comunicação e a diminuição da confiança, além de aumento da animosidade.

Entretanto, por meio de uma abordagem positiva, o conflito pode funcionar como uma oportunidade de mudança, de incorporação de novas ideias, de crescimento pessoal e de melhoria das relações. Um processo construtivo de resolução do conflito preserva as relações interpessoais, favorece a comunicação, a boa-fé, o reconhecimento do outro, o olhar prospectivo e inclusivo, a colaboração, a criatividade e os ganhos mútuos, fatores que auxiliam na evolução como pessoa, como cônjuge/companheiro e como pai/mãe.

Nesse sentido, a proposta é de redefinição do conflito e do processo de composição, para que se oportunize uma construção coletiva, democrática e participativa da decisão, que seja compreendida e cumprida por seus membros – uma decisão corresponsável, no caso, na ambiência familiar.

O conflito reclama um olhar casuísta, que nos moldes romanos era atendido, como preconiza Villey (2005, p. 566-568, grifo do autor):

*Roma, dizíamos, recusou-se a sistematizar o direito. Gaio limitava-se a classificar as situações ou as coisas sobre as quais o direito se exerce. Nessa ordem cômoda e flexível, a livre investigação do jurista ainda podia ser exercida sobre cada coisa e sobre cada caso. [...] Roma atribuía pouco peso às obras didáticas ou sistemáticas; o cerne de sua “jurisprudência” estava nos estudos de caso.*

Os novos formatos de Família reclamam um olhar casuísta para seus conflitos; é a partir do caso concreto, ouvindo e deixando-se ouvir, que se terá um momento de decidibilidade.

Nesse sentido, Grossi (2007, p. 6) esclarece a díade vivida pelo sujeito individual, que se projeta para a iminência do conflito, já que esse sujeito não consegue se desvencilhar do privado e do público. Importa reconhecer que no espaço familiar isso requer auxílio no encaminhamento – decidibilidade – a ser dado, haja vista que a complexidade própria da ordem jurídica foi contraída no cenário de um macrossujeito político e um microssujeito privado:

A sociedade, na sua globalidade e complexidade, está ali e não poderia deixar de estar, mas resta como um pano de fundo inerte do qual se tirou toda possibilidade de manifestar-se e de exprimir-se juridicamente; à sociedade resta um emaranhado de fatos brutos que não têm, sozinhos, a força para se tornar direito sem o auxílio do microssujeito privado no seu âmbito negocial ou do macrossujeito público no seu âmbito normativo geral.

Esse microssujeito privado e esse macrossujeito público são o ponto de partida que marca o público/privado/coletivo e conseqüentemente o Estado, o indivíduo e a sociedade civil – conceito de “poder” que tem no Estado o lugar da concepção desse poder político-jurídico, e nas outras formas de poder, como famílias, empresas, instituições não estatais, a diluição do conceito de “relações privadas” (SANTOS, 2003, p. 124). Isso importa diagnosticar um sujeito público, privado e coletivo que pertence a um espaço social e reclama segurança jurídica nos seus conflitos, independentemente da sua dimensão.

Absorver a insegurança significa que diante do conflito, que é

uma incompatibilidade de interesses, o ato de decidir transforma “incompatibilidades indecidíveis em alternativas decidíveis”. Importa, pois, reconhecer que, além da ideia tradicional de obtenção de harmonia e consenso, à decisão não importa eliminar o conflito, mas sim a compreensão de que o conflito não acaba porque ele não pode ser dissolvido e, se pudesse, não caberia a decisão, mas tão somente uma opção implícita nas alternativas, porque decisões “absorvem inseguranças, não porque eliminem o conflito, mas porque o *transformam*” (FERRAZ JÚNIOR, 2008, p. 288, grifo do autor).

Assim, uma concepção geral de decisão jurídica é correlata a uma concepção de conflito jurídico. A origem do conflito não é outra senão a comunicação de agentes – emissores e receptores – interrompida na interação, ou “porque quem transmite recusa-se a transmitir o que espera, ou porque quem recebe recusa-se a receber, criando expectativas desiludidas” (FERRAZ JÚNIOR, 2008, p. 288-289).

Por mais que se delineie o conflito familiar – conjugal/convivencial, parental de índole privada –, tem-se que o conflito jurídico deixa de ser uma expressão subjetiva quando atinge vulneráveis, como crianças, mulheres, idosos e passa a submeter-se à coordenação objetiva de um terceiro comunicador institucionalizado. Ferraz Júnior (2008, p. 288-289) relata que a qualidade institucionalizada é que caracteriza o conflito jurídico, significando que a incompatibilidade ocorre numa situação comunicativa estruturada, conforme normas jurídicas que qualificam os conflitos de acordo com os esquemas do tipo lícito/ilícito, permitido/proibido.

Entretanto, outra situação que merece destaque é a de que pode ocorrer conflito sobre a própria estrutura, o que possibilita a escalada conflitual, ou seja, questiona-se se as atitudes estão conforme a lei, se a lei está conforme os procedimentos legislativos, se os procedimentos são constitucionais e se a Constituição é legítima. O que se percebe é um segundo momento: o conflito sobre o procedimento de decisão do conflito.

Enveredando para as Famílias, percebe-se que, além do conflito vivenciado no ninho, há também o conflito sobre o processo de decisão do conflito, a exemplo do recém-aprovado Projeto de Lei nominado Estatuto da Família<sup>76</sup>, que afronta direitos conquistados inclusive com a

---

<sup>76</sup> Projeto de Lei n. 6.583/2013, aprovado em 24 de setembro de 2015 pela Comissão Especial da Câmara dos Deputados. Consta do art. 2º: “Para os fins desta Lei, define-se entidade familiar como o núcleo social formado a partir da união entre um homem e uma mulher, por meio de casamento ou união estável,

decisão unânime do Supremo Tribunal Federal extraída da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF 132/08 e da Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADIN 4.277/09, que reconheceu a união estável homoafetiva.

Nesse sentido, importa ressaltar que o conflito jurídico institucionalizado termina, tem um fim; já o conflito relacional, se institucionalizado, cai no beco de como se constrói sua decidibilidade – aqui destaca-se o marco regulatório da mediação, Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015 (BRASIL, 2015b).

Para Grossi (2005, p. 103), o intento é necessário:

O mister do jurista não será fácil no futuro próximo, mas deverá ser encarado com uma carga interior de esperanças e de confiança, próprias daquele que sabe ter reconquistado um papel central na sociedade. Daquele insubstituível ordenador que é o jurista se haverá muita necessidade no futuro. Com uma condição, porém: que ele deponha as vestes de servil exegeta de um texto legislativo tomado como texto sacro e sinta-se realizador daquela história viva que é o direito.

Nesse sentido, curva-se para a constitucionalização do direito de família. Foi a CRFB/88 a *ratio* de uma nova ordem jurídica; ela separou o joio do trigo e reverenciou fundamentos, direitos, garantias e valores até então adormecidos no berço jurídico. A dignidade da pessoa humana como fundamento da República foi a sinalização de que a seiva que percorre a instituição familiar é a pessoa, o que ecoou na dignidade de seus membros. Ora, vivencia-se um caminho sem volta, em que vozes desafinadas até tentam entoar um canto com notas musicais preconceituosas e de exclusão, mas a orquestra está posta para apresentação e sua melodia é de inclusão, respeito e reconhecimento.

A Família contemporânea é dona de si, é ela que decide sua constituição e seus desejos, seu modo de vida, elege suas virtudes, com intento de harmonizar espíritos e submetê-los à sua vontade. O desafio que se apresenta é o seguinte: como harmonizar decisões familiares que circundam patrimônios, bem como sentimentos, ou seja, conflitos relacionais? A busca é a mesma: uma Família plural que almeja o bem

---

ou ainda por comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes” (BRASIL, 2013).

comum, a justiça, a felicidade, a realização e não a neutralidade. Seria a própria Família, detentora de seus objetivos, que decidiria a intervenção do Estado em caso de conflito, exceto, por exemplo, se caracterizada vulnerabilidade dos sujeitos? Seria ela que, diante dos conflitos conjugais e parentais, acolheria a mediação? Essas indagações serão observadas no capítulo seguinte.



## CAPÍTULO III

### 3 OS CONFLITOS FAMILIARES NA PERSPECTIVA DA MEDIAÇÃO

Os conflitos fazem parte da essência humana. Podem ser caracterizados como negativos ou positivos: os primeiros, se atrelados a sentimentos desconfortáveis para o ser humano; os segundos, se analisados numa perspectiva de melhoramento, superação e com o intuito de sobrelevar as dificuldades e os desafios. Nesse tom, eles são responsáveis pela integração social de pares, grupos e nações, pois a partir do conflito, entidades terão a oportunidade de decidir de forma coesa, salvaguardando direitos e deveres.

A análise se circunscreve aos conflitos relacionais, ocorridos no ambiente familiar, por isso tomam a conotação de conjugais/convivenciais ou parentais. De uma apertada reflexão, esses conflitos são paradoxais, porque contemplados como uma escolha de vida coletiva pautada por emoções, sentimentos e desejos irradiados na constituição do corpo familiar. No entanto, esses mesmos propósitos se veem ameaçados durante o relacionamento pois algumas expectativas para consigo mesmo podem restar frustradas e, conseqüentemente, com o(a) parceiro(a) também; então os desejos que se perderam na constância do dia a dia acabam gerando lacunas materiais e imateriais que aguardam colmatação, o que propicia o surgimento do conflito.

Optou-se, no decorrer da Tese, e, sobretudo, neste capítulo, não utilizar a terminologia “tratamento” de conflitos por entender-se que faz referência a patologia que necessita de cura; tampouco se utilizará “resolução” por, também, entender-se que o conflito não se resolve, ele se transforma, é ressignificado com os significados extraídos do ambiente familiar. Então a abordagem que se fará será numa perspectiva intervencionista, cuja interferência se dará entrando nos relacionamentos conjugais/convivências e parentais, utilizando-se, para tanto, a via da mediação familiar.

A intervenção nos conflitos não pode ser outra senão a mais humanizada possível, aquela que contemple as interações humanas traduzindo-as na ressignificação dos conflitos positivos ou negativos. Apresenta-se, pois, para esse mister a autocomposição bilateral, que prevê a participação de um terceiro, como a negociação, a conciliação e a mediação.

A mediação, como metodologia de intervenção de conflitos, cumpre com a missão de não somente proporcionar novos significantes

para os mediados mas também auxiliá-los para novos significados (FACHIN, 2015b). Foram descritos alguns modelos de mediação: o tradicional-linear oriundo da Escola de Direito de Harvard, com uma proposta mais focada na confecção do acordo; o modelo de Folger e Bush, nominado mediação transformativa, o qual permite um enfoque pautado na relacionalidade dos mediados; o modelo sistêmico-narrativo, que comunga tanto a busca pelo acordo como uma compreensão nas relações sociais que se estabeleceram e necessitam de intervenção; por fim, o modelo waratiano, como uma mediação hedonista-cidadã, que prima pelo reconhecimento do sujeito como ser amoroso, desejante e, conseqüentemente, sua contribuição de amorosidade se espraia para uma consciência cidadã, ecológica e jurídica, que perpassa os conflitos relacionais.

A mediação apresentada por Warat (1996, 2004) não é outra senão a pautada na alteridade, em estar atento para o outro no âmbito dos relacionamentos, em buscar o melhor de si para então imbricar o outro numa comunhão de interesses. O ofício do mediador surge quando há necessidade de um terceiro que auxilie no ajuste desses interesses, que a autocomposição seja a partir das tensões dos mediados para se oportunizar a escuta e transformar o conflito, seguindo para a compreensão das responsabilidades e, conseqüentemente, os direitos e deveres.

No Brasil, a movimentação legislativa para a mediação iniciou com um projeto de lei de apenas sete artigos, ampliando-se para um segundo – unidos, contavam com vinte e cinco artigos. A Resolução n. 125 do Conselho Nacional de Justiça serviu para, de uma forma dilatada, prever a instalação de Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania, bem como a formação de mediadores e conciliadores no território nacional. Em 2015, duas leis foram publicadas e deram o tom da mediação como uma forma de acesso à justiça: Lei n. 13.105 – Código de Processo Civil; Lei n. 13.140 – Mediação. A primeira prevê, por exemplo, a mediação nas ações de família de cunho litigioso, em que a audiência de mediação, diga-se judicializada, ocorre antes do oferecimento da resposta do réu, logo a metodologia dessa audiência pauta-se nas disposições da segunda lei citada, que trata de forma mais pontual a dimensionalidade da mediação, posto que preconiza princípios como diretrizes necessárias para ambientar os conflitos advindos do tecido social.

### 3.1 CONFLITO: CONCEITO, ABORDAGEM E INTERVENÇÃO

Para Abbagnano (2012, p. 205), conflito é a contradição, oposição ou luta de princípios, propostas ou atitudes. Sustenta-se na ideia de choque, ou na ação de chocar, contraposição de ideias, palavras, atos, ideologias ou valores, num contexto, comumente, negativo. Desta forma, “para que haja conflito, é preciso, em primeiro lugar, que as forças confrontantes sejam dinâmicas, contendo em si o sentido da ação, reagindo umas sobre as outras” (SPENGLER, 2010, p. 242), ou ainda como uma divergência percebida de interesses ou crenças que fazem que as aspirações conscientes das partes não possam ser alcançadas simultaneamente (ALOISIO, 1997, p. 25, tradução livre<sup>77</sup>).

Para Hespanha (2009, p. 184), o conflito, com a complexidade crescente das necessidades sociais, necessita de ações que estão cada vez mais tecnificadas e, por isso, geram um descompasso com a vida pública, já que são impostas soluções tecnocráticas e autoritárias, cuja consequência é a incompreensibilidade dos seus destinatários.

O conflito é algo congênito às relações humanas, capaz de representar cada sujeito em sua integralidade; ele também é natural, mas não pode ser naturalizado, sob pena de comprometer a integração social. O conflito possui uma dupla face: pode ser negativo quando não se consegue vencer as diferenças; por outro lado, pode ser positivo, quando permite que se compreenda a dificuldade, a crise, para assim ressignificá-las.

Conflito e crise são pautados por um mesmo contexto: eles se camuflam para, após as decisões necessárias, irromper a uma nova estrutura fundamental de vida. Boff (2002, p. 25) reflete sobre essa possibilidade:

Crise, portanto, é uma descontinuidade e uma perturbação dentro da normalidade da vida provocada pelo esgotamento das possibilidades de crescimento de um arranjo existencial. Por uma decisão, cria-se uma purificação da vida e de sua compreensão, abrindo um novo caminho de crescimento e rasgando um horizonte de possibilidades que moldam um novo arranjo existencial. A crise então teve um desfecho feliz.

---

<sup>77</sup> “Divergencia percibida de intereses o creencias que hace que las aspiraciones conscientes de las partes no puedan ser alcanzadas simultáneamente” (ALOISIO, 1997, p. 25).

Não havendo decisão, não se dará também uma purificação eficaz. Permanece a convulsão das forças vitais e o enuviamento do sentido que pode degenerar no desespero, resolvendo assim negativamente o percurso da vida. A crise é um processo normal de todos os processos vitais. Ela emerge de tempos em tempos para permitir a vida permanecer sempre vida, poder crescer e irradiar.

O conflito pauta-se como inevitável, e é também salutar no sentido de sua compreensão, além da perspectiva negativa, adversarial; até porque, quando externo, o conflito une o grupo conflitante fazendo-o, às vezes, coeso – aproxima as pessoas e os grupos que, de outra maneira, não teriam qualquer relação entre si.

É imperioso destacar que na interpretação de Ury (2000, p. 25-26) a contenda não acontece no vácuo e todo conflito é trilateral, tem um terceiro envolvido: a comunidade, ou seja, parentes, vizinhos, aliados, pessoas neutras, uma comunidade circunjacente que serve de recipiente de qualquer conflito que gradualmente assuma proporções mais intensas; e, dentro desse recipiente, o confronto transforma-se em cooperação.

A história da humanidade foi assinalada por grandes conflitos. O século XX foi marcado por um conjunto de fracassos e mentiras que se encontraram num momento peculiar da história. Neste sentido, a Pós-Modernidade veio se produzindo como consciência com cada fracasso, engodo, engano, destruição, conflito, abalo da Modernidade provocados por doloridas marteladas político-econômicas advindas dos países desenvolvidos (BITTAR, 2009, p. 96).

Esse contexto que havia sido prometido pela Modernidade vê-se esfacelado pelo não cumprimento das promessas, e a pauta da democracia se apresenta uma democracia sem esperança, o que não quer dizer sem expectativas. Por isso que, se ela se avalia pela amplitude das escolhas existentes e pela diversidade das soluções propostas, o que era mostrado pela filosofia da história de uma humanidade cultuada pela paz, pela razão agora transmuda-se em uma modernização política marcada pelo enfraquecimento das normas, valores, formas de organização social pertencentes à gestão da diversidade (TOURAINÉ, 1998, p. 53). Neste sentido, o enfraquecimento de institutos que regem condutas e ações acaba sendo o substrato para o surgimento dos conflitos presentes no cotidiano.

Inobstante as reflexões pouco esperançosas descritas, que

acabam, de certa forma, gerando conflitos insolúveis, tem-se encaminhamentos jurídicos passíveis de intervenção no conflito em sua essência, vale dizer, a partir do devido processo legal participativo pós-moderno, em que “se atua de *iure constituendo*”<sup>78</sup>, não de *iure constituto*;<sup>79</sup> ou seja, em cada caso se “[...] constrói a solução coletiva de direito aplicável à espécie; como se fosse um condomínio social, que contempla, ouve, e ao decidir procura atender a todos os interesses, distribuindo de forma justa os ônus e bônus” (PILATI, 2015, p. 27).

Essa forma de vencer o *status* paralisante legado pela Modernidade, em que os conflitos crescem em números e complexidades e as soluções não carregam a melhor adequação, inspira formas de se produzir o Direito no Brasil que atenderiam as demandas e as soluções daí advindas: “participação na feitura de algumas leis, em processos e outros atos que utilizam da audiência pública como instrumento adequado e insubstituível” (PILATI, 2015, p. 52).

No mesmo sentido, mas sob outra perspectiva, tem-se a função do ordenamento, que não é outra senão ordenar as normas, os valores, os direitos e os deveres, para, a partir dos conflitos sociais e jurídicos, respeitar uma vontade ordenadora, que não é individualista, arbitrária, mas surge da realidade coletiva e complexa. Para Grossi (2005, p. 12-13), ordenar importa respeitar a vontade ordenadora, mesmo que rodeada de conflitos complexos:

Colocar em ordem, de fato, significa acertar as contas com as características da realidade que se ordena, já que somente pressupondo e considerando essas características não se lhe fará violência e se lhe ordenará efetivamente. Ordenar significa sempre respeitar a complexidade social, a qual constituirá um verdadeiro limite para a vontade ordenadora, impedindo que esta degenera em valorações meramente subjetivas e, pois, em arbitrio.

Além do contexto complexo em que se apresentam os conflitos, importante esclarecer que eles podem ser configurados sob diversas ordens: a) intrapessoal é o autoconflito, ou seja, o conflito do indivíduo com ele mesmo; b) interpessoal é o conflito entre duas ou mais pessoas

---

<sup>78</sup> *Iure constituendo* é uma expressão latina que significa “do direito de constituir”.

<sup>79</sup> *Iure constituto* é uma expressão latina que significa “do direito constituído”.

ou entre grupos – os conflitos entre cônjuges/conviventes ou departamentos de empresas, por exemplo; c) transpessoal é o conflito entre comunidades ou nações, com conotação muito mais ampla, como as guerras mundiais (NAZARETH, 2009, p. 38).

Oliveira *et al.* (2008, p. 16) explanam que as lições sobre a compreensão dos conflitos são da seguinte ordem:

Os conflitos fazem parte da vida humana, sejam eles subjetivos (intrapessoais), sejam intersubjetivos (interpessoais). Eles costumam ser encarados como indesejáveis ou como sinais de fraqueza, o que provoca a necessidade de superá-los em vez de elaborá-los, ou seja, de entendê-los, transformando-os em oportunidades de melhorar a qualidade dos relacionamentos pessoais ou sociais. Em decorrência dessa visão, as pessoas procuram evitá-los, utilizando diferentes mecanismos que caracterizam formas de comunicação diversa.

Existem conflitos aparentes e conflitos reais: o conflito aparente é o verbalizado, mas não traduz verdadeiramente a origem do conflito, ou o que está gerando angústia, insatisfação, inquietude ou mal-estar; já o conflito real é aquele que, originalmente suscita o conflito, mas é omitido porque o sujeito encontra dificuldades em reconhecê-lo, por isso não é revelado. O conflito real é aquele que deveria ser solucionado, o causador dos conflitos, mas diversas vezes é encoberto (SALES, 2007, p. 25-26).

Para Moore (1998, p. 29-30) os conflitos podem alcançar vários níveis de desenvolvimento e intensidade, conforme as atividades das partes e a expressão das preocupações e emoções: latentes, emergentes e manifestos. Os conflitos latentes se manifestam por forças implícitas que não foram reveladas ainda, mas que terão impacto na mudança – por exemplo, a perspectiva de demissões na empresa. Os conflitos emergentes são aqueles em que a disputa é identificada e reconhecida, e as partes aguardam uma negociação viável para que possam se comunicar, pois não sabem como resolver o problema. Os conflitos manifestos são aqueles em que há uma disputa ativa e contínua e que podem até ter iniciado a negociação mas encontraram um impasse – como a guarda de filhos e divórcio.

Assim, “o conflito pode ser considerado uma ruptura da harmonia existente nas inter-relações humanas, expressando a subversão dos

papéis estabelecidos nos relacionamentos (contratual, tácita ou explicitamente)” (MENDONÇA, 2008, p. 90). Entretanto, mesmo que o conflito seja uma ruptura, ele deve ser visto como algo inerente aos seres humanos, necessário e capaz de realizar transformações positivas nas relações, se trabalhado adequadamente e de forma que faça os conflitantes compreenderem que as divergências são formas de conhecer as individualidades alheias (SALES, 2007).

Para Suares (1996, p. 41, grifo do autor, tradução livre), a gênese do conflito também se pauta na busca de solução:

O bem e o mal é o conflito senão na forma como se encara e o processo que advém a partir dele, que leva a piorá-lo e produzir verdadeiras “guerras” ou a manejá-lo ou conduzi-lo para buscar solucioná-lo. Também é certo que há determinadas condições que ajudam a evitar a criação de novos conflitos.<sup>80</sup>

A maneira como se vive o conflito reproduz uma via de mão dupla, pois as pessoas podem melhorar a relação após uma contenda, ou então piorá-la, basta que elas assumam determinados papéis e posições. Por tal razão, o conflito não deve ser visto como prejudicial, e sim como algo que transformará a relação, sendo que por meio dele será possível reconhecer as diferenças e a verdadeira essência de si e do outro. O conflito é um momento de descoberta, compreensão e decisão, em que o direcionamento e a maturidade individual são pressupostos essenciais para uma resolução equitativa.

O desenvolvimento do ser humano se dá por meio do surgimento do conflito e, conseqüentemente, pela transformação do próprio conflito surgido, por isso sua dinamicidade. Sempre se terá pares dialéticos em maior ou menor posição, e nesse sentido a Família é o lugar privilegiado para vivências e estabelecimento das diferenças entre pais e filhos e entre funções, entre gêneros. É na vivência de conflitos internos – de conflitos entre o sujeito e os familiares, entre a Família como espaço privado e o público – que o indivíduo vai se constituir e se desenvolver ao longo da vida. Vale lembrar que os conflitos passam, muitas vezes,

---

<sup>80</sup> “*Lo bueno o malo es el conflicto sino la forma como se lo encara y el proceso que deviene a partir de él, que lleva a agudizarlo y producir verdaderas ‘guerras’ o a manejarlo o conducirlo para buscar solucionarlo. También es cierto que hay determinadas condiciones que ayudan a evitar la creación de nuevos conflictos*” (SUARES, 1996, p. 41).

pelas mudanças de estado que necessitam da intervenção do Judiciário, e os operadores do Direito têm um importante papel em sua transformação ou cronificação (GROENINGA, 2003, p. 131).

Por outro lado, para os processualistas, a lide seria como conflito de interesses qualificados por uma pretensão resistida, seja porque foi negada por quem poderia dá-la, seja porque a lei impõe que só pode ser obtida por via judicial; logo, “há sempre algum conflito como causa determinante da necessidade da jurisdição” (DINAMARCO, 2009, p. 120-121).

Para Wolkmer (1997, p. 83), a gênese dos conflitos parte de ações sociais conscientes:

Na medida em que a vida social é concebida como evolução, rupturas e mudanças, os conflitos são componentes essenciais de toda e qualquer sociedade humana. Os conflitos nascem de ações sociais conscientes expressadas pela limitação, colisão e disputa entre interesses opostos e divergentes, envolvendo indivíduos, grupos, organizações e coletividades.

A eliminação dos conflitos ocorrentes na vida em sociedade pode-se verificar pelo ato de um ou ambos os sujeitos envolvidos, ou, ainda, por ato de terceiro. Nomina-se “autocomposição” quando um ou ambos os sujeitos consentem no sacrifício parcial ou total do próprio interesse; quando há intervenção de terceiro na defesa, chama-se de “conciliação”, “arbitragem” ou “mediação” (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2013, p. 28).

Para o intento que se pretende, serão objetos de análises, adiante, as formas interventivas nos conflitos; utilizar-se-á a expressão “intervenção” em vez de “resolução” ou “tratamento”, como mencionado alhures, porque àquela importa a interferência no conflito, sendo que a resolução ou o tratamento são decorrência da própria intervenção realizada. Para tanto, a doutrina de Argyris (1970), parafraseada por Moore (1998, p. 28) apresenta o significado de “intervir”: “entrar em um sistema contínuo de relacionamentos, ficar entre pessoas, grupos ou objetos, com o propósito de ajudá-los” – significado utilizado nesta pesquisa para conduzir os conflitos existentes.

Para Spengler (2010, p. 26), “tratamento” dos conflitos seria a terminologia adequada em vez de “solução” ou “resolução” dos

conflitos; porque se constata que não se pode suprimir, elucidar, esclarecer ou eliminar tensões e reações, porque a supressão é relativamente rara, ele não pode ser resolvido ou solucionado, e o seu tratamento conduz para uma forma terapêutica de discuti-lo buscando uma resposta satisfatória.

Diante do exposto, tem-se que a intervenção nos conflitos pode ocorrer por meio de um terceiro, que apresenta as vias da negociação, conciliação ou mediação, formas que serão explanadas a seguir.

### 3.2 FORMAS DE COMPOSIÇÃO DE CONTROVÉRSIAS

Para Tartuce (2015, p. 73), o panorama geral das formas de composição de conflitos pode ser esquematizado: a composição dos conflitos divide-se em autotutela, autocomposição e heterocomposição. A autocomposição ramifica-se em autocomposição unilateral (renúncia, reconhecimento jurídico do pedido e desistência) ou autocomposição bilateral (negociação, conciliação e mediação). A heterocomposição é composta pela arbitragem ou solução jurisdicional (sentença).

A autocomposição é o meio pelo qual, consensualmente, as partes que possuem um litígio podem resolvê-lo, desde que com a intervenção direta ou indireta de um terceiro; “autocomposição é a prevenção ou solução do litígio por decisão consensual das próprias pessoas envolvidas no conflito” (CALMON, 2007, p. 53).

A discussão dos problemas, destacam-se os jurídicos, a partir dos meios amigáveis se pauta na corresponsabilidade das partes, o que traz ao bojo da solução da controvérsia um sentido de cooperação, de diálogo entre as pessoas, o que possibilita um acordo que atenda às necessidades e seja adequado à realidade dos envolvidos (SALES, 2004, p. 35).

O Estado tem demonstrado em atuação que sua missão pacificadora já não possui um resultado efetivo na intervenção dos conflitos. Além disso, esse instrumento que permite uma das formas de acesso à justiça permanece custoso à população, maioria hipossuficiente, de modo que se torna um óbice à efetivação da justiça para a sociedade. Ainda, as características das formas alternativas de intervenção de conflitos se baseiam em uma ruptura com o atual formalismo processual, garantindo celeridade, onde há uma preocupação com o acesso à justiça por meio da gratuidade. Os métodos alternativos permitem uma celeridade maior no encontro de uma solução, cumprindo assim a função pacificadora. Nesse sentido, a autocomposição, “que não constitui ultraje ao monopólio estatal da jurisdição, é considerada

legítimo meio alternativo de solução de conflitos, estimulado pelo Direito mediante as atividades consistentes na conciliação” (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2013, p. 34-35). Isso, importa destacar, se admite desde que não prejudique “direitos tão intimamente ligados ao próprio modo de ser da pessoa, que a sua perda a degrade a situações intoleráveis” (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2013, p. 37).

Verifica-se que o Judiciário não é a única fonte que garante a intervenção de um conflito; diversas vezes, inclusive, é capaz de aumentar o conflito entre as partes, induzindo a desentendimentos maiores e protelação da prestação jurisdicional. Neste sentido é que as variadas formas de autocomposição são eficazes: por permitirem o deslinde equitativo do conflito, sendo uma de suas características a celeridade. A autocomposição tem por princípios a indivisibilidade e a interpretação jurídica, sendo principal efeito “fazer desaparecer o litígio”, que em casos judiciais finaliza o processo; mas, se preventiva, evita-o, por isso que os “escopos da autocomposição são os mesmos do processo, de natureza jurídica, social e política, tanto em relação aos envolvidos quanto, indiretamente, à sociedade” (CALMON, 2007, p. 55).

A autocomposição tem sentido divergente da heterocomposição: esta define-se por ser decisão una, em que se elege um terceiro para “julgar”; aquela, como um consenso que permite atuação de ambas as partes em um conflito, um ajuste de vontades.

Ressalta-se que não há uma forma ou um método melhor do que o outro, tampouco um mais adequado do que o outro; a questão primordial reside na caracterização do conflito em questão (NAZARETH, 2009, p. 29). A análise, objetivando a delimitação da Tese, será nas formas de autocomposição bilateral: negociação, conciliação e, em especial, mediação.

### **3.2.1 Negociação**

Inicia-se com a negociação, que é a maneira mais comum de se chegar a um acordo mutuamente aceitável. Para Moore (1998, p. 22), a negociação:

[...] é um relacionamento de barganha entre as partes que têm um conflito de interesses suposto ou real. Os participantes se unem voluntariamente em um relacionamento temporário destinado a informar um ao outro sobre suas necessidades e

interesses, trocar informações específicas ou resolver questões menos tangíveis, tais como a forma que o seu relacionamento vai assumir no futuro ou o procedimento pelo qual os problemas devem ser resolvidos.

A negociação origina-se da necessidade das partes em expor seus desejos e suas intenções no âmbito do assunto negociado, para encontrarem um caminho de consenso à finalidade almejada; por isso que “a persuasão é um elemento importante para alcançar o efetivo cumprimento dos pactos, ensejando o cumprimento espontâneo dos envolvidos” (TARTUCE, 2015, p. 42).

Se as negociações forem difíceis ou desembocarem em um impasse, as partes podem necessitar de auxílio externo, permitindo-se a mediação, a qual não passa de um prolongamento ou aperfeiçoamento do processo de negociação, que requer o envolvimento de uma terceira parte para condução. A mediação deixa que os envolvidos no conflito tomem as decisões, já que se delineia um processo voluntário, “em que os participantes devem estar dispostos a aceitar a ajuda do interventor se sua função for ajudá-los a lidar com suas diferenças ou resolvê-las [...] e quando o único meio de resolução parece envolver a ajuda imparcial de uma terceira parte” (MOORE, 1998, p. 23).

A obra *Como chegar ao sim: negociação de acordos sem concessões*, de Fisher, Ury e Patton (1994), baseada no Projeto de Negociações da Escola de Direito de Harvard (*Harvard Law School*), tem auxiliado na identificação do problema, na aplicação de métodos e na condução de acordos que primam pelos interesses das partes, naquilo que for plausível, minimizando os conflitos, sejam particulares, coletivos e entre nações, para a manutenção da paz.

Neste sentido, a negociação prescinde o conflito, posto que pode ocorrer uma situação imprevista ou algum esclarecimento sobre determinado fato sem que os envolvidos se encontrem em litígio; por isso é um processo voluntário, que “não exige a participação de um terceiro, simplesmente as partes e seus representantes firmam um acordo aceito por ambos” (CACHAPUZ, 2004, p. 20).

Desta forma, pode-se afirmar que a negociação está presente tanto na conciliação como na mediação, posto que significa o início da comunicação estabelecida com o propósito de ajustar os interesses envolvidos.

### 3.2.2 Conciliação

A conciliação, como segunda forma de autocomposição bilateral, é definida, principalmente, como a técnica que permite a intervenção de um terceiro imparcial, para, mediante atividade de escuta e investigação, auxiliar as partes a celebrar um acordo, podendo-se esclarecer vantagens e desvantagens das posições propondo alternativas para a realização do pacto (TARTUCE, 2015, p. 48).

Para Dinamarco (2009, p. 126, grifo do autor), a conciliação

[...] consiste na intercessão de algum sujeito entre os litigantes, com vista a persuadi-los à autocomposição. Pode dar-se antes do processo e com vista a evitá-lo, qualificando-se nesse caso como conciliação *extraprocessual*; quando promovida no curso do processo é *endoprocessual*. [...] A conciliação *extraprocessual* pode levar as partes à *renúncia*, à *submissão* ou à *transação* e, quando obtida alguma dessas soluções, ela é suscetível de ser homologada pelo juiz competente ou referendada pelo Ministério Público. [...] A conciliação *endoprocessual* pode também conduzir à *renúncia*, à *submissão* (reconhecimento do pedido, satisfação imediata) ou à *transação*, assim como à *desistência da ação* (mera extinção do processo, mantendo-se o *status quo ante* como se demanda alguma houvesse sido proposta).

A Lei dos Juizados Especiais, Lei n. 9.099, de 1995<sup>81</sup>, e a Lei dos Juizados Especiais Federais, Lei n. 10.259, de 2001<sup>82</sup>, comungam em

---

<sup>81</sup> “Art. 21. Aberta a sessão, o Juiz togado ou leigo esclarecerá as partes presentes sobre as vantagens da conciliação, mostrando-lhes os riscos e as consequências do litígio, especialmente quanto ao disposto no § 3º do art. 3º desta Lei” (BRASIL, 1995).

<sup>82</sup> “Art. 1º. São instituídos os Juizados Especiais Cíveis e Criminais da Justiça Federal, aos quais se aplica, no que não conflitar com esta Lei, o disposto na Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995. Art. 9º. Não haverá prazo diferenciado para a prática de qualquer ato processual pelas pessoas jurídicas de direito público, inclusive a interposição de recursos, devendo a citação para audiência de conciliação ser efetuada com antecedência mínima de trinta dias. Art. 11. A entidade pública ré deverá fornecer ao Juizado a documentação de que disponha

prol da conciliação como procedimento relevante na intervenção do conflito.

O Novo Código de Processo Civil, Lei n. 13.105, de 2015, em seu artigo 334<sup>83</sup>, determina a audiência de conciliação e mediação precedendo, inclusive, o oferecimento de defesa pelo réu, além de elencá-la como um dos deveres do magistrado no art. 139, V.<sup>84</sup>

A conciliação, como solução alternativa, possui algumas vantagens, ao evitar o custo financeiro do processo; a excessiva duração dos trâmites processuais; o necessário cumprimento das formas processuais (DINAMARCO, 2009, p. 127-128). Neste sentido, baseia-se na intervenção de um terceiro que poderá dar palpites acerca da intervenção do conflito; sua aplicação é comum nas discussões de direitos patrimoniais e trabalhistas, permitidos apenas os que envolvem direitos disponíveis, em que as partes não se conhecem nem desejam manter uma relação posterior. Assim, “na conciliação o objetivo é o acordo, ou seja, as partes, mesmo adversárias, devem chegar a um acordo para evitar um processo judicial” (SALES, 2004, p. 40).

No mesmo sentido, a conciliação se baseia em um terceiro conciliador que não aprecia o conflito de forma profunda, e sim através de um viés prático. Para Calmon (2007, p. 147),

Se, por um lado, denomina-se autocomposição judicial a solução do conflito praticada pelas próprias partes envolvidas quando há posterior homologação judicial, entende-se como conciliação a atividade desenvolvida para incentivar, facilitar e auxiliar a essas mesmas

---

para o esclarecimento da causa, apresentando-a até a instalação da audiência de conciliação. Art. 12. Para efetuar o exame técnico necessário à conciliação ou ao julgamento da causa, o Juiz nomeará pessoa habilitada, que apresentará o laudo até cinco dias antes da audiência, independentemente de intimação das partes” (BRASIL, 2001).

<sup>83</sup> “Art. 334. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência” (BRASIL, 2015a).

<sup>84</sup> “Art. 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe: [...] V - promover, a qualquer tempo, a autocomposição, preferencialmente com auxílio de conciliadores e mediadores judiciais; [...]” (BRASIL, 2015a).

partes a se autocomporem, adotando, porém, metodologia que permite a apresentação de proposição por parte do conciliador, preferindo-se, ainda, utilizar este vocábulo exclusivamente quando esta atividade é praticada diretamente pelo juiz ou por pessoa que faça parte da estrutura judiciária especificamente destinada a este fim.

Cumprido destacar a diferença que paira sobre conciliação e mediação. A conciliação pode ser judicial ou extrajudicial (a classificação indica o momento em que ela ocorre: antes ou durante o processo judicial), contando com a participação de um terceiro imparcial e capacitado, que promova o diálogo entre as partes, conduza a discussão e, se for o caso, a partir do que for apresentado, sugira soluções compatíveis com o interesse das partes. Já na mediação, o mediador facilita a comunicação entre os mediandos, sem propor ou sugerir quanto ao mérito, possibilitando o diálogo participativo, efetivo e pacífico, permitindo a construção de uma solução satisfatória (SALES; CHAVES, 2014, p. 261, 263).

Para Nazareth (2009, p. 31-32), a distinção reside em que a conciliação é mais superficial, indica-se para o conflito menos intrincado, aquele de curta duração ou que não tem continuidade no tempo; já a mediação é indicada para conflitos mais densos, muitas vezes com conotação mais complexa e enredada, advinda de relações estabelecidas por um período de tempo mais longo.

Para Langoski (2013, p. 192-193), a diferenciação é evidente:

Diversa da conciliação, em que o conciliador sugere os elementos do acordo, na mediação o mediador não pode intervir no ajuste, sua missão é unicamente favorecer a comunicação para que os sujeitos encontrem por si a solução que melhor atenda aos interesses mútuos. Na mediação, a preocupação está centrada na preservação dos vínculos existentes entre os envolvidos no conflito. O mediador deverá ter postura de neutralidade e imparcialidade, não podendo dar palpites ou sugerir proposições para que cheguem a um acordo. Sua função é fazer com que as partes se desarmem das mágoas surgidas do conflito, para poderem dialogar e decidir.

Desta forma, a conciliação como forma autocompositiva alcança

determinados conflitos que buscam a devida intervenção, já a mediação se apresenta para conflitos que possuem caracterizações específicas e igualmente demandam intervenção, mas de uma forma diferenciada, como será demonstrado a seguir.

### 3.2.3 Mediação

A palavra “mediação” vem do latim *mediatio* ou *meditationis*, que significa “intervenção com quem se busca produzir um acordo” ou “processo pacífico de acerto de conflitos” (NAZARETH, 2009, p. 23).

A mediação é o meio consensual de abordagem de controvérsias em que “uma pessoa isenta e devidamente capacitada atua tecnicamente para facilitar a comunicação entre as pessoas para propiciar que elas possam, a partir da restauração do diálogo, encontrar formas produtivas de lidar com as disputas” (TARTUCE, 2015, p. 51).

Para Spengler (2014, p. 248), a mediação atua na administração da discórdia, para que, através do diálogo, o dissenso possa produzir os entendimentos necessários àquele conflito. A abrangência da mediação encontra questões internas e externas, pois reconhecendo-se o conflito, muitas vezes intersubjetivo, busca-se a resposta ou a compreensão para a contenda externa, cotidiana e, também, conflituosa.

A mediação, por ser objeto desta pesquisa, receberá o necessário aprofundamento nos itens adiante descritos, para assim se ambientar sua compreensão e aplicação nos conflitos de ordem relacional: conjugais/convivenciais e parentais.

### 3.3 MODELOS DE MEDIAÇÃO

Para Abbagnano (2012, p. 756), mediação possui quatro significados, interessando para a Tese o que se inclina à compreensão de que é uma função que relaciona dois termos ou dois objetos em geral, ou confronta duas ideias extraíndo delas as consequências resultantes.

Necessário esclarecer que, entre os autores, várias são as considerações a respeito da finalidade da mediação, podendo-se identificar que seria um “meio de solução de controvérsias visando à prevenção ou correção dos pontos de divergência decorrentes da interação e organização humana” (GALVÃO FILHO; WEBER, 2008, p. 5), enaltecendo a intenção de solução. Por outro lado, caracteriza “um procedimento que traz em si a potencialidade de um novo compromisso político capaz de reduzir a desigualdade e a violência [...] como modelo eficiente de política de transformação social” (MUSZKAT, 2008, p. 9-

10).

Como o conflito é o objeto da mediação, é interessante elucidar que, por mais que se tenha apresentado nos itens anteriores a definição de “conflito”, de certa forma, ela será incompleta, tendo em vista a dinamicidade que perpassa o conflito e também porque ele não se dá de uma vez, é um processo interacional, como menciona Suares (1996, p. 74, tradução livre):

[...] em uma linguagem pichoniana, o sentir, o pensar e o fazer estão presentes nos conflitos. Em toda interação, entremeiam-se sentires, pensares e fazeres. Pensar a interação unicamente como *conduta*, ação, deixando de lado o pensar e o sentir, é voltar atrás em nossos conhecimentos científicos, é voltar à divisão cartesiana entre mente e corpo, que tanto tem empantanado nossos conhecimentos acerca do ser humano.<sup>85</sup>

A mediação possui alguns pressupostos: os mediandos devem estar dispostos a se reunir; ao mediador cabe facilitar a comunicação e auxiliar os mediandos a encontrar uma solução (URY, 2000, p. 139-140). Diante dessas características, impende elucidar que a história da prática da mediação remonta aos tempos bíblicos, em que os líderes religiosos ou políticos a praticavam como forma de resolver diferenças civis ou religiosas. O uso da mediação formalmente instituída deu-se em 1913 nos Estados Unidos, quando, no âmbito das relações trabalhistas, um grupo denominado “comissários da conciliação” foi incumbido de tratar conflitos entre patrões e empregados (MOORE, 1998, p. 32-34).

A mediação possui vertentes que a identificam para a finalidade desejada. Para a o projeto de negociação nascido na Escola de Direito de Harvard, a mediação se volta para a consecução do acordo (FISHER; URY; PATTON, 1994) e ela seria, como mencionado alhures, “um prolongamento ou aperfeiçoamento do processo de negociação” (MOORE, 1998, p. 22). Nesta toada, a mediação não foi outro instrumento senão a extensão da negociação, almejando o acordo, sem

---

<sup>85</sup> “[...] en un lenguaje pichoneano, el sentir, el pensar y el hacer están presentes en los conflictos. En toda interacción se entretajan sentires, pensares y hacerles. Pensar la interacción como únicamente ‘conducta’, acción, dejando de lado el pensar y el sentir, es volver hacia atrás en nuestros conocimientos científicos, es volver a la división cartesiana entre mente y cuerpo, que tanto ha empantanado a nuestros conocimientos acerca del ser humano” (SUARES, 1996, p. 74).

concessões.

Percebe-se que a negociação é uma espécie de gênero da mediação, “pois ela ocorre no seu final para efetivar o acordo, no momento em que o mediador já consegue vislumbrar que as partes estão preparados para seu encerramento” (CACHAPUZ, 2004, p. 20).

Identificado como tradicional-linear, o modelo de Harvard possui como fundamentação uma comunicação entre dois indivíduos em que um expressa seu conteúdo e o outro apenas escuta, cabendo ao mediador a facilitação da comunicação para que ela seja efetiva, o acordo tenha êxito, sejam diminuídas as diferenças entre as partes e aumentadas as semelhanças e os interesses. Porém a crítica a esse modelo baseia-se no fato de que o acordo não produz modificações nas interações entre as partes, o que pode ocasionar a repetição, reaparecendo o conflito (SUARES, 1996, p. 58-60).

A mediação harvardiana, também nominada, aponta para doze estágios dos movimentos do mediador, que têm como finalidade a cristalização do acordo formal: estabelecer relacionamento com as partes disputantes; escolher uma estratégia para orientar a mediação; coletar e analisar informações básicas; projetar um plano detalhado para a mediação; construir a confiança e a cooperação; iniciar a sessão de mediação; definir as questões e estabelecer uma agenda; revelar os interesses ocultos das partes disputantes; gerar opções para o acordo; avaliar as opções para o acordo; barganha final; atingir o acordo final (MOORE, 1998, p. 66-67).

Para Nazareth (2009, p. 66), é uma mediação dirigida para o acordo, privilegiando as posições das partes, no entanto questões subjetivas e emocionais não costumam ser abordadas.

Além do modelo de Harvard, tem-se a mediação transformativa, que, igualmente, desenvolveu-se nos Estados Unidos, objetivando a prática da mediação com metas próprias e importantes na intervenção de conflitos. Entende-se o conflito como uma crise na interação humana, porque a experiência do conflito dificulta que as pessoas se comprometam nas interações com outras de forma produtiva e construtiva, pois os desafios pessoais e emocionais que o conflito suscita podem levar as pessoas a estados de debilidade e a recolher-se; por isso que a mediação transformativa foca na transformação da qualidade das interações das partes em conflito, como menciona Folger (2008, p. 9, tradução livre):

A mediação transformativa oferece um enfoque para a prática da mediação que está baseado em uma visão ideológica alternativa e como se pode fomentar um conflito produtivo mediante a intervenção de uma terceira parte. Especificamente, sugere que a prática da mediação pode contar com uma visão transformativa do conflito mais que conciliadora. O marco transformativo, se entende o conflito como uma crise na interação humana. A experiência do conflito dificulta que a pessoa se comprometa em interações com outros de forma produtiva ou construtiva. Os desafios pessoais, emocionais e substantivos que o conflito suscita para as pessoas tendem a levá-las a estados de debilidade e de recolher-se. Como as pessoas tratam de enfrentar os temas conflitivos enquanto se encontram nestes estados de debilitamento, a interação destrutiva tende a emergir e persistir – interação que impede as pessoas de entender-se a si mesmas e com outros e que também debilita a adequada deliberação e tomada de decisão das partes.<sup>86</sup>

O modelo transformativo possui como método o *empowerment*, ou seja, a força do protagonismo que inicia no interior das relações estendendo-se aos conflitos, pois se reconhece que o outro também é parte do conflito e a ele cabe um coprotagonismo na modificação da

---

<sup>86</sup> “La mediación transformativa ofrece un enfoque para la práctica de la mediación que está basado en una visión ideológica alternativa de cómo se puede fomentar un conflicto productivo mediante la intervención de una tercera parte. Específicamente, sugiere que la práctica de la mediación puede contar con una visión transformativa del conflicto más que conciliadora. En el marco transformativo, se entiende el conflicto como una crisis en la interacción humana. La experiencia del conflicto dificulta que la gente se comprometa en interacciones con otros de forma productiva o constructiva. Los desafíos personales, emocionales y substantivos que el conflicto suscita para las personas tienden a llevarlas a estados de debilidad y ensimismamiento. Como las personas tratan de enfrentar los temas conflictivos mientras se encuentran en estos estados de debilitamiento, la interacción destructiva tiende a emerger y persistir – interacción que impide a las personas entenderse a sí mismas y con otros y que también debilita la adecuada deliberación y toma de decisiones de las partes” (FOLGER, 2008, p. 9).

relação estabelecida (SUARES, 1996, p. 60-61).

Neste sentido, a mediação transformativa promove a saída da interação negativa do conflito para que, muito mais do que satisfazer os interesses e direitos em um divórcio, por exemplo, seja superada a crise que desestabiliza a interação com o par e com os próprios envolvidos, intimamente, como seres humanos; ou seja, o conflito propicia uma crise na interação humana que as partes consideram problemática, e a ajuda para superá-la recai sobre o que elas buscam em um mediador (BUSH; POPE, 2008, p. 18).

Outro modelo de mediação é o sistêmico-narrativo, ou circular-narrativo, de Sara Cobb, que acaba versando sobre os dois modelos citados anteriormente, porque se foca na construção do acordo mas também na relação social estabelecida entre as partes no conflito. Esse modelo tem sua fundamentação nas técnicas de comunicação circular e causalidade circular, em que não há uma causa única que produza determinado resultado mas sim causalidades permanentes que se retroalimentam. Como método, propõe aumentar as diferenças com o caos total; legitimar as pessoas envolvidas no conflito; modificar os significados da história trazida pelos mediandos; e construir uma história alternativa que permita ver o problema por vários ângulos num cenário sistêmico (SUARES, 1996).

Por fim, o último modelo apresentado é de Luis Alberto Warat, nominado por Meleu (2014) de “mediação hedonista-cidadã”. A mediação é uma forma autocompositiva de intervir no conflito, em que a relacionalidade, a comunicação e o diálogo auxiliam na construção social das decisões com suas responsabilidades e obrigações, caracterizadas como emancipatórias e democráticas. Na Pós-Modernidade, afirmar a cidadania não tem outro significado senão garantir que ela é um reclamo ético-estético-político que prima por uma melhor qualidade de vida social, possibilidade de algo para o conjunto da sociedade (WARAT, 1996, p. 27). Nesse tom, a mediação importa um instrumento de cidadania, premissa de um Estado Democrático de Direito.

Para Warat (1996, p. 12-20), na obra *Por quien cantan las sirenas? Informe sobre eco-ciudadanía, género y derecho – incidencias del barroco en el pensamiento jurídico*, há uma trilogia a perpassar a ecologia, a cidadania e as questões de gênero (subjetividade, desejo). Aposta-se no “novo” caracterizado como um ideal de autonomia, sem as

máculas da condição transmoderna<sup>87</sup> que desintegram as identidades, o fim social e a decomposição do político, numa encruzilhada “*el ser o no ser de la humanidad*”. A eco-cidadania de gênero, como o autor nomina a trilogia citada, é uma resposta emancipatória sustentável, baseada na articulação da subjetividade como estado nascente, a cidadania como estado de mutação e a ecologia como o conjunto dessas implicações, numa proposta de direito ao amanhã (WARAT, 1996, p. 12-20).

O estado de mutação importa reconhecer que a mediação promove o acesso à justiça e à cidadania, oportunizando a democracia e a busca de valores plurais e sociais, e é responsável por amenizar consequências inerentes aos conflitos relacionais e prevenir os prejuízos nestes mesmos núcleos. No entanto, essa proposta de autonomia ante os conflitos conjugais/convivenciais e parentais esbarra na situação de que em toda sociedade existem três tipos de normatividade: a normatividade legalmente instituída – direito positivo; a normatividade que se vai configurando socialmente; e a normatividade reprimida, aquela que sociedade e cultura não permitem que se desenvolva – é a normatividade que busca autonomia mas requer normas e alterações sobre subjetividade, que não se tem coragem de produzir (WARAT, 1996, p. 37).

Nessa perspectiva, a reflexão aponta para o *status* da mediação, ou seja, estar mediado é estar harmonizado, equilibrado, é a tentativa de viver no presente, porquanto é preciso sacrificar o futuro pelo presente, mas nunca sacrificar o presente pelo futuro (WARAT, 2004, p. 25).

O modelo de mediação não é uma metodologia que prime tão somente pelo *acordo*; trata-se de um modelo de mediação hedonista, que busca uma transformação entre as partes e o conflito que lhes assola, não apenas uma forma de fazer cessar um problema mas a ressignificação da autonomia que ficou adormecida pelos embalos da Modernidade (WARAT, 2004, p. 31-32).

O ofício do mediador trazido por Warat (2004, p. 25) é mais complexo do que aparenta, é um trabalho de sentir, compreender e transmitir sentimentos capazes de refletir um entendimento acerca das posições diferentes das partes. É mostrar que o conflito não tem apenas

---

<sup>87</sup> O autor utiliza o termo “transmodernidade” para se referir aos fenômenos agrupados como Pós-Modernidade, pois entende que esta não é outra coisa senão a Modernidade em suas formas esgotadas, em trânsito para outros estilos de pensamento. A transmodernidade é o destino artificial da Modernidade; assim a cultura transmoderna é a do simulacro, das cópias, pois nunca houve um original (WARAT, 1996, p. 17-157).

o cunho negativo, pelo contrário, ele é inerente às relações humanas e serve como forma construtiva dos indivíduos.

Uma nova perspectiva de mediação é abordada, com ênfase na Filosofia, na Psicologia e na Literatura, considerando as particularidades e diferenças de cada ser, não definindo a mediação como simples alternativa à resolução de litígios, mas como uma terapia do reencontro. Como explana Meleu (2014, p. 131), a mediação waratiana propõe a ternura, a solidariedade, o amor, a solicitude e a disponibilidade para o outro, emancipando valores baseados nos sentimentos fraternos entre os indivíduos.

Mediar não é distar, ao contrário, é estar no “meio”, é “sentir o sentimento”, para que, além da intervenção no conflito, o mediador possa intervir nos sentimentos das pessoas, a fim de que estas transformem o conflito, renunciando à interpretação (WARAT, 2004, p. 26). O mediador deve ter a capacidade de abrir as portas do inferno, para depois abrir completamente as portas do céu. Nesse sentido, deve conseguir deixar o conflito entre as partes intenso, pois se elas ficarem duvidosas será inútil a metodologia. Assim, após o conflito, será possível alcançar o acordo – este não é o principal objetivo da mediação, e sim o reencontro com a autonomia.

Quando o indivíduo fica silencioso, sereno e calmo, atinge a paz interior e a amorosidade, e está a caminho da liberdade. Isso resume a meta da mediação, ir ao encontro do sentimento que transforma, enfrentar os conflitos internos e com o próximo, para enfim chegar à forma autêntica de sentir.

Warat (2003) traz uma explanação acerca do novo pensar, da nova visão que é necessário ter em relação aos novos paradigmas da sociedade, o que está intrinsecamente ligado à questão da mediação por ele descrita, pois exige uma compreensão mais peculiar e humanista, uma questão de sentir a diferença para ser possível transformar o conflito. Reinventar, refundar para poder ver-se a si mesmo desde o outro e para o outro, repensar o que se coloca em situações de discriminação, opressão, exclusão, seja como opressor ou como oprimido, para assim:

Reinventar as visões de mundo junto aos que não formam parte de todas essas certezas recém enumeradas. Um repensar de coração aberto e atento a tudo o que pode dar-se numa relação com o outro, desarmado de certezas ideológicas, com o coração aberto a tudo o que os vínculos com o

outro pode brindar, procurando as palavras, os relatos, as ilusões que nos ajudem a olharmos a nós mesmos. Um tentar pensar de outro modo. Pensar para a reinclusão social, a partir do pensamento já estabelecido determina processos discriminatórios e de estratificação social (WARAT, 2003, p. 8).

A questão “sentimento” é abordada de forma essencial e especial por Warat (2004, p. 27), que explana acerca de uma cultura predominante que impõe padrões que dogmatizam e impedem de sentir verdadeiramente instintos e desejos, ocasionando um afastamento voluntário de tudo aquilo que traz felicidade e prazer ao ser humano, uma espécie de sentimentos recalçados em detrimento de um simulacro da vida.

A mediação, para ser transformadora<sup>88</sup>, deve ser capaz de uma reconstrução simbólica do conflito, pois isso permitirá o seu equacionamento e a construção da autonomia de cada parte. Mesmo assim, os ditames normativos devem ser respeitados de forma a não reduzir as condições do acordo, e sim alavancá-las. “A mediação transformadora considera o desejo e as necessidades dos interessados e possibilita, com essa atitude, a integração e o diálogo entre os interessados, em vez do enfrentamento destrutivo de um para com o outro” (CARNEIRO, 2006, p. 3).

O instituto da mediação, principalmente na área familiar, possui como instrumento o diálogo progressivo, com o objetivo de intervenção do conflito; entretanto, posto que o conflito é o que se pretende resolver, este não deve ser valorado como um óbice, algo negativo e que atrapalha os relacionamentos, mas sim como aquele que proporciona crescimento e a construção positiva da diferença.

Os conflitos nunca desaparecem, eles “se transformam” porque se tenta intervir sobre ele e não sobre o sentimento das pessoas, por isso “é recomendável, na presença de um conflito pessoal, intervir sobre si mesmo, transformar-se internamente, então o conflito se dissolverá (se todas as partes comprometidas fizerem a mesma coisa)” (WARAT, 2004,

---

<sup>88</sup> A transformação requer sentimentos: “O contágio é quase inevitável, se não recuperarmos as necessidades do coração. Perdemos, ao longo dos séculos, as necessidades do inconsciente amoroso (o imaginário radical dos sentimentos) que se forçou, transformado em falsas necessidades simbólicas. Sentimentos e pensamentos separam-se na bifurcação de algum caminho” (WARAT, 2004, p. 27).

p. 27).

Uma reviravolta barroca, uma outra forma de viver, a fuga da asfixia, do lugar comum, do espírito gélido da lei (WARAT, 1996, p. 153). Assim, a mediação não se preocupa com a verdade formal contida nos autos, nem mesmo tem como única finalidade o acordo, mas a seiva que a percorre é o bem-estar dos sujeitos.

Diante do exposto, tem-se que os modelos de mediação se apresentam em contextos, formatos e metodologias distintas, porém com um objetivo comum: a partir do conflito, do desajuste, do desentendimento, a busca da flor de lótus dos relacionamentos, quer conjugais/convivenciais ou parentais, para que num movimento altruísta se consiga ressignificá-lo e possibilitar a ampliação da consciência dos direitos e deveres envolvidos.

### 3.4 HISTÓRICO DA MEDIAÇÃO NO BRASIL

Cabe tecer alguns comentários sobre como ocorreu e vem ocorrendo a implementação de políticas públicas no Brasil que deram e darão conta de propiciar formas de acesso à justiça, em sua concepção ampla; e para disponibilizar, àqueles que optem pela via judicializada, métodos de prestação jurisdicional mais céleres.

Para tanto, foi necessário um levantamento de dados a fim de que se estampassem as modificações pertinentes. Conforme relatório Justiça em Números, de 2012, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), existem hoje, aproximadamente, 92 milhões de processos em trâmite no Poder Judiciário, quase um processo para cada dupla de brasileiros. Desses processos, 64 milhões são casos antigos, e 28 milhões, casos novos. Nesse mesmo propósito, os dados também revelam que, embora o Poder Judiciário esteja cada vez maior em número de juízes e servidores, a velocidade do ingresso de novos processos é maior do que o sentenciamento e do que a baixa dos processos em tramitação, resultando em alta taxa de congestionamento na maioria dos tribunais (CNJ, 2013).

Todo esse contexto que se apresenta aos Tribunais vem acompanhado de certa falta de credibilidade por parte dos brasileiros em relação ao Poder Judiciário, sobretudo pela morosidade. Em 2013, o Índice de Confiança na Justiça Brasileira (ICJBrasil) confirmou que a situação, pelo menos na percepção do cidadão, continuava negativa: os dados do segundo semestre de 2013 revelaram que, para 90% dos entrevistados, o Judiciário é moroso, e 82% consideravam que os custos para acessar o Judiciário são altos ou muito altos (FGV, 2013, p. 23).

Desta forma, no âmbito do Executivo, foi criada em 2003 a Secretaria da Reforma do Judiciário (SRJ) do Ministério da Justiça, com o objetivo de elaborar e executar políticas públicas para a melhoria do acesso à justiça. No ano seguinte, os representantes dos três Poderes assinaram o I Pacto Republicano por um Judiciário mais rápido e republicano e, em 2009, o II Pacto Republicano, por um sistema de justiça mais acessível, ágil e efetivo (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2016).

Com esses propósitos, em 2012, foi criada a Escola Nacional de Mediação e Conciliação (ENAM), resultado de uma parceria entre a SRJ e o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), cujo objetivo principal é

[...] disseminar as técnicas de resolução extrajudicial de conflitos, capacitar e aperfeiçoar os operadores do direito, estudantes do direito e professores, agentes de mediação comunitária, servidores do Ministério da Justiça, bem como membros de outros órgãos, entidades ou instituições em que as técnicas de autocomposição sejam pertinentes para a sua atividade (BRASIL, 2012).<sup>89</sup>

---

<sup>89</sup> Dispõem os artigos 2º e 3º: “Art. 2º. A ação Escola Nacional de Mediação e Conciliação atenderá aos seus objetivos por meio das seguintes ações, dentre outras: I - ministrar cursos de capacitação para formação de mediadores, conciliadores e instrutores, em parceria com as instituições integrantes do sistema de Justiça, universidades e demais entidades; II - promover estudos, conferências, seminários, debates e discussões de temas conexos à mediação e outros meios alternativos de resolução de conflitos; III - estimular a ampliação da produção acadêmica e científica sobre questões relacionadas à mediação e outras formas alternativas de resolução de conflitos; IV - contribuir para a criação, o fortalecimento e a ampliação de programas de educação em mediação e áreas conexas; V - fortalecer o diálogo entre a comunidade acadêmica, os órgãos do sistema de Justiça, os gestores de políticas públicas e os diversos atores envolvidos com os meios alternativos de resolução de conflitos; VI - estimular a utilização de dados estatísticos como subsídio ao aprofundamento de estudos que envolvam a temática dos meios alternativos de resolução de conflitos; VII - organizar publicação com os resultados da ação ENAM; e VIII - promover o intercâmbio de experiências e conhecimentos com outras Escolas de Governo, inclusive com instituições similares mantidas por órgãos do sistema de Justiça. Art. 3º Compete a Secretaria de Reforma do Judiciário (SRJ) a regulamentação deste ato normativo, a adoção das providências pertinentes ao funcionamento da ENAM, incluindo a organização dos cursos e demais eventos,

Diante do exposto, além da contextualização sociopolítica, cabe também traçar que o espectro da mediação no Brasil se apresentou em movimentos legislativos em prol da sua regulação, por isso o instituto passou por diversas fases – logo, uma explanação a respeito contribuirá para apontar como ele foi implementado.

Diante das efêmeras modificações da sociedade, seus parâmetros e valores, o Código de Processo Civil de 1973 já estava ultrapassado, levando-se em consideração os avanços concernentes aos direitos fundamentais e garantias assegurados pela CRFB de 1988. Desta forma, os indivíduos passaram a exigir a efetivação de seus direitos, uma vez que a prestação jurisdicional ganhava cada vez mais a falta de credibilidade advinda de uma crise positivista, que teve sua trajetória delineada pela Modernidade, como retratado no primeiro capítulo desta Tese.

Ao cuidar do paradigma de conhecimento da Modernidade, tem-se que ela se apoiou em significativos e totalizadores sistemas explicativos e de crenças marcados pela objetividade e representação, como se as respostas para a realidade fossem algo que se pudesse abordar com conhecimento objetivo e verdades que tornariam o mundo transparente e controlável (WARAT, 1996, p. 66-67).

Desta forma, para contornar o que se apresentava como caos social e diante do número crescentes de conflitos, a mediação, num primeiro momento, serviu para atender o objetivo de desafogar o Poder Judiciário. Em ordem cronológica, relata-se a movimentação legislativa a respeito.

O Projeto de Lei n. 4.827, criado em 1998, pela deputada Zulaiê Cobra, apresentava em seu artigo 2º a definição de “mediação” como a atividade técnica exercida por terceiro, imparcial, que, escolhido ou aceito pelas partes interessadas, escuta, orienta e as estimula, sem apresentar soluções, com o propósito de lhes permitir a prevenção ou a solução de conflitos de modo consensual. Uma proposta simples, com somente sete artigos, visava ao reconhecimento do conceito legal, exaltando o valor pedagógico da prática.

No início da década de 1990, nasceu, pela coordenação de Ada Pelegrini Grinover, outra iniciativa legislativa, em que um grupo de juristas, na maioria processualistas, redigiram um projeto de lei da

---

a celebração de parcerias por meio de acordos, convênios, termos de cooperação ou outros instrumentos para consecução de seus objetivos, preferencialmente com órgãos do sistema de Justiça e instituições de ensino jurídico” (BRASIL, 2012).

mediação, sendo permitidos debates públicos a fim de aperfeiçoar o instituto. Em 19 de setembro de 2003 foi realizada audiência pública para conciliar o Projeto de Lei da Mediação, com sete artigos, aprovado na Câmara dos Deputados, com o Anteprojeto de Lei de Mediação, com vinte e cinco artigos, coordenado por Grinover; essa versão consensuada prosseguiu para o Senado, na tramitação legislativa (BARBOSA, 2015a, p. 19).

Em 2007, de iniciativa do deputado Sérgio Barradas Carneiro, apresentou-se o Estatuto das Famílias, Projeto de Lei n. 2.285/2007, de autoria do Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM), consagrando a mediação interdisciplinar nos artigos 128 e 129 do projeto mencionado, outorgando ao instituto o *status* de princípio, “posto que descreve um comportamento que amplia a jurisdição, sugerindo essa atividade em sede extrajudicial, afastando a realização da técnica no âmbito do Judiciário, mas com previsão de sua concretização em justaposição à jurisdição do Estado” (BARBOSA, 2015a, p. 19).

Em 29 de novembro de 2010, foi publicada a Resolução 125 do CNJ, que dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de Tratamento Adequado dos Conflitos de Interesses no âmbito do Poder Judiciário, entre outras providências. Essa resolução tem apontamentos acerca do acesso à justiça, da cultura da pacificação e dos métodos alternativos de resolução de conflitos, orientando os parâmetros acerca da aplicação da mediação e da conciliação. Como exemplo das diretrizes e concepções estruturais que a referida resolução trouxe, tem-se a adoção da semana da conciliação realizada pelo Poder Judiciário.

A mediação foi contemplada pela política pública instituída pela Resolução 125 do CNJ, que no parágrafo único do art. 1º, devidamente atualizado, assim dispõe:

Aos órgãos judiciários incumbe, nos termos do art. 334 do Novo Código de Processo Civil combinado com o art. 27 da 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 (BRASIL, 2010c).

Para Barbosa (2015a, p. 188), o parágrafo referido importa três comandos: reconhecer, ressignificar e respeitar. A norma reconhece que

a atividade de judicatura do Estado é equivalente jurisdicional, em cotejo com a mediação e conciliação. O ressignificar equivale a considerar o papel da mediação na atividade de distribuição de justiça. Por fim, o último comando é respeitar, respeitar a mediação como conceito, como equivalente jurisdicional ao lado de outros meios de acesso à justiça, com total isonomia.

A referida Resolução instituiu como política pública na intervenção dos conflitos de interesse “o direito à solução dos conflitos *por meios adequados* à sua natureza e peculiaridade” (grifo nosso). A Resolução prevê o “incentivo à autocomposição de litígios e à pacificação social por meio da conciliação e da mediação” e determina a criação, pelos Tribunais, de Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos. Esses núcleos ganharam atribuição, entre outras, de “criar Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania que concentrarão a realização das sessões de conciliação e mediação” (BRASIL, 2010c).

Como uma das atribuições previstas na Resolução 125, do CNJ, foi instituir a criação de núcleos e centros de solução de conflitos em todos os tribunais brasileiros<sup>90</sup>, exigiu-se treinar e capacitar mediadores e conciliadores<sup>91</sup>, consolidando-se a busca pela “qualidade dos serviços

---

<sup>90</sup> “Art. 7º, IV. Os tribunais deverão criar, no prazo de 30 dias, Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos (Núcleos), coordenados por magistrados e compostos por magistrados da ativa ou aposentados e servidores, preferencialmente atuantes na área, com as seguintes atribuições, entre outras: IV – instalar Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania que concentrarão a realização das sessões de conciliação e mediação que estejam a cargo de conciliadores e mediadores, dos órgãos por eles abrangidos; [...]” (BRASIL, 2010c).

<sup>91</sup> “Art. 9º. Os Centros contarão com 1 (um) juiz coordenador e, se necessário, com 1 (um) adjunto, aos quais caberão a sua administração e a homologação de acordos, bem como a supervisão do serviço de conciliadores e mediadores. Salvo disposição diversa em regramento local, os magistrados da Justiça Estadual e da Justiça Federal serão designados pelo Presidente de cada tribunal dentre aqueles que realizaram treinamento segundo o modelo estabelecido pelo CNJ, conforme Anexo I desta Resolução. (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16) Art. 12. Nos Centros, bem como todos os demais órgãos judiciários nos quais se realizem sessões de conciliação e mediação, somente serão admitidos mediadores e conciliadores capacitados na forma deste ato (Anexo I), cabendo aos Tribunais, antes de sua instalação, realizar o curso de capacitação, podendo fazê-lo por meio de parcerias. (Redação dada pela Emenda nº 1, de 31.01.13)” (BRASIL, 2010c).

e a qualificação técnica da equipe envolvida na implementação dos núcleos, especialmente no que se refere às diferenças conceituais e práticas entre a mediação e a conciliação” (SALES; CHAVES, 2014, p. 256).

O marco legal da mediação foi anunciado em decorrência da aprovação do Projeto de Lei n. 7.169, de 2014, em 8 de junho de 2015, sendo que, por meio de sanção presidencial, sem veto, em 26 de junho de 2015 foi publicada a Lei 13.140, a dispor sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias, e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública. A partir do marco legal, a mediação passou a ser reconhecida como meio de acesso à Justiça (BARBOSA, 2015b, p. 10).

De acordo com Trentin e Trentin (2014), a intenção do Poder Judiciário ao implementar formas de inserção dos meios consensuais de intervenção de conflitos é notável, e nesse espírito de disseminação adveio a Lei de Mediação, como resposta a tal intento.

A referida lei estabelece alguns princípios que serão adiante explanados com o propósito de esmiuçar os alicerces que fundamentam a mediação. Eles estão descritos no art. 2º: I - imparcialidade do mediador; II - isonomia entre as partes; III - oralidade; IV - informalidade; V - autonomia da vontade das partes; VI - busca do consenso; VII - confidencialidade; VIII - boa-fé.

O mediador é o terceiro que atuará tanto nos meios litigiosos quanto consensuais, e sua presença é relevante desde que seja imparcial, desconhecido dos mediandos, para que haja reconhecimento de sua credibilidade e independência. A imparcialidade representa a “equidistância e a ausência de comprometimento do mediador em relação aos envolvidos no conflito” (TARTUCE, 2015, p. 202). Essa condição de imparcialidade deve ser mantida durante toda a mediação para que não ocorra impedimento, pois havendo manifestações tendenciosas por parte do mediador, ele comprometerá a finalidade a que se destina (CACHAPUZ, 2004, p. 36-37).

Numa apertada análise, o mediador pode ser visto como um agente de transformação social, como aquele que se apresenta como instrumento capaz de propiciar aos mediandos a oportunidade de adquirir uma nova cultura no âmbito dos conflitos (MUSZKAT, 2008, p. 89).

Quanto à isonomia entre os mediandos, tem-se que compreende a igualdade de oportunidades para que tenham condições de se manifestar durante todo o procedimento; mas como deve ser a atuação do mediador para que sejam garantidos os desígnios isonômicos? Tartuce (2015, p.

212-213) explica que é importante, num primeiro momento, informar o perfil do procedimento para que não haja equívoco quanto ao teor das comunicações estabelecidas; depois, merece destaque verificar se os mediandos conhecem os dados relevantes para que possam dialogar e construir a solução com o devido consentimento.

A oralidade se estabelece com conversas entre mediador e mediandos, ou seja, a mediação propicia um (r)estabelecimento da comunicação. Para Tartuce (2015, p. 198),

[...] configura um procedimento pautado por iniciativas verbais: por meio de expressões, questionamentos e afirmações, busca-se viabilizar um espaço de comunicação entre os envolvidos para que eles possam divisar saídas produtivas para seus impasses, relatando sua percepção e contribuindo para eventual elaboração de propostas. As técnicas para obter tal mister são variadas, tendo por núcleo principal a clarificação de percepções, a provocação de reflexões e a elaboração de perguntas que abram canais produtivos e novas possibilidades para os envolvidos.

A informalidade recai no aspecto de que a mediação não está restrita a qualquer sistema normativo preestabelecido, não há regras fixas, podendo-se adaptar a mediação ao caso em que ela está sendo aplicada. Desta forma, a estrutura e o desenvolvimento do processo dependem das circunstâncias e das questões peculiares de cada caso, por isso no caso de mediação familiar o “processo de mediação deve ser ajustado a cada casal, respeitando o tempo de cada um, a fim de que as decisões sejam adaptadas a cada família e, assim, dotados de eficácia” (ROBLES, 2009, p. 50).

É necessário levar em consideração a autonomia da vontade das partes; talvez esse seja um problema a ser enfrentado no Poder Judiciário, pois é uma questão de respeitar os diferentes pontos de vista dos envolvidos, assegurando-lhes que cheguem a uma decisão voluntária e não coercitiva, com liberdade para tomar as próprias decisões durante ou ao final do processo, podendo interrompê-lo a qualquer momento. Isso resgata no âmbito familiar o que há muito foi esquecido, o excesso de verdade nos forçou a desaprender os sentimentos. O passado não tem salvação, o tempo é seu juízo final. Ao passado, só se pode repará-lo; e isso se faz não o revivendo como

presente (WARAT, 1996, p. 118).

A mediação visa à obtenção de um consenso satisfatório para ambas as partes, para que sejam alcançadas decisões que atendam aos interesses envolvidos a fim de que haja vinculação, reconhecimento e aceitação da deliberação encontrada (ROBLES, 2009, p. 49).

Para Tartuce (2015, p. 205), a busca do consenso converge para a cooperação e não competitividade:

A mediação, como técnica de viés consensual, é marcada pela realização de reuniões para promover conversações proveitosas. Em certa medida busca-se abrir espaço para úteis cooperações. Verifica-se uma situação cooperativa quando um participante do processo, ligado de forma positiva a outro, comporta-se de maneira a aumentar suas chances de alcançar o objetivo, aumentando com isso também a chance de que o outro o faça. [...] A proposta é de que o mediador propicie condições para que os indivíduos, atentos à sua autodeterminação, possam se engajar na conversa e atuar para deflagrar pontos úteis a serem trabalhados.

A confidencialidade se estabelece para que os mediandos tenham segurança na não divulgação dos dados ou do próprio conflito trazido ao espaço de mediação. Este princípio tem um cunho de certa forma protetivo, pois o casal em conflito familiar possui dificuldades em verbalizar o que talvez signifique um fracasso em sua vida pessoal; por isso que a confidencialidade possibilita a transformação sem divulgação (CACHAPUZ, 2004, p. 38).

A confidencialidade estampou-se na Lei de Mediação, nos artigos 30 e 31<sup>92</sup>, bem como na Lei 13.105, de 16 de março de 2015, Código de

---

<sup>92</sup> “Art. 30. Toda e qualquer informação relativa ao procedimento de mediação será confidencial em relação a terceiros, não podendo ser revelada sequer em processo arbitral ou judicial salvo se as partes expressamente decidirem de forma diversa ou quando sua divulgação for exigida por lei ou necessária para cumprimento de acordo obtido pela mediação. § 1º O dever de confidencialidade aplica-se ao mediador, às partes, a seus prepostos, advogados, assessores técnicos e a outras pessoas de sua confiança que tenham, direta ou indiretamente, participado do procedimento de mediação, alcançando: I - declaração, opinião, sugestão, promessa ou proposta formulada por uma parte à outra na busca de entendimento para o conflito; II - reconhecimento de fato por

Processo Civil (CPC), que reconhece no art. 166, § 1º<sup>93</sup>, que ela se estende a todas as informações produzidas no curso do procedimento, cujo teor não poderá ser utilizado para fim diverso daquele previsto por expressa deliberação das partes.

O princípio da boa-fé é de extrema relevância na mediação. Para Tartuce (2015, p. 208), participar da mediação com lealdade e disposição de atuar produtivamente é requisito fundamental para que a via consensual possa ser eficiente.

Discorridos os princípios que regem a mediação, inclina-se para a vigência de legislação processualista, que também embala a mediação sob viés procedimental.

A Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015, Código de Processo Civil (CPC), vigente um ano após sua publicação, trouxe consigo uma maior preocupação com a intervenção no conflito de forma alternativa, dando subsídio às partes que desejem optar pelo meio consensual. Não é coercitivo: os indivíduos possuem autonomia suficiente para escolherem a melhor forma, e ao mesmo tempo para resolver por si mesmos a controvérsia na sessão de mediação, estimulados pelos juizes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, conforme preconiza a lei citada.<sup>94</sup>

---

qualquer das partes no curso do procedimento de mediação; III - manifestação de aceitação de proposta de acordo apresentada pelo mediador; IV - documento preparado unicamente para os fins do procedimento de mediação. § 2º A prova apresentada em desacordo com o disposto neste artigo não será admitida em processo arbitral ou judicial. § 3º Não está abrigada pela regra de confidencialidade a informação relativa à ocorrência de crime de ação pública. § 4º A regra da confidencialidade não afasta o dever de as pessoas discriminadas no caput prestarem informações à administração tributária após o termo final da mediação, aplicando-se aos seus servidores a obrigação de manterem sigilo das informações compartilhadas nos termos do art. 198 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional. Art. 31. Será confidencial a informação prestada por uma parte em sessão privada, não podendo o mediador revelá-la às demais, exceto se expressamente autorizado” (BRASIL, 2006).

<sup>93</sup> “Art. 166. A conciliação e a mediação são informadas pelos princípios da independência, da imparcialidade, da autonomia da vontade, da confidencialidade, da oralidade, da informalidade e da decisão informada. § 1º A confidencialidade estende-se a todas as informações produzidas no curso do procedimento, cujo teor não poderá ser utilizado para fim diverso daquele previsto por expressa deliberação das partes” (BRASIL, 2015a).

<sup>94</sup> “Art. 3º. Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito. § 1º É permitida a arbitragem, na forma da lei. § 2º O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos. § 3º A

No CPC, é preconizado no art. 166<sup>95</sup> que as partes têm a liberdade de escolher o mediador ou o conciliador; mas, caso não entrem em consenso, o Tribunal será incumbido de definir o profissional. Ainda, são elencados princípios no exercício da mediação, tais como a independência, neutralidade, autonomia da vontade, confidencialidade, oralidade e informalidade, sendo que o mediador deverá auxiliar as pessoas interessadas a compreender as questões e os interesses envolvidos no conflito no caso concreto, para que posteriormente identifiquem por si mesmas as alternativas do benefício mútuo.

A autocomposição aparece no art. 694<sup>96</sup>, do CPC, interpretando-se que a iniciativa é de considerável apreço, visto que tanto a mediação quanto a conciliação são institutos que auxiliarão as partes a entrarem em um consenso; talvez não resolvam o litígio em si, mas muitos dos problemas interpessoais serão esclarecidos.

O Código destaca a possibilidade de haver diversas oportunidades consensuais; segundo o art. 696<sup>97</sup>, o que ressalta a necessidade de compreensão da consensualidade para os conflitantes.

Um dos temores que surge com o advento do Novo Código de Processo Civil é o de se transformar a mediação em juizado de mediação, ou seja, almejar o acordo e não a mediação como metodologia de encontro da melhor intervenção possível no conflito apresentado, a intervenção que parta da necessidade dos próprios envolvidos; por isso que os princípios da mediação devem ser

---

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, 2015a).

<sup>95</sup> “Art. 166. A conciliação e a mediação são informadas pelos princípios da independência, da imparcialidade, da autonomia da vontade, da confidencialidade, da oralidade, da informalidade e da decisão informada” (BRASIL, 2015a).

<sup>96</sup> “Art. 694. Nas ações de família, todos os esforços serão empreendidos para a solução consensual da controvérsia, devendo o juiz dispor do auxílio de profissionais de outras áreas de conhecimento para a mediação e conciliação. Parágrafo único. A requerimento das partes, o juiz pode determinar a suspensão do processo enquanto os litigantes se submetem a mediação extrajudicial ou a atendimento multidisciplinar” (BRASIL, 2015a).

<sup>97</sup> “Art. 696. A audiência de mediação e conciliação poderá dividir-se em tantas sessões quantas sejam necessárias para viabilizar a solução consensual, sem prejuízo de providências jurisdicionais para evitar o perecimento do direito” (BRASIL, 2015a).

respeitados, os mediandos precisam ser informados sobre o que estão fazendo naquele espaço e naquele momento.

Esse receio é retratado por Tartuce (2015, p. 10), que comenta sobre a obrigatoriedade de contemplar os meios consensuais:

A obrigatoriedade de submissão a meios consensuais e as motivações do seu prestígio no âmbito do Poder Judiciário podem ser questionadas: a adoção de uma tônica impositiva e quantitativa em prejuízo da qualidade da abordagem dos conflitos pode comprometer sua adequação e sua própria legitimidade. No entanto, é inegável a ampliação da visão, nos últimos anos, no sentido de que o processo judicial não é a via adequada para todos os conflitos, devendo o Estado oferecer outros mecanismos para garantir o acesso à justiça.

Diante do escrito, percebe-se uma fenda de luz que traz em sua luminosidade o sujeito autônomo que decide a ressignificação do seu conflito em homenagem ao acesso à justiça. No entanto, não se pode deixar de acionar o movimento barroco como um exemplo de “divisor de águas”; Warat (1996, p. 153) propõe uma reviravolta barroca na cultura jurídico-filosófica, eis que a mentalidade barroca, em linhas gerais, significou toda reação à decadência de um estilo (estético, filosófico, de vida). Assim, uma atitude barroca em relação ao Direito não é outra coisa senão a fuga da asfixia, do lugar comum e a necessidade de burlar a forma gélida da lei e assumir outras formas de intervir nos conflitos e enaltecer a vida.

### 3.5 A MEDIAÇÃO FAMILIAR E OS CONFLITOS CONJUGAIS/CONVIVENCIAIS E PARENTAIS

Ao adentrar no assunto que converge para a mediação e os conflitos familiares, é interessante a apropriação das lições de Touraine (1998, p. 62-65) sobre a diversidade numa dimensão mais ampla do que a vivenciada no ambiente da Família, para embalar a compreensão adequada, haja vista que para se viver em conjunto reconhecendo e primando pela diversidade de interesses, é necessário que as convicções estejam em consonância com o pensamento democrático, tornando possível o diálogo entre as culturas a partir de cada indivíduo se constitua como ator e como sujeito em suas práticas e valores, para

assim agir em conformidade com sua própria liberdade e no respeito à liberdade dos outros:

Então, não se trata mais de reconhecer o valor universal de uma cultura ou de uma civilização, mas, de maneira bem diferente, de reconhecer em cada indivíduo o direito de combinar, de articular em sua experiência de vida pessoal ou coletiva, a participação no mundo dos mercados e das técnicas com uma identidade cultural particular. O que é preciso reconhecer não é a inspiração universalista de uma cultura, mas a vontade de individuação de todos os que procuram reunificar o que o nosso mundo, economicamente globalizado e culturalmente fragmentado, tende sempre mais fortemente a separar.

As crises de transição são momentos de maior vulnerabilidade da família, em que aparecem os litígios como sintomas, evidenciando os percalços existentes e destacando as diferenças, de forma que, se resultar em uma demanda judicial, o conflito poderá contribuir para estagnar o processo evolutivo por meio da contenda, causando prejuízos emocionais às partes envolvidas. Por isso requer uma postura dinâmica, responsável e inclusiva daquele ou daquela que conduzirá o encaminhamento da divergência. Esse olhar não pode ser solitário, necessita de diversas interpretações que conduzem para o melhor encaminhamento, aquele em que todos ganham, todos obtêm sucesso – o que se traduz no método autocompositivo nominado “mediação”.

Pessoas, famílias e instituições se veem envolvidas por situações que demandam um novo olhar para se pautar um direcionamento. E nessa pauta está a Família do século XXI, caracterizada pelo resgate da alteridade, busca da satisfação emocional e afetiva e um bem-querer além das amarras tradicionais e patriarcais modernas; enfim, uma coletividade que busca a sua felicidade, mesmo que entremeio a conflitos.

Touraine (1998, p. 84-85), ao analisar a escola, traça um declínio da sua concepção única e exclusiva de agência socializadora de valores universais; ela necessita acrescer ao seu aspecto cultural a função de recrutamento, ou seja, a formação profissional dos jovens. Aliás, essa situação não se diferencia da Família, que se vê em transformação e debilitada, pois necessita da transmissão de uma herança material e cultural mas não consegue fazê-la, já que requer reforço da autonomia de pais e filhos. Essa autoestima e esse fortalecimento da consciência de

identidade convergem para uma educação que tem cultura de classe, cidadãos e trabalhadores em seus espaços profissionais.

Como mencionado alhures, serão analisados os conflitos de ordem interpessoal, ou seja, os conflitos advindos das relações familiares, quer sejam conjugais/convivenciais, quer sejam parentais. Nota-se que nem todos os conflitos são mediáveis, por exemplo, conflitos no âmbito da violência doméstica, conforme Lei n. 11.340, de 2006<sup>98</sup>, não são passíveis de mediação, pela característica de responsabilização cível e criminal pela conduta criminosa, atribuição dos Juizados de Violência Doméstica.

Na sociedade pós-moderna, espera-se que o sistema judiciário tenha condições físicas e humanas para atender as demandas da população de acordo com os preceitos constitucionais e sociais. A mediação deve estar presente nesse contexto como uma opção para o cidadão consciente e livre, a fim de que busque voluntariamente e com autonomia as respostas e a responsabilização para os seus conflitos (FERREIRA, 2008, p. 827). A mediação, “forma civilizada de solução de controvérsias, é mais que adequada à resolução das questões de família” (BENETI, 2009, p. 8).

Esclarece Barbosa (2013, p. 8) que a mediação tem por dinâmica a intersubjetividade, justamente pelo modo como aborda o conflito e por ter como intuito o acesso à justiça de forma humanizada, sendo seus instrumentos “a criatividade, a arte da mediação”. Neste intento, todas as questões que envolvem o âmbito familiar podem ser contempladas pela mediação e, por meio desta, os conflitos podem ser trabalhados sob a perspectiva dialógica. Fuga (2003, p. 64) evidencia:

Foram as mudanças na constituição dos grupos familiares – a dissolubilidade do casamento, o aumento de uniões estáveis, as famílias monoparentais, a circulação de afetos e interesses entre a família nuclear e a pluralidade de modelos familiares – que facilitaram a emergência da

---

<sup>98</sup> “Lei 11.340, de 2006, dispõe sobre a criação de mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º, do art. 226, da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências”.

Mediação Familiar, principalmente a tomada de consciência sobre os efeitos da dissociação familiar que agravam o próprio conflito, efeitos tanto emocionais como psicológicos, financeiros e sociais que, após a ruptura, serão ressoantes na idade adulta dos filhos menores à época da separação.

Os conflitos de família, antes mesmo de serem jurídicos, são, por sua natureza, afetivos, psicológicos e relacionais. A maioria dos indivíduos acredita que o Poder Judiciário poderá resolver na integralidade seus problemas, quando, na maioria dos casos, quem resolve uma contenda são os próprios envolvidos de uma forma corresponsável.

A autocomposição na Pós-Modernidade permite a inclusão do sujeito na busca da decisão mais adequada; aquela que o coloque no centro para, a partir do próprio conflito, tomar os rumos para uma nova consciência – no caso, jurídica.

Cabe destacar a importância das lições romanas nesse aspecto, pois como afirmado no segundo capítulo, o *consilium* foi um conselho consultivo romano onde uma pessoa tinha que fazer um julgamento sobre determinado assunto. O *consilium propinquorum* – Conselho de Família – auxiliava o *paterfamilias* na consulta antes de exercer o seu poder absoluto sobre os membros de sua família, especialmente a *necisque ius vitae* (poder de vida e morte).

Esse propósito parte de que, ao contrário da visão comumente romantizada de família, é nesse espaço que se apresentam substanciosos conflitos, pois “o nível de intimidade e de disputa de afetos estimula sentimentos ambíguos de amor e ódio, aliança e competição, proteção e domínio entre todos os membros de uma família” (OLIVEIRA *et al.*, 2008, p. 34), o que requer constantes negociações, posto que “cada vez mais se transita de uma parceria conjugal normatizada para uma parceria que exige o protagonismo dos sujeitos [...] deverão ser autores das próprias histórias” (OLIVEIRA *et al.*, 2008, p. 35).

A mediação familiar permite que os interessados/mediandos tenham autonomia para tratar e ressignificar o conflito existente, tornando-se capazes de decidir sobre a melhor resposta para o impasse vivenciado. Nesta perspectiva, os procedimentos são refletidos através da forma como é conduzida a sessão de mediação. Esta deve ser um processo dinâmico e flexível, em que fatores sociais, econômicos e culturais dos mediandos sejam levados em consideração para a escolha

do modo de abordagem do mediador (por isso a formação interdisciplinar é necessária), a fim de que se possam alcançar a igualdade e o equilíbrio entre as forças em disputa e se estabeleça a comunicação.

A mediação é percebida como

[...] um novo campo de atuação, não restrito ao psicólogo ou a profissionais da área de saúde, mas de grande potencial na prevenção dos padrões de interação disfuncionais e violentos que se verificam nas relações interpessoais na atualidade (PADILHA, 2004, p. 20).

A dinâmica da mediação auxilia para que a ruptura familiar seja a menos prejudicial possível; tem como escopo que os envolvidos no conflito familiar reconheçam que é necessário preservar a dignidade humana, considerando a responsabilidade e o compromisso de cada um no cuidado de si, na criação dos filhos e na vida social. Possibilita o restabelecimento da relação familiar, mesmo com as mudanças advindas com a ruptura da relação conjugal. Nessa perspectiva,

[...] os procedimentos da Mediação Familiar reverenciam o papel da família, dando-lhe a atenção merecida. E partem de um princípio simples: quem melhor que as próprias partes envolvidas no conflito para solucionar seus próprios problemas? (FUGA, 2003, p. 69).

É o protagonismo que faz com que os membros percebam as reais problemáticas do conflito vivenciado, as posições antagônicas, interesses e necessidades. Com o auxílio do mediador, abre-se espaço para a autonomia, a coparticipação e a corresponsabilização na intervenção do conflito familiar, transmudando para uma nova relacionalidade, que seja mais humana, digna, igualitária e feliz.

Deste modo, o uso da mediação em divergências familiares não se detém apenas aos envolvidos diretamente na sessão de mediação, mas se reflete aos demais membros do grupo familiar e atinge o âmbito social em que os mediandos estão inseridos.

Afirma Braga Neto (2009, p. 62) que

A mediação é uma das mais eficientes e inteligentes respostas às questões familiares como um todo, pela via da pacificação de seus membros, que aprenderão a gerir, transformar ou resolver seus próprios conflitos pela via da voluntariedade, confidencialidade e, sobretudo, reflexão.

Mediação é um método judicial/extrajudicial de resolução de controvérsias havidas entre duas ou mais pessoas que se desenvolve de forma pacífica, consensual e voluntária, contando, para tal, com o auxílio de um terceiro, que deverá ser sempre neutro e imparcial, e com o dever de guardar sigilo do que lhe foi confiado pelas partes, auxiliando-as a chegar a uma solução (acordo) relativamente à controvérsia existente. Buscando a preservação do relacionamento, esse terceiro reformula a questão, cria alternativas, propicia o diálogo entre as partes, então rompido ou inexistente, fazendo com que a decisão seja tomada pelas próprias partes, que assim assumem a responsabilidade, não imposta pelo mediador (EGGER, 2011, p. 259).

A dinâmica da mediação familiar proporciona que as pessoas maximizem as alternativas que julgarem necessárias e adequadas para o movimento conflituoso que vivenciam e encontrem respostas adequadas a suas necessidades e interesses. Quando os mediados se percebem no conflito familiar, o que era negativo passa a ser espaço de crescimento; por isso que a mediação contempla um processo de comunicação complexo, em que os mediados devem controlar as emoções e sair do duelo para compreender que “a natureza do negociar é *administrar as diferenças*” (ALOISIO, 1997, p. 62, grifo do autor, tradução livre)<sup>99</sup>.

O diferencial que a prática da mediação imprime aos conflitos familiares transmuda-se nas consequências de suas decisões, em face da forma mais abrangente e subjetiva de olhar para o conflito, o que se constitui na revolução que essa dinâmica promove na vida das pessoas e em seu entorno.

No Direito das Famílias, a mediação como meio de intervenção dos conflitos apresenta duas legislações vigentes que possibilitam a gestão dos impasses pelos seus membros, de acordo com os interesses e necessidades próprios.

Cabe mencionar que atualmente a mediação consta no rol das

---

<sup>99</sup> “La naturaleza del negociar es administrar las diferencias” (ALOISIO, 1997, p. 62).

práticas de jurisdição; com o novo Código de Processo Civil, é prevista proceduralmente. No entanto, ela difere das práticas tradicionais de jurisdição justamente porque o seu local de atuação é a sociedade, “sendo a sua base de operações o pluralismo de valores, a presença de sistemas de vida diversos e alternativos, e sua finalidade consiste em reabrir os canais de comunicação interrompidos e reconstruir laços sociais destruídos” (SPENGLER, 2010, p. 312).

Desta forma, a mediação tem um alto preço: a aceitação da diferença e da diversidade, o dissenso e a desordem gerados por aqueles que estão envolvidos no conflito. Essa aspiração é de comunicação com aqueles ou aquelas que cada um traz consigo, para depois estabelecer o diálogo com o parceiro ou parceira.

Neste sentido, a recuperação da comunicação pela mediação proporciona “o estabelecimento de acordos consoantes às necessidades das partes, por meio da ponderação e análise, por elas mesmas, das informações por elas prestadas” (ROBLES, 2009, p. 64); por isso que se pode afirmar que o “processo de mediação possibilita a conscientização dos sujeitos acerca da dimensão do litígio, de seus direitos e deveres, da necessidade da continuação das relações parentais de forma saudável” (ROBLES, 2009, p. 64).

O uso da mediação incentiva a autonomia individual, a interação entre os envolvidos por meio da escuta qualificada e da comunicação, fazendo com que haja harmonia e respeito na relação, reduzindo as tensões e operando na transformação do contexto conflituoso, com possibilidades do restabelecimento da relacionalidade, notadamente entre ascendentes e descendentes.

Para Langoski (2013, p. 188), a mediação possui importância ímpar, pois:

Sua aplicação tem como finalidade proporcionar uma conjuntura estruturada, em que o terceiro tenha condições de apoiar os sujeitos na gestão do conflito, com a prerrogativa da disposição para o ajuste, com saídas mais adequadas à especificidade da situação individual de cada partícipe, levando em consideração os aspectos que se relacionam à relação conjugal e parental.

A intervenção dos conflitos pela mediação pode se dar desde a negociação à terapia, sendo seus contextos os mais variados possíveis: mediação judicial, direito do trabalho, direito familiar, na escola –

porém em todos há um princípio comum, o de “religar aquilo que se rompeu, restabelecendo uma relação para, na continuidade, tratar o conflito que deu origem ao rompimento” (SPENGLER, 2010, p. 319).

Groeninga (2003, p. 9) afirma que “[...] a vida se dá por conflito e transformação do conflito”. O conflito não pode ser visto apenas como algo negativo; se bem trabalhado, oportuniza o crescimento pessoal e social. Neste espaço, “o objeto da mediação é a transformação do conflito” (BARBOSA, 2013, p. 9). Neste íterim, a mediação vem sendo considerada o melhor instrumento para trabalhar os conflitos nas questões que envolvem o Direito das Famílias, pela abordagem humanizada que a evidencia.

A mediação familiar permite que os interessados/mediandos tenham autonomia e capacidade para gerir e solucionar o conflito existente, em face dos procedimentos utilizados na condução da sessão de mediação. Esta deve ser um processo dinâmico e flexível, em que fatores sociais, econômicos e culturais das pessoas são levados em consideração para a escolha do modo de abordagem do mediador (terceiro), a fim de se estabelecer a comunicação e alcançar a relação de equilíbrio entre as forças em disputa.

O mediador não tenta decidir quem está certo ou quem está errado, mas seu intento é chegar ao cerne da questão – que são os interesses, as necessidades, preocupações, desejos, temores e aspirações – e resolvê-la auxiliando os mediados a satisfazer seus interesses subjacentes (URY, 2000, p. 138).

O mediador tem o papel de auxiliar os mediados, por meio de técnicas, para que se estabeleça o diálogo, não podendo de forma alguma tomar partido ou mesmo induzi-los à solução do conflito. Esta deve ser fruto das reflexões e do amadurecimento dos sentimentos e posições levantadas durante os encontros de mediação.

No que se refere aos sentimentos dos sujeitos conflitantes, ou seja, o real motivo, não o aparente, que ocasionou o conflito, o mediador busca estimular que as pessoas expressem o que as incomoda e angustia, para que se estabeleça a comunicação necessária à vivência de valores humanitários.

Frisa Calmon (2007, p. 123) que “O papel do mediador é o de um facilitador, educador ou comunicador que ajuda a clarificar questões, identificar e manejar sentimentos, gerar opções e [...], chegar a um acordo [...]”. Neste intento, durante as sessões, a atuação do mediador se pauta na perspectiva de manter a continuidade das relações das pessoas envolvidas no impasse familiar. Significa dizer que a percepção do objeto do conflito e suas adjacências, bem como a identificação de

alternativas de interesse comum, são facilitadas pelo mediador por meio do processo dialógico.

Para Nazareth (2009, p. 93-94), a mediação familiar é o ramo mais difícil da atividade do mediador, exigindo significativo preparo, autoconsciência e determinação, posto que os conflitos familiares tendem a ser mais complexos que outras áreas, por abordarem planos subjetivos:

Sendo assim, o mediador familiar deve ter como meta procurar aquilo que está oculto, o que não é dito pelas partes. A tarefa não é fácil. Por outro lado, não basta ser psicólogo para desempenhar um bom papel, isso porque há aspectos técnicos específicos da mediação com os quais esses profissionais não estão acostumados. Também não adianta possuir formação e experiência somente em Direito, as questões subliminares são tão importantes quanto as jurídicas.

Neste sentido, o mediador exerce um importante papel em sua atuação, conforme esclarece Cury (2011, p. 348):

[...] o mediador é um verdadeiro agente transformador, que deve transmitir aos mediados um conjunto de valores de grande importância para o bom andamento do processo, entre os quais confiança, lealdade, serenidade, cooperação, respeito e não violência, com o objetivo de facilitar o diálogo em situações que envolvem conflitos.

Para Mendonça (2008, p. 109), o mediador pode ser conceituado como transmoderno, ou seja, aquele que desenvolve, no seu ofício, os caracteres da transmodernidade; o que para o autor inclui as noções de hermenêutica filosófica, filosofia da linguagem, transdisciplinaridade, diferente do envolvimento nos simulacros e molduras disciplinares da Modernidade – conforme abordou-se no primeiro capítulo desta Tese.

O art. 165, § 3º<sup>100</sup>, do CPC traça a atribuição do mediador e sua

---

<sup>100</sup> “Art. 165. Os tribunais criarão centros judiciários de solução consensual de conflitos, responsáveis pela realização de sessões e audiências de conciliação e mediação e pelo desenvolvimento de programas destinados a auxiliar, orientar e estimular a autocomposição. § 3º O mediador, que atuará preferencialmente nos

atuação se circunscreverá, sobretudo, nos casos em que houver vínculo anterior entre as partes, auxiliando os mediados na compreensão das questões e dos interesses em conflito, a fim de restabelecer a comunicação e partir de um movimento próprio de cada mediando para identificar soluções consensuais que gerem benefícios mútuos.

Sendo assim, podem-se apresentar as fases da mediação, sobretudo a familiar: introdução, busca de informações, definição do problema, desenvolvimento de opções, redefinição de posições, negociação e redação do acordo (ROBLES, 2009, p. 75-80).

Para Padilha (2004, p. 134), a saída seria a re-humanização, ou seja, buscar caminhos que deem direito ao ser humano de desejar, sentir, pensar, ser, diferenciar-se do outro, como um legítimo outro, inserido num contexto de direitos e deveres, apto para encontrar estratégias próprias de sobrevivência e vivência no mundo.

Os conflitos no campo do Direito das Famílias apresentam características *sui generis* dos demais conflitos, em face do objeto, da capacidade de entendimento das pessoas, de fatores sociais, culturais e econômicos, motivo pelo qual requer intervenção diversificada em sua forma de abordagem, como se explanará no próximo capítulo.

---

casos em que houver vínculo anterior entre as partes, auxiliará aos interessados a compreender as questões e os interesses em conflito, de modo que eles possam, pelo restabelecimento da comunicação, identificar, por si próprios, soluções consensuais que gerem benefícios mútuos” (BRASIL, 2015a).

## CAPÍTULO IV

### 4 A MEDIAÇÃO FAMILIAR COMO PRÁTICA DE UMA TEORIA PÓS-MODERNA DO DIREITO DE FAMÍLIA NA DIMENSÃO DO PLURALISMO JURÍDICO

A teoria do pluralismo jurídico para sustentar a formação da Família e a intervenção nos conflitos advindos dessa coletividade são as questões nodais trazidas por este capítulo.

Para a Família em sua origem e desenvolvimento, as contribuições teóricas utilizadas são da teoria do direito como instituição e da pluralidade de ordenamentos, ambas de Romano (2008), que afirma ser necessário recuperar a complexidade do universo jurídico e rever a relação entre sociedade, Direito e Estado. Em especial, para a Família, considerada como instituição por ser uma unidade fechada, com determinado número de integrantes e mesmo havendo alterações nos vínculos interpessoais ou na composição patrimonial, a instituição familiar se mantém, pois ela conserva sua individualidade e seu próprio ordenamento, de cunho intrafamiliar.

No que pertine aos conflitos advindos do grupo familiar, informa-se que os conflitos familiares objeto de análise são os de ordem conjugal/convivencial e parental, excluindo-se os conflitos oriundos de violência doméstica; crianças e adolescentes em situação de risco; e, idosos e deficientes em caso de vulnerabilidade.

Quanto à intervenção dos conflitos advindos do ambiente familiar, adota-se a teoria do pluralismo jurídico comunitário-participativo de Wolkmer (1997), seguindo-se a premissa da constatação da Família como um sujeito coletivo de direito, diante de sua juridicidade, ou seja, a Família como um bem jurídico extrapatrimonial (PILATI, 2013a) que envolve, além das questões patrimoniais, o reconhecimento afetivo entre os membros componentes.

Ambientar uma Teoria Pós-Moderna do Direito não tem outra função senão apresentar possibilidades jurídicas de compreensão dos atos e fatos da vida em sociedade e sua dimensionalidade, para então, ao aparecerem os desajustes interpessoais oriundos desse tecido social, poder-se apresentar e efetuar uma intervenção adequada, sobretudo nos conflitos familiares, restritos a conjugais/convivenciais e parentais, objeto desta Tese.

Adotou-se, para tanto, a concepção da mediação familiar assim caracterizada: uma prática participativa (WOLKMER, 1997); a partir do método waratiano, nominado hedonista-cidadão (WARAT, 2004); uma

mediação ancorada na metodologia interdisciplinar – psicossociojurídica (BARBOSA, 2015a); e operacionalizada por meio de procedimentos judiciais e extrajudiciais (TARTUCE, 2015).

Para demonstrar a imbricação entre teoria e prática, entre família-conflito-mediação, apresenta-se pesquisa com análise de caso junto ao Serviço de Mediação Familiar (SMF) da Universidade Comunitária da Região de Chapecó (Unochapecó), *campus* Chapecó (SC), que levou em consideração três aspectos: a) levantamento de dados quantitativos do SMF relativos ao período de fevereiro de 2009 a dezembro de 2013, relacionados ao número de atendimentos, tipos de conflitos conjugais/convivenciais, tipos de conflitos parentais, natureza do conflito, quantidade de sessões de mediação; e encaminhamentos realizados (judicial consensual, judicial litigioso, extrajudicial, arquivamento); b) entrevistas com cinco supervisoras que atuaram representando os cursos de Direito, Serviço Social e Psicologia da Unochapecó, durante o período de fevereiro de 2009 a dezembro de 2013; c) entrevistas com mediados atendidos durante o período de fevereiro de 2009 a dezembro de 2013, sendo que da totalidade de atendimentos foram sorteados dois casos de mediação em cada ano indicado, totalizando dez casos, priorizados cinco de conflito conjugal/convivencial e cinco de conflito parental. Para realização de pesquisa quantitativa e qualitativa foi necessária a análise ética do projeto de pesquisa pelo Comitê de Ética em Pesquisa com Seres Humanos – CEPESH/UFSC, identificado com Certificado de Apresentação para Apreciação em Ética (CAAE) n. 46164215.9.0000.0121, sendo aprovado (Anexo A) para execução em setembro de 2015.

A justificativa da realização da pesquisa com análise de casos é sustentar, fundamentada no aporte teórico apresentado, os pressupostos para uma Teoria Pós-Moderna do Direito de Família utilizando-se o pluralismo jurídico baseado no sujeito coletivo de direito que contempla a Família; na legalidade a partir das necessidades humanas fundamentais corporificada no valor jurídico do afeto, que tem no ambiente familiar seu campo de atuação; e, na prática participativa que serviria adequadamente para intervir nos conflitos: a mediação familiar.

#### 4.1 A AMBIÊNCIA DE UMA TEORIA PÓS-MODERNA DO DIREITO NA DIMENSÃO DO PLURALISMO JURÍDICO

O processo de conhecimento se compreende além das formulações técnicas lógico-formais, mas a partir das práticas cotidianas

que se organizam para produzir vida social, por isso que a “totalidade das estruturas de uma dada organização social refletirá sempre a globalidade das relações de forças, o grau de desenvolvimento de sua riqueza material e os interesses e necessidades humanas fundamentais” (WOLKMER, 1997, p. 21).

Com esse introito, serão levados à discussão dois momentos: a configuração jurídica da Família, os moldes que, atualmente, são necessários para que haja uma caracterização que sustente direitos e deveres entre seus membros; a intervenção necessária nos conflitos advindos do ambiente familiar, que se restringem aos conjugais/convivenciais e aos parentais.

Quanto ao primeiro aspecto, tem-se que a Família, como descrita no segundo capítulo, comporta interesses e desejos daqueles que pretendem se unir, por isso que sua definição não comporta outra senão uma estruturação psíquica envolvida na execução de funções, desvinculadas da questão biológica (PEREIRA, 2003); logo, sua constituição, muito embora a lei preveja formatos e os reconheça, está muito além da clausura legal, porque seu fio condutor é a afetividade. Assim, a interpretação pós-moderna da Família advém do *animus* de cada pretendente, sendo coerente com o que há de mais essencial numa união, o vínculo afetivo; por isso que diversas tipologias se apresentam, não que elas não existam mas porque era uma estrutura patriarcal que regia a vida matrimonial, assim a Família *anormal* – fora da norma – vivia na marginalidade.

Na via dos conflitos familiares, aqui não se contempla a violência doméstica ou crianças e adolescentes em situação de risco, mas tão somente os conflitos conjugais/convivenciais e parentais advindos da relação de casamento ou união estável e as consequências jurídicas em caso de desunião, como alimentos, guarda.

Desta forma, conceber a Família a partir da teoria do direito como instituição e da pluralidade dos ordenamentos, ambos aporte de Romano (2008) é contemplá-la em sua constituição, em sua formação, ao passo que a teoria do pluralismo jurídico comunitário-participativo de Wolkmer (1997) é na ambiência dos conflitos, dos desajustes, dos dissensos, todos originários do espaço intrafamiliar e que terão a mediação como intervenção que possibilita ressignificá-los, a partir de uma Teoria Pós-moderna abordada por Pilati (2013a) que prevê um sujeito coletivo que é reconhecido e busca a tutela jurídica adequada para sua casuística.

Cabem, para justificar a instituição familiar, os dizeres de Grossi (2005, p. 13):

O resgate do direito na sua essencial dimensão ordenadora tem uma ulterior validade, e que não é pequena. Não descamba do alto, não se impõe com forças coativas; é, ao contrário, quase uma pretensão que vem de baixo, é a salvação de uma comunidade que somente com o direito e no direito, somente transformando-se num ordenamento jurídico, pode vencer o seu jogo na história.

Vivencia-se uma crise *do* Direito acompanhada de uma crise *no* Direito. Romano (2008, p. 62-63) expressa que o modo de definir o direito é inadequado e insuficiente, necessitando ser completado com outros elementos, para ir além da definição abstrata de reduzir o direito à categorização das normas.

A complexidade que o direito experiencia em seu contexto – suas formas e instituições, enfim, seu ordenamento – vem acompanhada do paradigma da Modernidade, que Grossi (2014) traduz como uma atenuação de certezas até quase a dissolução de alguns pretendidos valores, e que depende de uma aterrissagem definitiva – um tempo de transição qualificado como “pós-moderno”. A crise do Direito necessita de um novo potencial adaptativo que assimile os conflitos e os riscos, bem como aponte recursos e métodos aptos a enfrentar antigos e novos desafios emergentes na sociedade global complexa (DINIZ, 2006, p. 649).

Na introdução de *O Ordenamento Jurídico*, de Romano (2008), Grossi (2008, p. 17) afirma que para compreender o Direito é necessário trocar o ângulo de observação e providenciar a recuperação da complexidade do universo jurídico, com exigência de rever na sua essência a relação entre sociedade, Direito e Estado.

Ainda Grossi (2008, p. 25-26) salienta: a situação era de que a ciência jurídica, aparelhada com suas fontes funcionais, não era mais capaz de ordenar uma sociedade cada vez mais complexa, o que reflete na afirmação de que tanto a crise do Estado como a crise das fontes são somente a declaração de uma falência sociojurídica. Logo, pode-se afirmar uma reaproximação do direito por parte da sociedade, eis que esta é um corpo vivo, em crescimento, que não admite tolerar o fato de levar o legado de pele antiga que para ela se resume em uma constrição. Não são mais as centrais do poder político que ditam os próprios desenhos, mas as instâncias emergentes, ou seja, aquelas que emergem de baixo, aquelas que solicitam soluções técnicas em prol de um pluralismo jurídico que recupere um papel autenticamente ordenante do

direito.

Ao preconizar o direito como “ordenamento observado”, o autor supracitado direciona essa “observância” para a dimensão valorativa do ordenamento, pois é possível ter-se, de um lado, um comando tirânico e iníquo com obediência passiva e, por outro, uma ordem jurídica autêntica que

[...] atinge o estrato dos valores de uma comunidade para deles trazer aquela força vital, que nasce unicamente de uma convicção sentida, para deles trazer aquela solidez que não tem necessidade da coação policial para se manter estável (GROSSI, 2005, p. 15-16).

Inobstante a teoria de Romano (2008) inspirar a instituição familiar nos limites estabelecidos nesta pesquisa, não se pode olvidar que Família é uma imposição social. Quem não pertence a uma acaba sofrendo discriminações pelo fato de não tê-la, situação que reforça uma heteronormatividade que impõe à pessoa a necessidade de constituí-la, ou seja, há imposição de norma já no nascedouro, quiçá no desenvolvimento e na dissolução.

Para Grossi (2005, p. 29, grifo do autor),

[...] a instituição, ao contrário da norma que é naturalmente abstrata e que espera o momento sucessivo e a ela externo da aplicação para tornar-se concreta, é imersa na vida social, é ela mesma experiência; instituição, exatamente porque tecido supra-individual, é composição do dualismo que separa dimensão subjetiva e objetiva, e é, em todo caso, superação daquele exasperado subjetivismo intrínseco a toda visão potestativa e imperativa. A instituição, exatamente porque ligada ao espontâneo acomodar-se e ordenar-se da sociedade, tem uma preciosa vocação *pluralista*, ao contrário de uma visão legal e legalista do direito que, sendo intimamente coligada a Estado e soberania, é portadora de um hoje insuportável monismo jurídico.

Neste sentido, a reflexão parte da própria definição de “direito” para se observar a norma jurídica e, conseqüentemente, o ordenamento jurídico. Eles não se resumem, nem se anulam; cada um possui

determinado comportamento: o direito parte de uma consciência daqueles que devem observá-lo, mas transcende, pois em contendas é necessária a intervenção de uma consciência superior; norma jurídica e ordenamento jurídico não se subsumem: o ordenamento não é somente o conjunto de normas jurídicas, ele é uma entidade que move as normas “como se fossem peões em um tabuleiro de xadrez”, parafraseando Romano (2008), o que significa que elas são mais objeto e meio de atividade do que somente um elemento da estrutura.

Quanto à pluralidade dos ordenamentos jurídicos, sustenta-se a desvinculação do direito com relação ao Estado, o seu vínculo com a globalidade do social. Sendo assim, possível é afirmar que a Família possui um ordenamento jurídico, uma esfera em si mesma, sendo ela uma manifestação do direito.

Partindo-se da perspectiva de que ordenamento é instituição e instituição é ordenamento, poder-se-ia afirmar que a Família é uma instituição e por isso precede o próprio ordenamento? Sim, pois a Família como instituição se caracteriza por ser uma unidade fechada, ela comporta a Família com parentesco consanguíneo, por afinidade e por afetividade; mesmo com elevado número de membros, não se estende à toda coletividade, como o meio ambiente, por exemplo. Mesmo que haja alterações nos vínculos interpessoais ou na composição patrimonial, a instituição familiar se mantém, pois ela conserva sua individualidade e seu próprio ordenamento, de cunho intrafamiliar.

Neste sentido, além de receber *ordens* religiosas, políticas, jurídicas e sociais, a Família detém o *poder* de estabelecer suas próprias normas, eis que o segmento que a orienta advém do seu nascedouro até sua dissolução – e algumas obrigações permanecem mesmo havendo a desunião do casal.

Assim, a adoção da teoria de Romano (2008) aplicável às Famílias contempla uma autodeterminação da Família, que se vê estruturada como instituição e recebe dos vários ordenamentos as contribuições que necessita para se desenvolver.

Para que o pluralismo jurídico comunitário-participativo, de Wolkmer (1997), se torne eficaz, é necessário utilizar formas jurídicas alternativas que compreendam a multiplicidade, e isso se torna evidente no ambiente familiar, em que novos sujeitos se candidatam para constituir um ninho familiar, as representações familiares são identificadas a partir dos desejos de cada componente, o que qualifica sua característica de Família plural, e a sociedade, diante de tamanha diversidade, busca adaptar-se com os mecanismos engessados que possui, por exemplo, a lei.

Sendo assim, há necessidade de identificar esse contexto plural na constituição da Família que acaba sendo colmatado pela jurisprudência, porém, nos conflitos, há outras necessidades para intervir, já que eles são inerentes ao ser que vive e convive. Esses conflitos fazem parte da existência positiva ou negativa do sujeito, em que ele se vê diante de desafios intransponíveis que clamam por condução. Por isso que utilizar-se das teorias da instituição, da pluralidade dos ordenamentos e do pluralismo jurídico comunitário-participativo importa dar uma nova roupagem para o Direito de Família, desde a constituição até conflitos advindos dela.

Outrossim, além de as teorias apresentadas serem aplicadas ao Direito de Família, foca-se, também, a intervenção no conflito. A sociedade, ao vencer as amarras do pensamento jurídico moderno, percebeu que novas alternativas jurídicas poderiam ser oferecidas diante dos conflitos familiares. Delegar ao juiz a incumbência de intervir, “resolver” ou encaminhar o conflito importa reconhecer que a solução advém desse terceiro imparcial, mas que nem sempre atende aos anseios do casal conflitante. Nos dizeres de Wolkmer (1997, p. 97), o órgão jurisdicional de interpretação e decisão conduz-se perante os conflitos presos aos rigores formais de uma legislação pré-definida, uma legislação estatal oficial. Desta forma, os meios alternativos de intervenção de conflitos, sobretudo na área empresarial, onde têm origem, foram sendo implantados e ganharam uma expressiva eficácia, porque a *solução* se adequava ao problema.

A busca pela intervenção em conflitos familiares desemboca no Estado-juiz ou em espaços extrajudiciais que objetivam oportunizar a dissecação do conflito e sua ressignificação como algo positivo. A metodologia da mediação familiar premia um olhar de construção da decisão de forma democrática, participativa e responsável, que satisfaça o impasse conjugal/convivencial ou parental, o que se traduz em eficácia e justiça. A transição paradigmática marcada pela Pós-Modernidade está atravessada pela complexidade, e os conflitos familiares estão presentes e necessitam de intervenção com nova roupagem, contemplando-se a mediação como ágora para o consenso de decisão corresponsável entre os mediandos.

É cediço que somente uma diminuta parte da ordem jurídica da sociedade pode ser alcançada pela legislação estatal, por isso a maior parte do Direito se desenvolve independentemente das proposições jurídicas abstratas, sendo esse o cenário do Direito de Família, em que a maior parte das decisões ganha um caráter *interna corporis*, no âmbito circunscrito da conjugalidade e da parentalidade. Por isso o pluralismo

jurídico comunitário participativo trata-se de uma nova forma de gerar legitimidade a partir de práticas e relações sociais surgidas na concretude plural e efetiva do cotidiano (WOLKMER, 1997, p. 140).

A Família Pós-Moderna vivencia conflitos, como o desencontro dos objetivos pessoais de cada integrante; a inserção de fatores socioeconômicos que minimizam a realização individual; o exercício da parentalidade, que requer autonomia e responsabilidade na criação e educação dos filhos; e, adoção de procedimentos que primem pela interdisciplinaridade. Todos esses desafios encontram na mediação uma forma de fortalecer o respeito ao espaço coletivo familiar.

Há na CRFB/88 suportes para fundamentar a utilização da mediação como meio de intervenção em conflitos familiares; o próprio preâmbulo enuncia ideias supremas que norteiam os demais imperativos que constam na Lei Fundamental. Neste prisma, a mediação é instituto que atende a esse mandamento (preâmbulo), estando em consonância ao enunciado:

[...] com a solução pacífica das controvérsias [...] <sup>101</sup>; no artigo 1º, III <sup>102</sup>, que traz o princípio da dignidade da pessoa humana, a mediação busca o resgate das relações, por meio do respeito, do equilíbrio, da valorização da pessoa e dos seus sentimentos; no artigo 3º, I e III <sup>103</sup>, que prevê a construção de uma “sociedade livre, justa e solidária [...]” (BRASIL, 1988).

---

<sup>101</sup> “Preâmbulo. Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte 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, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL” (BRASIL, 1988).

<sup>102</sup> “Art. 1º. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...] III - a dignidade da pessoa humana; [...]” (BRASIL, 1988).

<sup>103</sup> “Art. 3º. Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma sociedade livre, justa e solidária; [...] III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; [...]” (BRASIL, 1988).

A mediação busca, pois, melhorar a qualidade de vida dos membros; já no art. 5º, *caput*<sup>104</sup>, que anuncia o princípio da liberdade – o qual se consubstancia no direito à privacidade, à intimidade, à autonomia da vida privada –, a mediação, por propiciar a realização de escolhas, determina a autonomia e corresponsabilidade pelo próprio projeto de vida – esses pressupostos fazem parte do processo da mediação. E, notadamente, o art. 5º, I<sup>105</sup>, que explana o princípio da igualdade, na mediação privilegia a igualdade de condições entre as pessoas envolvidas no conflito.

Além da liberdade e igualdade, outro princípio que se apresenta no ambiente da mediação é a fraternidade, na perspectiva de que “além da concepção de sermos responsáveis uns pelos outros” que definiria a solidariedade, a proposta da fraternidade é “sentirmos, efetivamente, a humanidade num todo como uma grande e única família que torna a todos irmãos” (VERONESE, 2011, p. 126).

Aliada aos princípios e valores humanos preconizados pela Carta Política, a mediação consiste em um instrumento valioso a ser utilizado nos conflitos familiares, pela subjetividade que envolve a relação familiar e pela dinâmica adotada em sua atuação, que acolhe a autonomia, o livre-arbítrio e a equidade. Trata-se de um grande desafio, pois a Pós-Modernidade, para concretizar essa igualdade e diluir a complexidade familiar, necessita bebericar no passado em seus aspectos jurídicos e filosóficos, para então poder sustentar os desafios e responsabilidades do relacionamento. Diante desse ambiente, pauta-se uma “[...] Pós-Modernidade Jurídica, ou seja, o direito do futuro em novo eixo de equilíbrio, nos planos: filosófico, político, econômico e histórico” (PILATI, 2011, p. 295).

Para isso, sinaliza-se uma nova realidade, em que a necessidade assume a iniciativa de buscar auxílio para dar outro rumo à relação existencial e coletiva dos membros que compõem a Família, num compasso com sua dignidade, igualdade, liberdade e solidariedade, que culminam com o reconhecimento da autodeterminação da Família.

---

<sup>104</sup> “Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...]” (BRASIL, 1988).

<sup>105</sup> “I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição; [...]” (BRASIL, 1988).

#### 4.2 O SERVIÇO DE MEDIAÇÃO FAMILIAR DA UNOCHAPECÓ: INSTALAÇÃO E ATUAÇÃO

O local escolhido para coleta de dados que subsidiarão a pesquisa com análise de casos, sobretudo neste último capítulo, foi o Serviço de Mediação Familiar da Universidade Comunitária da Região de Chapecó (Unochapecó)<sup>106</sup>, *campus* Chapecó (SC), uma instituição comunitária, identificada com o desenvolvimento regional e atenta às necessidades da população local.

A Unochapecó possui como um dos seus princípios a indissociabilidade do ensino, pesquisa e extensão, por isso disponibiliza programas e projetos de extensão em diversas áreas, e permeados pelos seguintes pressupostos: compromisso com o desenvolvimento regional sustentável; interação transformadora e mediadora do processo de construção de conhecimentos; e responsabilidade social. As ações desses programas e projetos atendem aos princípios de interação dialógica com os setores sociais; interdisciplinaridade e interprofissionalidade; indissociabilidade do ensino, pesquisa e extensão; impacto na formação do estudante; impacto e transformação social; e metodologias avaliativas (UNOCHAPECÓ, 2016a). Percebe-se que a indissociabilidade do ensino, pesquisa e extensão está presente como princípio da Unochapecó e também como princípio que pauta seus programas e projetos de extensão universitária.

Como a pesquisa se restringe a um projeto permanente de extensão universitária, nominado Serviço de Mediação Familiar, é relevante noticiar que ele está vinculado a um programa permanente de extensão universitária identificado como Centro de Atendimento à Comunidade (CAC), o qual possui articulação com a visão e missão institucionais “pois todo trabalho que empreende conta com a participação ativa dos acadêmicos graduandos em Direito, Serviço Social e Psicologia,” primando sempre pela articulação com o processo de ensino/aprendizagem, que “contribui para uma formação profissional

---

<sup>106</sup> A Universidade Comunitária da Região de Chapecó (Unochapecó) é uma instituição de ensino superior, com sede na cidade de Chapecó e cursos fora da sede na cidade de São Lourenço do Oeste, com prazo de duração indeterminado, criada pela Resolução n. AS/002/2002 de 11 de março de 2002. É mantida pela Fundação Universitária do Desenvolvimento do Oeste (Fundeste), criada por Lei Municipal n. 141/71, de direito privado, declarada de utilidade pública municipal, estadual e federal, filantrópica, sem fins lucrativos, com sede na cidade de Chapecó, estado de Santa Catarina (UNOCHAPECÓ, 2016a).

cidadã, bem como para produção e difusão de conhecimento”, possibilitando que o conhecimento seja, de forma gradual, “apreendido e (re)elaborado pela comunidade, promovendo significativas transformações, tanto no plano individual, quanto no coletivo” permitindo-se apontar para os “impactos da ação do Programa no processo de desenvolvimento regional” (UNOCHAPECÓ, 2015, grifo nosso).

Nesta esteira, a ação do CAC “possibilita a consolidação da função de uma universidade comunitária, com forte inserção na comunidade regional, qualidade acadêmica e acessível aos diferentes segmentos sociais”, permeada pela “produção científica pautada nas grandes questões que desafiam o desenvolvimento regional, permitindo [...] a construção de uma universidade referenciada nas necessidades da comunidade a qual está inserida”, apta a produzir “conhecimento útil e base para grandes transformações societárias” (UNOCHAPECÓ, 2015).

O CAC é formado por quatro projetos permanentes: Escritório Sócio Jurídico, Pecjur, Serviços de Psicologia e Serviço de Mediação Familiar. Tais projetos vinculam-se fortemente à comunidade regional, prestando atendimento a uma população que, historicamente, não teve acesso e/ou acessou de forma muito precária os seus direitos de cidadania. Geograficamente, o programa atende a população que reside nas Comarcas de Chapecó, Xaxim e São Lourenço do Oeste, com renda familiar de até três salários mínimos; possui como objetivo:

[...] constituir espaço de formação profissional, defesa e garantia dos direitos da população que vive em situação de vulnerabilidade social, por meio de *ações articuladas e interdisciplinares, com vistas à redução das desigualdades sociais, à promoção da cidadania e à formação ética, cidadã e emancipatória* (UNOCHAPECÓ, 2016b, grifo nosso).

No que se refere à metodologia, os projetos se orientam a partir de uma concepção materialista dialética, “a partir da qual cada projeto organiza suas atividades e procedimentos, primando pelo desenvolvimento de atividades integradas, ações interprojetos e interdisciplinares”, reconhecendo-se sempre a “complexidade da realidade” o que requer a construção de alternativas de ordem complexa que envolvem a “intervenção de profissionais de diferentes áreas do conhecimento” (UNOCHAPECÓ, 2016b).

Ademais, dependendo da especificidade de cada Projeto, os atendimentos pode ser individuais, familiares e coletivos, visualizando-se a possibilidade de impactar na formação dos acadêmicos e na comunidade local/regional, desenvolvendo a leitura e interpretação crítica da realidade, “tanto do ponto de vista da formação acadêmica, quanto por parte dos cidadãos que buscam acessar a justiça e garantir seus direitos de cidadania (UNOCHAPECÓ, 2016b).

No que se refere ao Serviço de Mediação Familiar (SMF) especificamente, é cadastrado como projeto permanente de extensão universitária, sendo que a Unochapecó, por meio da Área de Ciências Humanas e Jurídicas, firmou convênio, em 3 de novembro de 2003, com o Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina para a implantação do referido serviço junto à Casa da Cidadania de Chapecó (SC). Esse convênio acabou proporcionando aos universitários matriculados nos três cursos envolvidos uma oportunidade de colocar em prática os ensinamentos apreendidos, haja vista que o SMF fora incluído como estágio curricular aos estudantes dos cursos de Direito, Psicologia e Serviço Social, “exercitando as dimensões teórica, técnica e ética do trabalho profissional, garantindo direitos fundamentais e jurídicos das famílias na perspectiva da Cultura da Paz”, pois os “procedimentos metodológicos ocorrem sob a ótica do modelo interdisciplinar, cuja resolução/ressignificação do conflito se orienta na perspectiva não adversarial” (UNOCHAPECÓ, 2016c).

No projeto de SMF o “papel dos mediadores é auxiliar os sujeitos envolvidos no sentido de (re)construir as alternativas na busca de soluções aos interesses de todos”, por isso que a mediação tem espaço nas situações relativas conflitos conjugais, convivenciais e parentais, prestada à população com renda individual e/ou familiar de até 03 salários mínimos, residentes nas Comarcas de Chapecó, São Lourenço e Xaxim. Os atendimentos são semanais, envolvendo os cursos de Direito, Psicologia e Serviço Social. Os resultados se traduzem na garantia dos direitos das famílias, nas distintas formas de ser família, destacando-se a contribuição efetiva dos mediadores por meio do diálogo, da escuta qualificada e de pactuações (acordos) viáveis. Há também importante resultado para o processo de formação profissional, via instrumentalização dos acadêmicos para atuação como mediadores, com base nos fundamentos da mediação transformativa, desenvolvendo habilidades e competências específicas (UNOCHAPECÓ, 2016c).

Consoante relatório referente ao projeto (UNOCHAPECÓ, 2015), os benefícios proporcionados aos sujeitos pelo processo de mediação familiar incluem rapidez e eficácia dos resultados; redução do desgaste

emocional; garantia de privacidade e sigilo, redução da duração e reincidência de litígios; facilitação da comunicação; promoção de ambientes mais colaborativos; melhoria dos relacionamentos e maior compromisso das pessoas em cumprir um acordo por elas construído.

O processo de mediação ocorre, num primeiro momento, através de triagens e, em seguida, transcorrendo as sessões. Inicialmente, os estagiários mediadores fazem uma apresentação de abertura, ressaltando, detalhadamente e em linguagem simples, o significado e o funcionamento da mediação, deixando clara a posição de imparcialidade, confidencialidade do procedimento, sigilo e os compromissos éticos necessários, ressaltando a necessidade de respeito mútuo, inclusive entre as pessoas envolvidas, durante os encontros de mediação. Os instrumentos utilizados são fichas de triagem e de entrevista, realizados individualmente quando do primeiro contato com as pessoas interessadas; fichas de acompanhamento utilizadas no momento da mediação, com encontros previamente marcados, e em conjunto entre os mediados e os mediadores (estagiários/professores das áreas de Direito, Psicologia e Serviço Social). Cabem aos estagiários mediadores o agendamento dos encontros e o convite das pessoas/partes envolvidas para comparecimento, preferencialmente por telefone, ou por carta. Antes do início dos encontros, os sujeitos assinam termo de concordância com a mediação, sendo que uma cópia permanece arquivada no SMF para ser utilizada nos fins estatísticos. No curso do processo de mediação, os estagiários mediadores fazem relatório para registro confidencial dos dados relevantes à sua atividade, para seu uso e dos demais mediadores que intervenham eventualmente no caso. Uma vez obtido, o acordo entre os sujeitos é redigido em linguagem simples, e assinado, em quatro vias (uma para cada parte, uma para ser arquivada no Serviço e uma para o processo), pelas partes, pelo(s) mediador(es), professores supervisores de estágio das diversas áreas e outros profissionais, se houver. Caso os encontros de mediação não resultem em acordo, são realizados os encaminhamentos necessários e/ou para outras instituições, havendo concordância dos sujeitos. Sendo firmado o acordo, este é protocolado no Fórum da Comarca de Chapecó, para os procedimentos legais, manifestação do Ministério Público e homologação pelo Juiz da Vara de Família.

Diante do relato da metodologia do SMF, verifica-se que ele consiste numa alternativa de intervenção de conflitos de forma ágil, desburocratizada e gratuita para a população demandante. Como explanado no capítulo anterior, a execução da mediação supõe um terceiro interveniente nas negociações do conflito familiar. O

atendimento é prestado “por meio de sessões interdisciplinares de escuta ativa, de promoção do diálogo, e de socialização de informações cujos esforços são dirigidos à superação da cultura adversarial presente no cotidiano da vida em sociedade” (UNOCHAPECÓ, 2014).

A Universidade, como espaço de formação profissional pautada na ética e nas práticas cidadãs, tem no SMF uma demonstração de serviço psicossociojurídico disponível para população de baixa renda e envolta por conflitos familiares; por isso atende pessoas que necessitam solucionar questões que envolvam o Direito das Famílias, com o objetivo de mediar as relações conflituosas, promovendo o acesso à justiça, estimulando a autonomia e o protagonismo dos sujeitos com a intervenção necessária.

Atualmente, o SMF, além de ser um projeto de extensão vinculado a um programa de extensão – CAC da Unochapecó –, também se mantém por conta do Convênio n. 013/2014, firmado em 11 de março de 2014, por um prazo de 60 meses a partir da assinatura, entre o estado de Santa Catarina/Poder Judiciário/Tribunal de Justiça e a Fundação Universitária do Desenvolvimento do Oeste/Fundeste, objetivando a instalação de Posto de Atendimento e Conciliação (PAC) e Serviço de Mediação Familiar (SMF), com a finalidade de disponibilizar à população da região serviços destinados à:

[...] composição de conflitos, inclusive familiares, integrando e orientando as atividades de conciliadores e mediadores, junto ao Núcleo de Resolução de Conflitos Extrajudiciais, na unidade de Chapecó e unidade fora da sede, em São Lourenço do Oeste (PODER JUDICIÁRIO, 2014).

Além das informações prestadas aos mediandos, o SMF faz encaminhamentos para outras instituições: Serviços de Psicologia, Escritório Sócio Jurídico, Conselho Tutelar, Delegacia da Mulher, Alcoólicos Anônimos, Centro de Atenção Psicossocial (CAPs). Como espaços de ensino-aprendizagem, destacam-se a confecção de peças processuais, termos de acordo, realização de audiências pelos universitários de Direito; visitas familiares e confecção de estudos sociais pelos universitários de Serviço Social; pareceres psicológicos pelos universitários de Psicologia – todos envolvidos nos atendimentos aos casais, crianças, adolescentes e idosos em situação de conflito familiar (UNOCHAPECÓ, 2014).

Esse projeto atua de forma interdisciplinar, cruzando saberes do Direito, Serviço Social e Psicologia, sob orientação de supervisores que monitoram a prestação do serviço ao público local, bem como oportuniza a matrícula de universitários para cursarem horas de estágios obrigatórios, conforme previsão da matriz curricular dos respectivos cursos.

Sendo assim, percebe-se que o SMF possui várias frentes de atuação: é serviço colocado à disposição pela Unochapecó em consonância com sua política de atendimento à população e desenvolvimento regional; é espaço de ensino/aprendizagem, com cunho interdisciplinar, para estagiários e supervisores; para os mediados, a ressonância está na promoção da dignidade da pessoa humana por propiciar autonomia e capacidade de buscar alternativas para os desajustes oriundos do ambiente familiar.

A seguir, serão descritas as etapas e os resultados da pesquisa com análise de casos realizada junto ao SMF da Unochapecó, *campus* Chapecó (SC).

#### 4.3 ANÁLISE DE CASOS JUNTO AO SERVIÇO DE MEDIAÇÃO FAMILIAR DA UNOCHAPECÓ

A realização da pesquisa quantitativa e qualitativa – esta sua justificativa – deu-se em razão de sugestão da Banca Examinadora de Projeto de Tese em Direito reunida em 5 de agosto de 2014, que entendeu necessária, além de fundamentação teórica, pesquisa com análise de casos para observar, num primeiro momento, os conflitos conjugais/convivenciais e parentais que necessitariam de intervenção e, posteriormente, como a mediação familiar auxiliaria essa intervenção.

Diante do convênio DINTER – UFSC/UNOCHAPECÓ, entendeu-se que esse levantamento poderia ser feito no projeto permanente de extensão universitária nominado Serviço de Mediação Familiar (SMF) da Unochapecó, que realiza atendimentos à comunidade local e encaminhamentos dos conflitos familiares apresentados.

Em 16 de junho de 2015, encaminhou-se ao Comitê de Ética em Pesquisa com Seres Humanos da Universidade Federal de Santa Catarina (CEPSH/UFSC) o projeto de pesquisa intitulado *Os conflitos conjugais e parentais no âmbito da Mediação Familiar*, que objetiva investigar os conflitos conjugais e parentais atendidos durante o período de fevereiro de 2009 a dezembro de 2013 pelo Serviço de Mediação Familiar (SMF), projeto permanente de extensão universitária executado pelos cursos de Direito, Serviço Social e Psicologia da Universidade

Comunitária da Região de Chapecó (Unochapecó), prestando atendimento psicossociojurídico às pessoas que procuram referido serviço e se encaixem no perfil socioeconômico previsto. O projeto de pesquisa foi recebido para análise ética no referido comitê e identificado com Certificado de Apresentação para Apreciação em Ética (CAAE) n. 46164215.9.0000.0121, sendo aprovado para execução em setembro de 2015.

O objetivo da pesquisa foi verificar se a Teoria Pós-Moderna do Direito habilita a Família como sujeito coletivo e a partir de sua autonomia consegue concretizar a mediação como forma interventiva nos conflitos de conjugalidade e parentalidade.

A pesquisa de campo tipo quantitativo-descritiva utilizou estudo de avaliação de programa – no caso, do SMF – no período de fevereiro de 2009 a dezembro de 2013<sup>107</sup>; consistiu no estudo que diz respeito à procura dos efeitos e resultados de todo um programa ou método específico de atividade de serviço ou auxílio. A coleta fundamentou-se na análise de pastas, livros, relatórios, anotações e dados de acesso eletrônico do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, Comarca de Chapecó, referentes aos processos judicializados. A observação se restringiu aos dados existentes junto ao SMF, respeitando-se o período supramencionado e buscando-se os seguintes dados: a) número de atendimentos no SMF; b) conflito familiar conjugal: divórcio, separação ou dissolução de união estável; c) conflito familiar parental: alimentos, guarda, parentalidade (investigação, reconhecimento), convivência (visitas), alienação parental; d) natureza do conflito: pessoal, patrimonial; e) quantidades de sessões realizadas para intervir no conflito; f) encaminhamentos: judicial consensual, judicial litigioso, extrajudicial ou arquivamento.

As entrevistas<sup>108</sup> foram divididas tendo em vista dois públicos-alvos: supervisoras e mediados. A entrevista, conforme TCLE

---

<sup>107</sup> Em 2012 foi realizado levantamento quantitativo de aproximadamente mil pastas de usuários atendidos entre 2004 a 2013 junto ao SMF da Unochapecó, sendo tal pesquisa financiada pelos Editais nº 352/Reitoria/2012 e nº 353/Reitoria/2012 (UNOCHAPECÓ, 2012). Nesta Tese o levantamento restringiu-se aos anos de 2009 a 2013, pois nesses cinco anos que precederam a análise de caso, o SMF mudou seu endereço de atendimento.

<sup>108</sup> As entrevistas foram transcritas e os depoimentos constantes nesta Tese passaram por revisão ortográfica no que se refere à pronúncia correta das palavras, além da correção em termos de concordância e regência, ambas nominal e verbal.

(Apêndice A) e relação de perguntas (Apêndice C), foi realizada com cinco supervisoras do SMF, que atuaram no período de 2009 a 2013, compreendendo três cursos: Direito, Serviço Social e Psicologia. A semiestruturação dos questionamentos foi a seguinte: a) Você é supervisor(a) há quanto tempo? De qual curso? b) Qual sua interpretação sobre o Serviço de Mediação Familiar? c) Os fundamentos teórico-metodológicos que embasam o atendimento no SMF da Unochapecó são transdisciplinares? O que isso significa? Como ocorre na prática? d) Quais seriam as vantagens do oferecimento do SMF? E desvantagens? e) Entendes que o SMF auxilia na intervenção/transformação do conflito familiar parental ou conjugal, como o entendimento das responsabilidades? Podes citar exemplos? f) Com o Serviço de Mediação Familiar há uma maior propensão à consensualidade, melhorando o relacionamento entre as partes? O que percebes que muda após a primeira sessão? Em que sentido? Teria exemplos? g) Como avalias as partes após terem utilizado o SMF no que tange à condução futura dos conflitos familiares? h) Em que momentos a equipe decide findar o atendimento? i) A mediação é um meio eficaz de acesso à justiça? Em que sentido? j) Seria a mediação um espaço democrático e cidadão? Em que sentido? k) Acerca do tema aqui abordado, terias alguma consideração a fazer? Há algo que não foi contemplado e que gostaria de acrescentar ou esclarecer?

As entrevistas com mediados(as) se pautaram no sorteio de dois casos de mediação por cada ano indicado, totalizando dez casos, sendo que foram priorizados cinco sobre conflito conjugal e cinco sobre conflito parental. A semiestruturação da entrevista, conforme TCLE (Apêndice B) e relação de perguntas (Apêndice D) foi composta da seguinte forma: a) Qual a idade? Profissão? Estado civil? Com ou sem filhos? b) Quando procurou o Serviço de Mediação Familiar (SMF), de qual área se tratava o conflito: conjugal ou parental? Qual era a dificuldade perante o conflito? c) De quem foi a iniciativa de procurar o SMF? Por quê? d) Procuraram outros espaços para encaminhar o conflito familiar? e) Sabia qual era a metodologia do SMF? f) Como foi encaminhado o conflito familiar no SMF? g) Como foi a intervenção no conflito familiar pela mediação? h) O conflito foi solucionado pela mediação? i) Se foi solucionado, ficaste satisfeito com a intervenção feita? j) Quantas vezes já utilizou a mediação para intervir no conflito? k) Acreditas que a mediação é um meio realmente eficaz de acesso à justiça? O que entendes como acesso à justiça? l) Indicarias o SMF para alguém? m) Após a mediação, sente-se mais capaz de resolver sozinho os conflitos futuros? n) Que conceito darias para a mediação como meio

de acesso à justiça? o) Acerca do tema aqui abordado, terias alguma consideração a fazer? Há algo que não foi contemplado e que gostaria de acrescentar ou esclarecer?

A interpretação dos resultados obtidos pela metodologia quantitativa valeu-se do levantamento de dados para provar hipóteses baseadas na medida numérica.

Para a pesquisa qualitativa, foi utilizado, como instrumento para auxiliar, o Termo de Consentimento Livre e Esclarecido (Apêndices A e B); e, após os participantes permitirem, foi utilizado gravador de áudio. A análise qualitativa possui como foco analisar e interpretar aspectos mais profundos, descrevendo a complexidade do comportamento humano, sobretudo dando ênfase ao conteúdo das mensagens. Nesse sentido, a entrevista semiestruturada com supervisoras e mediados(as), a observação e a análise de conteúdo serão as técnicas utilizadas nesta investigação.

A pesquisa qualitativa com foco nas supervisoras teve como justificativa colher seus depoimentos, objetivando esclarecer a metodologia do atendimento; a interpretação do envolvimento dos mediados diante do conflito; o encaminhamento feito a partir da demanda; e a eficácia dos encaminhamentos. Já a referente aos mediados teve como justificativa colher os depoimentos de casais, conviventes, divorciados, separados, viúvos ou solteiros que foram sorteados, totalizando dez casos no total – cinco referentes a conflito conjugal e cinco a conflito parental –, que tiveram alguma necessidade psicossociojurídica, principalmente com relação a conflitos conjugais, como divórcio ou dissolução de união estável e conflito parental, como alimentos, guarda, parentalidade (investigação, reconhecimento), convivência (visitas) e alienação parental.

Os objetivos foram verificar quais demandas impulsionaram a procura pelo Serviço de Mediação Familiar, qual a metodologia utilizada pelos supervisores e mediados e qual encaminhamento foi dado para a demanda: se foi proposta ação judicial (consensual ou litigiosa), acordo extrajudicial ou se o pedido foi arquivado.

A pesquisa qualitativa se preocupa com o aprofundamento da compreensão de um grupo social e com a compreensão de fenômenos pelos seus sentidos subjetivos e relacionais. Os pesquisadores que utilizam os métodos qualitativos buscam explicar o porquê das coisas, exprimindo o que convém ser feito; trabalham com o universo de significados, motivos, aspirações, crenças, valores e atitudes (SILVEIRA; CORDOVA, 2009, p. 31). A pesquisa qualitativa defende o caráter construtivo interpretativo do conhecimento, que implica

compreender o conhecimento como produção e não como apropriação de uma realidade que se apresenta, ou seja, o conhecimento é uma construção, uma produção humana, e não algo que está pronto para conhecer uma realidade ordenada de acordo com as categorias do conhecimento. Disso surgiu a zona de sentido, que são espaços de fácil entendimento que abrem a possibilidade de seguir aprofundando um campo de construção teórica (REY, 2010).

Os dados obtidos na pesquisa qualitativa serão compilados e tratados por meio da técnica da análise de conteúdo das comunicações, que para Bardin (1991, p. 44) significa:

[...] um conjunto de técnicas de análise das comunicações visando obter por procedimentos sistemáticos e objetivos de descrição do conteúdo das mensagens indicadores (quantitativos ou não) que permitam a inferência de conhecimentos relativos às condições de produção/recepção (variáveis inferidas) destas mensagens.

Para Triviños (1987, p. 160-161), a análise de conteúdo é um conjunto de técnicas que alia classificação dos conceitos, codificação, categorização, sendo imprescindíveis os conceitos teóricos que alimentam as mensagens. A análise de conteúdo fornece informações suplementares ao leitor crítico de uma mensagem: não se está mais diante de uma leitura do real, mas sim de uma leitura daquilo que está por trás das palavras (BARDIN, 1991, p. 163).

Além disso, a análise de conteúdo propõe que as descobertas tenham relevância teórica: toda análise implica comparações contextuais, essas comparações podem ser multivariadas mas devem ser direcionadas a partir da sensibilidade, intencionalidade e da competência teórica do pesquisador.

Para Bardin (1991, p. 121-166), a análise de conteúdo necessita de uma pré-análise do material disponível – o *corpus*, segundo o autor –, uma leitura flutuante das informações colhidas, sem preocupar-se com a sistematização, pois o momento é de absorver o sentido ou os sentidos do documento; a codificação seria a análise das mensagens e a enumeração em unidade de registro (tema, palavra, significação) e unidade de contexto (compreensão); a categorização seria a enumeração de grandes enunciados que abarcam um número variável de temas; a inferência seria a razão de ser da análise de conteúdo, pois produzir inferência sobre o texto objetivo implica conferir relevância teórica ao

mesmo texto: comparando-o com outro, dar-lhe-á valoração além daquela puramente descritiva que ele contém.

A escolha das entrevistas de mediados, que serão apresentadas adiante, pautou-se na proeminência das informações apresentadas, por isso foram analisados somente dois casos por ano pesquisado. Para Triviños (1987, p. 144-145), é necessário buscar o informante adequado, os sujeitos mais capacitados para prestar informações que serão essenciais aos fenômenos pesquisados.

A seguir, as análises quantitativas apuradas com a investigação.

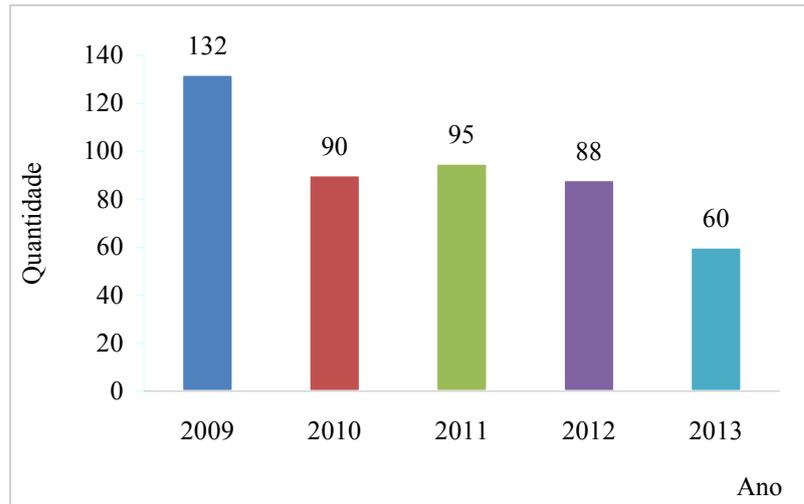
#### **4.3.1 Análise quantitativa**

No que se refere à análise quantitativo-descritiva, teve como objetivo avaliar junto ao SMF alguns dados que foram obtidos por meio de consultas em arquivos, pastas, relatórios, cadastros *on-line*, livros de cadastros de atendimentos, livros de cadastros de encaminhamentos, material disponível junto ao referido serviço. A delimitação temporal foi de fevereiro de 2009 a dezembro de 2013, sendo esse o período mensal escolhido porque no mês de janeiro não há atendimento externo, haja vista seu caráter de espaço de estágio curricular, cessando suas atividades acompanhadas do recesso forense.

O SMF, quando de sua instalação, ocupou uma sala junto ao prédio da Casa da Cidadania, acompanhado de outros serviços prestados aos cidadãos, com endereço no centro do município de Chapecó (SC), próximo ao terminal de ônibus interurbano. Ocorre que, desde 2010, o projeto foi transferido para o *campus* da Unochapecó, situado no Bairro Efapi, distante seis quilômetros do centro, o que de certa forma facilita o acesso e o deslocamento dos moradores desse bairro mas os dificulta para moradores longínquos. Atualmente, o SMF permanece instalado junto à universidade.

Adiante, apresenta-se o gráfico dos atendimentos realizados no período de fevereiro de 2009 a dezembro de 2013 no SMF da Unochapecó, *campus* Chapecó:

Gráfico 1 – Atendimentos.



Fonte: Serviço de Mediação Familiar (2015).

Nota-se que os atendimentos diminuíram significativamente durante o interstício de cinco anos, o que não significa redução dos conflitos familiares; pelo contrário, os conflitos aumentam em número e complexidade<sup>109</sup>, mas é relevante destacar que a mudança de endereço teve um impacto na procura pelo SMF. Pode-se indicar que os mediados atendidos são os que possuem renda familiar de até três salários mínimos, o que revela a hipossuficiência das famílias, assim é oneroso se deslocar até o *campus* da Unochapecó; e outro fator que deve ser considerado é que o SMF prima pelo consenso, então há necessidade de comparecimento do grupo familiar envolvido no conflito na sessão de mediação, podendo ser igualmente oneroso para a família atender tal necessidade.

Quanto ao dado quantitativo apresentado, percebe-se que está vinculado ao acesso à justiça e que, diante do público-alvo, esse acesso se traduz em ter a disponibilidade do SMF em local de fácil e não custoso acesso.

De acordo com Cintra, Grinover e Dinamarco (2013), o acesso à

<sup>109</sup> Essa informação advém de outros *campi* da Unochapecó que também disponibilizam o SMF, como Xaxim (SC) e São Lourenço do Oeste (SC); mas, como não foram objeto da pesquisa, deixa-se de indicar os números de atendimentos desses locais.

justiça não se restringe à possibilidade de parte da população poder ajuizar suas demandas na esfera judicial; ele insere também a efetivação de direitos de forma digna, a intervenção satisfatória e equânime de litígios, desoneração excessiva de custas, razoável duração do processo, meios consensuais, alternativos, eficazes e mais céleres para os encaminhamentos das lides, com o intuito de desvincular a forma tradicional e burocrática judicial, notadamente em favor dos hipossuficientes, não só os economicamente mas igualmente os organizacionais.

A experiência dos relatos extraídos dos atendimentos feitos pelas supervisoras do SMF também dão conta dessa realidade, em que se esclarece que “a mediação é voluntária” e que os mediandos “não são obrigados a nada”, mas não optando “terão que procurar um advogado” e custeá-lo, assim expressaram:

*[...] ué, vamos ter que pagar?” e eu disse “sim, vão ter que pagar”. Daí ele falou “não mulher, vamos fazer esse negócio aqui”, [...] “não mulher, santa mediação, bendita essa mediação, mulher”, [...] “A gente não tem que pagar?” “Não”. “Vamos fazer, quando eu tenho que vim assinar esse acordo?” [...] Então, eu acho que isso é uma forma de mostrar que realmente [...] as pessoas não têm condições, então, do ponto de vista sócio-econômico, sem problema nenhum, esses programas (SUPERVISORA N. 1, 2015).*

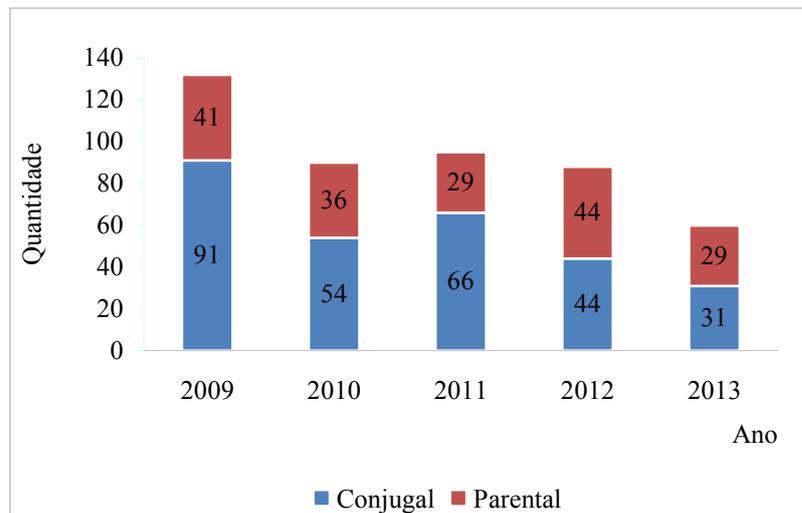
Tem-se que a gratuidade do SMF é fator considerável na decisão de utilizar o projeto, como relatado anteriormente, mas a hipossuficiência econômica acaba sendo determinante se forem levadas em conta as despesas de transporte para se chegar ao local do atendimento – como mencionado alhures, devem-se deslocar ao bairro Efapi. Outro fator, no caso hipossuficiência organizacional, que merece igual atenção e possui implicação na redução do número de atendimentos é o fato de os mediandos carecerem de autonomia organizacional decisória em aceitar o conflito e buscar auxílio, por isso o fato do SMF não estar instalado em local de fácil divulgação e visualização no próprio *campus* universitário, dificulta seu acesso. Para o mediando em conflito familiar, quanto menos “obstáculos” estiverem presentes, mais próximo pode-se chegar da intervenção.

Deve-se esclarecer que o número de atendimentos realizados pelo SMF retratados no gráfico 1 computam somente os atendimentos

iniciais, aqueles mediados cadastrados na primeira vez que procuram o SMF, deixando-se de calcular os retornos que são necessários para entrega de documentação e comparecimentos nas sessões de mediação.

O gráfico 2 demonstra a quantidade de atendimentos conjugais e parentais:

Gráfico 2 – Tipos de atendimentos.



Fonte: Serviço de Mediação Familiar (2015).

Observa-se que nos anos de 2009, 2010 e 2011 os conflitos conjugais superaram os conflitos parentais, e nos anos de 2012 e 2013 houve uma equiparação entre ambos. Evidencia-se que o cadastro do conflito conjugal é computado como separação, divórcio ou reconhecimento e dissolução de união estável; consequentemente, os seus desdobramentos jurídicos, como alimentos, guarda, direito convivencial (visitas), são compreendidos pelo pedido principal, que, nesse caso, não são computados como conflito parental, por entender-se que estão inseridos no conflito conjugal. Entretanto, os conflitos parentais propriamente ditos são os que não possuem uma dissolução de união vinculante, ou seja, são os conflitos que postularam somente alimentos, guarda, direito convivencial (visitas) ou parentalidade.

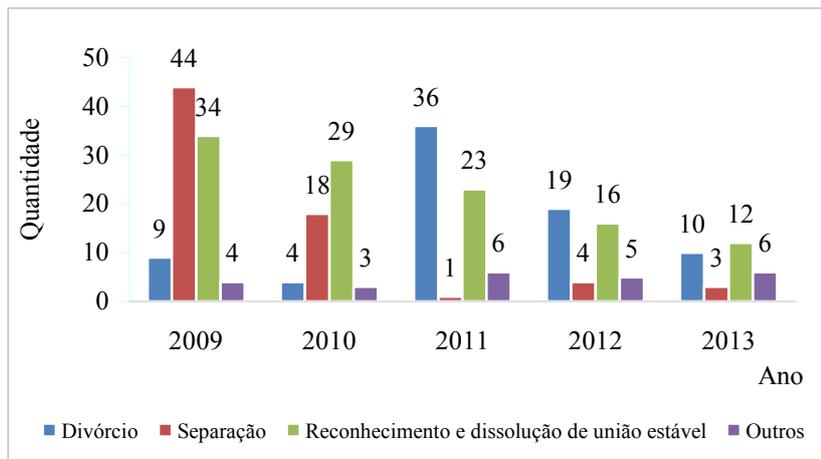
Neste sentido, a análise que se faz desses dados, sobretudo daqueles dos dois últimos anos, é de que há uma maior procura pela regulamentação dos direitos dos filhos: os genitores postulam o

reconhecimento de deveres atinentes ao poder familiar. Tal constatação pode ser exemplificada com o instituto da guarda, pois as guardas unilaterais, em favor das mães, ultrapassavam o índice de 90%, porém com a vigência da Lei n. 13.058, de 2014, há uma transmutação nas corresponsabilidades dos pais em relação aos filhos. O enfraquecimento da figura paterna desestabiliza as famílias e, diante de uma necessidade contemporânea, a presença de alguém que exerça a função paterna se traduz como salutar (GIMENEZ, 2015, p. 8).

Para Rosa (2015, p. 71), a guarda compartilhada nada mais é do que a soma dos esforços e das contribuições dos pais, na medida de suas possibilidades, para o atendimento de todas as necessidades dos filhos; mesmo que em razão do desenlace, prima-se pelo ambiente harmônico e equilibrado quando das decisões importantes para a prole.

Adiante, observa-se a tipologia dos conflitos conjugais:

Gráfico 3 – Conflito conjugal/convivencial.



Fonte: Serviço de Mediação Familiar (2015).

As demandas tipificadas como separação, divórcio e reconhecimento/dissolução de união estável foram os conflitos conjugais/convivenciais mais atendidos no SMF. Nos anos de 2009 e 2010, os pedidos de separação judicial eram superiores aos de divórcio, situação que se inverteu a partir de então, pois em 13 de julho de 2010 foi aprovada a PEC 28 de 2009 (PEC do Divórcio), que passou a se chamar Emenda Constitucional (EC) n. 66, vigendo desde 14 de julho. A EC 66/2010 alterou o § 6º, do art. 226, da CRFB de 1988, que passou

a ter a seguinte redação: “[...] o casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio” (BRASIL, 2010a). A revogada redação do parágrafo em comento dizia que “[...] o casamento civil podia ser dissolvido pelo divórcio, após prévia separação judicial por mais de um ano nos casos expressos em lei, ou comprovada separação de fato por mais de dois anos” (BRASIL, 2010a).

A Emenda extinguiu a separação judicial e extrajudicial, bem como o prazo de dois anos de separação de fato para concessão do divórcio direto. Isso significa dizer que é possível casar e divorciar sem transitar pela separação. Para Lôbo (2008), antes da referida Emenda, o fundamento da separação era terminar com a sociedade conjugal, pondo fim à coabitação, fidelidade recíproca, regime de bens, bem como, se necessário, à partilha de bens. Assim, os separados não podiam contrair novas núpcias, pois estavam *somente* separados e, para o novo casamento, era imprescindível o divórcio ou a morte de um dos cônjuges, já que estes casos dissolviam a sociedade conjugal. Dessa forma, os separados que almejavam novo casamento necessitavam obrigatoriamente do divórcio, e isso gerava custos além dos já gastos no encaminhamento do pedido de separação.

Inobstante, o novo CPC, no art. 693<sup>110</sup>, *ressuscitou* a separação judicial, trazendo em seu texto a possibilidade de os casais optarem pela separação judicial ou extrajudicial. Houve a permanência da separação judicial no ordenamento brasileiro, pois o novel CPC fez menção expressa à possibilidade jurídica do pedido, ou seja:

[...] a EC 66/10, que alterou a CF, 226, § 6º, para fazer constar a possibilidade de dissolução do casamento pelo divórcio sem prévia separação, independentemente do prazo para tanto, não extinguiu o instituto da separação (NERY JUNIOR; NERY, 2015, p. 1.513).

Mesmo diante de tal previsão, questiona-se: qual seria a justificativa de se pleitear a separação quando para o divórcio não se exige mais prazo? Se para divorciar-se, basta estar casado, por que pagar honorários advocatícios em duplicidade? Se a intenção é um segundo casamento, por que protelá-lo com a separação? Longe de esgotar a

---

<sup>110</sup> “Art. 693. As normas deste Capítulo aplicam-se aos processos contenciosos de divórcio, separação, reconhecimento e extinção de união estável, guarda, visitação e filiação” (BRASIL, 2015a).

discussão, parece que a possibilidade de separação judicial ou extrajudicial atende fins religiosos, porque, salvo melhor juízo, não há vantagem jurídica nesse instituto *ressuscitado*.

Se comparada com o divórcio ou separação, a dissolução de união estável manteve-se constante durante os cinco anos investigados, certamente pelo fato de essa união ser caracterizada basicamente pela informalidade<sup>111</sup>, pelo *animus* de constituir Família tendo como características aspectos subjetivos que dizem respeito tão somente à intenção dos envolvidos, dispensando para sua constituição qualquer interferência do Estado.

Com o advento da Lei n. 13.105, de 2015, foi permitida a dissolução de união estável pela via extrajudicial, desde que não existentes filhos menores, não emancipados, nascituros ou incapazes<sup>112</sup>. A lei processualista oportunizou que a desunião se registrasse sem tem que bater às portas do Poder Judiciário, o que demonstra a possibilidade de publicizar aquilo que até então era informal.

Registra-se que na categoria *Outros* constante do gráfico 3, inserem-se contrato extrajudicial, retificação de registro público, partilha de bens, termo de boa convivência, auxílio com medicamentos, termo extrajudicial, auxílio-reclusão.

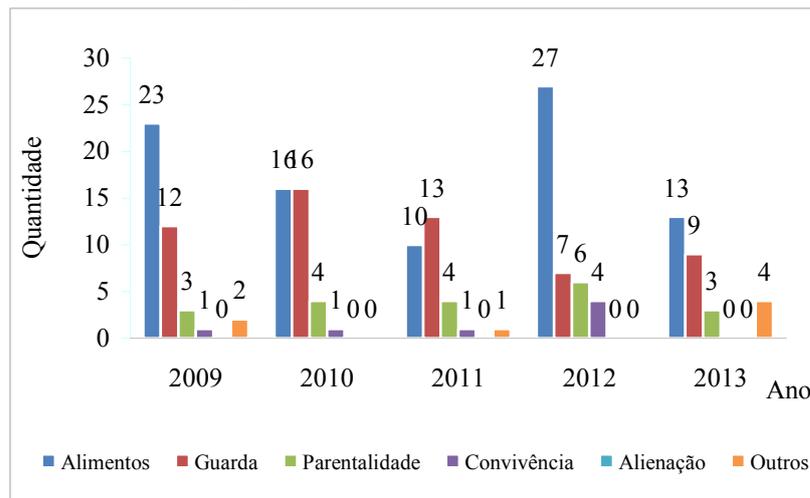
A seguir, demonstram-se as tipologias referentes aos conflitos parentais.

---

<sup>111</sup> “Art. 1.723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família. Conforme posicionamento do Supremo Tribunal Federal fruto do julgamento da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF 132/08 e da Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADIN 4.277/09 aplica-se o art. 1.723 para as uniões homoafetivas” (BRASIL, 2002).

<sup>112</sup> “Art. 733. O divórcio consensual, a separação consensual e a extinção consensual de união estável, não havendo nascituro ou filhos incapazes e observados os requisitos legais, poderão ser realizados por escritura pública, da qual constarão as disposições de que trata o art. 731. Art. 731. A homologação do divórcio ou da separação consensuais, observados os requisitos legais, poderá ser requerida em petição assinada por ambos os cônjuges, da qual constarão: I - as disposições relativas à descrição e à partilha dos bens comuns; II - as disposições relativas à pensão alimentícia entre os cônjuges; III - o acordo relativo à guarda dos filhos incapazes e ao regime de visitas; e IV - o valor da contribuição para criar e educar os filhos” (BRASIL, 2015a).

Gráfico 4 – Conflito parental.



Fonte: Serviço de Mediação Familiar (2015).

De uma detalhada análise dos dados, percebe-se que os conflitos parentais se destacam em quantidade em duas categorias: alimentos e guarda. Dos cinco anos observados, três tiveram como maior índice o pedido de alimentos, e um teve o mesmo número de atendimentos comparativamente ao pedido de guarda. Sendo assim, pode-se destacar que a manutenção dos filhos tem liderado as demandas atendidas pelo SMF, o que retrata a hipossuficiência econômica na organização da vida familiar. A repercussão da necessidade de alimentos será aprofundada adiante, na análise dos gráficos 8, 9 e 10.

No que pertine à alienação parental, mesmo não sendo atendido nenhum caso pelo SMF durante os cinco anos pesquisados, isso não significa que ela não se apresenta nos conflitos conjugais/convivenciais e parentais; pelo contrário, em muitos casos, ela está inserida no contexto do próprio conflito e é camuflada no âmbito das divergências, no entanto, como o atendimento do SMF é interdisciplinar, é provável que, se percebida durante os atendimentos, a prática alienadora tenha sido denunciada e realizados os devidos encaminhamentos, sobretudo pela Psicologia.

A informação prestada pelos mediadores acaba sendo um grande aliado quando os mediandos estão submersos no conflito e não percebem que influenciam negativamente os filhos, verbalizando falsas memórias que são internalizadas pelo alienado:

*[...] A alienação parental, [...] não é boa para a criança [...] que o pai fale mal da mãe, assim se separa a conjugalidade, da parentalidade [...] uma das coisas que mais me chamou atenção nesses depoimentos, nós entrevistamos 25 pessoas, algumas inclusive, ex-casais, e a gente conseguiu falar com um e com outro, e isso saltou os olhos assim: “olha, lá na mediação, falaram tal coisa, a gente fez isso mesmo”. Então, se eu pegar essa experiência, eu diria eles ouvem mais do que a gente imagina [...] Claro, cada caso é um caso, cada pessoa é uma pessoa, cada situação é uma situação, mas eles ouvem (SUPERVISORA N. 1, 2015).*

A alienação parental não fica restrita à briga dos pais em guerra, mas envolve uma disputa familiar, “lança ao redor respingos de lama que fatalmente atingem toda a constelação familiar em torno do filho” (OLIVEIRA, 2010, p. 237).

Para Madaleno (2014, p. 70-71), a Lei n. 12.318, de 2010, representa o marco histórico que introduz na legislação nacional um mecanismo jurídico que prima pelo combate à alienação parental, praticada única e exclusivamente pela maldade humana, que destrói o estado emocional dos filhos porque internamente aquele genitor tem sua autoestima fragilizada pela dissolução do vínculo e tenta a todo custo afastar sua prole do outro genitor.

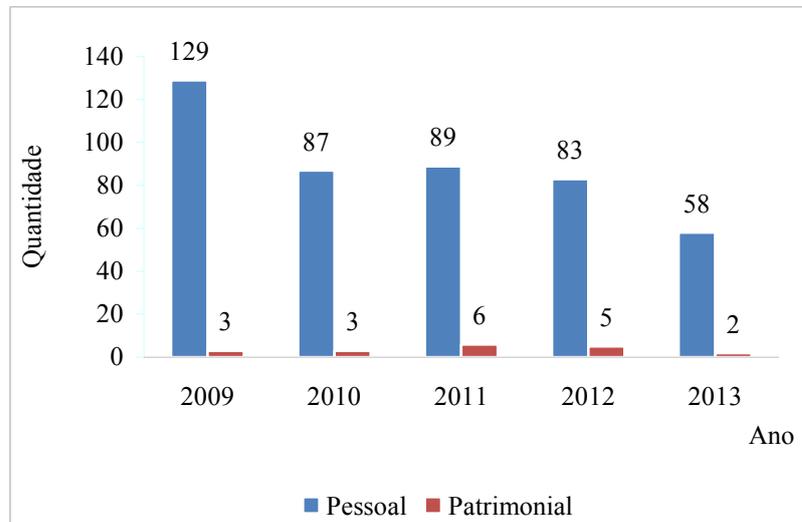
Neste sentido, a ressignificação da dissolução do vínculo conjugal e convivencial é salutar, pois atribuir aos filhos as mágoas, rancores, indiferenças ocorridas durante o enlace não é outra coisa senão ferir de morte a doutrina da proteção integral que salvaguarda crianças e adolescentes por meio de proteção especializada e integral (VERONESE, 2015, p. 33). Por isso que interpretar a posição da criança como sujeito de direito e não mais como objeto comporta dar à Lei 13.058, de 2014, a reverência que merece, pois ela atinge a seiva que origina a alienação parental ao prever a igualdade parental pelas vias da guarda compartilhada. Qual o significado da prática de alienação parental se não há disputa de guarda? Entende-se que, sabiamente, o mal foi cortado pela raiz, porque não se ameaça tirar o que não se pode perder. Sendo assim, a obrigatoriedade da guarda compartilhada minimiza a alienação parental.

A categoria *Outros* demonstrada no gráfico compreende pedidos de tutela e curatela (ação de interdição), por entender-se que esses

pedidos possuem maior aproximação com a parentalidade do que com a conjugalidade.

Adiante, os índices de conflitos de ordem existencial e patrimonial.

Gráfico 5 – Natureza do conflito.



Fonte: Serviço de Mediação Familiar (2015).

Observa-se que, nos cinco anos investigados, as questões existenciais foram superiores se comparadas com as patrimoniais. Por mais que os pedidos de separação, divórcio ou reconhecimento e dissolução de união estável versem sobre a divisão patrimonial, é incomum dividir bens e permanecer vinculado no relacionamento.

Há riscos e ansiedades quando se opta por viver junto e separado: em ambos os casos, envoltos no líquido mundo moderno, em que a definição romântica do amor como *até que a morte os separe* está desatualizada, deixou para trás sua vida útil em razão da alteração das estruturas de parentesco às quais servia e de onde extraía seu vigor e sua valorização; por isso o compromisso com outra pessoa, aquele incondicional e vitalício, na alegria e na tristeza, na riqueza e na pobreza, parece uma armadilha que se deve evitar a todo custo (BAUMAN, 2004, p. 19, 111).

Bauman (2004, p. 121, grifo do autor) esclarece a transição ocorrida que acabou fragilizando os laços humanos:

O desligamento da nova elite global em relação a seus antigos engajamentos com o *populus* local e o crescente hiato entre os espaços vivos/vividos do que se separaram e dos que foram deixados para trás é comprovadamente o mais seminal de todos os afastamentos sociais, culturais e políticos associados à passagem do estado “sólido” para o estado “líquido” da modernidade.

Ao se afirmar a repersonalização do Direito de Família, assunto abordado no segundo capítulo desta Tese, quer-se propagar aos quatro ventos a prevalência do direito à existencialidade em relação ao da patrimonialidade; a busca pela felicidade no âmbito familiar não importa senão à promoção da dignidade da pessoa humana. Abandona-se o legado patrimonialista de outrora e acolhem-se os desejos, mesmo hedonistas.

Em julgado, o Supremo Tribunal Federal aventa a busca da felicidade como um princípio constitucional, atrelado ao da dignidade da pessoa humana:

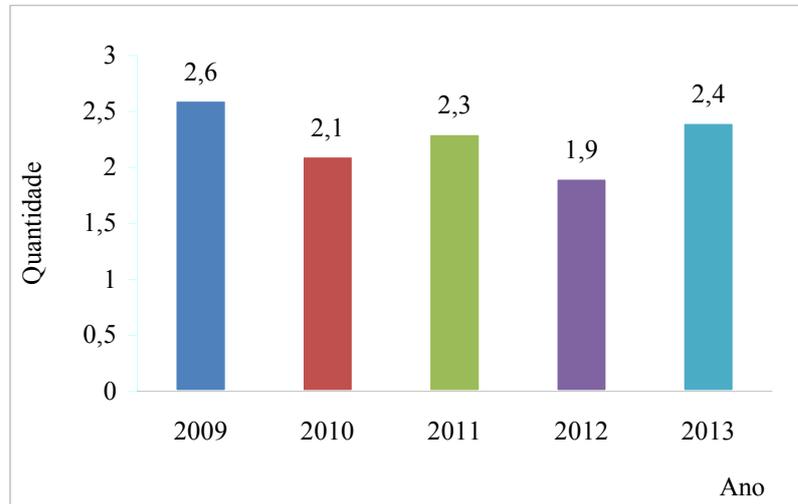
[...] O postulado da dignidade da pessoa humana, que representa – considerada a centralidade desse princípio essencial (CF, art. 1º, III) – significativo vetor interpretativo, verdadeiro valor-fonte que conforma e inspira todo o ordenamento constitucional vigente em nosso País, traduz, de modo expressivo, um dos fundamentos em que se assenta, entre nós, a ordem republicana e democrática consagrada pelo sistema de direito constitucional positivo. [...] O princípio constitucional da busca da felicidade, que decorre, por implicitude, do núcleo de que se irradia o postulado da dignidade da pessoa humana, assume papel de extremo relevo no processo de afirmação, gozo e expansão dos direitos fundamentais, qualificando-se, em função de sua própria teleologia, como fator de neutralização de práticas ou de omissões lesivas cuja ocorrência possa comprometer, afetar ou, até mesmo, esterilizar direitos e franquias individuais. Assiste, por isso mesmo, a todos, sem qualquer exclusão, o direito à busca da felicidade, verdadeiro postulado constitucional implícito, que se qualifica como expressão de uma ideia-força que deriva do princípio da essencial dignidade da pessoa humana (BRASIL, 2011).

Neste sentido, considera-se que a investigação apresentou a postura dos mediados quando se movimentam para permitir intervenção no conflito, sendo a maioria deles instados por questões de ordem pessoal, íntima e relacional.

Os assuntos referentes a conflito patrimonial foram identificados como confecção de contrato e partilha de bens.

A seguir, é exposta a média da quantidade de sessões realizadas pelo SMF.

Gráfico 6 – Quantidade de sessões por conflito (média).



Fonte: Serviço de Mediação Familiar (2015).

O SMF se ocupa de intervenção interdisciplinar, o que influencia na quantidade de sessões necessárias para se ter um panorama do conflito, bem como nos comparecimentos e envolvimentos dos mediandos. Esclarece-se que a abordagem paira sobre a média de duas sessões por conflito conjugal/convivencial ou parental atendido, mas em muitas ocasiões ocorre somente um atendimento e os mediandos não retornam para impulsionar o andamento; ou, em outros casos, eles se dispuseram a participar da segunda, “eles já vêm bem diferentes, a gente teve casos que precisou de 4, 5 sessões, feitas interdisciplinarmente, com os três profissionais, do Direito, da Psicologia e do Serviço Social” (SUPERVISORA N. 2, 2016).

A necessidade de várias sessões, se traduz na construção de

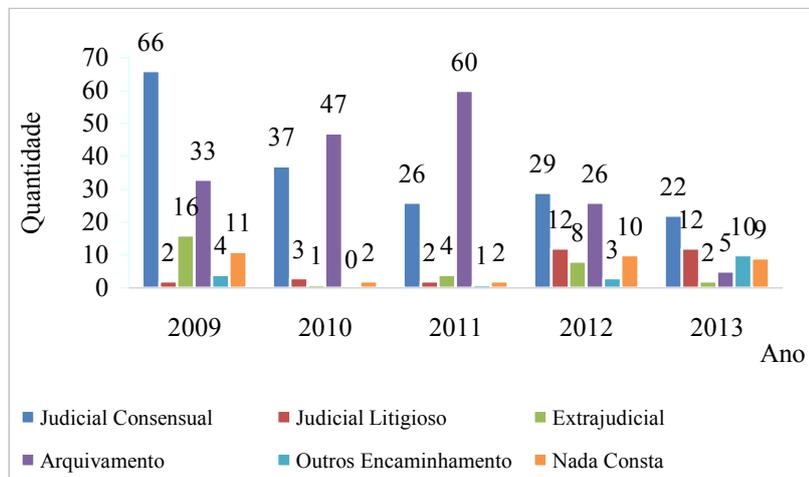
decisões, para assim redigir-se o respectivo termo para ser homologado judicialmente. Este procedimento é utilizado pelo referido projeto.

Com a previsão legislativa para que as audiências judicializadas de mediação possam dividir-se em quantas forem necessárias a fim de viabilizar a solução consensual do conflito familiar<sup>113</sup>, tem-se que o SMF já executa essa exigência muito antes de a lei prevê-la; prima pelo diálogo, pois,

*“[...] sem diálogo tu não fazes absolutamente nada”, é extremamente necessário desenvolver essa habilidade porque eles começam olhando pra ti, e aí com todo jeito você sugere, olha com o tempo a Senhora fala pra ele, o que a Senhora está me falando (SUPERVISORA N. 1, 2015).*

O gráfico 7 revela os encaminhamentos dados aos atendimentos realizados pelo SMF durante o período de fevereiro de 2009 a dezembro de 2013.

Gráfico 7 – Encaminhamentos.



Fonte: Serviço de Mediação Familiar (2015).

<sup>113</sup> “Art. 696. A audiência de mediação e conciliação poderá dividir-se em tantas sessões quantas sejam necessárias para viabilizar a solução consensual, sem prejuízo de providências jurisdicionais para evitar o perecimento do direito” (BRASIL, 2015a).

O maior índice, nos anos investigados, foi de encaminhamento judicial consensual, importando afirmar que as decisões, com a intervenção interdisciplinar, foram construídas, redigidas e, posteriormente, encaminhadas para homologação. Como o “acordo de mediação” não tinha força executória para sustentar um pedido de prisão civil por dívida alimentar, por exemplo, a judicialização dos termos de mediação era necessária para dar segurança jurídica aos mediados. Atualmente, com as inovações do CPC, o termo extrajudicial de obrigação alimentar constitui título hábil para requerer a privação de liberdade do executado, assunto que será melhor aprofundado nos comentários dos gráficos 8, 9 e 10, adiante.

Os casos de encaminhamento judicial litigioso surgem porque não houve consenso no conflito; são enviados ao Escritório Sócio Jurídico da Unochapecó, outro projeto de extensão universitária vinculado ao CAC e que presta atendimento gratuito aos assistidos por meio de supervisores e estagiários.

Extrajudicialmente, os casos encaminhados foram de reconciliação de casais e realização de exame de DNA. A reconciliação era possível antes do advento da EC n. 66/2010, pois é questão que gera divergências após vigência do CPC.

Os arquivamentos decorrem da inércia dos mediandos que deixam de dar prosseguimento ao caso, por isso cadastra-se o arquivamento: caso o mediando retorne, sua pasta é desarquivada e dá-se seguimento à intervenção. Os outros encaminhamentos saem da órbita judicial ou extrajudicial, são encaminhamentos para outros espaços como Alcoólicos Anônimos, Centro de Atenção Psicossocial (CAPs), Serviços de Psicologia ou, ainda, outras Comarcas da região.

No item *Nada consta*, do gráfico, não se soube identificar a espécie de encaminhamento porque o atendimento foi realizado sem ter o devido registro do ato praticado.

A apresentação dos gráficos 8, 9 e 10 tem a intenção de demonstrar o quanto os conflitos parentais circulam pela questão da hipossuficiência econômica, pois “a necessidade e a vulnerabilidade do credor alimentar são presumidas, assim como sua suscetibilidade ao tempo” (CHAVES, 2016, p. 143); ora, como se diz, *a fome não espera*.

Imbuído desse espírito, o CPC, em suas disposições processuais, prevê quatro procedimentos para cobrança de alimentos: a) título executivo extrajudicial, mediante ação judicial visando à cobrança pelo

rito da prisão, conforme art. 911<sup>114</sup>; b) título executivo extrajudicial, pelo rito da expropriação, segundo art. 913<sup>115</sup>; c) cumprimento de sentença ou decisão interlocutória para a cobrança de alimentos pelo rito da prisão, teor do art. 528<sup>116</sup>; d) cumprimento de sentença ou decisão interlocutória para a cobrança dos alimentos pelo rito da expropriação,

---

<sup>114</sup> “Art. 911. Na execução fundada em título executivo extrajudicial que contenha obrigação alimentar, o juiz mandará citar o executado para, em 3 (três) dias, efetuar o pagamento das parcelas anteriores ao início da execução e das que se vencerem no seu curso, provar que o fez ou justificar a impossibilidade de fazê-lo. Parágrafo único. Aplicam-se, no que couber, os §§ 2º a 7º do art. 528” (BRASIL, 2015a).

<sup>115</sup> “Art. 913. Não requerida a execução nos termos deste Capítulo, observar-se-á o disposto no art. 824 e seguintes, com a ressalva de que, recaindo a penhora em dinheiro, a concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução não obsta a que o exequente levante mensalmente a importância da prestação” (BRASIL, 2015a).

<sup>116</sup> “Art. 528. No cumprimento de sentença que condene ao pagamento de prestação alimentícia ou de decisão interlocutória que fixe alimentos, o juiz, a requerimento do exequente, mandará intimar o executado pessoalmente para, em 3 (três) dias, pagar o débito, provar que o fez ou justificar a impossibilidade de efetuá-lo. § 1º Caso o executado, no prazo referido no caput, não efetue o pagamento, não prove que o efetuou ou não apresente justificativa da impossibilidade de efetuá-lo, o juiz mandará protestar o pronunciamento judicial, aplicando-se, no que couber, o disposto no art. 517. § 2º Somente a comprovação de fato que gere a impossibilidade absoluta de pagar justificará o inadimplemento. § 3º Se o executado não pagar ou se a justificativa apresentada não for aceita, o juiz, além de mandar protestar o pronunciamento judicial na forma do § 1º, decretar-lhe-á a prisão pelo prazo de 1 (um) a 3 (três) meses. § 4º A prisão será cumprida em regime fechado, devendo o preso ficar separado dos presos comuns. § 5º O cumprimento da pena não exime o executado do pagamento das prestações vencidas e vincendas. § 6º Paga a prestação alimentícia, o juiz suspenderá o cumprimento da ordem de prisão. § 7º O débito alimentar que autoriza a prisão civil do alimentante é o que compreende até as 3 (três) prestações anteriores ao ajuizamento da execução e as que se vencerem no curso do processo. § 8º O exequente pode optar por promover o cumprimento da sentença ou decisão desde logo, nos termos do disposto neste Livro, Título II, Capítulo III, caso em que não será admissível a prisão do executado, e, recaindo a penhora em dinheiro, a concessão de efeito suspensivo à impugnação não obsta a que o exequente levante mensalmente a importância da prestação. § 9º Além das opções previstas no art. 516, parágrafo único, o exequente pode promover o cumprimento da sentença ou decisão que condena ao pagamento de prestação alimentícia no juízo de seu domicílio” (BRASIL, 2015a).

forte no art. 530<sup>117</sup>. Esses procedimentos são corolários do amparo constitucional que o direito alimentar possui, os quais, nos dizeres de Chaves (2016, p. 144-145), se perfectibilizam, podendo ser considerados direito de ordem pública, pela primazia do interesse social na tutela e no resguardo à vida, e das famílias; por isso cumpre associar sua ordem pública com a máxima constitucional da solidariedade, forte no art. 3º, I da CRFB de 1988: além de dizer respeito à vida, pode-se, ainda, afirmar que o direito alimentar também possui fulcro no princípio da dignidade da pessoa humana, outra pedra angular do Estado Democrático de Direito.

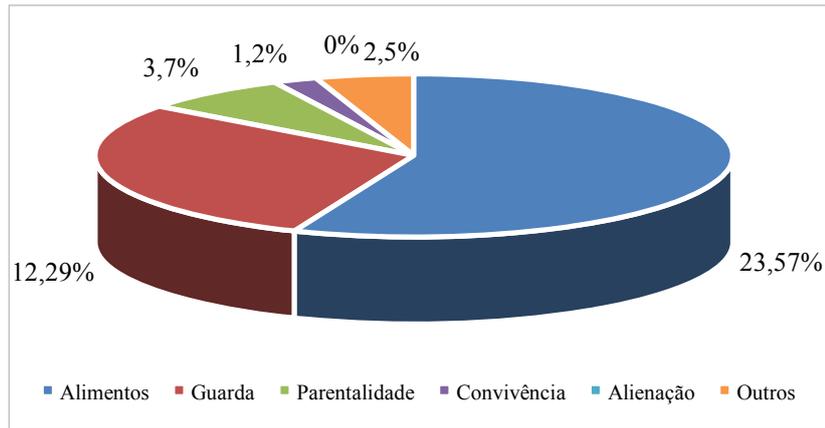
Para Rangel (2016, p. 133), as especificidades dos procedimentos executivos alimentares supramencionados têm por finalidade proporcionar a facilitação do recebimento de crédito dotado de peculiaridades que justificam essa diferenciação de tratamento. Deve-se mencionar, ainda, que, verificada a conduta procrastinatória do executado, o juiz deverá dar ciência ao Ministério Público dos indícios da prática de crime de abandono material<sup>118</sup>.

---

<sup>117</sup> “Art. 530. Não cumprida a obrigação, observar-se-á o disposto nos arts. 831 e seguintes” (BRASIL, 2015a).

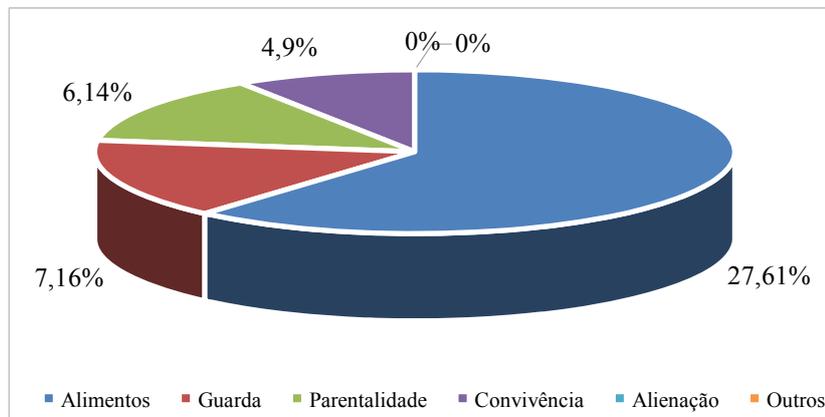
<sup>118</sup> “Art. 244. Deixar, sem justa causa, de prover a subsistência do cônjuge, ou de filho menor de 18 (dezoito) anos ou inapto para o trabalho, ou de ascendente inválido ou maior de 60 (sessenta) anos, não lhes proporcionando os recursos necessários ou faltando ao pagamento de pensão alimentícia judicialmente acordada, fixada ou majorada; deixar, sem justa causa, de socorrer descendente ou ascendente, gravemente enfermo: Pena – detenção, de 1 (um) a 4 (quatro) anos e multa, de uma a dez vezes o maior salário mínimo vigente no País” (BRASIL, 2015a).

Gráfico 8 – Conflito parental 2009.



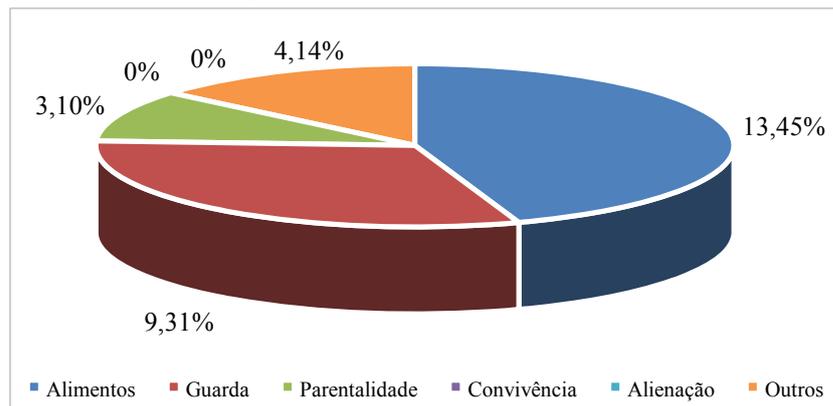
Fonte: Serviço de Mediação Familiar (2015).

Gráfico 9 – Conflito parental 2012.



Fonte: Serviço de Mediação Familiar (2015).

Gráfico 10 – Conflito parental 2013.



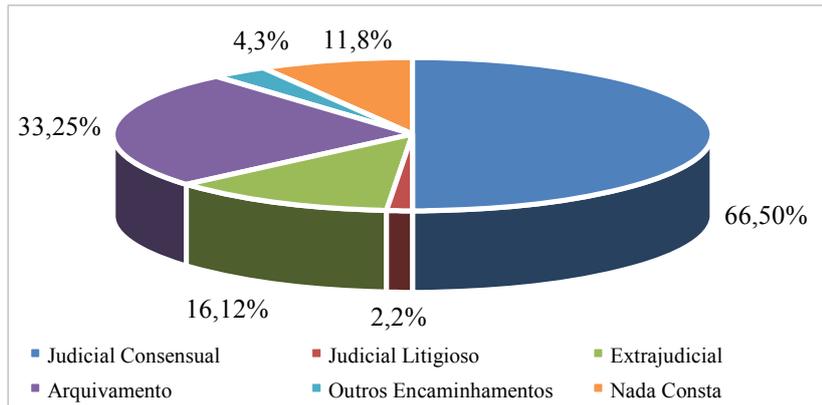
Fonte: Serviço de Mediação Familiar (2015).

Extraí-se da entrevista de supervisora que a questão da obrigação alimentar deve ser esclarecida aos mediandos:

*[...] eu sempre digo para os alunos, por mais que tu tenhas que dizer para os pais “olha, o Senhor é responsável pelo seu filho também, ele come”, eu acabo [...] com todo cuidado perguntado “Os seus filhos se alimentam? Os seus filhos precisam de roupa? E aí? Como é que fica?” Não estou dizendo, ele ou ela trabalha, mas não consegue dar conta. [...] não reforçar a culpabilização (SUPERVISORA N. 1, 2015).*

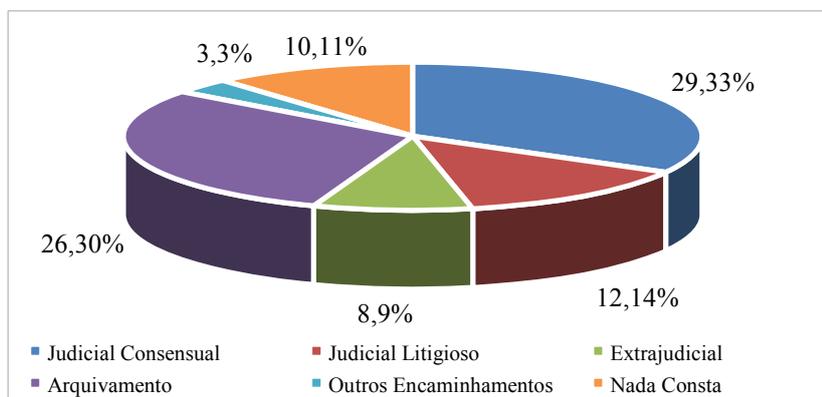
Em seguida, serão analisados os gráficos 11, 12 e 13, referentes aos encaminhamentos de 2009, 2012 e 2013, que acabam revelando a metodologia utilizada no SMF, bem como a responsabilidade que paira sobre o mediador, a qual não é outra senão a de “cardiologistas da alma, ressignificando frustrações, projeções e mágoas – outrora utilizadas como munição nas batalhas jurídicas – em mudanças firmes, perenes, para que os machucados possam ser sarados, e não eternizados” (ROSA, 2015, p. 140).

Gráfico 11 – Encaminhamentos 2009.



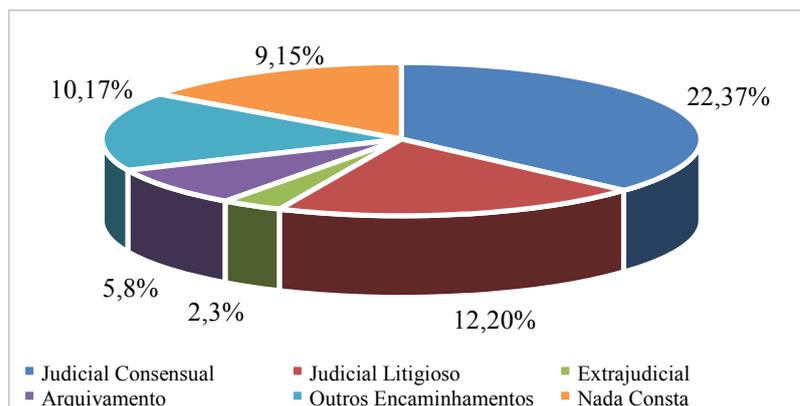
Fonte: Serviço de Mediação Familiar (2015).

Gráfico 12 – Encaminhamentos 2012.



Fonte: Serviço de Mediação Familiar (2015).

Gráfico 13 – Encaminhamentos 2013.



Fonte: Serviço de Mediação Familiar (2015).

Ao se analisar os gráficos 11, 12 e 13, identifica-se que o índice de encaminhamentos judiciais consensuais prevalece perante os outros índices, o que se traduz na diferenciação do SMF, principalmente nas demandas familiares não resolvidas, apenas, por meio da legislação específica, pois se para a intervenção no conflito fosse necessária apenas a aplicação da lei, não se teria necessidade de diálogo e os cumprimentos de sentenças não existiriam, pois mesmo diante de “um ordenamento jurídico muito amplo, onde as pessoas continuam dizendo que falta lei no Brasil”, tem-se que “*o que falta mesmo é a implementação dessas leis, e muitas vezes diferenciados atendimentos das pessoas em conflito [...] que vão além daquilo que a legislação dispõe ou permite*” (SUPERVISORA N. 2, 2016).

Essa necessidade de ir além da questão jurídica se apresenta constantemente no SMF, “*porque você percebe que as pessoas poderiam facilmente resolver seus problemas se fosse só uma questão jurídica. Se é divórcio, então era simplesmente aplicar a lei e pronto! Está divorciado*”, mas a singularidade dos conflitos conjugais ultrapassa a regra jurídica, pois às vezes as pessoas já estão divorciadas mas o “*conflito é pela questão afetiva, [...] questão relacionada aos filhos, [...] é questão patrimonial, [...] mágoa causadas durante a relação, e assim, ciúmes, enfim, diversos sentimentos [...]*” (SUPERVISORA N. 2, 2016).

Nesse sentido, a Mediação Familiar “*é algo diferenciado, porque ela é mais abrangente, mais efetiva, porque sendo bem trabalhada ela causa resultados que nenhuma outra legislação consegue*”

(SUPERVISORA N. 2, 2016).

Diante do exposto, investigou-se a mediação familiar como uma prática participativa, que utiliza métodos e metodologias e que, atualmente, conta com procedimento judicial e extrajudicial, ou seja, é um conjunto de instrumentos que se coloca à disposição daqueles que estão em conflito familiar. Por isso, pode-se dizer que, dedutivamente, o arcabouço teórico que orienta a mediação é, especificamente, adotado no SMF porque a análise quantitativa demonstra a dinamicidade da mediação, expressada na intencionalidade; a necessidade dos mediados quando da procura pelo SMF (gráficos 1, 2, 3, 4 e 5), como ocorre o desenvolvimento após a concordância da mediação no âmbito do SMF (gráficos 6, 8, 9 e 10); e, por fim, a finalização do atendimento com as diretivas para o encaminhamento a ser dado, escolhido pelo mediados (gráficos 7, 11, 12 e 13).

A contribuição, nesse momento, advém da análise qualitativa das investigações realizadas com as supervisoras, destacando-se que, em um primeiro momento, serão abordados temas que estão sinalizados nos questionamentos constantes da entrevista semiestruturada (Apêndice A) para, num segundo momento, adotar-se a análise de conteúdo (BARDIN, 1991) e extraírem-se as contribuições que estão além do manifesto, nas entrelinhas da mensagem.

#### **4.3.2 Análise qualitativa: entrevistas supervisoras**

As entrevistas foram realizadas em datas distintas da previsão do cronograma informado na Plataforma Brasil (*on-line*), conforme se observa nos Termos de Consentimento Livre Esclarecido (TCLEs) (Apêndices A e B) respectivos, porque houve dificuldade em agendar horário com as supervisoras e impossibilidade de localizar os mediados selecionados em razão de os contatos telefônicos estarem desatualizados; porém todas as entrevistas (supervisoras e mediados) foram realizadas até o dia 3 de fevereiro de 2016, sendo encaminhado relatório final de pesquisa ao CEPESH/UFSC em 14 de fevereiro e obtendo-se aprovação final em 16 de fevereiro deste mesmo ano.

Quanto aos fundamentos teórico-metodológicos, nota-se que são variados, porque partem de diferentes teorias adotadas pelas áreas do saber que se encontram: Direito, Psicologia e Serviço Social – o benefício da interdisciplinaridade, que se cristaliza no SMF da Unochapecó, pois a conscientização se deu muito numa relação muito horizontal entre as três áreas [...] não havia uma supremacia de uma área que soubesse ou entendesse de Mediação e entendo que quando se

coloca as três áreas, num patamar, se precisava desvendar a Mediação Familiar. O que importou foi a descoberta e a identificação que não há uma forma só de pensar a Mediação Familiar, há diferentes formas segundo a linha teórica, por isso ela *não visa apenas uma resolução do conflito*”, mas entender como o conflito é inerente aos processos da vida, dinâmicas familiares e, desta forma entender que, *“há metodologias a serem adotadas na sessão de Mediação, [...] orientadas pela perspectiva que a gente costumava chamar de ressignificação dos conflitos”* (SUPERVISORA N. 4, 2015).

Desta forma, era imperioso *“não entender conflito como algo a ser sublimado ou algo a ser [...] transposto, mas entendê-lo como uma parte [...] da vida das pessoas, isto poderia ser muito positivo se as pessoas também o entendessem dessa forma”* o que importou na adoção da perspectiva da transformação ou ressignificação dos conflitos, *“dialética de perceber o próprio movimento da realidade”*, a qual não se apresenta como *“um todo harmônico em que tu tens que entender a normalidade, a realidade é essencialmente contraditória e como tal, a gente tem que se entender e avançar nesses processos contraditórios”* (SUPERVISORA N. 4, 2015).

Sobre a teoria transformativa ou de ressignificação de conflitos abordada no terceiro capítulo, tem-se que utilizada no SMF, sendo que a base teórica é a teoria sistêmica, *“que começou com a teoria geral dos sistemas, depois a cibernética que é essa compreensão então da interação que se dá entre os membros do sistema”*, assim a *“mudança de um, provoca a mudança de todo o sistema, e isso já é uma das bases para se trabalhar com o grupo, o grupo familiar no caso”*, que também utiliza a *“teoria da comunicação”*, *que é o estudo realmente da interação das pessoas, como elas reforçam ou não determinados comportamentos, a partir do comportamento delas, se complementam”* (SUPERVISORA N. 3, 2015). Desta forma, a teoria de base da intervenção advém da teoria geral do sistema, teoria da comunicação e cibernética.

A resposta à utilização da teoria transformativa ocorre *“quando o mediado entende o conflito, conseguindo transformá-lo, nesse momento ocorre mediação”* (SUPERVISORA N. 5, 2015).

A busca de fundamentação teórica para o entendimento das pessoas, entendimento ético desembocou em ressignificar o conflito, em que os sujeitos conflitantes têm um protagonismo muito importante, eles são na verdade a peça central nesse processo, e que este protagonismo logicamente exige que eles estejam dispostos a isso, por exemplo, não são todas as problemáticas do Direito de Família que poderão ir para a

Mediação, há que se ter consentimento e a disposição dos conflitantes para essas sessões de Mediação, embora é verdade que muitas *“resistências foram quebradas, em atendimentos, que se pareciam irreversíveis ou que iriam para judicialização”* (SUPERVISORA N. 4, 2015).

Além do protagonismo, a alteridade se fazia e se faz presentes, pois a intenção nas sessões de mediação era tentar fazer com que eles tivessem um olhar sobre a própria situação, clarificar, os limites, a alteridade, de uma relação com o outro, enfim, isto era uma *“prática que a gente tinha no sentido de que a todos os conflitos se desse uma chance para que houvesse uma possibilidade de ressignificação sem que houvesse essa disputa ou essa cultura adversarial”* (SUPERVISORA N. 4, 2015).

Além da utilização da teoria de Warat (2004), nominada nesta Tese de *“hedonista-cidadã”*, também faz-se da de Muszkat (2008), como se observa dos relatos, em que se pauta, conforme teoria waratiana *“a reconfiguração ou reconstrução do conflito ou a ressignificação do conflito conforme teoria waratiana”* (SUPERVISORA N. 1, 2015); já, a qualidade do atendimento também se mostra importante, conforme segunda teoria, *“porque este sujeito vai passar por um processo em que a escuta qualificada tem seu papel central, então assim, onde esse sujeito tem um espaço, um tempo tão disponível, em que as pessoas possam ouvi-lo?”*. Desta forma, a mediação já se distingue qualitativamente por esta e por outras questões, mas paralelo a isso, *“eu acho que o que se distinguiu fortemente foi o processo de formação. Eu daria este outro peso para nossa mediação”* (SUPERVISORA N. 1, 2015).

Quanto à interdisciplinaridade entre os três cursos envolvidos, evidencia-se a grandeza dessa prática para as supervisoras, para os estagiários e, sobretudo, para os mediandos, pois o *“contato do profissional, com estas áreas, o fez perceber os fenômenos, as dinâmicas familiares de outro modo”*. Uma transmutação na intervenção feita no conflito: *“[...] antes de passar pela mediação familiar, meu atendimento teria sido assim, quer se separar? Dá-me os documentos e tal. E hoje, eu fico me perguntando, quantas coisas estão junto com um processo de divórcio, de um pedido de separação?”* (SUPERVISORA N. 4, 2015).

Dessa forma se *“cumpre a função da universidade”*, pois *“o que os acadêmicos do Serviço Social ganham com isso? Ganham conhecimento da legislação, da dinâmica do judiciário [...], porque ele vivencia, ele constrói junto”*. Logo, essa interação se traduz na

qualidade da formação acadêmica, e esse “*é um dos grandes resultados da Mediação Familiar de Chapecó*”, o “*atendimento aos usuários, de outro lado a sua contribuição do processo de formação que eu acho que foi algo muito importante, a sintonia entre as três áreas que se conseguiu, nenhuma se sobrepõe a outra*” (SUPERVISORA N. 4, 2015).

O papel do mediador também aparece nas mensagens, sabendo-se que o mediador é uma terceira parte que está, mesmo de forma indireta, envolvida na disputa familiar, pois

[...] consiste na participação de uma pessoa externa, portadora de novas perspectivas com relação às questões que dividem as partes e processos mais eficientes para construir relacionamentos que conduzam à solução dos problemas (MOORE, 1998, p. 28).

Ou seja,

[...] o papel do mediador é esse terceiro imparcial, imparcial não é só alguém que ouve e não faz nada, é alguém com capacidade em conduzir e construir esse diálogo, essas pessoas não tinham conversado, mas conviveram, é ter habilidade de saber conduzir (SUPERVISORA N. 1, 2015).

Neste sentido, “um mediador, via de regra, tem um poder de tomada de decisão limitado ou não-oficial; ele não pode unilateralmente mandar ou obrigar as partes a resolverem suas diferenças e impor a decisão” (MOORE, 1998, p. 30), mas ele pode auxiliá-las a tomarem as próprias decisões, porque mediador tem que ser paciente “[...] ali o mediador se ele cumprir com o papel dele mesmo, de não intervir na decisão e de ser imparcial, ele vai fazer com que as partes tenham decisão, a melhor decisão da parte delas (SUPERVISORA N. 2, 2015).

Quanto à dinâmica da mediação, tem-se que o mediador é um criador, pois cada mediação é única e específica; logo, “o mediador tem sua personalidade, sua maneira de fazer, ele deve também inventar sua prática e, no limite, sua teoria” (SIX, 2001, p. 210).

Essa criatividade se torna evidente no relato feito de que um casal de agricultores procurou o SMF, pois o cônjuge tinha se envolvido com uma prostituta e a esposa, envolvida com suas lides domésticas que lhe

rendiam um certo numerário, tinha suas economias gastadas pelo marido na prostituição. As sessões de mediação se prolongavam, pois *“ele não negava, mas era extremamente difícil, porque os dois mais idosos, os dois de uma família assim com valores bem conservadores, de família típica italiana, o que necessitou do SMF reavaliar sua efetividade, quando foi sugerido e apresentado ao casal como ficaria a partilha de bens caso eles se divorciassem, numa espécie de simulação, o que deixou o marido extremamente assustado, fazendo-o repensar suas atitudes (SUPERVISORA N. 4, 2015).*

Diante das narrativas, percebe-se que a mediação é muito mais abrangente do que se pode imaginar e a complexidade da intervenção está intimamente ligada com a complexidade do próprio conflito familiar. Assim, para que se possa ingressar na análise do SMF, adiante serão transcritas e refletidas as entrevistas dos mediados.

#### **4.3.3 Análise qualitativa: entrevistas mediados**

Imperioso destacar a compreensão que deve orientar a mediação como um serviço prestado à comunidade, pois há significativa desconfiança de que o acordo não trará segurança jurídica; logo, necessária é a divulgação, pois a Mediação *“precisa ser melhor compreendida, melhor aceita, não só por aqueles que estão querendo promover a Mediação, mas pelos mediados também”*, pois não basta ser prevista em lei se sua aplicação não é condizente com a complexidade existente, necessitando de *“capacidade técnica e pessoal”*, além de paciência e *“um perfil todo moldado para isso”*. Assim, é difícil aceitar um *“Juiz que não sabia o que era Mediação, nós estávamos no meio da Mediação tentando fazer as pessoas entenderem o que é Mediação, não fixar tempo”*, mas a condução das audiências contradizia a metodologia, pois o juiz afirmava *“agora vamos fazer Mediação Familiar de quinze minutos, [...] Mediação não existe assim, Mediação é momento, é sentimento é, quando envolve liberdade, autonomia das partes”*, já que *“eu posso trabalhar numa sessão e resolver tudo, como eu posso trabalhar dez sessões e não conseguir resolver nada”* (SUPERVISORA N. 2, 2016).

Não se pode deixar de enaltecer o empoderamento que a mediação propicia. No caso que foi relatado, observou-se que decisões difíceis só foram tomadas porque havia acompanhamento interdisciplinar. Numa disputa de guarda entre pai e mãe biológicos, esta revelou que a paternidade da criança não era do pai o que levou os avós paternos que cuidavam da criança a entregá-la pois *“se não é do nosso*

*sangue, nós não vamos mais cuidar”, “não adianta, todo momento que eu olho para ela, eu vejo que ela é fruto de uma traição contra meu filho, que meu filho foi traído”, assim, o SMF fez com que essa avó conseguisse refletir e expressar o que realmente estava sentindo pela criança, [...] ela chorou muito para entregar a criança, porque ela gostava (SUPERVISORA N. 5, 2015).*

Quanto aos conflitos de origem parental, observa-se que, além do mediado, tem uma outra pessoa envolvida, um suporte material e emocional para ancorar a decisão, por exemplo, sobre pedido de guarda. Nos dois relatos a seguir, dois homens postularam a guarda, em ambos os casos foram crianças: no primeiro, houve o envolvimento da companheira (o relato é dela, mas o cadastro de mediado é dele), pois era seu sobrinho; no segundo, a participação da avó paterna foi significativa para o pai postular a guarda da filha.

*Hoje ele tá com uns 13 anos, agora mês de março fará 14 anos. Assim não vai dar: ou tu ficas conosco ou com sua mãe, porque eu matriculo você no colégio aqui e de repente você vira a cabeça e quer ir embora com sua mãe. Você não para em lugar algum. Daí ele disse assim pra mim: tia mas acho que vou voltar com a minha mãe. Daí eu disse, então eu aceito, você quer voltar com a tua mãe, você volta, mas primeiro termina o colégio. Ele disse: como eu não tenho pai, não sei o que minha mãe fez, deixa eu fazer minha certidão no nome de vocês, como mãe e pai? Daí eu deixei, só que até hoje não vieram procurar (COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 7, 2016).*

No que se refere ao segundo caso, o suporte para ficar com a criança adveio da avó paterna:

*A minha mãe. Ela, na verdade até hoje ela chama a minha mãe de mãe, a Paola. Daí ela mora aqui conosco. A mãe mora aqui, mas ela, posa mais lá com a minha irmã do que comigo. É que desde pequenininha ela foi criada junto (MEDIADO N. 11, 2016).*

Percebe-se que, no primeiro relato, a intenção rondava uma “adoção à brasileira”, mas foi inexitosa:

*[...] ela (a mãe) queria doar o menino, porque ela tinha mais dois, e ele vivia aqui, só parava aqui. Quando fomos verificar a papelada, a mãe desistiu. Daí ele ficou um ano, um ano e pouquinho, daí ela começou a botar pilha na cabeça do menino, que eu ia comprar isso para os outros e não para ele, começou a teimar e teimar e foi que ele voltou de novo para ela (MEDIADO N. 7, 2016).*

Há casos que não se apresentam como conflituosos, posto que a decisão já havia sido tomada no âmbito da família envolvida:

Entrevistadora: Então na verdade era para saber um pouco do atendimento, na verdade mais dos encaminhamentos, mas como no caso de vocês, os três foram ao Serviço, o menino também, tinha ou não tinha conflito?

*Não, não tinha, era tudo na paz, nós nos damos muito bem (MEDIADO N. 7, 2016).*

*É na verdade a gente já tinha feito um acordo com minha ex- mulher, em a criança ficaria comigo e tal. Aí eu procurei essa mediação, não me lembro quem que foi que me informo que ia lá e, era tipo para quem tinha um acordo, daí por isso procurei (MEDIADO N. 11, 2016).*

São tecidas algumas considerações específicas ao SMF: “Os mediados afirmam que há celeridade na intervenção e na confecção do acordo” (MEDIADO N. 6, 2016).

A informação que se tem é a de que a mediação só pode ser utilizada por quem já tem acordadas suas decisões:

*[...] Na verdade foi minha mãe que ficou sabendo, porque alguém falou para ela, mas eu não sei te dizer quem foi na época. Se for um acordo é bem tranquilo. Tu chega lá e é bem tranquilo [...] Não tem tanta enrolação, tanto que nem no juiz a gente não foi, só foi feito ali e depois mandado o processo para o juiz, e veio a decisão (MEDIADO N. 11, 2016).*

Num relato, foi identificada a orientação prestada pelo mediador, que, na concepção do mediado, foi de pressão:

*[...] Na verdade, eles pressionaram para a mãe ficar com a criança, tipo a mãe tem favorecimento nesse lado. Ela não queria, eu queria, mas eles davam uma pressionada “por que que você não quer e tal?” Eles faziam o selecionamento com ela, parecia que a mãe tinha preferência, na visão deles (MEDIADO N. 11, 2016).*

A compreensão que se tem de acesso à justiça é a de que ela está vinculada à celeridade ou consenso:

Entrevistadora: Vocês acham que esse serviço de mediação ajuda a se ter mais acesso à justiça, aos direitos e deveres?

Mediado n. 6: *Acho que sim né? Tu acha filha?*

Filha do Mediado n. 6: *Mais rápido.*

(MEDIADO N. 6, 2016).

Entrevistadora: É mais fácil se ter acesso a justiça dessa forma?

Mediado n. 11: *Não sei se é mais fácil. Eu acho que, na verdade porque já tinha um acordo né?*

(MEDIADO N. 11, 2016).

Quanto à metodologia do SMF:

Entrevistadora: É, isso que eu queria saber, como foi o encaminhamento? Chamaram ela ou vocês foram juntos?

Mediado n. 13: *É, a primeira vez que eu fui lá, elas marcaram uma conversa só com ela, e depois conjunta.*

Entrevistadora: E o Vinicius precisou também ir?

Companheira do Mediado n. 13: *Uma vez ele foi.*

Mediado n. 13: *Foi, uma vez só.*

Entrevistadora: E também foi atendido?

Companheira do Mediado n. 13: *Sim.*

Mediado n. 13: *Separado.*

Companheira do Mediado n. 13: *E também junto né? (MEDIADO N. 13, 2016).*

Quando questionado pelo Mediado n. 13 sobre a suspensão da verba alimentar em favor do filho, a orientação jurídica foi de que não era possível, então seu inconformismo pairou sobre a atitude da mãe que, no período em que a guarda ficou com o pai, ela se eximiu de alcançar os alimentos; naquele momento, ele esperava a compreensão da mãe, que foi afastada por conta do comando legal:

*[...] Só a única coisa que eu não gostei lá, que todo tempo que ela ficou sem o menino ela não me pagou a pensão, eu pedi para ela que no caso, na época quando o nenê foi com ela, eu estava desempregado, daí eu disse para ela, se ela pegava a criança e não me cobrasse, quando eu não pudesse pagar, deixava naqueles meses. Daí a guria lá, uma lá que faz a parte jurídica, disse que não podia ser assim (MEDIADO N. 13, 2016).*

Apenas para registrar, a orientação jurídica deve ser feita; no caso relatado, por exemplo, o não guardião queria a suspensão do pagamento da verba alimentar mas informa que cumpre integralmente sua obrigação, mesmo estando desempregado:

Companheira do Mediado n. 13: *Ela ficou sem pagar um ano. Daí, ele estava desempregado nessa época, ela que passou a guarda e decidiram a pensão.*

Entrevistadora: Sim.

Companheira do Mediado n. 13: *Se algum mês em que ele não estivesse trabalhando que não pudesse pagar, se daria para não pagar, como ela fez um ano inteiro. Daí que elas disseram que não, que não podia, mas acho que é isso.*

Entrevistadora: E hoje o senhor continua pagando?

Companheira do Mediado n. 13: *Sim, claro, desde aquela vez. Sempre, sempre pagando, direitinho.*

Mediado n. 13: *Sim.*

[...]

Entrevistadora: Profissão?

Mediado n. 13: *Agora no momento eu estou desempregado, mas eu era pedreiro (MEDIADO N. 13, 2016).*

Diante dos relatos colacionados, observa-se que a mediação, e em especial o SMF, atende as prerrogativas de um espaço participativo, democrático, colocado em prol dos conflitos conjugais/convivenciais e parentais. Neste sentido, parte-se para os pressupostos necessários a fim de fundamentar uma Teoria Pós-Moderna do Direito de Família fulcrada no pluralismo jurídico como paradigma.

#### 4.4 PRESSUPOSTOS PARA UMA TEORIA PÓS-MODERNA DO DIREITO DE FAMÍLIA A PARTIR DO PLURALISMO JURÍDICO E ABORDAGEM PARADIGMÁTICA

Como a pesquisa foi guiada pelas contribuições multiparadigmáticas, utilizam-se as lições de Kuhn (2011, p. 147-148) para, novamente – pois foi objeto de análise no primeiro capítulo desta Tese –, se apropriar do ensinamento de que novos paradigmas são salutares quando se projeta um novo mundo, um novo homem, uma nova Família:

O historiador da ciência que examinar as pesquisas do passado a partir da perspectiva da historiografia contemporânea pode sentir-se tentado a proclamar que, quando mudam os paradigmas, muda com eles o próprio mundo. Guiados por um novo paradigma, os cientistas adotam novos instrumentos e orientam seu olhar em novas direções. E o que é ainda mais importante: durante as revoluções, os cientistas vêem coisas novas e diferentes quando, empregando instrumentos familiares, olham para os mesmos pontos já examinados anteriormente. É como se a comunidade profissional tivesse sido subitamente transportada para um novo planeta, onde objetos familiares são vistos sob uma luz diferente e a eles se apegam objetos desconhecidos. Certamente não ocorre nada semelhante: não há transplante geográfico; fora do laboratório os afazeres cotidianos em geral continuam como antes. Não obstante, as mudanças de paradigma realmente levam os cientistas a ver o mundo definido por seus compromissos de pesquisa de uma maneira diferente. Na medida em que seu único acesso a esse mundo dá-se através do que vêem e fazem, poderemos ser tentados a dizer que, após uma revolução, os cientistas reagem a um mundo diferente.

Aceitar o novo na ambiência de uma Teoria Pós-Moderna do Direito de Família não tem outro significado senão respeitar fundamentos teóricos que cristalizam um sujeito de direito que deixa a perspectiva individualista e se lança em atitudes e relacionamentos; ele é um sujeito coletivo que se vê envolvido entre direitos e deveres para com seus pares. Há uma normatização *interna corporis* no ambiente familiar, e esse sujeito é o protagonista do que será estabelecido para ser cumprido. Não se defende uma coletividade com cunho patrimonial, pelo contrário, a família e os direitos decorrentes dela são extrapatrimoniais, pois, além da patrimonialidade, ganha cada vez mais relevância a existencialidade.

A extrapatrimonialidade conferida à Família leva em conta o valor jurídico do afeto e incorpora-se nas relações familiares dando um significado profícuo aos desejos e necessidades, ao *ser* e ao *ser para o outro*.

O princípio da afetividade é irradiado da dignidade da pessoa humana e tem como escopo a satisfação das necessidades humanas imprescindíveis, quer para exigências materiais, quer para as imateriais, como a relevância das emoções, dos sentimentos.

Inobstante, nem tudo são flores; entre sentimentos, expectativas e relações, de cunho íntimo e com o outro, alguns ajustes são necessários, pois fazem parte da essência humana: os conflitos. Ora, como se interpreta o conflito? Qual destino se dá para o conflito? Em suma, o que fazer com ele?

A esses questionamentos apresenta-se a mediação familiar como uma proposta também multiparadigmática: é uma ferramenta que propicia a participação equânime dos envolvidos (WOLKMER, 1997); respeita o *animus* de cada sujeito, bem como ressalta a busca pela felicidade, numa perspectiva hedonista mas voltada para a cidadania (WARAT, 2004); nela, os saberes partem de diversos olhares para o mesmo objeto, por isso, para sua melhor eficácia, requer a interdisciplinaridade na intervenção e condução do conflito (BARBOSA, 2015a); e, para findar, ainda é possível utilizar as leis que disciplinam a mediação, como a Lei de Mediação (Lei n. 13.140/2015) e, recentemente, as normas procedimentais que orientam as ações de família de caráter litigioso (Lei n. 13.105/2015), ambas numa perspectiva teórica aplicável (TARTUCE, 2015).

Desta maneira, apresentam-se, pormenorizadamente, os pressupostos que sustentarão a proposta inédita desta Tese.

#### 4.4.1 Sujeito coletivo de direito: a família

O sujeito coletivo que se apresenta nessa Tese não é outro senão aquele que vence as abstrações do indivíduo trazidas pela Modernidade, aquele sujeito que só se manifesta em sua individualidade e que é fruto de uma dominação que a Modernidade foi acumulando, para se mostrar como um sujeito que busca incessantemente alternativas nas realidade que se apresentam, acolhendo as mudanças ocorridas (SANTOS, 2003, p. 105), e esse é o ambiente para a configuração da família como sujeito coletivo de direito.

Para Touraine (1998, p. 81-82), reconhecimento e identidade fazem parte do sujeito autônomo e também do outro:

O indivíduo só pode se constituir como Sujeito autônomo por meio do reconhecimento (*recognition*) do Outro [...]. Reconhecer o Outro não consiste nem em descobrir nele, como em mim mesmo, um Sujeito universal, nem aceitar sua diferença, mas reconhecer que nós fazemos, com materiais e em situações diferentes, o mesmo tipo de esforço para combinar instrumentalidade e identidade.

Salienta-se que a função social da Família tem seu foco alterado quando esta deixa de ser um ente fechado, estanque, um fim em si mesmo, e passa a ser um meio de “realização da dignidade e das potencialidades de seus membros”, de forma coletiva, significando a realização moral e material daqueles que a compõem (GAMA, 2007, p. 119).

Esse “novo” ângulo de observação é a Pós-Modernidade – paradigma que ganha, na dimensão jurídica, alguns contornos que terão a missão de encaminhar os novos direitos e os novos deveres do século XXI.

Por isso, é da tessitura da pesquisa a utilização do paradigma como método, num sentido de matriz disciplinar e multiparadigmático, da Modernidade para se delinear a Pós-Modernidade no ambiente jurídico. Isto importa em eleger algumas categorias que pertencem à ciência jurídica “moderna” e que lhe permitem colocar uma nova roupagem que atenda com eficácia, eficiência e efetividade os novos rumos do Direito.

Nesse sentido, a proposição é traçar o perfil teórico da função social da Pós-Modernidade, utilizando a legislação, doutrina e fazendo

uma reflexão crítica do direito, até porque “a função social só será efetiva se inserida numa estrutura política e jurídica que resgate o coletivo” (PILATI, 2012, p. 68). Trazendo essa situação para o ordenamento jurídico brasileiro, tem-se que a função social sob a República Participativa configura-se, então, não mais entre micro e macrossujeito e sob racionalidade meramente econômica, e sim sob o “manto da dignidade humana, neste espectro: três protagonistas no plano da pessoa: Indivíduo, Estado e Sociedade; três categorias de bens: privado, público e coletivo” (PILATI, 2012, p. 113).

Desta forma, pode-se mencionar a Família como sujeito coletivo de direito ou, como sugere Wolkmer (1997), um novo sujeito coletivo de juridicidade, para aqueles que se sentem imbuídos de constituir uma Família, todas as pessoas que nutrem esse desejo. Vai-se além da estipulação normativa que expressa a união entre homem e mulher: trazem-se outras fontes do Direito – no caso, a jurisprudência e resoluções – que permitam incluir nessa permissividade a união de todas as pessoas capazes, independentemente do gênero.

#### **4.4.2 Legalidade e complexidade que envolvem as necessidades humanas fundamentais: a afetividade no ambiente familiar**

O desafio da complexidade pós-moderna não é outro senão readequar a forma jurídica preservando liberdade, propriedade, Estado, segurança jurídica, democracia, Constituição, cuja dignidade do Direito será corroborada como instrumento efetivo e eficaz de mediação do novo a partir do conflito, com o Direito recuperando “a capacidade de atuar em tempo real e preventivamente; na urgência mesma do conflito, no momento crucial do justo” (PILATI, 2015, p. 15).

Além disso, também é albergada pelo pressuposto de novos sujeitos a Família recomposta, aquela que se desvinculou duma primeira união e vem a se unir novamente, levando consigo todos os seus legados. Essa Família recomposta pode ter origem no divórcio, na morte ou anulação/nulidade do casamento; essa segunda união pode se perfectibilizar pelo casamento ou união estável, fazendo com que surja a figura da madrasta/padrasto e os enteados/enteadas, além dos parentes por afinidade, como sogro/sogra e cunhado/cunhada, todos fazendo parte de um novo núcleo, que tem repercussão jurídica inclusive para postular o reconhecimento de filiação, dependendo do vínculo socioafetivo estabelecido entre padrasto/madrasta e enteados/enteadas.

Ademais, o vínculo de afetividade também embala a filiação multiparental, na qual há coexistência de filiações biológicas com

afetivas, ou seja, o afeto sai da órbita intersubjetiva e ganha conotação coletiva, gerando outros direitos e outros deveres, como sucessórios e alimentícios.

Neste sentido, o julgamento do Recurso Extraordinário n. 898060, pelo Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal, traduzido na tese de Repercussão Geral n. 622 traduz a afetividade na filiação nos moldes de que “A paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com os efeitos jurídicos próprios (BRASIL, 2016a).

Assim, a “[...] afetividade é o indicador das melhores soluções para os conflitos familiares” (LÔBO, 2015, p. 121), e diante dessa constatação tem-se que a afetividade tem seu valor jurídico reconhecido no âmbito familiar.

#### **4.4.3 Prática interventivo-participativa nos conflitos: mediação familiar**

A partir da teoria do pluralismo jurídico comunitário-participativo de Wolkmer (1997), apresenta-se a mediação familiar como uma prática participativa na intervenção necessária nos conflitos de ordem conjugal/convivencial e parental.

Neste sentido, é “preciso reconhecer que a mediação é uma ferramenta oriunda dos novos paradigmas da pós-modernidade, portanto, se trata de um conhecimento revestido de rigor científico” (BARBOSA, 2015a, p. 189).

Percebe-se que a Lei de Mediação, Lei n. 13.140, não contempla entre seus princípios a interdisciplinaridade, o que vai de encontro ao contexto histórico, pois “a história da mediação no Brasil tem fundamento na interdisciplinaridade, portanto, seu papel não se limita à realização de acordos, mas atua para reduzir a litigiosidade no tecido social” (BARBOSA, 2015a, p. 189). Para Morin (2000, p. 105), a disciplina:

É uma categoria organizada dentro do conhecimento científico; ela institui a divisão e a especialização do trabalho e responde à diversidade das áreas que as ciências abrangem [...] tende naturalmente à autonomia pela delimitação das fronteiras, da linguagem em que ela se constitui, das técnicas que é levada a elaborar e utilizar e, eventualmente, pelas teorias que lhe são próprias.

A interdisciplinaridade deve ser estimulada no âmbito da mediação, implicando uma mudança na formação jurídica, de modo a dialogar-se com outras ciências ou esferas do conhecimento para se permitir vários olhares e saberes sobre o mesmo objeto. Essa necessidade e, conseqüentemente, sua relevância para se permitir uma mudança foram retratadas por Cappelletti e Garth (1988, p. 8, grifo dos autores):

Nenhum aspecto de nossos sistemas jurídicos modernos é imune à crítica. Cada vez mais pergunta-se como, a que preço e em benefício de quem estes sistemas de fato funcionam. Essa indagação fundamental que já produz inquietação em muitos advogados, juizes e juristas torna-se tanto mais perturbadora, em razão da invasão sem precedentes dos tradicionais domínios do Direito, por sociólogos, antropólogos, economistas, cientistas políticos e psicólogos, entre outros. Não devemos, no entanto, resistir a nossos invasores; ao contrário, devemos respeitar seus enfoques e reagir a eles de forma criativa. Através da revelação do atual modo de funcionamento de nossos sistemas jurídicos, os críticos oriundos das outras ciências sociais podem, na realidade, ser nossos aliados na atual fase de uma longa batalha histórica – a luta pelo “acesso à justiça”.

Para Oliveira *et al.* (2008, p. 48-49), a mediação transdisciplinar compreende, em um primeiro momento, a formação de uma equipe multidisciplinar, com várias competências que se complementam, para que a análise e a configuração do conflito passem por uma integração transversal de visões de diferentes disciplinas, como Direito, Psicologia, Serviço Social e Ciências Sociais.

A mediação é um método fundamentado teórica e tecnicamente, “por meio do qual uma terceira pessoa, neutra e especialmente treinada, ensina os mediandos a despertarem seus recursos pessoais para que consigam, por eles próprios, com evidente mudança de comportamento, transformar o conflito” (BARBOSA, 2015a, p. 37).

Neste sentido, não se pode deixar de contextualizar a função do mediador, pois ele representa uma função entre os mediandos, “a função de levá-los a se conhecerem, a si e ao outro, análogo a um terceiro incluído para lhes refletir como são. Servir de função, para poderem

reconhecer que o conflito final é somente ponta do “iceberg” e precisam ir mais fundo” (MENDONÇA, 2008, p. 111).

A mediação seria uma fórmula admitida dentro das “regras do jogo”; por isso, para Wolkmer (1997, p. 81, grifo do autor),

Há que se compreender que a reinvenção permanente de “*novos*” direitos, que assumem dimensão individual, política e social, está diretamente relacionada com o grau de eficácia de uma resposta à situação ou condição de privação, negação ou ausência de “*necessidades*” fundamentais, “*necessidades*” configuradas como bens que servem para a satisfação e realização da vida humana.

É imperioso mencionar que por meio da Emenda Regimental nº 23, de 28 de setembro de 2016, o Superior Tribunal de Justiça incluiu e modificou dispositivos do seu Regimento Interno para disciplinar o procedimento de mediação (BRASIL, 2016b).

O Direito, ao expor suas fronteiras, elege, não sem resistências, a interdisciplinaridade como um diálogo com o social: prima por um sistema aberto e plural, em contraposição à visão positivista-dogmática clássica que o constrói como um sistema fechado, posto que forças sociais, culturais, econômicas e científicas produzem relações intersubjetivas plurais e heterogêneas.



## CONCLUSÃO

O objeto desta Tese foi a Família sob o viés da Pós-Modernidade Jurídica. A Teoria Pós-Moderna do Direito não tem outra função senão apresentar possibilidades jurídicas de compreensão dessa nova realidade constitucional em que hoje está inserida. É um novo olhar dos atos e fatos da vida em sociedade e sua dimensionalidade, o que possibilita em face dos conflitos pautar-se juridicamente por outra compreensão; de forma a garantir-lhe o melhor encaminhamento, mediante uma nova cultura jurídica. Para demonstrar a viabilidade da Teoria, nesta Tese, apresentaram-se alguns pressupostos que corporificam a possibilidade de transmutação da legalidade estrita para outros instrumentos aptos a dar a adequada intervenção aos conflitos jurídicos do cotidiano.

Os saberes multiparadigmáticos assim obtidos permitem opor, comparar e complementar as conquistas e fracassos da Modernidade e vislumbrar o devir da Pós-Modernidade, no campo do Direito. Muito mais do que época, período ou conjuntura temporal, a Pós-Modernidade Jurídica desencadeia uma vertente metodológica que imanta realidade, trata dos conflitos de forma casuística e inclusiva; e garante que as respostas da ciência jurídica sejam dadas de forma eficaz para um novo sujeito: sujeito coletivo de direito, que se apresenta para exigir seu reconhecimento jurídico, a fim de estabelecer uma nova racionalidade pautada em interpretações, decisões e formas de conduzir seus conflitos, situações não atendidas pelo paradigma da Modernidade.

Nesta perspectiva, afirmar o “novo” na ambiência de uma Teoria Pós-Moderna do Direito significa respeitar fundamentos teóricos que priorizam no Direito de Família um sujeito de direito que deixa a perspectiva individualista e se lança em atitudes e relacionamentos; ele é um sujeito coletivo que se vê envolvido entre direitos e deveres para com seus pares, porquanto a definição de Família, na Pós-Modernidade, compreende uma coletividade que tem em comum o exercício de funções e afetos, com uma normatização *interna corporis* pautada na responsabilidade, sobretudo parental, destinada ao ambiente familiar, cabendo a intervenção estatal somente em casos de violência e vulnerabilidade.

Não se restringe a Família a uma coletividade com cunho patrimonial, pelo contrário, a Família e os direitos decorrentes dela são extrapatrimoniais, pois não se vê vinculada, por exemplo, à estrita partilha de bens, alimentos e herança, mas se robustece na existencialidade, na afetividade entre os membros, por isso que os conflitos vivenciados como o desencontro dos objetivos pessoais de

cada integrante; a inserção de fatores socioeconômicos que minimizam a realização individual; e, o exercício da parentalidade, que atribui responsabilidade na criação e educação dos filhos, requerem a utilização de fontes jurídicas paraestatais, para que a “norma jurídica” se crie no contexto do próprio conflito familiar.

Diante disso, adota-se o pluralismo jurídico em duas perspectivas: na constituição e formação da Família e na intervenção dos conflitos familiares. A teoria de Santi Romano auxilia a pensar a constituição e o desenvolvimento da Família a partir do Direito como instituição e a pluralidade de ordenamentos; já para a intervenção dos conflitos advindos do ambiente familiar, adota-se a teoria do pluralismo jurídico comunitário-participativo, seguindo-se o pressuposto da Família como um sujeito coletivo de direito, diante de sua juridicidade; como um bem jurídico extrapatrimonial que envolve o reconhecimento afetivo entre os integrantes; e, a mediação como prática interventivo-participativa nos conflitos familiares.

A adoção da teoria de Santi Romano em considerar a Família como instituição se justifica, pois evidentes os requisitos necessários: a relação entre pessoas e o elemento integrador com eficácia coesiva e unificadora que de outro modo faltaria senão fosse o *animus* pretendido. Assim, a definição de “instituição” não é outra senão a de “entidade” ou “corpo social”, que não perde sua identidade de instituição mesmo com a alteração dos indivíduos que a compõem, nem com alteração de patrimônio, o que possibilita contemplar a definição de “Família” e suas tipologias como entidades fechadas e permanentes que não perdem a identidade mesmo com a alteração do indivíduo e do patrimônio.

Como exemplos: pessoas que realizam cirurgia de redesignação sexual não deixam de ser instituição familiar porque o gênero foi modificado; a alteração de regime de bens no transcurso da união não importa extinção, pelo contrário, as alterações são necessárias para a adequação patrimonial do casal; o nascimento de filhos altera a composição familiar, enriquece-a, mas não tem a força de modificar a estrutura do componente; apenas se renova, conservando a peculiaridade da instituição. Assim, ordenamento é instituição, e instituição é ordenamento; para tanto, considera-se a Família como instituição e, conseqüentemente, como ordenamento jurídico, por possuir um ordenamento jurídico próprio, aliado com ordenamentos externos.

Para a pluralidade de ordenamentos, igualmente aplicada na Tese à Família, tem-se que existem tantos ordenamentos jurídicos quantas são as instituições, porque não só o Estado é fonte de direito, mas qualquer grupo social que produz direito. Além de a Família observar as normas

jurídicas estatais que sobre ela incidem, ela possui, e assim se organiza e desenvolve normas internas particulares surgidas com o casal ou conviventes e na relação materno/paterno-filial, selecionando as necessidades e desejos relevantes no ambiente, culminando com uma espécie de “livre-arbítrio normativo-familiar”, pautado na ética da responsabilidade, consoante seus valores, costumes e decisões que pautarão a formação, desenvolvimento e, se for o caso, a dissolução da união.

Inobstante a constituição da Família, a tutela jurídica necessária para os conflitos familiares advém do paradigma do pluralismo jurídico comunitário-participativo, sobretudo, a mediação como forma de fortalecer o respeito ao espaço coletivo familiar. O sujeito coletivo de direito – a Família; as necessidades humanas fundamentais – a afetividade; e, a mediação como meio alternativo de intervenção nos conflitos familiares, foram categorias eleitas pela pesquisa. A mediação se traduz como uma prática participativa, com método e metodologia próprios, além de regramento procedimental, que prima pela participação equânime dos envolvidos no conflito e, conseqüentemente, propicia sua emancipação para que possam (re)significar os conflitos atuais e vindouros.

Outrossim, as lições das fontes romanas foram referidas na Tese. Desde os costumes que flagram a família romana como instituição, até a conjuntura das *institutiones* de Gaio e Justiniano a destacar no direito que praticamos o mundo das pessoas, bens e *actiones*. A Pós-Modernidade, tal qual definida na Tese, defronta-se com esta trilogia em novo contexto, de transformação: interpretar as relações pessoais, lidar coletivamente com os bens e encaminhar as ações de exercício e tutela dos direitos. A repersonalização da Família Pós-Moderna pode utilizar o legado de Gaio, comparativamente: reconhecer as pessoas como sujeitos coletivos aptos a escolher sua normatividade própria; privilegiar a visão da Família como esfera coletiva extrapatrimonial sendo a afetividade o elemento ensejador de direitos e deveres; e, utilizar a mediação familiar como medida necessária diante dos conflitos em sua casuística.

O poder com que o *paterfamilias* exercia suas atribuições perante seus *alieni iuris* demonstra o quanto os romanos contribuíram para a formação dos grupos familiares. Listam-se as características da Família romana em comparação com a Família Pós-Moderna: a Família romana, sob a autoridade do *paterfamilias*, apresenta-se como um grupo fortemente organizado, com vida própria, com autonomia frente à *civitas*, com seus interesses particulares, pecuniários e religiosos próprios; a Família Pós-Moderna, também organizada, é uma

coletividade, espécie de egrégora, onde a decisão colegiada dos seus integrantes alia efeitos jurídicos imantados por um “poder” de grupo aos desejos íntimos de cada ser, e, unidos, eles compõem uma coletividade que possui regras paraestatais para suas desavenças.

O *consilium propinquorum* (Conselho de Família) era consultado pelo *paterfamilias* antes de exercer o seu poder absoluto sobre os membros de sua família, por isso buscou-se as fontes romanas para, na mediação, buscar as orientações diante dos conflitos familiares, primar pela autonomia da Família e com o aporte necessário contemplar os laços institucionais não estatais.

A CRFB/1988 consagrou a Família como base da sociedade, com especial proteção do Estado, além de reconhecer outras tipologias familiares que não o casamento. Esse reconhecimento se pauta na afetividade que a cada dia ganha significativa repercussão jurídica por envolver laços estabelecidos nos relacionamentos e nas descendências. A Família e, conseqüentemente, o Direito de Família já não comportam uma interpretação unívoca; pelo contrário, um e outro devem ser vistos a partir de sua tridimensionalidade jurídica (genética, afetiva e ontológica) que extrai da intencionalidade a respectiva responsabilidade; e que deve caracterizar direitos e deveres inscritos no espaço familiar.

Afirma-se a Pós-Modernidade jurídica baseada nos fundamentos e princípios preconizados pela CRFB/1988, que proporciona a dignidade da pessoa humana em todas as relações estabelecidas (art. 1º, III), sobretudo no ambiente familiar; a afetividade ao reconhecer a união estável (art. 226, § 3º); a monoparentalidade como possibilidade de um ascendente somente conduzir o ninho familiar com descendentes (art. 226, § 4º); a igualdade como premissa da sociedade conjugal e convivencial (art. 226, § 5º); o fim do relacionamento conjugal com o divórcio, sem perquirição de culpa e decurso de tempo (art. 226, § 6º); a igualdade de filiação afastando a categorização dos filhos, permitindo-se a multiparentalidade (art. 227, § 6º).

A CRFB/88 é a *ratio* de uma Teoria Pós-Moderna do Direito de Família, porquanto famílias simultâneas, transexuais, uniões homoafetivas, filiações multiparentais, reparação por abandono afetivo são exemplos de situações às quais a Modernidade jurídica não ampara, pois não encontra na norma jurídica estatal o adequado reconhecimento jurídico para essa contextualidade. Desta forma, é possível sustentar um Direito de Família plural? A afetividade é amálgama da dignidade da pessoa humana? Afirmar que o Direito de Família vivencia uma crise de interpretações jurídicas significa aceitar uma transição paradigmática, a qual requer uma nova compreensão dos fatos da vida, bem como dos

novos instrumentos de tutela jurídica?

Inobstante, entre sentimentos, expectativas e relações, de cunho íntimo e com o outro, os ajustes sempre são necessários, pois fazem parte da essência humana: os conflitos. Ora, como se interpreta o conflito? Qual destino se dá para o conflito? Em suma, o que fazer com ele?

Neste cenário, marcado por situações complexas que clamam por reconhecimento jurídico é que se apresenta o problema levantado nesta pesquisa: a Teoria Pós-Moderna do Direito habilita a Família como sujeito coletivo de direito? e a autonomia que ela assim obtém para criar a norma de intervenção dos próprios conflitos, pode ser concretizada na dimensão do Pluralismo Jurídico pela via da mediação familiar?

A resposta encontrada para o problema confirma a hipótese formulada de que se adotando os pressupostos da Teoria Pós-Moderna do Direito e do pluralismo jurídico comunitário-participativo se poderá compreender a Família como sujeito coletivo de direito, reconhecer-lhe sua afetividade e dar a adequada intervenção aos conflitos conjugais/convivenciais e parentais dela decorrentes, pela mediação familiar. As decisões tomadas numa sessão de mediação familiar, fulcradas nas questões existenciais e patrimoniais, bem como em seus conflitos particulares, internos e íntimos, contemplam as próprias normas necessárias para aquele caso concreto, portanto possuem valor jurídico, pois dizem respeito ao desejo e intencionalidade dos mediados, que elaboraram suas “disposições normativas”.

Para tanto, apresentam-se a contribuição teórica e a análise de caso que fundamentam uma Teoria Pós-Moderna do Direito de Família, assim sistematizada:

**1) a partir da teoria do direito como instituição se fundamenta a formação e constituição da Família:**

a) a Família deve ser compreendida e reconhecida, tanto pela CRFB/88 como pela legislação infraconstitucional como instituição, pois possui as características de união de pessoas e o elemento integrador que os vincula, no caso a afetividade; corrobora-se esse afirmação ao se observar o reconhecimento do valor jurídico do afeto evidente em caso de abandono afetivo e na possibilidade jurídica de coexistência de filiações – multiparentalidade (biológica e socioafetiva no mesmo registro de nascimento);

b) a instituição é um ente ou corpo social manifestado como coletividade, pois refuta a caracterização puramente individual; é um ente fechado que se reconhece em si e por si porque é independente; é

permanente pois não perde sua identidade pelas alterações ocorridas nos sujeitos, inclusive alteração de gênero, que a compõem, muito menos no patrimônio que faz parte da comunhão; o gráfico 5 demonstra que a natureza do conflito, em sua maioria, é de ordem pessoal, mas as postulações de ordem patrimonial, como somente a partilha de bens, não descaracterizam a instituição familiar;

c) o ordenamento é uma entidade que se movimenta conforme as normas, elas não são a estrutura do ordenamento, mas seu objeto, por isso pode-se afirmar que a instituição que surge como um ente ou corpo social bem estruturado transforma-se num ordenamento jurídico, pois além das normas jurídicas vigentes possui uma normatividade implícita e interna, logo, a Família, reconhecida como instituição, igualmente possui um ordenamento jurídico próprio complementado por normas implícitas e internas; os gráficos 11, 12 e 13 demonstram que o encaminhamento consensual do conflito na mediação familiar prevaleceu sobre o litigioso, demonstrando que se supera o paradigma da legalidade e se ressignifica o conflito a partir das decisões dos mediados;

## **2) a Família no contexto da pluralidade de ordenamentos:**

a) a pluralidade dos ordenamentos significa reconhecer, a partir da definição de instituição, que o direito dirige-se para um contexto, uma unidade em si, um organismo que possui força própria, que não está reduzido à norma jurídica estatal, devendo enaltecer outros elementos, como a ordem social e a sociedade; no ambiente familiar deve-se considerar os costumes e os valores como relevantes a legitimar as decisões familiares;

b) a permissão de conciliar outros ordenamentos, inclusive internos, que não somente o estatal, para todos formarem um ordenamento jurídico em seu contexto de atuação, é o que se pretende para a Família que durante a sua existência utiliza *interna corporis* uma pluralidade de ordenamentos, os quais vão-lhe fornecendo as regras necessárias para seu sistema de juridicidade;

## **3) aportes da Teoria Pós-Moderna do Direito e do pluralismo jurídico comunitário-participativo a caracterizar a Família como sujeito coletivo de direito:**

a) considera-se a Família como sujeito coletivo de juridicidade que busca suas necessidades humanas e aguarda mecanismos instrumentais aptos para conduzir consensos e dissensos advindos das relações sociais, e, em especial, das relações familiares; por isso, a Família elege suas

necessidades, como exemplo, observa-se que a maior demanda surgidas nos conflitos parentais nos anos de 2009, 2012 e 2013 foi o pedido de alimentos (gráficos 8, 9 e 10, respectivamente);

b) não se estampa como uma pessoa jurídica, mas em comportamentos que vêm e vão entre pessoas que possuem algum vínculo, seja ele biológico, civil ou afetivo. A Família, como uma dimensão coletiva pós-moderna, necessita de sujeitos que decidam coletivamente, pois integrantes de um mesmo espaço, quer seja espacial, quer de vínculo psicoemocional; que postulem direitos e deveres, cujo sujeito, que era solitário, se vê coletivamente agregado a uma rede de interações que iniciam com seus desejos, posteriormente com seus pares e com sua filiação, podendo incluir nesse ninho outros parentes consanguíneos ou afins para compor essa teia familiar – a perspectiva de Família Pós-moderna como sujeito coletivo de direito parte da busca de uma fisionomia plural, reflexiva, prospectiva, discursiva e relativa por estar contemplada como um bem extrapatrimonial;

c) caracterizar a Família como sujeito coletivo de direito implica reconhecê-la como um direito fundamental de todos, a própria CRFB/88 assim a considerou quando dispôs, por exemplo, que a saúde (art. 200) e a educação (art. 206) são deveres do Estado e da Família, equiparando-os;

#### **4) a Família possui complexidade e legalidade que se orienta pela afetividade:**

a) a complexidade familiar é composta por sujeitos, relação, conjugalidade, parentalidade e seus respectivos conflitos, postulando a readequação da forma jurídica ao preservar dignidade e liberdade na condução do conflito; essa complexidade se observa pelo número de atendimentos realizados pelo SMF (gráfico 1);

b) o conflito tratado na mediação pode ser entendido como a divergência surgida na interação entre pessoas ou grupos sobre interesses, necessidades ou pontos de vista percebidos como incompatíveis, pois ele é uma relação, é um processo que se constrói com a coparticipação e corresponsabilidade dos envolvidos, o que remete ao fato de que, na sua construção, todos os envolvidos contribuem, seja nas dimensões das ações, das emoções e das percepções; as tipologias dos conflitos investigados se apresentam nos gráficos 3 e 4;

c) os conflitos conjugais/convivenciais são divergências de interesses, necessidades e valores existentes num determinado espaço de relações (ambiente familiar), numa determinada época e quando os envolvidos estão unidos pelo casamento ou união estável mas pretendem romper o

vínculo pelo divórcio ou dissolução de união estável; já os conflitos parentais são incompatibilidade de interesses, necessidades e valores entre pais/mães, no exercício da igualdade parental, e seus filhos/filhas – traduzem-se em disputas de guarda, não cumprimento do direito convivencial (antigo direito de visitas), desobrigação de alcance de verba alimentar, não reconhecimento da paternidade e prática de alienação parental;

d) os novos formatos de Família reclamam um olhar casuísta para seus conflitos; é a partir do caso concreto, ouvindo e deixando-se ouvir, que se terá um momento de decidibilidade;

e) a legalidade que se orienta pela afetividade é quando se decide o conflito pautado na dignidade da pessoa humana com o escopo de satisfazer as necessidades humanas imprescindíveis, quer para exigências materiais, quer para as imateriais, como a relevância das emoções, dos sentimentos.

### **5) a mediação familiar como prática interventivo-participativa:**

a) autocomposição na Pós-Modernidade permite a inclusão do sujeito na busca da decisão mais adequada, aquela que o coloque no centro para, a partir do próprio conflito, tomar os rumos para uma nova consciência jurídica; essa consciência se operacionaliza com espaços oficiais ou não-oficiais de diálogo, tanto no Poder Judiciário, como nas Universidades;

b) a prática participativa da comunidade na administração da Justiça envolve a democratização do acesso à Justiça, tendo na metodologia da mediação um exemplo que permite inserir a mediação familiar como uma prática interventiva em que o casal ou conviventes procuram encaminhamento de seu conflito familiar para que, a partir de suas próprias compreensões e decisões, se construa a normatividade;

c) reconhecer a mediação familiar como uma proposta multiparadigmática: é uma ferramenta que propicia a participação equânime dos envolvidos; respeita o *animus* de cada sujeito, bem como ressalta a busca pela felicidade, numa perspectiva hedonista mas voltada para a cidadania; nela, os saberes partem de diversos olhares para o mesmo objeto, por isso, para sua melhor eficácia, requer a interdisciplinaridade na intervenção e condução do conflito;

d) a implementação da Resolução nº 125 do CNJ, instalando-se os Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania, conforme previsto no art. 7º, IV; cumprimento da Lei de Mediação – Lei nº 13.140, de 2015, e da Lei nº 13.105, de 2015, para que os juízes das Varas de Família encaminhem, obrigatoriamente, os conflitos conjugais/convivenciais e parentais de caráter litigioso para a sessão de

mediação; o cumprimento do regimento interno do Superior Tribunal de Justiça;

e) o papel do mediador não é outro senão auxiliar os mediados a reconhecerem duas dificuldades e a tomarem suas próprias decisões, pois ele exerce sua criatividade quando inventa sua prática auxiliadora; a formação de mediadores de forma interdisciplinar, implicando uma mudança na cultura jurídica;

A mediação busca, pois, melhorar a qualidade de vida dos membros, ou seja, a otimização da vida; já no art. 5º, *caput*, da CRFB/88 “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade” que anuncia o princípio da liberdade – o qual se consubstancia no direito à privacidade, à intimidade, à autonomia da vida privada –, a mediação, por propiciar a realização de escolhas, determina a autonomia e corresponsabilidade pelo próprio projeto de vida – esses pressupostos fazem parte do processo da mediação. E, notadamente, o art. 5º, I, “homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição” explana o princípio da igualdade, na mediação privilegia-se a igualdade de condições entre as pessoas envolvidas no conflito.

As contribuições apresentadas nesta Tese, servem para se ambientar em cada contexto coletivo familiar, o enunciado aristotélico que considera o bem supremo para as criaturas humanas – a felicidade, sendo a finalidade da vida humana a fruição da felicidade de maneira mais elevada.



## REFERÊNCIAS

ABBAGNANO, Nicola. *Dicionário de filosofia*. Tradução da 1. ed. brasileira coordenada e revista por Alfredo Bosi; revisão da tradução e tradução dos novos textos Ivone Castilho Benedetti. 6. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2012. 1.210 p.

\_\_\_\_\_. Afeto. In: ABBAGNANO, Nicola. *Dicionário de filosofia*. Tradução da 1. ed. brasileira coordenada e revista por Alfredo Bosi; revisão da tradução e tradução dos novos textos Ivone Castilho Benedetti. 6. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2012. 1.210 p.

\_\_\_\_\_. Alteridade. In: ABBAGNANO, Nicola. *Dicionário de filosofia*. Tradução da 1. ed. brasileira coordenada e revista por Alfredo Bosi; revisão da tradução e tradução dos novos textos Ivone Castilho Benedetti. 6. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2012. 1.210 p.

\_\_\_\_\_. Coletivismo. In: ABBAGNANO, Nicola. *Dicionário de filosofia*. Tradução da 1. ed. brasileira coordenada e revista por Alfredo Bosi; revisão da tradução e tradução dos novos textos Ivone Castilho Benedetti. 6. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2012. 1.210 p.

\_\_\_\_\_. Conflito. In: ABBAGNANO, Nicola. *Dicionário de filosofia*. Tradução da 1. ed. brasileira coordenada e revista por Alfredo Bosi; revisão da tradução e tradução dos novos textos Ivone Castilho Benedetti. 6. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2012. 1.210 p.

\_\_\_\_\_. Ética. In: ABBAGNANO, Nicola. *Dicionário de filosofia*. Tradução da 1. ed. brasileira coordenada e revista por Alfredo Bosi; revisão da tradução e tradução dos novos textos Ivone Castilho Benedetti. 6. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2012. 1.210 p.

\_\_\_\_\_. Mediação. In: ABBAGNANO, Nicola. *Dicionário de filosofia*. Tradução da 1. ed. brasileira coordenada e revista por Alfredo Bosi; revisão da tradução e tradução dos novos textos Ivone Castilho Benedetti. 6. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2012. 1.210 p.

\_\_\_\_\_. Razão. In: ABBAGNANO, Nicola. *Dicionário de filosofia*. Tradução da 1. ed. brasileira coordenada e revista por Alfredo Bosi; revisão da tradução e tradução dos novos textos Ivone Castilho Benedetti. 6. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2012. 1.210 p.

\_\_\_\_\_. Sujeito. In: ABBAGNANO, Nicola. *Dicionário de filosofia*. Tradução da 1. ed. brasileira coordenada e revista por Alfredo Bosi; revisão da tradução e tradução dos novos textos Ivone Castilho Benedetti. 6. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2012. 1.210 p.

ALOISIO, Victoria. *Co-mediación: aporte emocional para fortalecer la relación con el otro*. Buenos Aires: Ad-hoc S.R.L, 1997. 112 p.

ANDERSON, Perry. *As origens da pós-modernidade*. Tradução de Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1999. 165 p.

ARENDT, Hannah. *A condição humana*. Tradução de Roberto Raposo. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2014. 403 p.

ARIÈS, Philippe. *História social da criança e da família*. Tradução de Dora Flaksman. Rio de Janeiro: LTC, 1981.

ARISTÓTELES. *Ética a Nicômacos*. Tradução de Mário da Gama Kury. Brasília: Universidade de Brasília, 1992.

ASAMBLEA NACIONAL. *Constitución Del Ecuador*. 218 p. Disponível em: <[http://www.asambleanacional.gov.ec/documentos/constitucion\\_de\\_bolsillo.pdf](http://www.asambleanacional.gov.ec/documentos/constitucion_de_bolsillo.pdf)>. Acesso em: 6 jun. 2016.

BARBOSA, Águida Arruda. Mediando conhecimentos. *Revista IBDFAM*, Belo Horizonte, jul. 2013.

\_\_\_\_\_. *Mediação familiar interdisciplinar*. São Paulo: Atlas, 2015a. 193 p.

\_\_\_\_\_. O marco legal da mediação. *Revista Instituto Brasileiro de Direito de Família*, ed. 21, jun./jul. 2015. Belo Horizonte: IBDFAM, 2015b.

BARDIN, Laurence. *Análise de conteúdo*. Lisboa: 70, 1991. 281 p.

BARRETO, Vicente de Paulo (Coord.). *Dicionário de filosofia do direito*. São Leopoldo: Unisinos; Rio de Janeiro: Renovar, 2006. 874 p.

BARROS, José D'Assunção. Sobre a noção de paradigma e seu uso nas ciências humanas. *Cadernos de Pesquisa Interdisciplinar em Ciências Humanas*, Florianópolis, v. 11, n. 98, p. 426-44, jan./jun. 2010. Disponível em: <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/cadernosdepesquisa/article/view/1984-8951.2010v11n98p426>>. Acesso em: 4 fev. 2015.

BARROSO, Luís Roberto. Constituição. In: BARRETO, Vicente de Paulo (Coord.). *Dicionário de Filosofia do Direito*. São Leopoldo: Unisinos; Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

BAUMAN, Zygmunt. *Amor líquido: sobre a fragilidade dos laços humanos*. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2004. 190 p.

BENETI, Sidnei. Apresentação. In: NAZARETH, Eliana Riberti; VILELA, Sandra Regina; PINTO, Ana Célia Roland Guedes. *Mediação familiar*. São Paulo: Equilíbrio, 2009. 56 p.

BESNIER, Jean-Michel. *As teorias do conhecimento*. Lisboa: Instituto Piaget, 1996. 138 p.

BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. *O direito na pós-modernidade e reflexões frankfurtianas*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2009. 541 p.

BOBBIO, Norberto. *Da estrutura à função: novos estudos de teoria do direito*. Tradução de Daniela Beccaccia Versiani; revisão técnica de Orlando Seixas Bechara, Renata Ngamine. Barueri: Manole, 2007. 285 p.

BOEIRA, Sérgio Luis; KOSLOWSKI, Adilson Alciomar. Paradigma e disciplina nas perspectivas de Kuhn e Morin. *Revista Internacional Interdisciplinar INTERthesis*, Florianópolis, v. 6, n. 1, p. 90-115, jan./jul. 2009. Disponível em: <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/interthesis/article/view/1807-1384.2009v6n1p90>>. Acesso em: 15 jan. 2014.

BOFF, Leonardo. *Crise: oportunidade de crescimento*. Campinas: Verus, 2002. 212 p.

BONFANTE, Pedro. *Instituciones de derecho romano*. Tradução da 8. ed. italiana de Luis Bacci y Andrés Larrosa; revisada por Fernando Campuzano Horma. Madrid: Instituto Editorial Reus, 1959. 711 p.

BORNECQUE, Henri. *Roma e os romanos: literatura, história, antiguidades*. Tradução de Alceu Dias Lima. São Paulo: EPU, EDUSP, 1976. 193 p.

BRAGA NETO, Adolfo. Mediação de conflitos no contexto familiar. *Revista IOB de Direito de Família*, São Paulo, v. 9, n. 51, p. 49-63, dez./jan. 2009.

BRASIL. *Lei n. 3.071, de 1º de janeiro de 1916*. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Rio de Janeiro, 1916. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L3071.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L3071.htm)>. Acesso em: 23 out. 2015.

\_\_\_\_\_. *Lei n. 4.121, de 27 de agosto de 1962*. Dispõe sobre a situação jurídica da mulher casada. Brasília, 1962. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/CCIVIL\\_03/LEIS/1950-1969/L4121.htm](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/LEIS/1950-1969/L4121.htm)>. Acesso em: 23 out. 2015.

\_\_\_\_\_. *Lei n. 6.515, de 26 de dezembro de 1977*. Regula os casos de dissolução da sociedade conjugal e do casamento, seus efeitos e respectivos processos, e dá outras providências. Brasília, 1977. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L6515.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6515.htm)>. Acesso em: 23 out. 2015.

\_\_\_\_\_. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, 1988. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 23 out. 2015.

\_\_\_\_\_. *Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990*. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília, 1990a. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069.htm)>. Acesso em: 20 nov. 2015.

\_\_\_\_\_. *Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990*. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília, 1990b. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L8078.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8078.htm)>. Acesso em: 20 nov. 2015.

\_\_\_\_\_. *Lei n. 8.080, de 19 de setembro de 1990*. Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. Brasília, 1990c. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L8080.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8080.htm)>. Acesso em: 23 out. 2015.

\_\_\_\_\_. *Lei n. 8.245, de 18 de outubro de 1991*. Dispõe sobre as locações dos imóveis urbanos e os procedimentos a elas pertinentes. Brasília, 1991. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L8245.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8245.htm)>. Acesso em: 20 nov. 2015.

\_\_\_\_\_. *Lei n. 8.560, de 29 de dezembro de 1992*. Regula a investigação de paternidade dos filhos havidos fora do casamento e dá outras providências. Brasília, 1992. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8560.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8560.htm)>. Acesso em: 20 nov. 2015.

\_\_\_\_\_. *Lei n. 8.971, de 29 de dezembro de 1994*. Regula o direito dos companheiros a alimentos e à sucessão. Brasília, 1994. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8971.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8971.htm)>. Acesso em: 20 nov. 2015.

\_\_\_\_\_. *Lei n. 9.099, de 26 de setembro de 1995*. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Brasília, 1995. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L9099.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9099.htm)>. Acesso em: 20 nov. 2015.

\_\_\_\_\_. *Lei n. 9.278, de 10 de maio de 1996*. Regula o § 3º do art. 226 da Constituição Federal. Brasília, 1996. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L9278.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9278.htm)>. Acesso em: 20 nov. 2015.

\_\_\_\_\_. *Projeto de Lei n. 4.827, de 10 de novembro de 1998*. Institucionaliza e disciplina a mediação, como método de prevenção e solução consensual de conflitos. Brasília, 1998. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=21158>>. Acesso em: 20 nov. 2015.

\_\_\_\_\_. *Lei n. 10.259, de 12 de julho de 2001*. Dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal. Brasília, 2001. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/LEIS\\_2001/L10259.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LEIS_2001/L10259.htm)>. Acesso em: 20 nov. 2015.

\_\_\_\_\_. *Lei n. 11.340, de 7 de agosto de 2006*. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. Brasília, 2006. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2004-2006/2006/Lei/L11340.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11340.htm)>. Acesso em: 20 nov. 2015.

\_\_\_\_\_. *Projeto de Lei n. 2.285, de 25 de outubro de 2007*. Dispõe sobre o Estatuto das Famílias. Brasília, 2007. Disponível em: <<http://camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=373935>>. Acesso em: 20 nov. 2015.

\_\_\_\_\_. *Emenda Constitucional n. 66, de 13 de julho de 2010*. Dá nova redação ao § 6º do art. 226 da Constituição Federal, que dispõe sobre a dissolubilidade do casamento civil pelo divórcio, suprimindo o requisito de prévia separação judicial por mais de 1 (um) ano ou de comprovada separação de fato por mais de 2 (dois) anos. Brasília, 2010a. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc66.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc66.htm)>. Acesso em: 23 out. 2015.

\_\_\_\_\_. *Lei n. 12.318, de 26 de agosto de 2010*. Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. Brasília, 2010b. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2007-2010/2010/Lei/L12318.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12318.htm)>. Acesso em: 23 out. 2015.

\_\_\_\_\_. Conselho Nacional de Justiça. *Resolução n. 125, de 29 de novembro de 2010*. Brasília, 2010c. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/resolucao-1252010-conselho-nacional.pdf>>. Acesso em: 23 out. 2015.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 477554*. Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 16/08/2011, DJe-164 DIVULG 25-08-2011 PUBLIC 26-08-2011. Brasília, 2011. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28felicidade%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/kmcpshe>>. Acesso em: 12 fev. 2016.

\_\_\_\_\_. Ministério da Justiça. *Portaria n. 1.920, de 4 de setembro 2012*. Cria a ação Escola Nacional de Mediação e Conciliação (ENAM). Brasília, 2012. Disponível em: <[http://www.stj.jus.br/internet\\_docs/biblioteca/clippinglegislacao/PRT\\_1920\\_2012\\_MJ.pdf](http://www.stj.jus.br/internet_docs/biblioteca/clippinglegislacao/PRT_1920_2012_MJ.pdf)>. Acesso em: 21 ago. 2015.

\_\_\_\_\_. *Projeto de Lei n. 6.583, de 16 de outubro de 2013*. Dispõe sobre o Estatuto da Família e dá outras providências. Brasília, 013. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=597005>>. Acesso em: 23 out. 2015.

\_\_\_\_\_. *Lei n. 13.058, de 22 de dezembro de 2014*. Altera os arts. 1.583, 1.584, 1.585 e 1.634 da Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), para estabelecer o significado da expressão “guarda compartilhada” e dispor sobre sua aplicação. Brasília, 2014. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/CCIVIL\\_03/\\_Ato2011-2014/2014/Lei/L13058.htm](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2011-2014/2014/Lei/L13058.htm)>. Acesso em: 23 out. 2015.

\_\_\_\_\_. *Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015*. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, 2015a. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm)>. Acesso em: 23 out. 2015.

\_\_\_\_\_. *Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015*. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública; altera a Lei n. 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto n. 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o § 2º do art. 6º da Lei n. 9.469, de 10 de julho de 1997. Brasília, 2015b. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm)>. Acesso em: 20 nov. 2015.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 898060*. Relator (a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 21/09/2016, Brasília, 2016a. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28RE+898060%29&base=baseRepercussao&url=http://tinyurl.com/hohsbes>>. Acesso em: 29 out. 2016.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *Emenda Regimental n. 23, de 28 de setembro de 2016*, publicada em 14 de outubro de 2016. Brasília, 2016b. Disponível em: <[http://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/105282/Emr\\_23\\_2016\\_pre.pdf](http://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/105282/Emr_23_2016_pre.pdf)>. Acesso em: 29 out. 2016.

BUSH, Robert A. Baruch; POPE, Sally Ganong. La mediación transformativa: un cambio en localidat de la interacción en los conflictos familiares. *Revista de Mediación*, ano 1, n. 2, p. 17-28, out. 2008. Disponível em: <<https://revistademediacion.com/wp-content/uploads/2013/06/Revista-Mediacion-02-03.pdf>>. Acesso em: 21 mar. 2016.

CACHAPUZ, Rozane da Rocha. *Mediação nos conflitos & direito de família*. Curitiba: Juruá, 2004. 171 p.

CALDERÓN, Ricardo Lucas. *Princípio da afetividade no direito de família*. Rio de Janeiro: Renovar, 2013. 438 p.

CALMON, Petrônio. *Fundamentos da mediação e da conciliação*. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

CAPELLA, Juan Ramón. *Fruto proibido: uma aproximação histórico-teórica ao estudo do direito e do estado*. Tradução de Gresiela Nunes da Rosa e Lédio Rosa de Andrade. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002. 288 p.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988. 168 p.

CANARIS, Claus-Wilhelm. *Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito*. 3. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2002. 311 p.

CARNEIRO, Rosamaria Giatti. *Entre idas e vindas: a mediação, o conflito e a psicanálise*. Florianópolis: FUNJAB, 2006. Disponível em: <<http://www.conpedi.org.br>>. Acesso em: 02 abr. 2015.

CHAVES, Marianna. Algumas notas sobre a execução de alimentos no novo CPC. *Revista Nacional de Direito de Família e Sucessões*, Porto Alegre, v. 10, p. 141-62, jan./fev. 2016.

CÍCERO, M. T. *Dos deveres*. Tradução de Alex Marins. São Paulo: Martin Claret, 2005. 160 p.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo*. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2013. 398 p.

CNJ – Conselho Nacional de Justiça. *Justiça em números 2013: ano-base 2012*. Brasília, 2013. Disponível em: <[http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/relatorio\\_jn2013.pdf](http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/relatorio_jn2013.pdf)>. Acesso em: 21 ago. 2015.

CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS. Disponível em: <[https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao\\_americana.htm](https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm)>. Acesso em: 6 jun. 2016.

CORRAL, Ildefonso L. Garcia del. *Cuerpo del derecho civil romano: a doble texto, traducido al castellano del latino*. Barcelona: Lex Nova, 2004. Tomo III. 968 p.

CORRÊA, Alexandre; SCIASCIA, Gaetano. *Manual de direito romano*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988.

COULANGES, Numa Demis Fustel de. *A cidade antiga*. São Paulo: Martin Claret, 2003. 421 p.

CUNHA, José Ricardo. Direito e complexidade. In: BARRETO, Vicente de Paulo (Coord.). *Dicionário de filosofia do direito*. São Leopoldo: Unisinos; Rio de Janeiro: Renovar, 2006. 874 p.

CURY, Munir. Direito e fraternidade na construção da justiça. In: VERONESE, Josiane Rose Petry; OLIVEIRA, Olga Maria B. Aguiar de (Org.). *Direitos na pós-modernidade: a fraternidade em questão*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2011. 403 p.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS DO HOMEM. *Artigos 11 a 20*. Disponível em <<http://www.humanrights.com/pt/what-are-human-rights/universal-declaration-of-human-rights/articles-11-20.html>>. Acesso em: 6 jun. 2016.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. 724 p.

DINIZ, Antonio Carlos. Pós-modernismo. In: BARRETO, Vicente de Paulo (Coord.). *Dicionário de filosofia do direito*. São Leopoldo: Unisinos; Rio de Janeiro: Renovar, 2006. 874 p.

DIREITO ROMANO. Disponível em: <[http://www.trabalhos.com.br/direito-romano\\_62.html](http://www.trabalhos.com.br/direito-romano_62.html)>. Acesso em: 18 jul. 2016.

EGGER, Ildemar. A mediação como instrumento da fraternidade. In: VERONESE, Josiane Rose Petry; OLIVEIRA, Olga Maria Boschi Aguiar de. *Direitos na pós-modernidade: a fraternidade em questão*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2011. 403 p.

ENGELS, Friedrich. *A origem da família, da propriedade privada e do estado*. 11. ed. Tradução de Leandro Konder. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1987.

ESTÉS, Clarissa Pinkola. *A ciranda das mulheres sábais: ser jovem enquanto velha, velha enquanto jovem*. Tradução de Waldéa Barcellos. Rio de Janeiro: Rocco, 2007.

FACHIN, Luiz Edson. A reforma no direito brasileiro: novas notas sobre um velho debate no direito civil. *Revista dos Tribunais*, v. 757, p. 64-72, nov. 1998.

\_\_\_\_\_. Sobre o projeto do código civil brasileiro: crítica à racionalidade patrimonialista e conceitualista. *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, Coimbra, v. LXXVI, 2000.

\_\_\_\_\_. *Teoria crítica do direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003a. 365 p.

\_\_\_\_\_. *Direito de família: elementos críticos à luz do novo código civil brasileiro*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003b. 366 p.

\_\_\_\_\_. Família. In: BARRETO, Vicente de Paulo (Coord.). *Dicionário de filosofia do direito*. São Leopoldo: Unisinos; Rio de Janeiro: Renovar, 2006. 874 p.

\_\_\_\_\_. Conferência: o direito privado no constitucionalismo contemporâneo. In: *III Congresso Brasileiro de Direito Civil: interpretação e protagonismo da doutrina*. Recife, Pernambuco, 10 a 12 ago. 2015a.

\_\_\_\_\_. *Direito civil: sentidos, transformações e fim*. Rio de Janeiro: Renovar, 2015b. 226 p.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2008. 346 p.

FERREIRA, João Bosco Dutra. A constitucionalidade da mediação familiar e o Estado Democrático de Direito: uma crítica à realidade brasileira. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; RIBEIRO, Gustavo Pereira Leite (Coord.). *Manual de direito das famílias e das sucessões*. Belo Horizonte: Del Rey/Mandamentos, 2008. p. 797-827.

FEYERABEND, Paul. *Contra o método*. Rio de Janeiro: F. Alves, 1989.

\_\_\_\_\_. *Diálogo sobre o método*. Lisboa: Presença, 1991.

\_\_\_\_\_. *Matando o tempo: uma autobiografia*. Tradução de Raul Fiker. São Paulo: Fundação Editora da Universidade Estadual Paulista, 1996.

FGV – Fundação Getúlio Vargas. *Índice de confiança na justiça brasileira*. Relatório do 2º Semestre de 2013. São Paulo: FGV, 2013. 32 p. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/11575/Relat%c3%b3rio%20ICJBrasil%20-%202%c2%ba%20Semestre%20-%202013.pdf?sequence=>>. Acesso em: 21 ago. 2015.

FISHER, Roger; URY, William; PATTON, Bruce. *Como chegar ao sim: negociação de acordos sem concessões*. Tradução de Vera Ribeiro e Ana Luiza Borges. 2. ed. Rio de Janeiro: Imago, 1994. 214 p.

FOLGER, Joseph P. La mediación transformativa: preservación del potencial único de la mediación en situaciones de disputas. *Revista de Mediación*, ano 1, n. 2, p. 6-16, out. 2008. Disponível em: <<http://revistademediacion.com/wp-content/uploads/2013/06/Revista-Mediacion-02-02.pdf>>. Acesso em: 21 mar. 2016.

FORNERO, Giovanni. Existencialismo. In: ABBAGNANO, Nicola. *Dicionário de filosofia*. Tradução da 1. ed. brasileira coordenada e revista por Alfredo Bosi; revisão da tradução e tradução dos novos textos Ivone Castilho Benedetti. 6. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2012. 1.210 p.

\_\_\_\_\_. Método. In: ABBAGNANO, Nicola. *Dicionário de filosofia*. Tradução da 1. ed. brasileira coordenada e revista por Alfredo Bosi; revisão da tradução e tradução dos novos textos Ivone Castilho Benedetti. 6. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2012. 1.210 p.

\_\_\_\_\_. Paradigma. In: ABBAGNANO, Nicola. *Dicionário de filosofia*. Tradução da 1. ed. brasileira coordenada e revista por Alfredo Bosi; revisão da tradução e tradução dos novos textos Ivone Castilho Benedetti. 6. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2012. 1.210 p.

FREYRE, Gilberto. *Casa-grande & senzala: formação da família brasileira sob o regime da economia patriarcal*. 51. ed. São Paulo: Global, 2006. 727 p.

FUGA, Marlova Stawinski. *Mediação familiar: quando chega ao fim a conjugalidade*. Passo Fundo: UPF, 2003.

GAIO. *Instituições: direito privado romano*. Tradução de J. A. Segurado e Campos. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2010. 610 p.

GALVÃO FILHO, Mauricio Vasconcelos; WEBER, Ana Carolina. Disposições gerais sobre a mediação civil. In: PINHO, Humberto Dalla Bernardinha de (Coord.). *Teoria geral da mediação: à luz do projeto de lei e do direito comparado*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. 301 p.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da (Coord.). *Função social no direito civil*. São Paulo: Atlas, 2007.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da; GUERRA, Leandro dos Santos. Função social da família. In: GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da (Coord.). *Função social no direito civil*. São Paulo: Atlas, 2007.

GAMEIRO, José. *Os meus, os teus e os nossos: novas formas de família*. 3. ed. Lisboa: Terramar, 1999.

GARRIDO, Manuel Jesús García. *Diccionario de jurisprudencia romana*. Madrid: Dykinson, 2006. 459 p.

GIDDENS, Anthony. *As consequências da modernidade*. Tradução de Raul Fiker. São Paulo: Unesp, 1991. 193 p.

GIMENEZ, Angela. Igualdade parental. *Revista IBDFAM*, Belo Horizonte, ed. 18, p. 5-8, jan. 2015.

GOMES, Renata Raupp. Os “novos” direitos na perspectiva feminina: a constitucionalização dos direitos das mulheres. In: WOLKMER, Antonio Carlos; LEITE, José Rubens Morato (Org.). *Os “novos” direitos no Brasil: natureza e perspectivas: uma visão básica das novas conflituosidades jurídicas*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. 461 p.

GRAU, Eros Roberto. *Por que tenho medo dos juízes: a interpretação/aplicação do direito e os princípios*. São Paulo: Malheiros, 2014. 176 p.

GROENINGA, Giselle Câmara. Família: um caleidoscópio de relações. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). *Direito de família e psicanálise: rumo a uma nova epistemologia*. Rio de Janeiro: Imago, 2003. 399 p.

GROSSI, Paolo. *El orden jurídico medieval*. Traducción de Francisco Tomás y Valiente y Clara Álvaez. Madrid: Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales S. A., 1996. 256 p.

\_\_\_\_\_. A formação do jurista e a exigência de um hodierno “repensamento” epistemológico. *Revista da Faculdade de Direito UFPR*, Curitiba, v. 40, n. 0, 2004. Disponível em: <[ojs.c3sl.ufpr.br/ojs2/index.php/direito/article/view/1731/1431](http://ojs.c3sl.ufpr.br/ojs2/index.php/direito/article/view/1731/1431)>. Acesso em: 21 set. 2015.

\_\_\_\_\_. *Primeira lição sobre direito*. Tradução de Ricardo Marcelo Fonseca. Rio de Janeiro: Forense, 2005. 108 p.

\_\_\_\_\_. Para além do subjetivismo jurídico moderno. Tradução de Ricardo Marcelo Fonseca. In: *Congresso Brasileiro de História do Direito*, Curitiba, 2007. Digit.

\_\_\_\_\_. Introdução. In: ROMANO, Santi. *O ordenamento jurídico*. Tradução de Arno Dal Ri Junior. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008. 251 p.

\_\_\_\_\_. *Il diritto in Italia, oggi, tramodernità e pos-modernità*. 15 p. Disponível em: <[http://www.lincei.it/files/documenti/LectioBrevis\\_Grossi.pdf](http://www.lincei.it/files/documenti/LectioBrevis_Grossi.pdf)>. Acesso em: 2 ago. 2014.

HABERMAS, Jürgen. *O discurso filosófico da modernidade: doze lições*. Tradução de Luiz Sérgio Repa; Rodnei Nascimento. São Paulo: Martins Fontes, 2000. 540 p.

HAURIUO, Maurice. *La teoría de la institución y de la fundación: ensayo de vitalismo social*. Traducción del francés, prólogo y bibliografía del autor por Arturo Enrique Sampay. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1968. 77 p.

HENRIQUE, João. *Roma pagã: suas instituições, usos e costumes*. Porto Alegre: Edição da Livraria do Globo, 1935.

HESPANHA, Antonio Manuel. *Panorama histórico da cultura jurídica europeia*. 2 ed. Lisboa: Europa-América, 1998.

\_\_\_\_\_. *O caleidoscópio do direito: o direito e a justiça nos dias e no mundo de hoje*. 2. ed. Coimbra: Almeida, 2009. 821 p.

- HOUAISS. *Verbetes Família*. Disponível em: <<http://oglobo.globo.com/brasil/houaiss-divulga-novo-significado-do-verbete-familia-que-estara-na-proxima-edicao-19264817>>. Acesso em: 9 maio 2016.
- IGLESIAS, Juan. *Direito romano*. Tradução de Claudia de Miranda Avena. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. 862 p.
- ISERHARD, Antônio Maria Rodrigues de Freitas. *O conceito de direito em Pontes de Miranda*. 1994. 303 f. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 1994.
- JONAS, Hans. *O princípio responsabilidade: ensaio de uma ética para a civilização tecnológica*. Tradução de Marijane Lisboa, Luiz Barros Montez. Rio de Janeiro: Contraponto: PUC-Rio, 2006. 353 p.
- KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Tradução de Paulo Quintela. Lisboa: 70, 2000. 149 p.
- KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Tradução de J. Cretella Jr. e Agnes Cretella. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. 205 p.
- KUHN, Thomas. *O caminho desde a estrutura: ensaios filosóficos*. Tradução de Cesar Mortari. São Paulo: UNESP, 2006. 402 p.
- \_\_\_\_\_. *A estrutura das revoluções científicas*. Tradução de Beatriz Viana Boeira. 10. ed. São Paulo: Perspectiva, 2011. 260 p.
- LANGOSKI, Deisemara Turatti. Mediação familiar e fraternidade: desafios e perspectivas para a cultura de paz. In: VERONESE, Josiane Rose Petry; OLIVEIRA, Olga Maria Boschi Aguiar de (Org.). *Direito & fraternidade*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013. 259 p.
- LEFORT, Claude. *Pensando o político: ensaios sobre democracia, revolução e liberdade*. Tradução de Eliana M. Souza. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1991. 331 p.
- LEHMANN, Leonardo Henrique Marques. *O Ministério Público na pós-modernidade: a questão da participação popular nos assuntos de interesse coletivo*. 2014. Digit.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. A repersonalização das relações de família. *Revista Jurídica Consulex*, Brasília, a. VIII, n. 180, p. 58-63, 15 jul. 2004.

\_\_\_\_\_. *Famílias*. São Paulo: Saraiva, 2008.

\_\_\_\_\_. Direito de família e os princípios constitucionais. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Org.). *Tratado de direito das famílias*. Belo Horizonte: IBDFAM, 2015. 1.023 p.

LOBRANO, Giovanni. A teoria da *respublica* (fundada sobre a “sociedade” e não sobre a “pessoa jurídica”) no *Corpus Juris Civilis* de Justiniano (Digesto 1.2-4). *Revista Sequência*, Florianópolis, n. 59, p. 13-41, dez. 2009.

\_\_\_\_\_. *Famiglia*. Principi e sistema. 2014. Digitado.

LYOTARD, Jean-François. *A condição pós-moderna*. Tradução Ricardo Corrêa Barbosa; posfácio: Silvano Santiago. 15. ed. Rio de Janeiro: José Olympio, 2013. 131 p.

MADALENO, Ana Carolina Carpes; MADALENO, Rolf. *Síndrome da alienação parental: a importância de sua detecção com seus aspectos legais e processuais*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. 158 p.

MADEIRA, Eliane Maria Agati. Algumas considerações sobre a prática feminina de envenenamentos na Roma Republicana. *Revista da Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo*, São Bernardo do Campo, ano 8, n. 10, p. 107-18, 2004.

\_\_\_\_\_. A *Lex Oppia* e a condição jurídica da mulher na Roma republicana. *Revista da Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo*, São Bernardo do Campo, ano 10, n. 12, p. 161-72, 2006a.

\_\_\_\_\_. Advogadas romanas republicanas. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, São Paulo, v. 101, p. 87-107, jan./dez. 2006b.

MADEIRA, Hécio Maciel França. *Digesto de Justiniano, liber primus*: introdução ao direito romano. Tradução de Hécio Maciel França Madeira. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais; Osasco, SP: Centro Universitário FIEO – UNIFIEO, 2002a. 152 p.

\_\_\_\_\_. *História da advocacia*: origens da profissão de advogado no direito romano. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002b. 149 p.

MEIRA, Sílvio. *Teixeira de Freitas*: o jurisconsulto do Império. Rio de Janeiro: J. Olympio; Brasília: INL, 1979. 623 p.

MELEU, Marcelino da Silva. *Jurisdição comunitária*: a efetivação do acesso à justiça na policontextualidade. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014. 314 p.

MELLO, Marcos Bernardes de. A genialidade de Pontes de Miranda. *Revista Getúlio*: Revista da GVlaw – Programa de Especialização e Educação Continuada da DIREITO GV, São Paulo, p. 44-8, mar. 2008.

MENDONÇA, Rafael. *(Trans) modernidade e mediação de conflitos*: pensando paradigmas, devires e seus laços com um método de resolução de conflitos. Florianópolis: Habitus, 2008. 141 p.

MEZZAROBBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia Servilha. *Manual de metodologia da pesquisa no direito*. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. 367 p.

MIAILLE, Michel. *Introdução crítica ao direito*. 3. ed. Lisboa: Estampa, 2005. 332 p.

MILOVIC, Miroslav. Kant, Emmanuel. In: BARRETO, Vicente de Paulo (Coord.). *Dicionário de filosofia do direito*. São Leopoldo: Unisinos; Rio de Janeiro: Renovar, 2006. 874 p.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Disponível em:  
<<http://portal.mj.gov.br/main.asp?ViewID=%7B8E452D90-6A84-4AA6-BBCED6CB5D9F6823%7D&params=itemID=%7B87257F27-11D3-4EE1-930A-4DC33A8DF216%7D;&UIPartUID=%7B2868BA3C-1C72-4347-BE11-A26F70F4CB26%7D>>. Acesso em: 21 ago. 2015.

MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional: direitos fundamentais*. Tomo IV. 3. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2000.

MIRÁNDOLA, Giovanni Pico Della. *Discurso sobre a dignidade do homem*. Tradução de Maria de Lurdes Sirgado Ganho. Lisboa: 70, 1989. 103 p.

MOORE, Christopher W. *O processo de mediação: estratégias práticas para a resolução de conflitos*. 2. ed. Tradução de Magda França Lopes. Porto Alegre: Artmed, 1998. 368 p.

MONTEIRO, Antonio Pinto. Conferência a interpretação e o protagonismo da doutrina no sistema romano-germânico. In: *III Congresso Brasileiro de Direito Civil: interpretação e protagonismo da doutrina*. Recife, Pernambuco, 10 a 12 ago. 2015.

MORGAN, Lewis Henry. *Biografia*. Disponível em: <<http://www.dec.ufcg.edu.br/biografias/LewiHMor.html>>. Acesso em: 20 fev. 2016.

MORIN, Edgar. *Os sete saberes necessários à educação do futuro*. 2. ed. Tradução de Catarina Eleonora F. da Silva, Jeanne Sawaya. São Paulo: Cortez, 2000. 118 p.

\_\_\_\_\_. *Introdução ao pensamento complexo*. Tradução de Eliane Lisboa. 3. ed. Porto Alegre: Sulina, 2007a. 120 p.

\_\_\_\_\_. *O método 5: a humanidade da humanidade*. Tradução de Juremir Machado da Silva. 4. ed. Porto Alegre: Sulina, 2007b. 319 p.

\_\_\_\_\_. *O método 3: conhecimento do conhecimento*. Tradução de Juremir Machado da Silva. 4. ed. Porto Alegre: Sulina, 2008. 286 p.

\_\_\_\_\_. *O método 4: as ideias: habitat, vida, costumes, organização*. Tradução de Juremir Machado da Silva. Porto Alegre: Sulina, 2011a. 319 p.

\_\_\_\_\_. *Rumo ao abismo? Ensaio sobre o destino da humanidade*. Tradução de Edgard de Assis Carvalho, Mariza Perassi Bosco. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2011b. 190 p.

- MOTA, Lourenço Dantas (Coord.). *A história vivida* [entrevistas]. 10. Pontes de Miranda. São Paulo: O Estado de São Paulo, 1982.
- MUSZKAT, Malvina Ester. *Guia prático de mediação de conflitos: em famílias e organizações*. São Paulo: Summus, 2008. 101 p.
- NAZARETH, Eliana Riberti. *Mediação: o conflito e a solução*. São Paulo: Arte Paubrasil, 2009. 126 p.
- NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.
- NOBRE, Marcos *et al.* *O que é pesquisa em Direito?* São Paulo: Quartier Latin, 2005.
- NÓBREGA, Vandick L. da. *Compêndio de direito romano*. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos S.A., 1977. v. I. 489 p.
- OLIVEIRA, Euclides de. Alienação parental. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). *Família e responsabilidade: teoria e prática do direito de família*. Porto Alegre: Magister/IBDFAM, 2010. 555 p.
- OLIVEIRA, Maria Coleta *et al.* *Mediação familiar transdisciplinar: uma metodologia de trabalho em situações de conflito de gênero*. São Paulo: Summus, 2008. 109 p.
- ORIGEM da Palavra: site de etimologia. Disponível em: <<http://origemdapalavra.com.br/site/palavras/multi/>>. Acesso em: 4 fev. 2015.
- PADILHA, Rosemary Damaso. *Mediação sistêmico-integrativa: família e escola construindo uma cultura de paz*. Curitiba: Amanapaz, 2004. 177 p.
- PARICIO, Javier; BARREIRO, A. F. *Historia del derecho romano y su recepción europea*. 9. ed. Madrid: Marcial Pons, 2010.
- PASOLD, Cesar Luiz. *Função social do estado contemporâneo*. Florianópolis: Ed. do Autor, 1984. 79 p.

PEREIRA, Lafayette Rodrigues. *Direitos de família*. 2. tirag. Rio de Janeiro: Typ. da Tribuna Liberal, 1889. 384 p.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Direito de família: uma abordagem psicanalítica*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

\_\_\_\_\_. *Princípios fundamentais norteadores do direito de família*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. 302 p.

PERLINGIERI, Pietro. *Perfis de direito civil*. Tradução Maria Cristina de Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

PETIT, Eugène. *Tratado elementar de direito romano*. Tradução de Jorge Luís Custódio Porto. Traduzido da 9. ed. do original francês *Traité Elemental du Droit Roman*. Campinas: Russel Editores, 2013. 161 p. E-book.

PILATI, José Isaac. A dimensão filosófica da pós-modernidade jurídica: ponto de partida de uma reconstrução paradigmática. *Revista Sequência*, Florianópolis, n. 63, p. 291-317, dez. 2011. Disponível em: <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/2177-7055.2011v32n63p291/21067>>. Acesso em: 10 jun. 2013.

\_\_\_\_\_. *Propriedade e função social na pós-modernidade*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013a. 229 p.

\_\_\_\_\_. Panorama das fontes de direito romano clássico e seu resgate na pós-modernidade jurídica: as instituições de Gaio em particular. *Revista Jurídica da Universidade do Sul de Santa Catarina*, v. 3, n. 6, p. 27-41, 2013b. Disponível em: <[http://www.portaldeperiodicos.unisul.br/index.php/U\\_Fato\\_Direito/article/view/1459/1115](http://www.portaldeperiodicos.unisul.br/index.php/U_Fato_Direito/article/view/1459/1115)>. Acesso em: 20 abr. 2015.

\_\_\_\_\_. *Digesto de Justiniano: livro segundo: jurisdição*. Florianópolis: UFSC; FUNJAB, 2013c. 228 p.

\_\_\_\_\_. *Audiência pública na justiça do trabalho*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015. 167 p.

PODER JUDICIÁRIO. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. *Convênio n. 013/2014*, assinado em 11 de março de 2014 com a Fundeste – Fundação Universitária do Desenvolvimento do Oeste. Digit.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Direito de família*. Rio de Janeiro: Jacinto Ribeiro dos Santos, 1917. 557 p.

\_\_\_\_\_. *Introdução à política científica*. Rio de Janeiro: Garnier, 1924.

\_\_\_\_\_. *Sistema de ciência positiva do direito*. 2. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1972a. Tomo III.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. 2. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1972b. Tomo II.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. 2. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1972c. Tomo IV.

\_\_\_\_\_. In: MOTA, Lourenço Dantas (Coord.). *A história vivida* [entrevistas]. 10. Pontes de Miranda. São Paulo: O Estado de São Paulo, 1982.

\_\_\_\_\_. *Tratado de direito privado*. Parte geral. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983a. Tomo I. 550 p.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. Parte especial. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983b. Tomo VII.

POPPER, Karl Raimund. *A lógica da pesquisa científica*. Tradução de Leônidas Hegenberg e Octanny Silveira da Mota. São Paulo: Cultrix, 1975. 567 p.

RACHELS, James. *Elementos de filosofia moral*. Tradução de F. J. Azevedo Gonçalves. Lisboa: Gradiva, 2004.

RAMOS, J. Arias. *Derecho romano: parte general – derechos reales*. 7. ed. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1958. 518 p.

RANGEL, Rafael Calmon. Apontamentos sobre o rito de cumprimento da sentença de alimentos. *Revista Nacional de Direito de Família e Sucessões*, Porto Alegre, v. 10, p. 127-40, jan./fev. 2016.

REY, Fernando Luis González. *Pesquisa qualitativa e subjetividade: os processos de construção da informação*. Tradução de Marcel Aristides Ferrada Silva. São Paulo: Cengage Learning, 2010. 205 p.

RICCOBONO, Salvatore. *Roma, madre de las leyes*. Traducción de J. J. Santa-Pinter. Buenos Aires: Ediciones Depalma, 1975. 97 p.

ROBLES, Tatiana. *Mediação e direito de família*. São Paulo: Ícone, 2009. 128 p.

RODRIGUES, Horácio Wanderlei; GRUBBA, Leilane Serratine. O paradigma na ciência do direito: uma análise da epistemologia de Thomas Kuhn. *Revista Filosofia do Direito e Intersubjetividade*, Itajaí, v. 3, n. 1, p. 1-17, 2011. Disponível em: <<http://www.univali.br/ensino/graduacao/cejurps/cursos/direito/direito-itajai/publicacoes/revista-filosofia-do-direito-e-intersubjetividade/edicoes/Lists/Artigos/Attachments/83/horacio-rodrigues.pdf>>. Acesso em: 23 out. 2014.

\_\_\_\_\_. *Conhecer direito I: a teoria do conhecimento no século XX e a ciência do direito*. Florianópolis: FUNJAB, 2012. 278 p. (Pensando o Direito no Século XXI, v. 7). Disponível em: <<http://funjab.ufsc.br/wp/wp-content/uploads/2012/11/VD-Vol-VII-Conhecer-o-Direito-I-14-11-2012.pdf>>. Acesso em: 10 jun. 2014.

RODRIGUES, Horácio Wanderlei; GRUBBA, Leilane Serratine; HEINEN, Luana Renostro. *Conhecer Direito II: a epistemologia jurídica no Brasil*. Florianópolis: FUNJAB, 2013. Disponível em: <<http://funjab.ufsc.br/wp/wp-content/uploads/2014/03/Volume-VIII-08-03-2014-web.pdf>>. Acesso em: 10 out. 2015.

ROMANO, Santi. *O ordenamento jurídico*. Tradução de Arno Dal Ri Junior. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008. 251 p.

ROSA, Conrado Paulino da. *Nova lei da guarda compartilhada*. São Paulo: Saraiva, 2015. 150 p.

RUIZ, Castor M. M. Bartolomé. Giovanni Pico de La Mirándola. In: BARRETO, Vicente de Paulo (Coord.). *Dicionário de filosofia do direito*. São Leopoldo: Unisinos; Rio de Janeiro: Renovar, 2006. 874 p.

RUSSO, Eduardo Ángel. *Teoria General del derecho: en la modernidad y en la pos modernidad*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1996. 373 p.

SALES, Lília Maia de Morais. *Justiça e mediação de conflitos*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

\_\_\_\_\_. *Mediação de conflitos: comunidade, escola e família*. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

SALES, Lília Maia de Morais; CHAVES, Emmanuela Carvalho Cipriano. Mediação e conciliação judicial: a importância da capacitação e de seus desafios. *Revista Sequência*, Florianópolis, v. 35, n. 69, p. 255-80, 2014. Disponível em: <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/2177-7055.2014v35n69p255/28391>>. Acesso em: 15 jan. 2016.

SANDEL, Michael J. *O que é fazer a coisa certa?* Tradução de Heloisa Matias e Maria Alice Máximo. 15. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014. 349 p.

SANTOS, Boaventura de Souza. *Um discurso sobre as ciências*. 8. ed. Porto: Afrontamento, 1996.

\_\_\_\_\_. *A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência*. 4. ed. São Paulo: Cortez, 2002. 415 p.

\_\_\_\_\_. *Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade*. 9. ed. São Paulo: Cortez, 2003. 348 p.

SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade da pessoa humana. In: BARRETO, Vicente de Paulo (Coord.). *Dicionário de filosofia do direito*. São Leopoldo: Unisinos; Rio de Janeiro: Renovar, 2006. 874 p.

SAVIGNY, Friedrich Carl Von. *Sistema do direito romano atual*. Tradução de Ciro Mioranza. Ijuí: Unijuí, 2004. v. VIII.

SCHIAVONE, Aldo. *Uma história rompida: Roma Antiga e Ocidente Moderno*. Tradução de Fábio Duarte Joly. São Paulo: Universidade de São Paulo, 2005. 288 p.

SCHULZ, Fritz. *Derecho romano clásico*. Tradução de José Santa Cruz Teigeiro. Tradução da edição inglesa Classical Roman Law. Barcelona: Bosch, 1960.

SILVEIRA, Denise Tolfo; CÓRDOVA, Fernanda Peixoto. A pesquisa científica. In: GERHARDT, Tatiane Engel; SILVEIRA, Denise Tolfo (Org.). *Métodos de pesquisa*. Porto Alegre: UFRGS, 2009. Cap. 2, p. 31-32. Disponível em: <<http://www.ufrgs.br/cursopgdr/downloadsSerie/derad005.pdf>>. Acesso em: 31 out. 2015.

SIX, Jean François. *Dinâmica da mediação*. Tradução de Giselle Groeninga de Almeida, Águida Arruda Barbosa, Eliana Riberti Nazareth. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. 316 p.

SOARES, Ricardo Mauricio Freire. O direito de família pós-moderno: breves apontamentos. *Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões*, Porto Alegre: Magister; Belo Horizonte: IBDFAM, v. 3 abr./maio 2008.

SPENGLER, Fabiana Marion. *Da jurisdição à mediação*: por uma outra cultura no tratamento de conflitos. Ijuí: Unijuí, 2010. 427 p.

\_\_\_\_\_. A complexa sociedade líquida e as alternativas ao sistema judiciário frente à ausência do leviatã. *Revista Sequência*, Florianópolis, v. 35, n. 69, p. 235-54, dez. 2014. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/seq/n69/10.pdf>>. Acesso em: 10 mar. 2016.

SUARES, Marínés. *Mediación*: conducción de disputas, comunicación y técnicas. Buenos Aires: Paidós, 1996. 309 p.

TARTUCE, Fernanda. *Mediação nos conflitos civis*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015. 372 p.

TAYLOR, Charles. *As fontes do self*: a construção da identidade moderna. Tradução de Adail Ubirajara Sobral e Dinah de Abreu Azevedo. 4. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2013. 670 p.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. *Família, guarda e autoridade parental*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

TEPEDINO, Gustavo (Coord.). *A parte geral do novo código civil: estudos na perspectiva civil-constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. 473 p.

\_\_\_\_\_. *Temas de direito civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. 583 p.

TITO LIVIO. *Historia romana*. Tomo I. Tradución del latin por Francisco Navarro Y Calvo. Buenos Aires: Librería el Ateneo Editorial, 1955a. 973 p.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. Tomo II. Tradución del latin por Francisco Navarro Y Calvo. Buenos Aires: Librería el Ateneo Editorial, 1955b. 995 p.

TOURAINÉ, Alain. *Crítica da modernidade*. Tradução de Elia Ferreira Edel. Petrópolis: Vozes, 1994. 431 p.

\_\_\_\_\_. *Igualdade e diversidade: o sujeito democrático*. Tradução de Modesto Florenzano. Bauru, SP: EDUSC, 1998. 109 p.

TRENTIN, Taíse Rabelo Dutra; TRENTIN, Sandro Seixas. *A mediação e a conciliação previstos no novo Código de Processo Civil: democratizando o acesso à justiça*. 2014. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=3d97f1b344219f59>>. Acesso em: 25 abr. 2015.

TRIVIÑOS, Augusto Nivaldo Silva. *Introdução à pesquisa em ciências sociais: a pesquisa qualitativa em educação*. São Paulo: Atlas, 1987. 175 p.

UNOCHAPECÓ. *Pesquisa financiada pelos Editais nº 352/Reitoria/2012 e nº 353/Reitoria/2012*. Chapecó: Unochapecó, 2012.

\_\_\_\_\_. Diretoria de Extensão. *Relatório de Serviço de Mediação Familiar*. Chapecó: Unochapecó, 19 dez. 2014. (Material impresso).

\_\_\_\_\_. Diretoria de Extensão. *Relatório de recadastramento de Projeto Permanente de Extensão Universitária Serviço de Mediação Familiar*. Chapecó: Unochapecó, 6 abr. 2015. (Material impresso).

\_\_\_\_\_. *Caracterização jurídica*. Disponível em:  
<<https://www.unochapeco.edu.br/info/caracterizacao-juridica>>. Acesso em: 31 maio 2016a.

\_\_\_\_\_. *Centro de Atendimento à Comunidade – CAC*. Disponível em:  
<<https://www.unochapeco.edu.br/centro-de-atendimento-a-comunidade>>. Acesso em: 31 maio 2016b.

\_\_\_\_\_. *Serviço de Mediação Familiar de Chapecó*. Disponível em:  
<<https://www.unochapeco.edu.br/servico-mediacao-familiar/detalhes>>. Acesso em: 31 maio 2016c.

URY, William. *Chegando à paz: resolvendo conflitos em casa, no trabalho e no dia-a-dia*. Tradução de Jussara Simões. Rio de Janeiro: Campus, 2000. 221 p.

VATTIMO, Gianni *et al.* *En torno a la posmodernidad*. Barcelona: Anthropos, 2011. 169 p.

VERONESE, Josiane Rose Petry. A academia e a fraternidade: um novo paradigma na formação dos operadores do Direito. In: VERONESE, Josiane Rose Petry; OLIVEIRA, Olga Maria B. Aguiar de (Org.). *Direitos na pós-modernidade: a fraternidade em questão*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2011. 403 p.

\_\_\_\_\_. O Estatuto da Criança e do Adolescente: um novo paradigma. In: VERONESE, Josiane Rose Petry; ROSSATO, Luciano Alves; LÉPORE, Paulo Eduardo (Coord.). *Estatuto da Criança e do Adolescente: 25 anos de desafios e conquistas*. São Paulo: Saraiva, 2015. 631 p.

VERONESE, Josiane Rose Petry; OLIVEIRA, Olga Maria Boschi Aguiar de (Org.). *Direitos na pós-modernidade: a fraternidade em questão*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2011. 403 p.

\_\_\_\_\_. *Direito & fraternidade*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013. 259 p.

VILLEY, Michel. *A formação do pensamento jurídico moderno*. Tradução de Claudia Berliner. São Paulo: Martins Fontes, 2005. 755 p.

VOLPI, Franco. Niilismo. In: ABBAGNANO, Nicola. *Dicionário de filosofia*. Tradução da 1. ed. brasileira coordenada e revista por Alfredo Bosi; revisão da tradução e tradução dos novos textos Ivone Castilho Benedetti. 6. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2012. 1.210 p.

WARAT, Luis Alberto. *Por quien cantan las sirenas: informe sobre eco-cidadania, género y derecho – incidências del barroco em el pensamento jurídico*. Joaçaba; Florianópolis: UNOESC/CPGD-UFSC, 1996.

\_\_\_\_\_. *Educação, direitos humanos, cidadania e exclusão social: fundamentos preliminares para uma tentativa de refundação*. 2003. Disponível em: <[http://www.dhnet.org.br/educar/textos/warat\\_edh\\_educacao\\_direitos\\_humanos.pdf](http://www.dhnet.org.br/educar/textos/warat_edh_educacao_direitos_humanos.pdf)>. Acesso em: 27 abr. 2015.

\_\_\_\_\_. *Surfando na pororoca: o ofício do mediador*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004. 423 p.

WELTER, Belmiro Pedro Marx. Teoria tridimensional do direito de família. *Revista do Ministério Público do RS*, Porto Alegre, n. 71, p. 127-48, jan./abr. 2012. Disponível em: <[http://www.amprs.org.br/arquivos/revista\\_artigo/arquivo\\_1342124687.pdf](http://www.amprs.org.br/arquivos/revista_artigo/arquivo_1342124687.pdf)>. Acesso em: 19 jan. 2015.

WIEACKER, Franz. *História do direito privado moderno*. 2. ed. Tradução de A. M. Botelho Hespanha. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1967.

WOLKMER, Antônio Carlos. Idéias e instituições na modernidade jurídica. *Revista Sequência*, Florianópolis, v. 16, n. 30, p. 17-23, 1995. Disponível em: <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/15818/14312>>. Acesso em: 15 mar.2016.

\_\_\_\_\_. *Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no direito*. 2. ed. São Paulo: Alfa Omega, 1997. 349 p.

\_\_\_\_\_. Pluralismo jurídico. In: BARRETO, Vicente de Paulo (Coord.). *Dicionário de filosofia do direito*. São Leopoldo: Unisinos; Rio de Janeiro: Renovar, 2006. 874 p.

\_\_\_\_\_. Pluralismo, justiça e legitimidade dos novos direitos. *Revista Sequência*, n. 54, p. 95-106, jul. 2007.

\_\_\_\_\_. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. 322 p.

\_\_\_\_\_. Pluralismo crítico e perspectivas para um novo constitucionalismo na América Latina. In: WOLKMER, Antônio Carlos; MELO, Milena Petters. *Constitucionalismo latino-americano: tendências contemporâneas*. Curitiba: Juruá, 2013. 218 p.

WOLKMER, Antônio Carlos; MELO, Milena Petters.  
*Constitucionalismo latino-americano: tendências contemporâneas*.  
Curitiba: Juruá, 2013. 218 p.

## **GLOSSÁRIO**

### **CATEGORIAS E CONCEITOS OPERACIONAIS**

#### **1 – AFETO**

Entende-se como as emoções positivas que se referem às pessoas e que não têm o caráter dominante e totalitário da paixão (ABBAGNANO, 2012, p. 20). Muito mais do que emoção, o afeto acompanha as relações interpessoais e se expressa como cuidado, justifica-se seu valor jurídico, comportando as escolhas e decisões tomadas em âmbito familiar. O afeto está presente no *animus* de constituir uma família, como também gera consequências emocionais se ausente (emoções negativas), pois vincula-se com o dever de cuidado.

#### **2 – COMPLEXIDADE**

A Complexidade se compreende a partir do que é tecido conjuntamente, abrangendo incertezas, indeterminações, e com uma profunda relação com o acaso (MORIN, 2007a, p. 35). Na Tese, a Complexidade será observada nos conflitos conjugais/convivenciais e parentais.

#### **3 – CONFLITOS**

A noção de Conflito não é unânime. O termo deriva do latim e sua raiz etimológica se sustenta na ideia de choque, ou a ação de chocar, de contrapor ideias, palavras, ideologias, valores ou armas. Assim, “para que haja conflito é preciso, em primeiro lugar, que as forças confrontantes sejam dinâmicas, contendo em si o sentido da ação, reagindo umas sobre as outras,” (SPENGLER, 2010, p. 242) ou ainda como uma divergência percebida de interesses e crenças que fazem que as aspirações conscientes das partes não podem ser alcançadas simultaneamente (ALOISIO, 1997, p. 25, tradução livre). Na pesquisa, os Conflitos conjugais e convivenciais serão os decorrentes do divórcio e da dissolução de união estável, já os parentais serão os decorrentes em situação de guarda, direito convivencial, alimentos, parentalidade e alienação parental.

#### **4 – CONJUGALIDADE/CONVIVENCIALIDADE**

A Conjugalidade e a Convivencialidade se direcionam à união de pessoas que possuem o *animus* de constituir uma família, assim é um ambiente que tem o reconhecimento jurídico no casamento e na união estável, respectivamente.

#### **5 – EXISTENCIALIDADE**

A existência ou existencialismo é um modo de ser próprio do homem, como ser no mundo, em determinada situação, analisável e termos de possibilidade (FORNERO, 2012, p. 468). Para a pesquisa a existencialidade é abordada contrapondo patrimonialidade, ou seja, ganha reconhecimento jurídico a dignidade que se volta para proteção da pessoa em sua inteireza.

#### **6 – FAMÍLIA**

A Família comporta interesses e desejos daqueles que pretendem se unir, por isso representa uma interação de indivíduos acomodada numa estruturação psíquica na qual cada um exerce determinados papéis e funções socialmente relevantes, sem que, necessariamente, estejam ligados biologicamente (FACHIN, 2006, p. 315; PEREIRA, 2003, p. 13), por isso é uma estruturação interna coroada com o exercício de funções e de afetos. Muito embora a Família se desenvolva de forma intergeracional, nessa Tese a abordagem se limitará para o núcleo composto pelos casais, conviventes e os filhos advindos desses relacionamentos.

#### **7 – INTERVENÇÃO**

Para Argyris (1970), parafraseada por Moore (1998, p. 28) o significado de intervir é “entrar em um sistema contínuo de relacionamentos, ficar entre pessoas, grupos ou objetos, com o propósito de ajudá-los”. Na Tese, a significância que se dará é na perspectiva de que o mediador, quando da Intervenção nos conflitos existentes na relação de conjugalidade, convivencialidade e parentalidade, atua como um facilitador com intuito de auxílio.

## **8 – MEDIAÇÃO**

A Mediação familiar na tese será investigada como uma prática interventivo-participativa (WOLKMER, 1997), utilizando método hedonista-cidadão (WARAT, 2004), aplicando uma metodologia interdisciplinar: psicossociojurídica (BARBOSA, 2015a), podendo ter procedimento judicial ou extrajudicial (TARTUCE, 2015).

## **9 – PARADIGMA**

Paradigma é a apresentação e articulação de conceitos novos e inteligíveis num ambiente coletivo, a fim de serem compartilhados. Utilizando-se as lições de Kuhn (2011, 2006) adota-se com sentido de matriz disciplinar: símbolos, modelos, valores e exemplos; também contempla-se como uma caracterização léxica, com dicionarização de vocábulos e classificação de palavras em um ambiente coletivo. Para Morin (2007b) ele contém os conceitos fundamentais de intelegibilidade e os tipos de relações estabelecidos entre esses conceitos e categorias. Na Tese, utilizou-se Paradigma como método de oposição, comparação e complementação entre Modernidade e Pós-Modernidade, estabelecendo-se cunho multiparadigmático para a Pós-Modernidade jurídica, para a partir da união de saberes apresentar um arcabouço que possibilite identificar novos sujeitos coletivos de juridicidade, os quais postulam o reconhecimento de novos direitos e clamam a análise do conflito em sua inteireza, para assim ser prestada a devida tutela jurídica, no âmbito da família.

## **10 – PARENTALIDADE**

A Parentalidade se configura quando a estruturação psíquica e de afetos da família acaba estabelecendo vínculos com a filiação, seja ela biológica, civil ou afetiva.

## **11 – PLURALISMO JURÍDICO DE SANTI ROMANO**

O Pluralismo Jurídico anunciado por Romano (2008) aplica-se tanto para a teoria do direito como instituição, compreendendo-se a família como uma instituição fechada com certo número de integrantes e que possui um ordenamento próprio, como para a pluralidade de ordenamentos: moral, religioso, político, social e jurídico, que concedem à família condições de se desenvolver sem considerar

unicamente o ordenamento estatal.

## **12 – PLURALISMO JURÍDICO DE ANTONIO CARLOS WOLKMER**

O Pluralismo Jurídico comunitário-participativo de Wolkmer (1997) pauta-se num mecanismo que alia novos sujeitos coletivos de juridicidade com necessidades humanas específicas e, por isso, clamam por práticas participativas na condução dos conflitos. Na pesquisa esse sujeito coletivo de direito é a família; as necessidades humanas albergadas por uma legalidade que tem a afetividade como elemento integrador e a prática interventivo-participativa nos conflitos é a mediação familiar.

## **13 – RESPONSABILIDADE**

A Responsabilidade, como princípio, além de impor uma reparação de danos, se assenta na “determinação do que se tem a fazer; uma noção em virtude da qual eu me sinto responsável, em primeiro lugar, não por minha conduta e suas consequências, mas pelo objeto que reivindica meu agir” (JONAS, 2006, p, 167). Na Tese, a responsabilidade se consubstancia na conjugalidade, convivencialidade, mas, sobretudo, na parentalidade em que a criança requer todas as suas possibilidades e não somente suas carências imediatas.

## **14 – SUJEITO COLETIVO DE DIREITO**

Será adotado o conceito de Sujeito Coletivo de Direito para a família, por compreender um bem jurídico de cunho extrapatrimonial, uma coletividade vinculada pela afetividade.

## APÊNDICES



**APÊNDICE A – Termo de Consentimento Livre e Esclarecido para Supervisores**



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS  
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO  
PROGRAMA DE DOUTORADO  
DINTER UFSC/UNOCHAPECÓ**

**TERMO DE CONSENTIMENTO LIVRE E ESCLARECIDO**

Você está sendo convidado(a) para participar, como voluntário, em uma pesquisa intitulada – OS CONFLITOS CONJUGAIS E PARENTAIS NO ÂMBITO DA MEDIAÇÃO FAMILIAR, que trata dos conflitos conjugais e parentais que foram atendidos durante o período de fevereiro de 2009 à dezembro de 2013 pelo Serviço de Mediação Familiar – projeto de extensão dos Cursos de Direito, Serviço Social e Psicologia da Universidade Comunitária da Região de Chapecó (UNOCHAPECÓ), firmado em parceria com o Tribunal de Justiça de Santa Catarina e que tem como objetivo o atendimento psicossóciojurídico de pessoas que procuram o referido Serviço e se encaixam no perfil sócioeconômico do Convênio. A sua participação é na condição de supervisor de estagiários oriundos dos cursos de graduação supramencionados.

Como informações que precedem a entrevista propriamente dita, serão apresentados os objetivos da pesquisa, riscos e benefícios, contatos com os pesquisadores, esclarecimentos de como será a entrevista e a entrega, leitura e assinatura do Termo de Consentimento Livre e Esclarecido, e se permitido pelos entrevistados será utilizado gravador de áudio.

Esta pesquisa está associada ao projeto de doutorado

(UFSC/UNOCHAPECÓ) de Silvia Ozelame Rigo Moschetta, docente do curso de Direito da Unochapecó, aluna do programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina e tem como justificativa colher os depoimentos de supervisores de estágio dos Cursos de Graduação em Direito, Serviço Social e Psicologia, que atuaram nos anos de 2009 à 2013, num importe de cinco profissionais. Os objetivos são: esclarecer a metodologia do atendimento; a interpretação do envolvimento dos assistidos diante do conflito; e, o encaminhamento feito a partir da demanda; e, a eficácia dos encaminhamentos.

Você será entrevistado, com algumas perguntas adiante descritas e outras que achares interessante responder. Essa atividade será gravada em áudio. Você foi escolhido entre todos os supervisores, totalizando somente cinco, que atuaram no Serviço de Mediação Familiar (SMF) da Unochapecó entre os anos de 2009 à 2013.

Durante a entrevista aspectos desagradáveis de sua atuação profissional junto ao SMF na condição de supervisor podem ser evocados, poderás ter lembranças que ocorreram com os assistidos ou com os estagiários que lhe causem algum desconforto quando fores relatar ou ainda algum constrangimento pela gravação. Se tiveres uma dessas situações, pode-se interromper a entrevista e retomá-la quando achares conveniente. Se for necessário, sinta-se absolutamente à vontade em deixar de participar da pesquisa a qualquer momento, sem ter que apresentar qualquer justificativa. Caso não queira mais fazer parte da pesquisa, favor entrar em contato pelo telefone indicado nesse termo.

Os pesquisadores serão os únicos a ter acesso aos dados, tomar-se-á todas as providências necessárias para manter o sigilo, mas sempre existe a remota possibilidade da quebra do sigilo, mesmo que involuntário e não intencional, cujas consequências serão tratadas nos termos da lei. Os resultados deste trabalho poderão ser apresentados em encontros ou revistas científicas, mas mostrarão apenas os resultados obtidos como um todo, sem revelar seu nome ou qualquer informação relacionada à sua privacidade. Os dados obtidos a partir dos participantes da pesquisa não poderão ser usados para outros fins além dos previstos no termo de consentimento livre e esclarecido.

No intuito de preservar os entrevistados serão solicitados apenas o nome e vinculação com o Serviço de Mediação Familiar da Unochapecó. Dessa forma, primando-se pelo sigilo das informações pessoais, na transcrição das entrevistas, cada entrevistado será chamado de entrevistado profissional 1, 2, 3, 4 e 5. Os profissionais serão entrevistados em suas residências ou locais de trabalho, devidamente

permitidos, em sala que permita a privacidade e a manutenção do sigilo. Na impossibilidade de se realizar a entrevista num desses locais, será utilizada uma sala do Serviço de Mediação Familiar, situado na Universidade Comunitária da Região de Chapecó (UNOCHAPECÓ), que igualmente permita privacidade e manutenção do sigilo.

Os benefícios de sua participação na pesquisa – entrevista serão no sentido de auxiliar o Serviço de Mediação Familiar na metodologia de mediação dos conflitos conjugais e parentais, bem como na prestação da tutela jurisdicional quando necessário, enfim auxiliará na avaliação do atendimento realizado.

Este Termo de Consentimento Livre e esclarecido é feito em duas vias, rubricadas e assinadas por você e pelo pesquisador responsável, sendo que uma delas ficará em poder do pesquisador e outra com o participante da pesquisa. Guarde cuidadosamente a sua via, pois é um documento que traz importantes informações de contato e garante os seus direitos como participante da pesquisa.

A legislação brasileira não permite que você tenha qualquer compensação financeira pela sua participação em pesquisa. Caso você tenha algum prejuízo material ou imaterial em decorrência da pesquisa poderá solicitar indenização, de acordo com a legislação vigente e amplamente consubstanciada.

O pesquisador responsável – Silvia Ozelame Rigo Moschetta, que também assina esse documento, compromete-se a conduzir a pesquisa de acordo com o que preconiza a Resolução 466/12, de 12/06/2012, que trata dos preceitos éticos e da proteção aos participantes da pesquisa.

A estruturação da entrevista foi composta da seguinte forma:

- a) Você é supervisor(a) há quanto tempo? De qual Curso?
- b) Qual sua interpretação sobre o Serviço de Mediação Familiar?
- c) Os fundamentos teórico-metodológicos que embasam o atendimento no SMF da Unochapecó são transdisciplinares? O que isso significa? Como ocorre na prática?
- d) Quais seriam as vantagens do oferecimento do SMF? E desvantagens?
- e) Entendes que o SMF auxilia na intervenção/transformação do conflito familiar parental ou conjugal, como o entendimento das responsabilidades? Podes citar exemplos?

f) Com o Serviço de Mediação Familiar há uma maior propensão à consensualidade, melhorando o relacionamento entre as partes? O que percebe que muda após a primeira sessão? Em que sentido? Teria exemplos?

g) Como avalia as partes após terem utilizado o SMF no que tange a condução futura dos conflitos familiares?

h) Em que momentos a equipe decide findar o atendimento?

i) A mediação é um meio eficaz de acesso à justiça? Em que sentido?

j) Seria a mediação um espaço democrático e cidadão? Em que sentido?

k) Acerca do tema aqui abordado, terias alguma consideração a fazer? Há algo que não foi contemplado e que gostaria de acrescentar ou esclarecer?

Você poderá entrar em contato com o pesquisador responsável – Sílvia Ozelame Rigo Moschetta, pelo telefone (49) 3321-8000, pelo e-mail [silviaorm@unochapeco.edu.br](mailto:silviaorm@unochapeco.edu.br) ou pelo endereço Avenida Senador Atilio Fontana, 591-E, Bairro Efapi, Chapecó – SC, CEP: 89809-000 ou com o orientador: Dr. José Isaac Pilati – PPGD – UFSC, Telefone 48.3721.92.87 ou ainda com o CEPSH: Prédio Reitoria II (Edifício Santa Clara), R: Desembargador Vitor Lima, nº 222, sala 401, Trindade, Florianópolis/SC, CEP: 88.040-400. Contato: e-mail: [cep.propesq@contato.ufsc.br](mailto:cep.propesq@contato.ufsc.br) Telefone: (48) 3721-6094.

Após ser esclarecido(a) sobre as informações, no caso de aceitar fazer parte do estudo, assine no final deste documento, que está em duas vias e contém quatro laudas, sendo uma via do participante da pesquisa e outra do pesquisador.

#### **CONSENTIMENTO DA PARTICIPAÇÃO DA PESSOA COMO SUJEITO**

Eu, \_\_\_\_\_,  
 RG \_\_\_\_\_, CPF \_\_\_\_\_,  
 abaixo assinado, li este documento e obtive da pesquisadora todas as informações que julguei necessárias para me sentir esclarecido e optar

por livre e espontânea vontade participar da pesquisa. Fui devidamente informado e esclarecido pela pesquisadora Silvia Ozelame Rigo Moschetta sobre a pesquisa e, os procedimentos nela envolvidos, bem como os riscos e benefícios decorrentes da minha participação. Foi me garantido que posso retirar meu consentimento a qualquer momento.

Local: \_\_\_\_\_

Data: \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_.

Nome e assinatura do participante da pesquisa: ENTREVISTADO  
PROFISSIONAL N°...

\_\_\_\_\_

Nome e assinatura do pesquisador:

\_\_\_\_\_

Silvia Ozelame Rigo Moschetta



## **APÊNDICE B – Termo de Consentimento Livre e Esclarecido para Mediados**



### **UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO PROGRAMA DE DOUTORADO DINTER UFSC/UNOCHAPECÓ**

#### **TERMO DE CONSENTIMENTO LIVRE E ESCLARECIDO**

Você está sendo convidado(a) para participar, como voluntário, em uma pesquisa intitulada – OS CONFLITOS CONJUGAIS E PARENTAIS NO ÂMBITO DA MEDIAÇÃO FAMILIAR, que trata dos conflitos conjugais e parentais que foram atendidos durante o período de fevereiro de 2009 à dezembro de 2013 pelo Serviço de Mediação Familiar – projeto de extensão dos Cursos de Direito, Serviço Social e Psicologia da Universidade Comunitária da Região de Chapecó (UNOCHAPECÓ), firmado em parceria com o Tribunal de Justiça de Santa Catarina e que tem como objetivo o atendimento psicossóciojurídico de pessoas que procuram o referido Serviço e se encaixam no perfil sócioeconômico do Convênio.

Como informações que precedem a entrevista propriamente dita, serão apresentados os objetivos da pesquisa, riscos e benefícios, contatos com os pesquisadores, esclarecimentos de como será a entrevista e a entrega, leitura e assinatura do Termo de Consentimento Livre e Esclarecido, e se permitido pelos entrevistados será utilizado gravador de áudio.

Esta pesquisa está associada ao projeto de doutorado (UFSC/UNOCHAPECÓ) de Silvia Ozelame Rigo Moschetta, docente do curso de Direito da Unochapecó, aluna do programa de Pós-

Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina e tem como justificativa colher os depoimentos de casais, conviventes, divorciados, separados, viúvos ou solteiros que foram sorteados, totalizando dez casos no total, cinco referentes à conflito conjugal e cinco conflito parental, no período de fevereiro de 2009 à dezembro de 2013 e que tiveram alguma necessidade psicossocijurídica, principalmente com relação à conflitos conjugais, como divórcio ou dissolução de união estável e conflito parental, como alimentos, guarda, parentalidade (investigação, reconhecimento), convivência (visitas) e alienação parental. Os objetivos são: verificar quais demandas impulsionaram vocês a procurarem o Serviço de Mediação Familiar; qual foi a metodologia utilizada pelos supervisores e mediandos e, qual encaminhamento foi dado para a demanda, se foi proposta ação judicial (consensual ou litigiosa) ou se o pedido foi arquivado.

Você será entrevistado, com algumas perguntas adiante descritas e outras que achares interessante responder. Essa atividade será gravada em áudio. Você foi escolhido porque foram sorteados dois casos de mediação por cada ano indicado – 2009, 2010, 2011, 2012, 2013, totalizando dez casos, e priorizou-se cinco de conflito conjugal e cinco de conflito parental.

Durante a entrevista aspectos desagradáveis de seu relacionamento pessoal ou com seus filhos podem ser evocados, poderás ter lembranças que lhe causem algum desconforto quando fores relatar seu conflito conjugal ou parental ou ainda algum constrangimento pela gravação. Se tiveres uma dessas situações, pode-se interromper a entrevista e retomá-la quando achares conveniente. Se for necessário, sinta-se absolutamente à vontade em deixar de participar da pesquisa a qualquer momento, sem ter que apresentar qualquer justificativa. Caso não queira mais fazer parte da pesquisa, favor entrar em contato pelo telefone indicado nesse termo.

Os pesquisadores serão os únicos a ter acesso aos dados, tomar-se-á todas as providências necessárias para manter o sigilo, mas sempre existe a remota possibilidade da quebra do sigilo, mesmo que involuntário e não intencional, cujas consequências serão tratadas nos termos da lei. Os resultados deste trabalho poderão ser apresentados em encontros ou revistas científicas, mas mostrarão apenas os resultados obtidos como um todo, sem revelar seu nome, cidade ou qualquer informação relacionada à sua privacidade. Os dados obtidos a partir dos participantes da pesquisa não poderão ser usados para outros fins além dos previstos no termo de consentimento livre e esclarecido.

No intuito de preservar os entrevistados serão solicitados apenas

o nome, idade, profissão, estado civil e o conflito que foi vivenciado. Dessa forma, primando-se pelo sigredo das informações pessoais, na transcrição das entrevistas, cada entrevistado será chamado de entrevistado 1, 2, 3 e assim sucessivamente, de acordo com quantos mediados serão entrevistados. Os participantes serão entrevistados em suas residências ou locais de trabalho, devidamente permitidos, em sala que permita a privacidade e a manutenção do sigilo. Na impossibilidade de se realizar a entrevista num desses locais, será utilizada uma sala do Serviço de Mediação Familiar, situado na Universidade Comunitária da Região de Chapecó (UNOCHAPECÓ), que igualmente permita privacidade e manutenção do sigilo.

Os benefícios de sua participação na pesquisa – entrevista serão no sentido de auxiliar o Serviço de Mediação Familiar na metodologia de mediação dos conflitos conjugais e parentais, bem como na prestação da tutela jurisdicional quando necessário, enfim auxiliará na avaliação do atendimento realizado.

Este Termo de Consentimento Livre e esclarecido é feito em duas vias, rubricadas e assinadas por você e pelo pesquisador responsável, sendo que uma delas ficará em poder do pesquisador e outra com o participante da pesquisa. Guarde cuidadosamente a sua via, pois é um documento que traz importantes informações de contato e garante os seus direitos como participante da pesquisa.

A legislação brasileira não permite que você tenha qualquer compensação financeira pela sua participação em pesquisa. Caso você tenha algum prejuízo material ou imaterial em decorrência da pesquisa poderá solicitar indenização, de acordo com a legislação vigente e amplamente consubstanciada.

O pesquisador responsável – Silvia Ozelame Rigo Moschetta, que também assina esse documento, compromete-se a conduzir a pesquisa de acordo com o que preconiza a Resolução 466/12, de 12/06/2012, que trata dos preceitos éticos e da proteção aos participantes da pesquisa.

A estruturação da entrevista foi composta da seguinte forma:

- a) Qual a idade? Profissão? Estado civil? Com ou sem filhos?
- b) Quando procurou o Serviço de Mediação Familiar (SMF) de qual área se tratava o conflito? Conjugual ou parental? Qual era a dificuldade perante o conflito?
- c) De quem foi a iniciativa de procurar o SMF? Por quê?

- d) Procuraram outros espaços para encaminhar o conflito familiar?
- e) Sabia qual era a metodologia do SMF?
- f) Como foi encaminhado o conflito familiar no SMF?
- g) Como foi a intervenção no conflito familiar pela mediação?
- h) O conflito foi solucionado pela mediação?
- i) Se foi solucionado, ficaste satisfeito com a intervenção feita?
- j) Quantas vezes já utilizou a mediação para intervir no conflito?
- k) Acreditas que a mediação é um meio realmente eficaz de acesso à justiça? O que entendes como acesso à justiça?
- l) Indicarias o SMF para alguém?
- m) Após a mediação, sente-se mais capaz de resolver sozinho os conflitos futuros?
- n) Que conceito darias para a mediação como meio de acesso à justiça?
- o) Acerca do tema aqui abordado, terias alguma consideração a fazer? Há algo que não foi contemplado e que gostaria de acrescentar ou esclarecer?

Você poderá entrar em contato com o pesquisador responsável – Sílvia Ozelame Rigo Moschetta, pelo telefone (49) 3321-8000, pelo e-mail [silviaorm@unochapeco.edu.br](mailto:silviaorm@unochapeco.edu.br) ou pelo endereço Avenida Senador Atilio Fontana, 591-E, Bairro Efapi, Chapecó – SC, CEP: 89809-000 ou com o orientador: Dr. José Isaac Pilati – PPGD – UFSC, Telefone (48) 3721-9287 ou ainda com o CEPSH: Prédio Reitoria II (Edifício Santa Clara), R: Desembargador Vitor Lima, nº 222, sala 401, Trindade, Florianópolis/SC, CEP: 88.040-400. Contato: e-mail: [cep.propesq@contato.ufsc.br](mailto:cep.propesq@contato.ufsc.br) Telefone: (48) 3721-6094.

Após ser esclarecido(a) sobre as informações, no caso de aceitar fazer parte do estudo, assine no final deste documento, que está em duas

vias e contém quatro laudas, sendo uma via do participante da pesquisa e outra do pesquisador.

**CONSENTIMENTO DA PARTICIPAÇÃO DA PESSOA COMO  
SUJEITO**

Eu, \_\_\_\_\_,  
RG \_\_\_\_\_, CPF \_\_\_\_\_,  
abaixo assinado, li este documento e obtive da pesquisadora todas as informações que julguei necessárias para me sentir esclarecido e optar por livre e espontânea vontade participar da pesquisa. Fui devidamente informado e esclarecido pela pesquisadora Silvia Ozelame Rigo Moschetta sobre a pesquisa e, os procedimentos nela envolvidos, bem como os riscos e benefícios decorrentes da minha participação. Foi me garantido que posso retirar meu consentimento a qualquer momento.

Local: \_\_\_\_\_

Data: \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_.

Nome e assinatura do participante da pesquisa: ENTREVISTADO Nº....

\_\_\_\_\_

Nome e assinatura do pesquisador:

\_\_\_\_\_

Silvia Ozelame Rigo Moschetta



## APÊNDICE C – Questionário para Supervisoras



### UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO PROGRAMA DE DOUTORADO DINTER UFSC/UNOCHAPECÓ

A semiestruturação dos questionamentos, conforme TCLE (Apêndice A) foi a seguinte:

- a) Você é supervisor(a) há quanto tempo? De qual curso?
- b) Qual sua interpretação sobre o Serviço de Mediação Familiar?
- c) Os fundamentos teórico-metodológicos que embasam o atendimento no SMF da Unochapecó são transdisciplinares? O que isso significa? Como ocorre na prática?
- d) Quais seriam as vantagens do oferecimento do SMF? E desvantagens?
- e) Entendes que o SMF auxilia na intervenção/transformação do conflito familiar parental ou conjugal, como o entendimento das responsabilidades? Podes citar exemplos?
- f) Com o Serviço de Mediação Familiar há uma maior propensão à consensualidade, melhorando o relacionamento entre as partes? O que percebes que muda após a primeira sessão? Em que sentido? Teria exemplos?

g) Como avalia as partes após terem utilizado o SMF no que tange à condução futura dos conflitos familiares?

h) Em que momentos a equipe decide findar o atendimento?

i) A mediação é um meio eficaz de acesso à justiça? Em que sentido?

j) Seria a mediação um espaço democrático e cidadão? Em que sentido?

k) Acerca do tema aqui abordado, teria alguma consideração a fazer? Há algo que não foi contemplado e que gostaria de acrescentar ou esclarecer?

## APÊNDICE D – Questionário para mediados



### UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO PROGRAMA DE DOUTORADO DINTER UFSC/UNOCHAPECÓ

A semiestruturação da entrevista, conforme TCLE (Apêndice B) foi composta da seguinte forma:

- a) Qual a idade? Profissão? Estado civil? Com ou sem filhos?
- b) Quando procurou o Serviço de Mediação Familiar (SMF), de qual área se tratava o conflito: conjugal ou parental? Qual era a dificuldade perante o conflito?
- c) De quem foi a iniciativa de procurar o SMF? Por quê?
- d) Procuraram outros espaços para encaminhar o conflito familiar?
- e) Sabia qual era a metodologia do SMF?
- f) Como foi encaminhado o conflito familiar no SMF?
- g) Como foi a intervenção no conflito familiar pela mediação?
- h) O conflito foi solucionado pela mediação?
- i) Se foi solucionado, ficaste satisfeito com a intervenção feita?

j) Quantas vezes já utilizou a mediação para intervir no conflito?

k) Acreditas que a mediação é um meio realmente eficaz de acesso à justiça? O que entendes como acesso à justiça?

l) Indicarias o SMF para alguém?

m) Após a mediação, sente-se mais capaz de resolver sozinho os conflitos futuros?

n) Que conceito darias para a mediação como meio de acesso à justiça?

o) Acerca do tema aqui abordado, terias alguma consideração a fazer? Há algo que não foi contemplado e que gostaria de acrescentar ou esclarecer?

## APÊNDICE E – Entrevista Supervisora N. 1



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS  
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO  
PROGRAMA DE DOUTORADO  
DINTER UFSC/UNOCHAPECÓ**

PESQUISADORA: Então Boa Tarde... Eu preciso apresentar o Termo de consentimento livre e esclarecido, que tem algumas informações pertinentes à pesquisa, além de, claro, os conflitos conjugais e parentais no âmbito da mediação familiar, restrito ao um período de 2009 a 2013, dentro do serviço de mediação familiar realizado pela Universidade Comunitária da Região de Chapecó. O termo coloca algumas informações importantes, como telefones e e-mails dos pesquisadores, tanto meus como pesquisadora responsável, também do orientador, e dizendo que o acesso aos dados serão sigilosos, vai se manter o sigilo, sempre primando pela questão da sua privacidade. Também, tem a questão dos riscos da pesquisa, a qual se você se sentir constrangida para estar respondendo alguns questionamentos ou estar participando da própria pesquisa, é possível que se suspenda, que se remarque para outro momento a sua participação. E, também, esclarecer os benefícios que se tem com a sua participação na pesquisa, que é a questão de a gente ter as informações necessárias para o próprio objeto da pesquisa. Então os questionamentos, é uma semiestruturação. Você é supervisora? Há quanto tempo? E de qual curso?

SUPERVISORA N. 1: Então... eu estou na mediação familiar em torno de 4 ou 5 anos, não sei se é meu quarto ou quinto ano aqui na mediação. Sou supervisora do curso de Serviço Social, e a gente trabalha nessa perspectiva interdisciplinar, né?! Na verdade, nós acompanhamos né, todos os supervisores e o trabalho desenvolvido por todos os alunos, né,

porque a orientação ela se dá muito mais a equipe que trabalha do que individualmente, claro que têm as particularidades de cada formação profissional, né. Mas o foco maior é essa orientação no conjunto de intervenção.

PESQUISADORA: Quando você fala dessa orientação interdisciplinar, como acontece isso?

SUPERVISORA N. 1: Acontece a todo momento, né... a gente têm por hábito, entretanto nem sempre acontece isso, né, mas pensar... houve um atendimento, os alunos, eles podem nos procurar a qualquer momento, né... houve um determinada dificuldade, e eles não sabem que orientação dar a ele, eles não estão conseguindo manejar muito ali bem a situação conflituosa, então é muito frequente, que a gente inclusive, entre né. E aí depende muito da circunstância, às vezes entra um professor, dependendo da área né, entram dois professores às vezes. Por exemplo, o que aconteceu agora a pouco né, quem acabou assumindo a mediação fomos eu e a professora do Direito, porque realmente a situação é um acordo que estava praticamente firmado, por algum outro motivo, o esposo ali, acabou dando para trás, e aí teve uma intervenção um pouco mais, eu digo entre aspas, “incisiva” assim, tem tido que esclarecer né, então é tudo muito dinâmico. Então, essa é a orientação, a orientação como é que acontece, eles geralmente fazem um atendimento no final da tarde, a gente senta e discute os casos né, ou não necessariamente no final da tarde, vêm a equipe ali do trabalho, tem dúvida em relação: olha, a gente acabou de aprender, qual o encaminhamento que vai se dar? Então, a orientação ela foca muito na análise das questões que foram colocadas, qual é o melhor encaminhamento? né?! Qual é a melhor forma de abordar sempre na perspectiva, então, de que eles consigam chegar, entre aspas em um “acordo”, ou o acordo seja formal ou informal, né?! Porque nem todo acordo ele vai ser homologado né?! Tem acordos que não necessariamente vão se transformar em uma peça processual, né?! Então é esse tipo... então a orientação ela se dá a todo momento.

PESQUISADORA: Na sua interpretação, assim, o serviço de mediação familiar propicia o que para os mediandos?

SUPERVISORA N. 1: Eu acho que ele propicia uma outra oportunidade, geralmente muito diferente daquilo que eles pretendem de resolver aquele conflito. Porque assim, qual é o objeto da mediação familiar? é o conflito familiar, esse é o nosso objeto. Ah... quando eles vêm aqui, e geralmente eles não sabem, a grande maioria eu poderia afirmar que eles não sabem o que é mediação, tá?! Claro, alguns já estão encaminhados porque o vizinho foi atendido, falou bem, mas a grande

maioria não sabe. Então, eles vêm num primeiro momento, eu acho, para atender uma demanda judicial, né?! Quando eles são acolhidos, aí eu acho que a grande diferença é essa. Claro que isso não é regra geral, porquê? Porque o serviço aqui ele é muito flutuante, as pessoas mudam muito né, os professores, ok, eles se mantêm, mas são equipes diferentes, cada semestre têm alunos diferentes, mas a gente poderia dizer, via de regra, eu acho que o primeiro impacto é a forma como eles acolhidos aqui, porque eles vão ter no mínimo três pessoas dispostas a ouvi-los. Então, na medida que eles começam a relatar, começam a contar a história deles, e a gente vai então, desenvolvendo algum nível de reflexão, eles já começam analisar a possibilidade, e a gente vai explicar, dentro dos procedimentos metodológicos da mediação, o que os mediadores têm que fazer? Têm que acolher o seu usuário né?! Acolhe o usuário, busca entender como se configura essa situação, sempre respeitando né, a intimidade das pessoas, a vida privada, então, o que a gente orienta a eles né?! Vamos imaginar que... ãh, a esposa tenha procurado, uma situação que há pouco tempo a gente atendeu aqui, né?! E ela falou: “Olha, ele resolveu, me abandonou porque ele resolveu morar com o namorado dele”, né?! Ah, opa, chama a atenção né, isso tem acontecido cada vez mais aqui, tem se revelado essa questão né, de novos relacionamentos homossexuais, enfim. O que é a ética? Não é isso que está em questão né. Então, esse acolhimento, essa escuta em relação ao conflito, neste contexto né, porque a senhora está procurando a mediação? “Não, porque olha, cada vez que ele vem pegar, vamos imaginar né, cada vez que ele vem pegar meus filhos ele acaba levando na casa do namorado, e isso me deixa incomodada, e eu estou preocupada porque meus filhos acabam, ou não está pagando pensão alimentícia, ou os meus filhos não sabem muito bem lidar com a situação”. Né, então, a gente já vai construindo o diálogo explicando o que é mediação né, nessa acolhida, olha o importante é a mediação, explica o que é mediação, e explica que só é possível acontecer a mediação na medida em que a gente for ouvir, então, o senhor ou a senhora fulano de tal, né. É possível que isso aconteça, né? Quais são suas expectativas, né? Bom, o que a minha experiência demonstra? Eu acho que a gente na verdade, poderia dizer que a gente vai já desconstruindo né, uma possibilidade de resolução, que, talvez, quando a pessoa bate aqui, ela já prospecta né, já diz: “bom, eu quero resolver dessa e dessa forma”, tanto é que é muito comum eles dizerem assim: “Ah, eu quero que a senhora diga, que vocês digam para ele tal coisa”, não, a gente não vai dizer nada, né, a senhora acha que é importante falar? É possível que a senhora diga, e a gente vai lhe auxiliar nesse

sentido, mas não somos nós que vamos dizer para ele. Então o que é que a gente fala para os alunos, de que tem que ter muito claro o que é mediador o papel do mediador e esse terceiro imparcial, imparcial não é só alguém que ouve e não faz nada, né, é alguém na capacidade em conduzir e construir esse diálogo né, essas pessoas não tinham conversado, mas conviveram né, é ter habilidade de saber conduzir, e não vou dizer, por exemplo, “não, eu não faço nada aqui”. Quando a gente diz, né, “ah, não sou eu quem vou dizer”, e a gente não vai, não é o nosso papel, o que a gente pode fazer é lhe auxiliar, né. Qual é a maneira que a senhora acha melhor de falar isso se isso está lhe incomodando? Então é um processo de... eu acho, nunca perguntei isso para as pessoas, mas a impressão que me dá é que eles vão desconstruindo, talvez, uma possibilidade que eles tenham vislumbrado, que é muito pelo litígio né, eles veem, “ah, eu vou cobrar a pensão alimentícia porque ele não quer pagar”, “olha, ele já está trabalhando, ele já constituiu uma família e não quer pagar”. Então, acho que essa é a primeira grande contribuição, bom, aí eu acho que a grande contribuição mesmo da mediação é restabelecer esse diálogo, é que a literatura fala. Isso ocorre sempre? Não, e essa é a minha bronca com a literatura da mediação né. Eu tenho impressão que os autores escrevem a mesma coisa o tempo todo, lendo sobre mediação. O que é uma coisa que assim, eu acho quem “faz a mediação”, eu particularmente não concordo muito com isso, é essa ideia romântica de mediação né, ah, então a mediação é voltada para a questão da pacificação social, eu prefiro a cultura da paz, e acho que as duas coisas são a mesma coisa, né. Ah... Bom, então as pessoas colaboram, olham, conversam, tem gente que não está predisposto a conversar. E tem o contrário, tem outras situações que é uma guerra, e você diz assim “meu Deus do céu, como eu vou conduzir isso?” Né, e na medida em que a sessão vai ocorrendo né, eles acabam realmente chegando a acordo que a gente nem imagina,... o que a gente percebe, quando as pessoas tem maior predisposição pra ceder, embora elas queiram requisitar alguma coisa, é possível né. Então também a mediação, acho que a grande contribuição é esse, é desconstruir essa postura de que “não, eu tenho que ganhar e você tem que perder, né, e a gente trabalha muito nessa perspectiva”. Vai dar certo a mediação? Quando dá certo uma mediação? depende de uma série de requisitos, depende da habilidade das pessoas que estão conduzindo, acho que faz toda a diferença né?! E aí o socorro quando os alunos nos procuram, né?! às vezes eles estão lá e não está dando, professora não ta dando, e a gente entra, começa: “Oh, deixa a gente entender melhor, o que está acontecendo? Será mesmo que não é

possível? O que não é possível? né?! Se não for possível, qual a outra possibilidade de se resolver isso, né?! Então... Depende da habilidade do mediador, que a gente delimita isso porque os outros alunos estarem aprendendo, depende da predisposição das pessoas, né?! Depende de como eles conseguem lidar com o conflito, e por aí vai.

PESQUISADORA: Quando você fala “habilidades do mediador” vocês seguem alguns fundamentos metodológicos ou teóricos para esse encaminhamento de questão do conflito?

SUPERVISORA N. 1: O que a gente orienta muito, a gente fala muito na mediação transformativa ou transformadora do Warat, né?! Mas, eu acho que a gente mais fala do que estuda, falando francamente, pouco a gente estuda sobre isso, né?! Eu até faço isso com os alunos do serviço social, enfim, talvez eles sejam os alunos que tenham mais clara essa perspectiva, entretanto, a gente dá as orientações, a gente deixa muito claro pra eles né?!, olha, qual é o seu papel? é possibilitar que eles consigam esse conflito de outra maneira, e daí a reconfiguração ou reconstrução do conflito, né?! Ou a resignificação do conflito. Ah... eu acho que isso ocorre, por mais que a gente tenha limites, eu acho que ocorre. Acho que se isso não ocorresse, a gente não ia chegar nos acordos, entendeu?! Então, poderia ser melhor, poderia ser diferente, talvez alguns casos tenham uma resolutibilidade maior, acho que sim, né?! [...] mas muito pela perspectiva da orientação.

PESQUISADORA: Você fala muito das questões vantajosas da mediação, querendo ou não, né?! Se é positiva ou negativa, mas se chega, você poderia elencar alguma coisa de desvantagem da mediação?

SUPERVISORA N. 1: Apesar de não ter uma ideia romântica da mediação, acho que um processo desses, porque ele seria... a onde a gente poderia localizar uma desvantagem aí, né?! Uma perspectiva que aposta no diálogo, a gente falava agora há pouco pra esse casal que estava aí, 18 anos juntos né?! Separados há 4 anos, se não me engano, né?! A gente falou “olha, há quantos anos vocês conviveram juntos? há quanto tempo? vocês conversaram? Ninguém, ninguém fica junto tanto tempo. Porque que agora vocês não tem possibilidade de conversar, né?!” Será que tudo isso se rompe? Então assim ó, apesar de ter críticas em relação a algumas questões muito românticas da mediação, não me vem, assim, nenhuma desvantagem né?! O que eu acho que pode se tornar uma desvantagem, e aí depende, mas isso eu fui aprender há pouco tempo, e não li isso em livro nenhum né?! foi a experiência que me ensinou. Quando eles não conseguem, quando na sessão de mediação, e aí que eu digo, porque o meu, a minha resistência em relação a visão romântica da mediação né?!, quando eles não conseguem

e eles começam, porque assim, não são todos que conseguem deixar para trás algumas coisas, por mais que a gente diga: “olha, vocês viveram tanto tempo juntos, possivelmente tem algumas coisa que vocês tenham que conversar, resolver melhor, mas aqui não é espaço pra isso. Porque vocês nos procuraram? Vocês tem dois filhos, tem que definir [...]”, que a gente já fez a pré-mediação, né?! e a gente já sabe mais ou menos como vai conduzir, mas nem sempre é tão tranquilo assim, tão racional assim, mediação é emoção pura, né?! mediação é emoção pura. Então assim, o que acontece?! É sentimento, é rancor, é raiva, muito mais do que amor, solidariedade, né?! Então o que acontece?! Ah... eu acho que a grande desvantagem da mediação pode ser a consequência de uma sessão que você não conseguiu, independe da habilidade do mediador também, mas que naquela sessão não se conseguiu que eles conversassem mais, e pelo contrário né?! eles trouxessem mágoa, sempre tem uma água, sempre tem algo que marca muito, isso a psicologia tem condições de explicar melhor né?!, então quando você não consegue aqueles determinantes do conflito, você consegue transpor aquela barreira, entendeu? O que... que hoje eu tomo a liberdade de dizer para eles, olha, eu falo isso com toda tranquilidade, não tenho peso na consciência nenhuma em falar isso, eu sei, isso a gente para os alunos, a gente diz pra eles: “Olha, vocês não podem sair daqui pior do que vocês entraram, porque isso seria uma irresponsabilidade nossa porque assim ó, quantas situações de violência doméstica que não vem à tona, mas aonde é que eu aprendi isso? foi lá no Serviço Social que eu aprendi isso. Não vem à tona situação de violência doméstica, sempre tem uma relação de poder aí, de desequilíbrio, né?! Então, imagina quantas coisas que tu não tem ideia, né?! em relação à dinâmica daquele, esse casal, enfim”. Então, o que hoje assim, falo isso com maior liberdade, digo para eles: “Olha pessoal, infelizmente não deu, talvez não seja o momento de vocês, né?! A gente ta aqui à disposição, entretanto, né?!, a gente queria frisar a responsabilidade com o nosso trabalho, a gente não pode ser irresponsável com vocês, então, a gente espera que vocês não saiam piores do que vocês entraram aqui, né?!” Que sugere, mais conflitos ainda com os filhos de vocês, então, quem sabe vocês não podem, porque não, né?! Daqui um tempo, uma semana, deixar baixar um pouco a poeira e voltar a conversar, não precisa ser na nossa presença, né? E eles ouvem, às vezes que eu fiz isso eles ouvem, eu acho que eles percebem que a gente não tá aqui de brincadeira, né?! Só que claro, a gente não tem domínio sobre todos, agora tem o que?! Hoje, agora têm 3 salas de atendimento aqui, tu não sabe o que ta acontecendo, se o aluno se socorre, tu tem condições de entrar e... ,

claro, a gente como profissional tem mais clareza em fazer isso, né?!

PESQUISADORA: Quando você comenta das responsabilidades, eles assumem após essa ressignificação, essa desconstrução, assume mais a responsabilidades, quer no âmbito conjugal ou com os filhos. Dá pra sentir isso? Talvez, nas próprias sessões, na evolução das sessões?

SUPERVISORA N. 1: Eu acho que sim, de um modo geral, eu acho que sim. Ah... Eu, a gente fez aquela pesquisa sobre efetividade na mediação, né?! e uma coisa que me chamou muita atenção, né, pessoas que passaram pela mediação, lá desde 2004 a gente pegou, entrevistou pessoas, famílias de todos os lados né. Na verdade, isso me deixou feliz e mais preocupada, muito mais preocupada do que feliz ao mesmo tempo, né?! Ah... o que alguns deles disseram: “olha, o que foi falado, o que falaram lá na mediação a gente seguiu, a gente fez, né?! Falaram que eu tinha que ouvir”, respeitar o outro coisas muito, daí assim, o que salta os olhos, questões muito básicas assim, o que a gente diz pra eles: “olha, vocês tem que conversar sobre isso com vocês né?! A alienação parental, né, não podem, não é bom pra criança, né, que o pai fale mal da mãe, então, a gente separa muito essa coisa da conjugalidade, da parentalidade né. Que é assim, o que, talvez uma das coisas que mais me chamou atenção nesses depoimentos, nós entrevistamos 25 pessoas, né, algumas inclusive, ex casais né, e a gente conseguiu falar com um e com outro”, ah, isso saltou os olhos assim: “olha, lá na mediação, né, falaram tal coisa, a gente fez isso mesmo”. Então, se eu pegar essa experiência, eu diria pra ti, eu acho que eles ouvem mais do que a gente imagina, né. Claro, cada caso é um caso, cada pessoa é uma pessoa, cada situação é uma situação, mas eles ouvem, eles ouvem, né. O que eu percebo?! assim ó, às vezes quando a gente entra, os professores, que tu tem mais firmeza, que tu tem mais, mais habilidade, idade, acho que isso pesa também, né. Semana passada, a gente atendia uma situação muito, muito, muito difícil, e ela dizia: “olha, a Senhora realmente tá falando isso, eu sei que é isso, mas tem outra, então assim ó, ficar”, daí as alunas saíram lá “professora, ainda bem que a Senhora tava junto, porque se a Senhora não tivesse, ela teria pulado em nós” né?! O que segurou aí? experiência, ela vem né, a forma como eu disse olha “ah porque a senhora”, “não, eu não tô falando isso”, “ah, porque tá dizendo, tá puxando pro lado dele”, “não, né, tá entendendo mal né, tu tá entendendo que a gente tá concordando com ele, mas olha o que ele tá colocando, a gente tá pedindo pra você ouvir, né, e talvez tu tenha que admitir, a gente tá falando a todo momento que mediação exige flexibilidade, né, a todo momento a gente tem falado isso, entendeu?” “Ah, então tá bom”.

Então claro, ãh... eu acho que, é o que eu digo pra ti, eu acho que a mediação ela tem, lida com pessoas né, lida com pessoas, mas eles ouvem, eu diria pra ti assim ó, eu acho que eles ouvem muito o que a gente fala, ouvem muito o que a gente fala, eles precisam, se não eles não estariam aqui, eles vêm buscar ajuda, eles precisam de orientação.

PESQUISADORA: De eles ouvirem, você acha que há uma propensão maior para os conflitos futuros, após terem passado por aqui, se poderia, talvez, observar isso, como eles vão conduzir o conflito que veio depois?

SUPERVISORA N. 1: Essa é uma orientação que a gente dá, porque é isso que eu digo pra ti, as equipes são flutuantes, elas são muito rolantes, então assim, ãh... bom, e de agora em diante, como é que vocês pretendem lidar? Porque isso não se faz na metodologia da mediação, né?! Uma coisa que geralmente orienta os alunos pra que eles façam e eles vêm a gente fazer, “bom, vocês definiram, ãh... o Seu João então vai ficar com as crianças, né, a Dona Ana vai pegar as crianças então na sexta-feira, vai entregar as crianças no domingo”, e aí vamos imaginar o acordo, o papel não aceita tudo, nem é possível a gente colocar, prevê as situações futuras no papel, impossível a gente fazer isso. Então vamos imaginar que então aconteceu um contratempo, né, e em vez de entregar a criança lá 5 horas da tarde, houve um contratempo e acabou entregando as 8 horas da noite, como é que vai ficar isso? Vocês vão conversar sobre isso? Vão se ligar? É necessário que isso seja feito, né. Então, a gente tenta, diria, não sei se acontece, tentaria prepará-los para dizer: “olha... porque na verdade a realidade é dinâmica”, né, e aí daí há pouco uma criança quer dormir na casa da mãe e não quer voltar, aquele final de semana quer ficar com a mãe, e a mãe teria que devolver, e é possível, né, porque daí há pouco ela teve folga na segunda-feira, vocês vão conversar sobre isso? Como vocês vão conversar sobre isso, né. Quando a gente consegue chegar no acordo daí é possível, nossa eu acho que realmente a gente transforma algumas situações aqui, umas mais e outras menos, porque isso depende, às vezes muito da predisposição das pessoas, tu pode ser desesperador, mas se a pessoa não tem a predisposição. Olha, a situação agora né, a Professora explicou “olha, mas e se for à leilão, né” ele não tava afim de ouvi-la entendeu?! não tava. Então assim ó, o raciocínio que ela fez foi extremamente inteligente, mas ele não ouviu, e eu falei “Professora, eu não sei se tu percebeu, ele não te ouviu, como ele não ouviu o que eu falei também” tá entendendo?! E a mulher dizia “mas é isso, viu, como é que ele não entende isso?”, e ela acabou dizendo “não, vou contratar advogado, nem que eu tenha que”. Tá entendendo? Então tem alguma coisa que

incomoda ali.

PESQUISADORA: Se poderia, talvez, afirmar que a mediação significa uma porta para o acesso à justiça?

SUPERVISORA N. 1: É, isso é discutido em tese assim, o acesso à justiça e a ordem jurídica justa né. Eu acho que assim ó, eu tenho limites pra analisar isso, quero entender um pouquinho melhor isso, porque eu acho que se fala muito e se desenvolve muito pouco ainda em relação a isso né, talvez a gente pudesse perguntar “Que acesso à justiça é esse, né?”. Nós aqui atendemos pessoas que tem renda de até três salários mínimos, então com certeza né, os hipossuficientes, lá que o direito fala né, ou as pessoas em condição de vulnerabilidade, uma terminologia mais utilizada pelo Serviço Social, sem dúvidas, disse eu não tenho dúvida nenhuma, né. Eu nunca esqueço de um caso lá em Xaxim, que também o cara era meio resistente, e eu falei pra ele olha, tudo bem, eu falei né, a mediação é voluntária, vocês não são obrigados a nada né, mas vocês saindo daqui, e a mulher assim, aquela coisa, já há muito tempo, tomou a decisão, arranjou trabalho, ela tava começando a voar, né, o cara bebia, e ela disse “eu não quero isso, chega, marido bêbado, tô cansada, já criei meus filhos”, elas esperam muito os filhos crescer né “não quero mais isso, agora eu arranjei meu trabalho, dou conta” e aí ela continuar, e ela falou bem isso “bom, se não for aqui, vai ser de outra forma” e aí eu falei “não, ok, eu tenho que respeitar a vontade de vocês, infelizmente né o Senhor não concorda, enfim” e aí eu falei “olha, vocês vão ter, vocês sabem que vão ter que procurar um advogado”, e ele falou “ué, vamos ter que pagar?” e eu disse “sim, né, vão ter que pagar, né” daí ele falou “não mulher, vamos fazer esse negócio aí”, porque na verdade ele já tinha, ele tava “não mulher, santa mediação, bendita essa mediação mulher”, não, me deu vontade de rir “bendita essa mediação mulher”. “A gente não tem que pagar?” “Não”, “não, vamos fazer, quando eu tenho que vim assinar esse acordo?” Tu tá entendendo? Então, eu acho que isso é uma forma de mostrar que realmente assim, não tinham, geralmente as pessoas não têm condições, então, do ponto de vista sócioeconômico, sem problema nenhum, esses programas né. Agora, falar em acesso à justiça, do ponto de vista do viés econômico, o direito sim né, agora, a ordem jurídica justa não sei né, aí eu acho que essa é uma categoria que eu não entendo, acho que é muito mais ampla né, mas assim, eles vão acessar o judiciário de qualquer forma né, se não for pela mediação, vão pagar uma advogado ou vão pro sóciojurídico né, não sei, eu acho que, em partes.

PESQUISADORA: Se você tivesse que eleger três palavras, três sinônimos de mediação...

SUPERVISORA N. 1: Três palavras que representassem o significado da mediação?

PESQUISADORA: Exato!

SUPERVISORA N. 1: Bom, sem pensar muito, eu acho que o diálogo, sem diálogo tu não faz absolutamente nada, e aí não é fácil né, tu tem que ter muita habilidade pra desenvolver o diálogo, porque eles começam olhando pra ti né, e aí com todo jeito, “olha com o tempo a Senhora fala pra ele, né, o que a Senhora tá falando” tu tem que cuida pra não ser quando fala isso. Três palavras, bem significativas, diálogo, eu acho que mediação é flexibilidade, eu acho que se não tiver flexibilidade, se não tiver pré-disposição, não faz absolutamente nada, porque daí eles, pra mudar né tem que ser flexível. E eu acho que a mediação é do ponto de vista, especialmente profissional, é competência, assim, sabe, acho que como eu tava falando no início assim, às vezes eu fico pensando né, é muito difícil fazer mediação, é muito difícil fazer, eu acho que... eu acho que tem vários alunos que passam por aqui não por isso, mas não desenvolveram habilidade de ser mediadores né, tu tem que ter paciência pra escutar, tu tem que ter inteligência pra reconstruir, entendeu?! Tu tem que ir no foco, não ficar puxando coisas que só vão atrapalhar né, porque eles trazem, às vezes eles trazem quase tudo né, então tu começa, “porque minha sogra faz isso, porque daí a sogra, porque daí o sogro”. Aí eu disse bom, por onde eu vou começar com essa família né, mas eu acho que só funciona se tiver muita competência mesmo, e competência do ponto de vista lato mesmo né. Ah... eu acho que o que vai acontecer muito mais conciliação do que mediação né, agora com o CPC e a lei da mediação, porque não é todo mundo que tem paciência, não tem, tem que ter muita paciência, tem que ter muita paciência, tem que ter... tem que ter, ah... disposição pra conectar, porque daí eles falam nomes né, fulano, beltrano, porque daí lembra uma época que você fez isso pra mim, por mais que você diga “não, vamos trazer pra vida de agora, agora NE” mas sempre tem alguma coisinha lá no passado que tá incomodando né. Então... nossa, a resolução 125 próprio, eu acho que a intencionalidade do CNJ, sem dúvidas nenhuma, é das melhores possíveis né, só que pra você, pra você fazer funcionar aquilo que tá lá, meu deus do céu! Tem muita coisa pela frente. Não sei, uma hora talvez o Brasil chegue nesse patamar né, o que eu acho complicado assim, ética eu acho que é uma coisa muito, se tivesse uma outra palavra ali, tu saber até aonde tu pode ir, entendeu, né?! Ahh... eu sempre digo pros alunos assim, por mais que tu tenha que dizer pros pais “olha, o Senhor é responsável pelo seu filho também, ele come né”, mas eu sempre pergunto né, quando eles estão muito

resistentes né, com todo cuidado né “Os seus filhos se alimentam? Os seus filhos precisam de roupa? E aí? Como é que fica?” “Não to dizendo ela trabalha, mas não consegue dar conta, né”. Então que por mais que tu tenha que dizer isso às vezes, que é óbvio, é o básico, tem que saber falar né, essa coisa de não reforçar a culpabilização né, ou de não, às vezes tu tem uma vontade, tem umas pessoas que meu deus do céu, vontade de né?! Te irrita às vezes, chega até te irritar algumas posturas, né?! Então, como que tu vai ter uma postura respeitosa com essa pessoa mesmo não concordando com aquilo que tu ta falando, né?! É bem complexo, bem complexo!

PESQUISADORA: Teria mais alguma coisa que você gostaria de colocar?

SUPERVISORA N. 1: Acho que minha intenção dá pano pra manga né. Mas assim, eu defendo, eu acho que tem que gostar, o que eu noto assim, faz uma grande diferença nos alunos, os que se identificam, a maioria se identificam né, eles saem daqui, eles saem mudados, eles saem mudados, entendeu?! Então, só nesse aspecto acho que a gente já ta cumprindo os nossos objetivos, e geralmente a gente faz amigo secreto no final do ano, faz uma confraternização, e aí eles dão depoimento, né. Eu sempre digo pras meninas, a gente com o depoimento os alunos, eles falam coisas que a gente não imagina.

PESQUISADORA: Também uma nova postura na sua profissão, né?!

SUPERVISORA N. 1: É, as pessoas saem daqui mudadas, saem daqui transformadas, porque a gente vê que é tão complexo, daí tu pensa assim “porque eu vou me preocupada com tanta bobagem né?” não vale a pena. Eu noto isso às vezes nas meninas assim né, novinhas, as nossas alunas tem filhos, e também elas tem problemas né, e o quanto com o passar do tempo elas vão amadurecendo, né, “ah porque minha sogra é uma chata, a minha sogra não sei o que e pa pa pa”. “Cuidado! o que tu tá fazendo pra tua sogra”. E eu percebo como elas vão mudando assim, eu acho que os alunos mudam rapidamente, sabe. Eu falo pros meus alunos né “Bem-vindo, tá com os dois pés na realidade”, isso é vida né.

PESQUISADORA: Ok então, muito obrigada pela participação.



## APÊNDICE F – Entrevista Supervisora N. 2



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS  
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO  
PROGRAMA DE DOUTORADO  
DINTER UFSC/UNOCHAPECÓ**

PESQUISADORA: Esse é o termo de consentimento livre e esclarecido, a pesquisa é referente a conflitos conjugais e parentais no âmbito da mediação, o período de 2009 a 2013, no serviço de mediação da Universidade Comunitária da Região de Chapecó. Bom, essa pesquisa está relacionada à tese do projeto de doutorado, da minha autoria, ahm, você vai ser SUPERVISORA N. 2 e estou gravando. Durante a entrevista você pode ter alguns aspectos desagradáveis, e aí se você tiver você me fala, e a gente suspende ela e retoma se você achar necessário. Os dados da pesquisa, na verdade, eles têm sigilo né, todos eles, você vai ser identificada como SUPERVISORA N. 2. Os benefícios da pesquisa são no sentido de estar trazendo essa visão de um supervisor que atuou no serviço de mediação, e aqui estão relacionadas algumas perguntas. Ainda, no termo, tem telefone, tem endereço, tantos meus, quanto do orientador em Florianópolis, se você tiver qualquer dúvida né, qualquer informação que você, que haja necessidade, a gente pode estar esclarecendo. Podemos começar?

SUPERVISORA N. 2: Podemos!

PESQUISADORA: Você aceita?

SUPERVISORA N. 2: Com certeza.

PESQUISADORA: Ok. Você é supervisora há quanto tempo e de qual curso?

SUPERVISORA N. 2: Eu comecei na mediação familiar em 2013 e atuei até o final do ano passado, esse ano ainda não começaram as

atividades, então, são três anos, agora fariam três anos, dois anos e pouco né.

PESQUISADORA: Uhum. Qual é sua interpretação sobre o serviço de mediação familiar?

SUPERVISORA N. 2: Acredito que o serviço de mediação familiar é algo diferenciado, ãhm, que veio pra atender, ãhm, principalmente aquelas demandas familiares, em específico, que não eram resolvidas por meio, apenas, da legislação. Então, nós temos um ordenamento jurídico muito amplo, onde as pessoas continuam dizendo que falta lei no nosso né... no Brasil, porém, cada vez mais a gente percebe que o que falta mesmo é a implementação dessas leis e muitas vezes diferenciados de atendimentos das pessoas em conflito que sejam... que vão além daquilo que a legislação dispõe, permite, porque no atendimento, principalmente na mediação, você percebe que as pessoas poderiam facilmente resolver seus problemas se fosse só uma questão jurídica. Se é divórcio, então era simplesmente aplicar a lei e pronto! Está divorciado. Inclusive hoje, em poucos momentos, em poucos minutinhos já estariam, uma semaninha tá divorciado, mas o problema não é esse, inclusive, porque às vezes se atende na Mediação Familiar pessoas que já estão divorciadas, e aí o conflito é outro, às vezes o conflito é pela questão afetiva, às vezes é questão relacionada aos filhos, às vezes é questão patrimonial, às vezes são questões de mágoa causadas durante a relação, e assim, ciúmes, enfim, diversos sentidos e acaba sendo. Nesse sentido que a Mediação Familiar ela é algo diferenciado, porque ela é mais abrangente, mais efetiva, porque sendo bem trabalhada ela causa resultados que nenhuma outra legislação, nenhuma área da legislação consegue.

PESQUISADORA: Se a gente fosse colocar assim, ãhm, a metodologia, o usuário mediado, mediando chega, e aí é feito uma conversa, como é que é esse encaminhamento aí no serviço?

SUPERVISORA N. 2: Olha só... quando eu comecei a fazer o curso de Mediação Familiar eu fiz o curso de Mediação Familiar pelo TJ, o Tribunal de Justiça de Santa Catarina, e foi na comarca de São Domingos, tanto eu como o Professor Marcos do Serviço Social, ãhm, que fomos escolhidos aqui na comarca de Xaxim como representantes do serviço de Mediação Familiar do Fórum de Justiça, fomos fazer esse curso como parte do Judiciário. E, chegando lá, ãhm, tinha uma equipe formada pelo Tribunal de Justiça pra atender, pra fazer treinamento né, serviço... uma assistente social, um estagiário de Direito e mais algumas pessoas que já trabalhavam com Mediação, e quando eles começaram a mostrar pra gente o que era o serviço de Mediação Familiar e tentar falar

um pouco sobre a metodologia, não poucas vezes eu tive que interromper, porque era impossível ficar quieta, ficar calada, porque eles desconheciam a parte da legislação. Então, e eles falavam coisas assim, que não existia, coisas que não podia mais, ahm, e, e também estavam um pouco perdidos pra, o que era Mediação Familiar. Então assim, ahm, óbvio que se ficou complicado, a gente estava anunciando o serviço de Mediação Familiar e quem tava dando o treinamento não tinha muita noção do que que é. Então, eu achei “então o curso não vai ter valia” porque tava complicado, mas, depois eles começaram a falar sobre o perfil do mediador, as características que a gente precisava ter e fizeram simulados de como deveria ser a sessão de mediação familiar, com as assistentes sociais, com os psicólogos que estavam presentes e com o pessoal do Direito, a gente conseguiu montar uma estratégia e aí conseguimos entender mais ou menos o que era pra ser de verdade. A própria equipe que estava trabalhando, tenho certeza que aprendeu muito naquele momento lá, porque era algo inovador pra região né. Então, a gente procurou, ganhou material muito bom de certa..., mais apostilas, uns materiais do Tribunal de Justiça, feitos sobre Mediação e como deveria ser a sessão, como ela inicia, quais são as abordagens, quais são as perguntas que você deve usar, quais são as perguntas que você não deve usar, e todo esse material veio, inclusive, em CD. E a gente começou a trabalhar em cima daquilo, fazer treinamento local e começamos, então, aqui em Xaxim com a Mediação Judicializada que é uma inovação em Santa Catarina, porque não tem, não é algo que é muito feito, principalmente com convênios com Universidades. Xanxerê faz, Faxinal faz, mas faz com a assistente social do Fórum fazendo Mediação dentro do Fórum, e aqui em Xaxim ela não funcionava pela assistente social, funcionava com a Unochapecó. Então, a gente começou a fazer com uma equipe interdisciplinar que até o Fórum também levava até o sóciojurídico da Unochapecó, ou mais específico, serviço de Mediação Familiar, os casos já judicializados pra tentar fazer Mediação, e também fazia Mediação não judicializada, que era essa, essa... a gente partiu, primeiro passo foi a divulgação do serviços, pras pessoas entenderem o que era Mediação, e depois a triagem, que era feito uma triagem pra verificar se tratava de caso de Mediação Familiar, pra compreender se as pessoas realmente estavam dispostas a passar, porque a Mediação ela não é imposta né, ela é um pedido da parte, a parte tem que querer. Então, a gente fazia triagem pra saber se eles estavam dispostos a participar, e aí iniciava o trabalho. Todo um rito, então, a Mediação ela tem um rito, você tem que seguir um rito pra fazer mediação, e eu até assim ó, por esse tempo que eu tenho trabalhado na

Mediação eu percebi assim: não é qualquer um que consegue fazer, porque a Mediação, por mais que você esteja treinado, ela requer, além das técnicas de abordagem, ela requer um treinamento pra tentar mostrar pras partes, sem intervir, sem você fazer intervenção, fazê-las chegarem no consenso né, porque o que acontece na maioria das vezes, pras pessoas que acham que vão fazer Mediação, a interferência é mais do que necessária, porque sem interferir não consegue fazer. Então, a mediação ela é difícil, e não raras vezes eu sai do serviço de Mediação Familiar esgotada totalmente, e tinha atendido dois casos, no máximo três casos numa tarde, e saía como se tivesse atendido um mês inteiro no escritório assim, bem diferente.

PESQUISADORA: Mas mesmo nessa perspectiva, você acredita que ela tem vantagens?

SUPERVISORA N. 2: Sem dúvida, porque nos diversos casos que a gente atendeu, primeira vez que você conversa com as pessoas que seria a mesma abordagem, eu acho assim, iniciar a abordagem que as pessoas acham que é a conciliação né. Então, chegam ali armados, não literalmente, mas armados, e aí na primeira conversa eles não percebem, mas é justamente desarmá-los, daqueles pré-conceitos, tentar descobrir qual é o problema realmente, que às vezes eles dizem assim “ah, o problema é a casa”, mas não necessariamente o problema é a casa, às vezes é o marido que traía, a mulher que tem mágoa, ou, o marido deixou da mulher, não aceita, quer voltar. Então assim, tem que descobrir o que é, se eles se sujeitarem a participar da segunda Mediação, eles já vêm bem diferentes, a gente teve casos que precisou de 4, 5 sessões, feitas interdisciplinarmente, com os três profissionais né, do Direito, da Psicologia e do Serviço Social, e posteriormente a gente teve que trabalhar só com Psicologia, que a gente descobriu que o problema deles era bastante psicológico, e aí o psicólogo também estava treinado pra mediação não fazendo terapia, mas trabalhando as dificuldades entre eles com as técnicas da psicologia né. Muitas vezes era questão de Serviço Social, a gente teve problemas com o Serviço Social né, que daí é o financeiro, as partes não se entendiam por causa da questão financeira em casa, um não trabalhava, a outra gastava demais, os filhos queriam um monte de coisas e os pais não tinham condições de comprar e mais, geralmente [...].

PESQUISADORA: E tu acredita que tenha desvantagens?

SUPERVISORA N. 2: Não, a Mediação Familiar se ela for bem feita, e aí a única coisa que eu acho que pode ser não tão... eu não digo que não seja desvantagem assim, que não seja muito bom, é realmente essa necessidade de ter o treinamento, se você busca pessoas que não estão

treinadas pra fazer a Mediação Familiar ou, você não conseguir também sensibilizar as partes pra participar do verdadeiro processo de Mediação, ocorre que você vai fazer nada mais, nada menos do que uma conciliação, e aí o problema persiste, porque a ideia da Mediação é resolver o conflito, e aí às vezes você não resolver o conflito, faz um acordo, faz o termo, manda pro fórum, um mês depois, as partes voltam no escritório, mesmo tendo feito Mediação Familiar, ainda estão brigando. Quer dizer, a Mediação não valeu.

PESQUISADORA: Nesse caso, seria... ter mais compreensão sobre suas responsabilidades?

SUPERVISORA N. 2: Sem dúvida, você... tanto das partes quanto do próprio mediador, porque mediador tem que ser paciente né. Então, o que acontece, nesse sentido é que eu acho que falta muita, muita... as pessoas não entenderam o que é a Mediação, porque tem pressa de fazer o acordo, então não olha fechou o acordo, nossa que ótimo que foi o processo de Mediação porque conseguimos fechar o acordo, e não raras vezes a gente utiliza, desde os estagiários que trabalham, fazer acordo não significa que o processo da Mediação foi bem feito né. Então, as desvantagens é a falta ainda de conhecimento, sobre o que é a Mediação e de qualificação dos profissionais.

PESQUISADORA: Uhum. Mesmo, claro eles tendo essa compreensão dessas responsabilidades, certamente eles vão conseguir encaminhar os conflitos futuros...

SUPERVISORA N. 2: Como assim?

PESQUISADORA: Por exemplo, o fato de eles terem participado, vivido essa experiência de mediar, isso habilita eles, a talvez, tratarem os conflitos futuros ou não?

SUPERVISORA N. 2: Eu acho que não, assim, só tendo participado do processo de Mediação vai fazer com que as partes estejam mais abertas a nova participação da Mediação Familiar, e com o tempo se eles se sujeitarem várias vezes, eu acredito que até possa ter essa... seria até uma maneira de viver né...

PESQUISADORA: Uhum, a condução...

SUPERVISORA N. 2: A condução, me foge a palavra, pra atuar na Mediação dos seus próprios conflitos, mas inicialmente nós vivemos em um ordenamento que não é, a gente aprende desde de pequenininho a não trabalhar com o diálogo né, muito difícil, hoje até está mudando um pouquinho, mas a ideia do impor-se, da imposição né, “vou me impor”, ainda prevalece. Então, eles vêm no serviço de Mediação Familiar, eles podem resolver um problema da Mediação Familiar, se eles tiverem um outro problema, eles vão procurar o serviço de Mediação Familiar de

novo, e vão chegar ali talvez tão armados quanto antes e aí... mas eles vieram procurar, significa que eles já entenderam que funcionou da primeira vez, assim como tem gente que de repente procura a Mediação Familiar, por acaso dá alguma coisa errada, ele culpa a Mediação também, ah então tipo “ah, fiz Mediação não valeu de nada”, só que daí você conversa com a pessoa ele está totalmente outra pessoa, só não percebeu, não reconhece.

PESQUISADORA: Nesse sentido, tu entendes que a Mediação é um meio eficaz de acesso à justiça?

SUPERVISORA N. 2: Eu acredito que sim, porque a maioria das comarcas hoje, têm implementado um atendimento diferenciado pra Mediação, também isso já é, já facilita, a Mediação ela é rápida, por mais que as pessoas digam que demora, porque você tem que sujeitar ali, a vir no procedimento ali, três, quatro, às vezes duas vezes, depende do caso né, demora, vai demorar, se você protocolar o processo, quanto vai demorar? um mês pra movimentar às vezes né. Então, as partes reclamam um pouquinho porque elas não entendem assim, a demora de vir várias vezes tirar o tempo, parece que judicializado mesmo demorando mais é mais efetivo né, só que a Mediação, ela com certeza facilitaria que os fóruns não ficassem tão abarrotados né e que a gente pudesse também implementar com o tempo uma cultura, a cultura do empoderamento do indivíduo, que ele seja capaz de resolver seus próprios problemas.

PESQUISADORA: Também, eu imagino que ele é, como é um espaço de diálogo em que as pessoas vêm e estão trazendo o problema para ser conduzido, também significa um espaço democrático e cidadão, esse espaço de talvez estar sentando e trazendo, e conversando sobre os conflitos, sejam eles parentais, quer sejam conjugais, eles vêm, pelo menos ali sentam e dialogam, conduzidos por um mediador ou orientados por um mediador, podemos assim dizer.

SUPERVISORA N. 2: Eu não tenho dúvida nenhuma que é a maior, tipo se for pensar no sentido de resolução de conflitos, é o maior espaço democrático, porque ali o indivíduo tem as rédeas da sua vida né, então, você não fica à mercê de uma decisão judicial, tampouco que seja ludibriado pelas circunstâncias né, às vezes vai lá no fórum e aceita um acordo que nem era bem aquilo que ele queria, ali o mediador se ele cumprir com o papel dele mesmo, de não intervir na decisão e de ser imparcial, ele vai fazer com que as partes tenham decisão, a melhor decisão da parte deles né. Então, ou seja, qualquer um pode participar e a decisão ainda é dele, a decisão é daqueles que estão participando, porque se isso acontecer, não tem meio de acesso à justiça mais

democrático que esse né.

PESQUISADORA: Claro, agora com a implementação, a vigência do novo CPC, tem muito isso da Mediação nos artigos, como que tu percebes isso assim?

SUPERVISORA N. 2: Olha, como a gente estava falando, a gente também não pode acreditar assim, ser ingênuo de acreditar que as pessoas mudam suas atitudes meramente pelo discurso né. Então, a gente diz assim “ah, os discursos são bonitos, eles convencem”, convencem, mas a maioria da população não se convence só por isso, muitas pessoas precisam de uma lei, precisam de um artigo, precisam de alguma determinação, de uma regra pronta ali né, codificada, pra poder entender aquilo como mais sério, e eu acho que principalmente na questão daqueles que estão envolvidos também, a Mediação judicializada, que é aqueles conflitos que já estão no judiciário, e também pros advogados que estão atuando no mercado de trabalho, olhando pro código, parece que fica mais visível a Mediação Familiar que antes não tinha, “pra que fazer Mediação?” “Onde que tá escrito que tem que fazer Mediação?”. E agora se perguntar, a gente tem como dizer né, você tem que fazer Mediação porque o código diz que tem que fazer Mediação. Então, já vi muitas pessoas dizendo “Me, vou ter que fazer um cursinho de Mediação Familiar”, como se fosse simples assim, por isso que eu disse que todo mundo acha que fazendo um cursinho de Mediação Familiar já está pronto né, e não é bem assim, mas a lei vai fazer com que as pessoas tenham uma noção de aquilo ali realmente é sério né, por mais que não seria esse o objetivo, a lei parece que materializa aquilo que...

PESQUISADORA: Se tu tivesses que dizer ou citar três palavras pra Mediação...

SUPERVISORA N. 2: Três palavras pra Mediação?

PESQUISADORA: Ou mais...

SUPERVISORA N. 2: Mediação... Equilíbrio, liberdade, acho que vai ter que ser mais que três. Equilíbrio, liberdade e autonomia... e eu acho que é resolver de verdade, seria um, um... resolução, alguma coisa que realmente resolve.

PESQUISADORA: Uhum.

SUPERVISORA N. 2: Mas não pra esquecer que é muito pelo lado afetivo, tem afetividade aí no meio.

PESQUISADORA: Também.

SUPERVISORA N. 2: Que importa...

PESQUISADORA: Sim. Tu terias mais alguma consideração?

SUPERVISORA N. 2: Sobre a Mediação?

PESQUISADORA: Uhum.

SUPERVISORA N. 2: Acho que a Mediação ela precisa ser melhor compreendida, melhor aceita, não só por aqueles que estão querendo promover a Mediação, mas pelos mediandos também compreender melhor o que é isso, então ela tem que ser divulgada, acho que a Mediação não pode cair na onda de que é simplesmente, está na lei então vamos aplicar daquele jeito né, não tem condições de você aplicar daquele jeito e realmente não é pra qualquer um fazer Mediação Familiar, porque ela exige que você tenha capacidade técnica e pessoal pra fazer Mediação Familiar, ela exige que você tenha paciência né, um perfil todo moldado pra isso, e eu acho que não basta só a gente ficar com uma lei bonita, se ela não for abraçada né. Então, o Judiciário... eu fiz audiência com Juiz que não sabia o que era Mediação né, nós estávamos aí no meio da Mediação tentando fazer as pessoas entenderem o que é Mediação, não fixar tempo, “agora vamos fazer Mediação Familiar de quinze minutos”. Isso deve ter um pouco no Código, fixando um tempo pra Mediação Familiar. Mediação não existe assim, Mediação é momento, é sentimento é, quando envolve sentimento, liberdade, e todas essas coisas... autonomia das partes, eu posso trabalhar numa sessão e resolver tudo, como eu posso trabalhar dez sessões e não conseguir resolver nada. Então, a Mediação é tudo de bom, só que ela não pode ser perdida apenas em conceitos né, todo mundo achando que lendo um livro está entendendo Mediação, Mediação é prática. E eu digo assim ó que às vezes eu me senti muito habilitada pra ser mediadora e algumas vezes esgotada, de não querer, uma época eu pedia “não posso mais fazer Mediação porque eu estou esgotada”.

PESQUISADORA: Uhum.

SUPERVISORA N. 2: Me esgota mesmo.

PESQUISADORA: Uhum.

SUPERVISORA N. 2: E tem que gostar.

PESQUISADORA: Verdade.

SUPERVISORA N. 2: Tem que gostar da Mediação.

PESQUISADORA: Então era isso, muito obrigada pela sua participação e como eu disse, está... agora a gente assina o termo de consentimento, fica uma cópia pra você, uma cópia pra mim e agradeço pela disponibilidade.

SUPERVISORA N. 2: Muito obrigada.

## APÊNDICE G – Entrevista Supervisora N. 3



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS  
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO  
PROGRAMA DE DOUTORADO  
DINTER UFSC/UNOCHAPECÓ**

PESQUISADORA: Bem, boa tarde, apresento o termo de consentimento livre e esclarecido da pesquisa Os Conflitos Conjugais e Parentais no Âmbito da Mediação Familiar no Período de 2009 a 2013. Nesse documento tem as informações da pesquisa propriamente dita, se você sentir algum desconforto, é só comunicar...

SUPERVISORA N. 3: Não, mas vamos fazer algo mais leve, então, normal.

PESQUISADORA: Se você sentir algum constrangimento, aí a gente pode interromper a entrevista sem problema algum. Os dados a gente... permanecem sob sigilo, né. Tem essa precaução. E se você também, no decorrer da pesquisa ou posteriormente a ela também sentir a necessidade de... desconforto de que sejam publicados os dados aí você tem os telefones, os contatos pra toda comunicação, tanto comigo, enquanto pesquisadora responsável, quanto do orientador, que também tem os seus e-mails. E lhe esclarecer que os benefícios da pesquisa são considerados de grande relevância, tendo em vista que é um espaço de atendimento, um espaço que está inserido na comunidade e também ele perpassa por essa situação de passar para a comunidade algo em que as três áreas possam contribuir fora dos bancos escolares, fora da graduação, então um espaço de extensão. E os benefícios da pesquisa estariam inseridos nessa perspectiva. Ok? Podemos começar?

SUPERVISORA N. 3: Sim.

PESQUISADORA: Você é supervisora há quanto tempo e de qual

curso?

SUPERVISORA N. 3: Eu sou orientadora, então, aqui desde 2006, entrei na Mediação Familiar e colaboro também na orientação da Mediação Itinerante, né e estou agora na coordenação da Mediação Escolar. Mas na Mediação Familiar, então, desde 2006. O curso de Psicologia que entrou pra colaborar com o serviço.

PESQUISADORA: Durante todo esse tempo, assim, SUPERVISORA N. 3, qual é a sua interpretação do Serviço de Mediação Familiar no Campus aqui de Chapecó, a gente estaria também conversando mais do itinerante, mais especificamente daqui porque foi aqui que surgiu, aqui que tudo iniciou. Então a sua interpretação aqui, do serviço aqui.

SUPERVISORA N. 3: Eu acho que é um trabalho extremamente relevante pra comunidade, né, e pra aprendizagem do acadêmico, né, porque além de propiciar pra quem está na comunidade ter acesso a poder ver, né, de alguma forma o seu conflito trabalhado e poder ter a mediação não judicializada, que nós atendemos, né, então com isso eles tem a... eles tem a possibilidade de dialogar com o serviço de mediação, a possibilidade de discutir, de entender sem aquela posição ainda adversarial, que normalmente eles vão procurar um trabalho fora, né, muitas vezes eles vão com essa ideia, né, de ganhar. Então toda essa proposta de poder dialogar, o efeito que isso se dá naquela... naquele momento do conflito, mas a possibilidade dessas pessoas poderem, depois, ao longo dos outros conflitos que venham a surgir no relacionamento deles, poder também já ter vivenciado uma forma diferente de lidar, né. Não com brigas, com disputas, né, com agressões verbais ou até físicas, mas a possibilidade de diálogo. E pro acadêmico, como o nosso trabalho é interdisciplinar, a possibilidade do contato com as outras áreas, vivenciar primeiro um papel de mediador, que é realmente poder facilitar esse diálogo e também, de alguma forma, ele vai modificando o seu olhar em relação ao conflito, né. Ele também vai percebendo que existem outras alternativas, outras estratégias para lidar com um conflito que às vezes parte mesmo do casal e a partir do diálogo com as outras áreas é que ele vai desenvolvendo isso, ele vai compreendendo outras formas de entender o conflito. E isso colabora muito, né, em todas as áreas, nas nossas três áreas, que é Psicologia, Serviço Social e Direito. As três áreas juntas se complementam de tal forma que eles conseguem sair, eles mesmos relatam que quando eles saem, eles não são os mesmos que entraram, nem pessoalmente, nem pra sua vida profissional, eles vão ter outro olhar.

PESQUISADORA: Quando você comenta que os mediandos né estão, conseguem ir além daquele conflito pontual, ou seja, talvez tratar outros

conflitos, isso vocês observam nas sessões, ou posteriormente quando eles retornam por conta de outra situação?

SUPERVISORA N. 3: É, ali no processo mesmo da mediação, a gente não percebe, percebe depois quando, por exemplo, quando se fez uma pesquisa que agente pode visualizar que eles trouxeram isso, que mudou a ponto deles conseguirem, também, lidar com outras situações e essa é a proposta mesmo né, que os mediandos possam descobrir novas formas de lidar com conflitos, e isso não é ser só pontual, mas ser uma experiência pra vida deles mesmo, e eles nos trazem os relatos.

PESQUISADORA: Nesse atendimento interdisciplinar, certamente vocês elegend fundamentos teóricos, metodológicos, me fala um pouco sobre isso.

SUPERVISORA N. 3: Nós trabalhamos com a mediação transformativa que é de Joseph Folger, então a proposta, assim a base teórica é a teoria sistêmica, que começou com a teoria geral dos sistemas, depois a cibernética que é essa compreensão então da interação que se dá entre os membros do sistema. Então a mudança de um, provoca a mudança de todo o sistema, e isso já é uma das bases pra se trabalhar com o grupo, e o grupo familiar, no caso, então vem daí da teoria da comunicação, que é o estudo realmente da interação das pessoas, como elas reforçam ou não determinados comportamentos, a partir do comportamento delas se complementam. Então, toda teoria a base vem dessa ideia a teoria geral do sistema da teoria da comunicação e da cibernética.

PESQUISADORA: Isso na prática se consegue observar na própria sessão da mediação?

SUPERVISORA N. 3: Essa transformação, essa interação? Sim, a gente consegue. Claro que nós temos uma metodologia de trabalho né, que é a partir dessa base teórica, que também é em cima da teoria da narrativa, que é o diálogo, proporcionar a ressignificação do conflito. Então ele entra com uma percepção do conflito, mas à medida que se vai dialogando, se vai se desconstruindo aquela forma de ver, porque vai podendo olhar um a outro, vai podendo ouvir o outro, e se colocar muitas vezes no lugar do outro, pra poder compreender sobre o olhar daquela pessoa, como ela está vendo. Então, o que era uma verdade única pra mim, eu começo a reavaliar, a partir do olhar do outro. Então, com essa base o que a gente vê?! Vocês não pode ver durante a sessão, você vai vendo com o processo, à medida que ele sai reflete sobre o que aconteceu na sessão, e na outra sessão eles já conversaram, eles já vêm então, com algumas coisas mais claras, mais decididas, por isso que as vezes casais, como já ocorreu, que ao longo do processo percebeu que faltava era diálogo entre eles, e eles resolveram não romper o

relacionamento, mas permanecer e agora buscar outra forma, como também no que é dentro da possibilidade de diálogo eles conseguem realmente compreender assim, olhar de outra maneira, e a gente percebendo ao longo dessa decisão. Então eles saem de algo que eles já vem prontos com as decisões de algo que eles vão querer, e passam decidir juntos.

PESQUISADORA: Isso teria um tempo, uma média um mês, dois meses, quantas sessões, quando que vocês identificam “bom agora chegamos no ápice, aqui é mediação, aqui não é mediação, aqui ocorreu, aqui não ocorreu”.

SUPERVISORA N. 3: À medida que eles vão nos trazendo, a própria família, o próprio casal é que vai nos dando essa direção de como isso está ocorrendo para eles, você pode fazer uma, duas, três sessões e o casal realmente não conseguir dialogar. Então assim, não há a possibilidade de mediação, eles estão muito indecisos, aí a gente tem que encaminhar mesmo para outro local, mas se na segunda sessão eles já estão mostrando isso, eles já começam a fazer movimentos de poder combinar junto algumas coisas, nem tudo vai ocorrer ali, vão precisar outros encontros pra gente poder ver o que é prioridade, poder discutir agora, e depois as outras questões vão sendo dialogadas com o transcorrer, mas a gente percebe, é que eles que vão nos dando esse parâmetro.

PESQUISADORA: Percebe-se que nesse momento de mediação se propicia muito diálogo. Isso seria uma vantagem do espaço, do encontro, o que seria desvantajoso?

SUPERVISORA N. 3: A desvantagem, ahn, eu acho que no momento em que a gente não consegue muitas vezes né... exatamente isso, o diálogo né, e em termos de possibilidades deles assim não conseguirem dialogar e pode gerar né, pra eles mais dificuldade ainda de lidar com as situações né. Eles podem, ahn... gerar assim ressentimentos, afastamentos, então eu acho que esse é o cuidado que a gente têm que ter em todas as sessões, é de fazer com que eles pelo menos consigam sair melhores né, compreendendo pelo menos o processo, talvez não vão aderir ao processo, mas o cuidado pra que não gere uma intensidade maior ainda de ressentimentos, de brigas...

PESQUISADORA: Nessa pauta de ressentimentos que estão, de certa forma, inerentes ao conflito, quer parental ou conjugal, há a questão das responsabilidades. Poderias, talvez, me citar alguns exemplos em que observasse que a partir das sessões, se estabeleceu ou não responsabilidades?

SUPERVISORA N. 3: Uhum... tu dizes em relação a eles assumirem

mais as suas funções enquanto pais, enquanto mães?

PESQUISADORA: Uhum... certo.

SUPERVISORA N. 3: Nas divisões das tarefas... Sim, eu acho que no momento em que há a possibilidade de conversar, vem à tona essa, talvez, o pouco envolvimento de um ou outro, tem que se deparar, tem que ser discutido ali, né. Então a pessoa começa normalmente a se envolver mais, à medida que ela também percebe seu distanciamento, porque o outro mostrando, porque de repente a esposa começa a mostrar que está distante, mas existe a possibilidade também de ele poder dizer “eu estou distante porque não me sinto à vontade, queria um espaço né, nessa casa pra poder buscar meu filho, minha filha”. Então isso vai se constituindo um repensar de ambos, e o envolvimento deles, nesse processo, né, porque à medida que sentam numa mesa redonda né, que eles, que conseguimos passar aquela primeira etapa né, que eles entendem o que é o processo de mediação, que sem entender como é o processo, não tem como aderir né. Então, ele precisa compreender o que está fazendo aqui, de que forma isso vai se encaminhar, e pra que eles possam, então, se envolver. No momento em que eles começam a se envolver e as discussões começam a aparecer, já vai aparecendo as responsabilidades de cada um, porque eles têm que dizer, tem que mostrar o quanto eles estão dispostos a isso, diferente numa decisão judicial em que eles não têm que fazer essa participação né, decidido externo a eles e pronto.

PESQUISADORA: Áhn... essa questão de eles passarem ou vivenciarem o processo de mediação, áhn, observa-se que é uma propensão à consensualidade? Ou isso depende caso a caso, das animosidades, das percepções deles. Áhn, ou seja, é inerente à questão de se sair daqui com um consenso ou não?

SUPERVISORA N. 3: Não, não. Nem sempre, tem casais que realmente não conseguem né, talvez assim, pelo fato de passar pela mediação tenha que necessariamente sair com um consenso, só se eles conseguirem realmente se comunicar e a gente conseguir mediar, facilitar essa troca. Porque nem sempre eles vão conseguir, aqueles casos que a gente tem que encaminhar, porque não há possibilidade.

PESQUISADORA: Teria assim, esse processo de mediação, teríamos etapas?

SUPERVISORA N. 3: Tem, áhn, etapas não formalizadas assim...

PESQUISADORA: Sim...

SUPERVISORA N. 3: Mas assim, primeira, primeira sessão é mais uma acolhida, mais um momento em que a gente ouve as demandas de um de outro, a gente também pode mostrar o que é a mediação né, explicar a

eles pra ver se eles estão dispostos a aderir realmente a esse processo de mediação, que às vezes podem decidir que não, que não é isso que eles querem. Enfim, a gente respeita o fato dessa decisão. Então eles passam por esse conhecimento e a gente, então, vai colhendo essa história. Vai conhecendo a história de cada um e vai podendo ouvi-los.

PESQUISADORA: Uhum. Bom, já foi mencionado isso, que não havendo consenso e não havendo um diálogo, uma propensão a isso, o caso vai para o encaminhando litigioso ou se tem um arquivamento aqui, dessa situação. Nesse sentido, esse espaço de mediação seria um sinônimo de acesso à justiça?

SUPERVISORA N. 3: Ahh aí você me pega, porque essa é uma parte mais do direito.

PESQUISADORA: Mas é um espaço transformativo que teria como se chegar mais próximo daquilo que é justo?

SUPERVISORA N. 3: É, a tentativa é essa. De que a gente procure ver esse equilíbrio sempre com o casal. Não ficar tendencioso a um ou a outro. A ideia é justamente. Assim, normalmente a gente procura ver o que aconteceu, né? Por exemplo: esse casal não deu, o processo de mediação foi encaminhado para outra, pro sóciojurídico, para que lá se faça porque eles não querem... muitas vezes não querem nem ver um ao outro, né? E normalmente não se arquiva sem poder entender primeiro. Às vezes eles deixam de vir, assim, é uma possibilidade. Eles não vêm mais, não comparece. A gente entra em contato por telefone, faz alguns contatos para ver se eles retornam, às vezes não. Como acontece em casos como hoje, eles não vieram assinar, a gente estava vendo, e agora eles vieram. Então às vezes eles precisam de um tempo também. Passa por aquele processo da mediação, deixa a gente... na realidade eles não trouxeram documentação naquele momento, talvez eles tenham parado para repensar toda a decisão e agora voltaram, então, retomando, provavelmente agora para trazer os documentos para finalizar.

PESQUISADORA: Se a gente fosse eleger três palavras de conflito e três palavras que importassem na mediação. Por exemplo: o que... mais pela sua questão de formação de psicologia, quais seriam as palavras que identificariam, em pleno século XXI, que as pessoas cheguem ao pico que é a ponta do iceberg, que é o conflito. Porque as pessoas chegam, três palavras.

SUPERVISORA N. 3: Falta de diálogo, sobrecarga, dificuldades de... muito estresse, estresse na vida das pessoas, e, em função disso, o envolvimento com outras atividades que tenham se distanciado e não percebem. O casal vai de tal forma não conversando, ele vai se distanciando, ele vai... quando vê ele está no momento em que já não

tem mais nada que vincule um ao outro. Por isso que às vezes na mediação eles retomam isso. Eles conseguem. Principalmente acho que a falta de diálogo.

PESQUISADORA: Por isso a questão da mesa redonda?

SUPERVISORA N. 3: Uhum. Por isso a questão da mesa redonda. E também porque o mediador não tem a proposta de ficar acima do mediando. Ele é um facilitador para que isso aconteça, portanto ele não é o detentor da verdade. Ele pode colaborar com as informações que ele tem, principalmente do direito, né? Tem toda a informação jurídica e ele pode colaborar com as outras áreas, possibilitando para que eles possam fazer uma autoreflexão da situação que eles estão vivendo, de quanto eles participaram ou não para que isso chegasse onde está, eles podem entender também o contexto social em que eles estão ali vivendo, mas ninguém ali fica em uma posição acima. Essa também é a ideia.

PESQUISADORA: Sim, o equilíbrio.

SUPERVISORA N. 3: Isto.

PESQUISADORA: E se a gente fosse eleger três palavras para a mediação familiar.

SUPERVISORA N. 3: Mediação, eu diria realmente a cultura da paz, né, buscar isso cada vez mais; o facilitador mesmo desse diálogo, né, eu diria que ele é a transformação, realmente, a ressignificação do conflito. A mediação é muito isso, a ressignificação do conflito. Três palavras eu botaria: ressignificação né, ahm, cultura da paz (risos)...

PESQUISADORA: Não tem problema (risos).

SUPERVISORA N. 3: E... eu diria, ahm, eu acho que é o diálogo.

PESQUISADORA: Na verdade eles buscam, ahm, que alguém organize o diálogo.

SUPERVISORA N. 3: É, eu não diria organizar, mas assim, que pudesse dar a eles uma possibilidade de, ahm, facilitar esse diálogo, à medida que eles possam ver diferente, o que eles viam só de uma forma, eles vêm com um olhar pro conflito, normalmente julgando, se julgando a vítima nessa história né, e aí ele começa perceber que na realidade um conflito ele vai se, se construindo na relação, sem que as pessoas percebam né, mas ele vai se construindo à medida que as pessoas vão interagindo uma com as outras, e a forma como elas vão interagindo, interpretando também, o que o outro faz e não dialogando, eles passam só a agir em cima do que eles começam a entender o que está acontecendo. E aí o que eles têm?! Esse espaço pra começar a ver de um outro jeito, de uma outra maneira.

PESQUISADORA: Eu já fiz algumas leituras de que a mediação seria, assim, um espaço democrático e cidadão, seria isso mesmo?

SUPERVISORA N. 3: Seria, eu acho que sim, a proposta é essa né, cidadão enquanto ele poder se colocar quanto indivíduo, quanto pessoa, ser reconhecido pelo outro né, na sua... o que ele é enquanto pessoa. E, acho que democrático no sentido de realmente tentar que todos possam ser ouvidos, todos possam se colocar, colocar seu desejo, tal... e aí vem a possibilidade também da necessidade de flexibilidade né.

PESQUISADORA: Deixa eu só te fazer mais uma pergunta no sentido de que, nós teremos, provavelmente no ano que vem, ãhm, o novo CPC, e está lá no novo CPC em vários momentos, principalmente no capítulo de Ações de Família, ãhm, a mediação processual, ou seja, aquela em que você pode fazer fora do processo ou estando lá, o juiz suspende o processo e encaminha pra um espaço de mediação.

SUPERVISORA N. 3: A judicializada.

PESQUISADORA: A judicializada, exatamente. O que assim, sei que é área da psicologia assim, a tua percepção com relação a isso...

SUPERVISORA N. 3: Eu acho que o conflito, ele se dá, independentemente de ser judicializado ou não judicializado (risos), dessas pessoas em sofrimento ali que vem buscar ajuda né, ter ainda cada, acho no judicializado tem advogados que acompanham né, umas vezes as partes né. E, eu acho que e só incluir mais outros profissionais e é bom, eu acho ótimo, que participem, porque o processo de mediação quanto mais as pessoas conheçam, não é uma coisa que vai dar... eu acho que quanto mais profissionais conheçam essa possibilidade de lidar com o conflito, melhor, melhor né. Porque as pessoas, pra eles o sofrimento, pra eles é o rompimento de uma relação, de sonhos, de projetos, envolve filho, que eu acho que é o mais importante aí também, a gente poder junto, não só a questão do divórcio, mas principalmente olhar os filhos né, que dependendo da faixa etária que eles estão, eles vão ter um sofrimento e uma compreensão daquele divórcio dos pais de uma maneira, às vezes muito pequenininhos, com 2 anos, as pessoas pensam que eles não compreendem, mas eles perguntam “porque o papai não tá mais em casa?” “porque o papai vai dormir em outro lugar e não fica mais com a mamãe?”, pra ele tem sim dentro das limitações da compreensão dele, mas ele tá sofrendo também. Então, cada faixa etária a gente poder auxiliar também esse casal, na questão de ser pais, do pós-divórcio, de continuar presentes na vida dos filhos, e aí eu a gente pode estar falando em guarda compartilhada mesmo né. Quando eles entram nesse processo e responsabilizam que a ideia, se envolvem, e aí também acompanham o desenvolvimento dos filhos, muitos mais presentes no dia-a-dia do que talvez na guarda unilateral, que às vezes um se distancia né, e os filhos perdem muito com isso.

PESQUISADORA: Qual seria uma indicação sua, preventiva para o conflito? Pra se evitar... talvez não se evitar, porque a gente vive em sociedade e o conflito pode ser positivo, como pode ser negativo, mas que a gente não vá pro lado do conflito negativo. Qual seria a prevenção? Como não irmos para o conflito negativo, e não virmos, talvez, para uma mesa de mediação para precisar dialogar para dar o encaminhamento?

SUPERVISORA N. 3: Acho que é a postura que as pessoas têm de mudar né, à medida que elas passam a não ver o outro como adversário mesmo né, mas um companheiro de tantos anos, porque às vezes são anos de casamento que está se rompendo, porque se tornar um inimigo?! Então, essa postura, esse olhar, também tem que mudar né, que eu acho que esse olhar realmente de não criar conflito. Quando você tem essa postura, você tem mais flexibilidade, a flexibilidade pra ouvir o outro né, a flexibilidade pra tentar ao menos compreender o que o outro está dizendo, ter uma abertura e não uma resistência, uma defesa imediata, em que o outro está falando e a pessoa não está nem ouvindo mais, ele já está preparando a resposta porque ela tem que rebater aquilo que está sendo dito. Então, essa abertura, essa possibilidade né, de você estar aberto a outros já, eu imagino né, dentro do tempo que a gente tem de vivência aqui, que é uma das formas de evitar né, que o conflito se intensifique. Que conflitos vão ter né, divergências de opiniões, posturas, enfim, até a própria criação dos filhos, isso vai trazendo a cada etapa do ciclo de vida familiar. São novas, são mudanças necessárias a serem feitas, isso às vezes gera conflito no casal né, ele tem que se adaptar àquelas mudanças, de um filho criança para um filho adolescente né, e eles também passando dessa fase de jovens, de recém-casados para também já, daqui a pouco, pais mais maduros né, então, e a carreira, a profissão, relacionar né, como relacionar tudo isso. Então, eu acho que um dos grandes, a possibilidade de você estar flexível permite ao outro também, expressar com mais clareza aquilo que ele realmente deseja ou pensa, e não há necessidade de concordar, mas só receber, aceitar que o outro é diferente, que pode pensar diferente, né. E isso faz com as pessoas saiam dessa posição, realmente, de querer se impor seu lado, sua verdade e tentar ouvir o outro, tentar conciliar, tentar levar né, de uma forma que ambos fiquem bem.

PESQUISADORA: Ok, era isso... você teria mais alguma coisa pra acrescentar?

SUPERVISORA N. 3: Não, não sei como é que...

PESQUISADORA: Não, a gente foi fazendo e foi conversando.

SUPERVISORA N. 3: Uhum.

PESQUISADORA: E parece que estão atendidos.

SUPERVISORA N. 3: É, eu gosto muito, muito da mediação (risos).  
Tanto que na hora de dizer a desvantagem eu me atrapalhei, porque eu não conseguia achar (risos).

## APÊNDICE H – Entrevista Supervisora N. 4



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS  
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO  
PROGRAMA DE DOUTORADO  
DINTER UFSC/UNOCHAPECÓ**

PESQUISADORA: Bem, boa tarde! Então, esse é o Termo de Consentimento Livre e Esclarecido onde eu coloco a pauta da pesquisa, nos conflitos conjugais e parentais em nome de toda mediação familiar num período de 2009 à 2013, junto ao serviço de Mediação Familiar aqui da Universidade, aonde no primeiro momento foi a parceria né, com o Tribunal de Justiça de Santa Catarina e depois a questão de projeto de extensão que tem à ele congregado os três cursos: psicologia, serviço social e direito. É o, essa pesquisa faz parte do projeto de doutorado e que ela na verdade, ela tem três momentos.

Esse momento de entrevista com os supervisores dessa época, então eu, são cinco, ãhm, um momento de levantamento de dados, daí pesquisa quantitativa né, quantos foram, demandas, que tipo de demandas e o terceiro momento daí é a eleição de alguns casos pra entrevista de medianos, daí isso vai ser o que a gente vai tá buscando junto ao serviço né, e indo fazer essa perguntas pra ele, então, no nosso caso aqui, né, se você sentir qualquer desconforto da pesquisa, enfim, fica bem tranquila. Os dados são segredo né, então você vai ser ãhm, na verdade identificada como profissional I, II, III, IV e V pra não ter esse problema e também os benefícios né, pra pesquisa é a gente tá tendo esse olhar para um serviço da universidade, inclusive isso foi me solicitado na banca de qualificação do projeto. Não tava no projeto original, de fazer pesquisa de campo, mas foi, sentiu-se a necessidade de trazer a realidade e como a gente tem serviço aqui, ficou muito, porque o convênio é

UFSC-Unochapecó né, o DINTER, então ficou interessante também para levar pra comunidade científica acadêmica o nosso trabalho que é realizado aqui na própria universidade, tá ok?

SUPERVISORA N. 4: Tá sim.

PESQUISADORA: Podemos começar?

SUPERVISORA N. 4: Podemos.

PESQUISADORA: Então, ãhm, temos aqui algumas perguntas, e aí a gente vai fazendo a conversa e vai dialogando, sem problema. Supervisora, a quanto tempo ou em que período você foi do serviço de Mediação Familiar?

SUPERVISORA N. 4: Eu fui ãhm supervisora ãhm acadêmica do curso de serviço social, do período de 2006 à 2011. A minha função então era o estágio obrigatório, fazer a supervisão direta na, no estágio supervisionado obrigatório né?!

PESQUISADORA: Nesse período que, que você ficou assim, o serviço de Mediação Familiar né, esse projeto de extensão, isso que é oferecido aos mediados da região. A sua interpretação com relação a isso? Ao serviço e a ãhm o que você teria a dizer a isso que a gente está oferecendo para a comunidade?

SUPERVISORA N. 4: Bem, é eu cheguei na Uno, quando eu ingressei nesse projeto eu desconhecia esse, essa estratégia ou esse mecanismo da Mediação Familiar e eu fui me surpreendendo positivamente ao longo desse processo. E ãhm, eu acho que também nós temos uma particularidade do serviço de Mediação Familiar de Chapecó, que este crescimento se deu muito ãhm numa relação muito horizontal entre as três áreas: direito, psicologia e serviço social. Então não havia uma supremacia de uma área que soubesse ou entendesse de Mediação e eu acho que nós nos colocamos, as três áreas num patamar e que precisávamos desvendar a Mediação Familiar. E assim a gente foi descobrindo e também identificando que não há uma forma só de pensar na Mediação Familiar, há diferentes formas de pensar segundo a linha teórica né?! Então, ãhm e o que no, o que nós nos enfatizamos assim logo foi que nessa Mediação que não que não ãhm que não visa apenas uma resolução do conflito, mas entender como o conflito inerente aos processos da vida, dinâmicas familiares e, que desta forma entender que, há metodologias a ser adotada ãhm na sessão de Mediação, deveria então teoricamente ser orientado por essa perspectiva que é uma perspectiva que a gente costumava de chamar de ressignificação dos conflitos. Ou seja, não entender conflito como algo a ser sublimado ou, ou algo a ser digamos transposto, mas entendê-lo como uma parte e que, e que isto sendo parte da vida das pessoas, isto poderia ãhm ser muito

positivo se as pessoas também o entendessem dessa forma, isso foi uma das coisas. Nesse sentido então começou, a agente começou meio que definir essa nossa direção, por uma, uma perspectiva de uns chamam de transformação, transformativa ou de ressignificação dos conflitos. E eu acho que é uma perspectiva bem dialética de perceber o próprio movimento da realidade. Ou seja, a realidade não é um todo harmônico em que tu tem que entender a normalidade, a realidade é essencialmente contraditória e como tal, a ãhm a gente, se tem, tem que se entender e avançar nesse, nesses processos contraditórios. Bom, eu acho que esse foi um dos fatores importantes, é e a partir daí, ãhma gente foi em busca de fundamentação teórica que nos atendessem segundo nossa visão e também no entendimento de, das, de pessoas, entendimento ético e daí nesse sentido a gente foi entendendo que é uma, um caminho em que busca então a trabalhar, ou ressignificar o conflito, em que o sujeitos conflitantes tem um protagonismo muito importante. ãhm eles são na verdade a peça central nesse processo, e que ãhm e este e este protagonismo logicamente exige que eles estejam dispostos a isso, então vai qualificação, por exemplo, não é todos as problemáticas dos direitos de família que poderão ir para a Mediação, à que se ter consentimento e a disposição dos conflitantes para essas, estas sessões de Mediação, embora é verdade que muitas resistências foram quebradas assim, ãhm, atendimentos, em que se pareciam irreversíveis ou que iriam para judicialização conseguia se reverter. Eu acho que assim, o que o que a gente fazia, tentar fazer com que eles tivessem um olhar sobre a própria situação, clarificar, eu acho que isso os medianos faziam muito, dos limites, e da alteridade de uma relação ao outro, enfim, isto era uma prática que a gente ãhm tinha no sentido então de que, ãhm todos os conflitos se dessem uma chance para que houvesse uma possibilidade de ressignificação sem que houvesse essa disputa ou essa, esta cultura adversarial né, acho que era isso.

PESQUISADORA: Uhum, quando você comenta sobre essa questão de ressignificação dos conflitos ou a questão transformativa né, isto passava pelos três?

SUPERVISORA N. 4: Pelas três.

PESQUISADORA: E o marco teórico disso também?

SUPERVISORA N. 4: Sim, a gente ãhm, na época a gente ãhm eu lembro que nós começamos muito a procurar um referencial, e um deles que eu lembro que a gente começou a adotar era Muscatti, que a gente começou a se identificar, e era muito interessante porque esse processo de fundamentação ele passava por nós supervisores e pelos acadêmicos, então a gente fazia leituras ao final das sessões de mediação, e eu acho

que aí existe outro aspecto da mediação, de um lado a qualidade do atendimento, porque este sujeito ele vai passar por um processo em que a escuta qualificada tem seu papel central, então assim, onde que esse sujeito tem um espaço, um tempo tão disponível, em que as pessoas possam ouvi-lo. Então a mediação já se distingue qualitativamente por esta e por outras questões, mas eu acho que paralelo a isso, a qualidade do serviço prestado pra população, eu acho que o que se distinguiu fortemente foi o processo de formação. Eu daria este outro peso pra nossa mediação.

PESQUISADORA: Uma ênfase.

SUPERVISORA N. 4: Eu lembro um dia que, um acadêmico ãhm de direito, ele, eu acho que não sabendo se expressar de outra forma, ele chegou pra mim e disse assim: - Professora, todos nós teríamos que ter uma disciplina de serviço social. Eu entendi o que ele quis dizer. Que o contato com o profissional com estas áreas, o fez perceber os fenômenos, as dinâmicas familiares de outro modo. E um outro dia uma acadêmica chegou pra mim e disse assim: - Professora, antes de passar pela mediação familiar, eu meu atendimento teria sido assim, quer se separar? Me dá os documentos e tal. E hoje, eu fico me perguntando, quantas coisas estão junto com um processo de (...) de um pedido de separação?! Eu acho que aí a gente cumpre uma função da universidade. ãhm isso também não é verdadeiro só para o Serviço Social, eu acho que é verdadeiro também para a psicologia e também para o Serviço Social. O que eu posso falar? O que os acadêmicos do Serviço Social ganham com isso? Ganham conhecimento da legislação, da dinâmica do judiciário, então isso é uma, é um, porque ele vivencia, ele constrói junto. Então esta interação, me parece que isso tem um peso enorme e isso se traduz na qualidade da nossa formação. É, se um dos grandes resultados da Mediação Familiar de Chapecó, posso falar desse período que eu estava lá, eu diria que, de um lado o atendimento aos usuários, de outro lado a sua contribuição do processo de formação que eu acho que foi algo muito importante, a sintonia entre as três áreas que se conseguiu, nenhuma se sobrepõe a outra.

PESQUISADORA: Nesse sentido a questão de saberes transdisciplinares...

SUPERVISORA N. 4: É, eu acho que aí, assim existe, o que entendemos por interdisciplinar, multi, transdisciplinar? Eu acho que assim, tem uma questão conceitual implicada nisso, mas se você pensar na perspectiva de que os conhecimentos das três áreas se colocam para um, um objetivo, para uma mesma finalidade, talvez a gente tenha um princípio de transdisciplinaridade, porque os conhecimentos naquele

espaço, não, não há uma hierarquia né, porque as dinâmicas são muito diferentes, muito peculiares, muito singulares, então não há uma hierarquia. Então você pode, a forma do, o saber, a forma de abordar, então ela, eu acho que no caso da Mediação, ela transborda um pouco, não há essa segmentação se isso é do campo da psicologia, do serviço social, do direito. Eu acho que esta dinâmica, esse transbordamento, poderia ser um indicativo talvez de uma, mas assim, talvez a gente tivesse que antes definir, porque a uma questão teórica grande implicada, e autores com diferentes posições.

PESQUISADORA: Quando você comenta nisso que os conflitantes vem e se tem uma escuta qualificada, você acha que isso interfere ou não na questão das responsabilidades que eles assumem a partir dali?

SUPERVISORA N. 4: Eu acredito que sim, porque uma das coisas que a gente tinha muito presente assim, é tentar então em primeiro lugar ouvi-lo. Porque quando às vezes o conflito se coloca entre o casal, um não tem mais disposição de ouvir o outro. E na Mediação, os mediadores têm a função de ouvir, então este sujeito percebe que está sendo ouvido, mas também há um restabelecimento, há uma tentativa de restabelecimento do diálogo e da comunicação entre esses casos que não estão se comunicando ali. E isso eu penso que muitos casos que resultaram em, positivamente no processo de Mediação, foi quando a gente conseguiu, por exemplo, quando tinha crianças envolvidas, a gente mostrar que o conflito ele, ele é inerente a dinâmica do casal, mas que a disputa estava respigando ou sobre, ahm se se colocando pra criança que via nessa, na verdade ela sofria as consequências, os impactos dessa disputa. Então a gente, eu acho que esse processo de clarificação, de reestabelecimento da comunicação e de perceber que havia outros envolvidos que estavam sofrendo com o com o impasse colocado, isso sempre foi fator que fazia os conflitantes refletir e muitas vezes recuar da disputa judicial para a construção de uma alternativa, que as vezes são as mais incríveis né, assim, você tinha as vezes interesses que você não, nunca imaginava que poderiam se colocar, como eles protagonizam esses, esses, essas resoluções, estes encaminhamentos, então ahm havia situações que se dividia colheres, outras situações que se dividia a, com quem ficaria o cachorro e com quem ficaria a responsabilidade de vacinação, então coisas do universo cotidiano que você jamais poderia supor que pudesse ahm estar no meio da, mas como eles são convidados a resolver, acho que isso sempre funcionou muito bem.

PESQUISADORA: Uhum. No, assim, ahm isso claro, não é numa primeira sessão?!

SUPERVISORA N. 4: Não.

PESQUISADORA: Não.

SUPERVISORA N. 4: Isso, essa dinâmica, ela é muito, depende muito dos atores envolvidos né. Eu acho que, nós tivemos situações, eu lembro de um caso em que era um casal de agricultores, em que as sessões de Mediação estavam durando muito tempo sem que houvesse avanços. Ahm, ele é, ele envolvido com uma prostituta e ela agricultora, ahm com muita muita luta vinha pra feirinha aqui fazia as compotas, fazia isso, fazia aquilo, e ele pegava esse dinheiro e gastava na prostituição. Ahm isto, eu sei que as sessões, e ele dizia, é ele racionalizava está, está decisão, este ele não negava, mas era extremamente difícil, porque os dois já é mais idosos né, os dois de uma família assim com valores bem conservadores, da família típica italiana, do pai, da mãe, e do avô, da nova, do nono, de repente o nono com uma situação dessa. Então foram sessões longas, e aí demandou que a que a, os mediadores junto com os supervisores, lá pelas tantas reavaliassem até que ponto ahm, ainda estavam sendo efetivos e naquela ocasião, a professora do curso de direito teve uma ideia, e ela disse: - Vamos fazer uma coisa. Vamos mostrar pra eles como é que ficaria concretamente um processo de separação, como ficariam os bens e tal. Ela fez uma, junto com os estagiários de direito, ela fez uma, uma simulação do que seria, e eu acho que ele especialmente caiu em si, da do que do que do que que estava implicado nisso, e ele ficou um pouco, a gente visivelmente assustado né, porque assim não poderiam continuar daquela forma, mas ele tava confortável pra ele e aí foram, voltaram pra casa e na semana seguinte retornaram, entendendo que iam ficar juntos e que ele estava revendo a posição dele e tal. Então assim, o time disso é muito relativo, tem processos que vão rapidamente e tem como esse, em que eu acho que os mediadores têm que ter este time logo, deu, essa conversa, esta catarse já deu, sua catarse não dá mais. Então assim, naquele dia, até ahm o a, assim foi a, a o curso de direito que teve e tiveram esse time de fazer isso e foi, com os valores do italiano né, quando eles sentiam isso, era visível nele que não era esse o caminho que ele queria seguir. Então é isso, eu acho que isso o tempo é muito relativo.

PESQUISADORA: Com certeza, quer dizer, isso que você nos trás, esse exemplo que você nos traz implica na condução de conflitos familiares futuros.

SUPERVISORA N. 4: Sim, sim. E eu acho que nós tivemos alguns casos em que se retornou por causa do próprio conflito ou enfim, da experiência que tiveram retornaram pra ser mediados novamente por uma outra situação. Então assim, eu acho que é um pouco esse, esse

aspecto pedagógico que a Mediação Familiar tem, eu acho que a gente trabalhava muito com os usuários assim, olha isso não quer dizer que todos os problemas a partir de hoje, a Mediação não tem a varinha mágica que vai resolver todos os problemas, os dias vão se suceder, e os problemas vão retornar, mas assim, eu acho que fica o aprendizado, esse aspecto pedagógico mesmo da Mediação, da escuta, de respeitar o outro enquanto ele está falando, demonstrar que não há apenas um interesse em jogo, há interesses em jogo e que precisam ser respeitados. Então tem uma série de elementos que eu acredito que contribui.

PESQUISADORA: Uhum, nesse, você novamente no exemplo, que foi um momento, como se estendeu, estendia muitas sessões, que era um momento de findar ou não, a equipe decidia esse, vamos findar ãhm, isso surgiu dos mediandos, como se, se contribuiu?

SUPERVISORA N. 4: Assim, assim isso não havia uma regra, como eu falei, neste caso, eu acho assim, sempre nos reuníamos nos finais de tarde antes de encerrar, a gente fazia uma revisão dos casos, e a gente tinha e na mesa da discussão sempre sentavam né os estudantes e os professores, e eu acho que dali se surgia isso, esse caso foi um caso típico em que se avaliou ãhm que da forma como estávamos indo não, mas assim, eu acho que se decidia coletivamente, eu acho que a impressão assim, ou as vezes os usuários desistiam do processo porque as vezes mexe muito com ele próprio, quando ele, ãhm ou a pessoa não quer se expor, enfim vocês a gente tem que entender né, porque o fato dele tá numa mesa redonda, como pegar uma mulher submissa que de repente se vê com três acadêmicos e mais o companheiro na frente, ãhm isso é as vezes é difícil pra pessoa, então ela precisa ter, ser fortalecida também, às vezes chegamos a ter conversas individualizadas, não que fosse a regra, mas pra explicar o andamento. Tem um caso típico assim que eu eu lembrei agora, ele não é um caso típico de Mediação, mas ãhm como a escuta qualificada interfere. Era um casal extremamente jovens, muito bonitos os dois, eu lembro assim ela com um bebê no colo de talvez um ou dois meses, e ela muito calada e ele confuso. E vieram, o pedido era separação. Eu, exatamente como que foram cair na Mediação eu não lembro. Isso, pessoalmente me chamou muito a atenção, a postura da mãe, ele tinha um bebê de dois meses no máximo no colo e com os braços assim, pendidos ao longo do corpo, ao longo né, e a criança no colo dela, e é o tradicional da mãe é segurar me chamou muita atenção a postura dela. E o pessoal, eles foram para o atendimento e daqui a pouco a menina da, a acadêmica de serviço social, ela disse: - Professora, acho que não temos como continuar, porque ela só chora e ele disse que eles querem se separar. E aí, a gente viu que

tava confuso, e aí foi um desses momentos, chama ele pra fora pra entender o que, como porque ela só chorava, pra ver, pra entender, aí a gente foi ao longo da conversa, a gente foi identificando que ela fez o pré natal e que o médico tinha dito que tão logo tivesse o bebê, ela fosse pra um psiquiatra pra tratamento, só que não tinham entendido bem o porque disso e também desconsideraram está informação. Então era um caso gravíssimo de depressão pós parto, ele não entendia o que tava acontecendo, ele assim, nós, forma de expressão, nós nos se gostava, nós queria esse filho e agora isso. O isso a gente, ele não conseguia dizer, mas possivelmente ela não cuidava do filho, ela não, sei lá, mas enfim, um desespero total desse pai porque ele não tava entendendo o que estava acontecendo com aquilo que eles sempre tinham sonhado. Aí a gente conseguiu, eles eram trabalhadores de uma agroindústria, e aí a gente conseguiu encaminhá-los pra um médico né e a gente teve retorno depois que ela estava em tratamento, estava bem e que não iam mais se separar. Mas assim vejam quanto sofrimento implicado, quanto sofrimento, que ainda ia se desdobrar, essa criança ia, não ia resolver o problema da mãe né, a separação não ia resolver o problema de depressão, e me parece pelo estado físico dela, devia ser um caso bem grave. Então assim, que que é isso, eu acho que a Mediação é isso, é também a socialização de informações, porque a população que vem pra nós, o público que é atendido, que é até três salários mínimos, ele vem descapitalizado economicamente, mas ele vem descapitalizado de informação também, então a Mediação ela tem um poder muito grande nesse sentido, de informar corretamente, de encaminhar corretamente e isto impacta, ou então o impacto é muito positivo.

PESQUISADORA: Você poderia dizer que é um meio de acesso à justiça?

SUPERVISORA N. 4: Eu acredito que sim. Ele é um acesso, ele é um meio, porque assim, existe a justiça, existe a o direito o a o acesso a justiça, mas ele passa por um caminho bastante formal, ele tem toda uma humanização e que eu acho que a Mediação ela acolhe de uma forma muito mais vamos dizer assim, de uma forma muito mais humanizada, de uma forma muito que ela permite que este acesso se dê por caminhos muito menos traumáticos, muito menos nessa disputa de ganha pé, de judicialização, eu penso que a Mediação pra mim, ela possibilita um acesso, mas ela possibilita um acesso muito mais ãhm próximo do cidadão, que ele sabe o que tá acontecendo com ele, bem ali, tal, participa.

PESQUISADORA: Ele poderia também ser considerado um espaço democrático e de cidadania?

SUPERVISORA N. 4: Eu, pra mim, decididamente é. Porque na medida em que você estimula um exercício democrático dele fazer suas escolhas, e dele ter que fazê-lo pensar que a decisão dele vai implicar na vida de outras pessoas, eu acho que você tá fazendo um exercício de democracia, de que a tua decisão tem um peso na vida dos outros. E ao mesmo tempo, a responsabilidade por essa decisão também assim, se a sentença for, pagar R\$ 200,00 mensais, é uma coisa, agora se o próprio, o mesmo caso ele sugerir o pagamento de R\$ 200,00 a relação é outra. Ele tá participando dessa decisão, então eu acho que isso qualitativamente tem uma diferença muito grande. Então assim, ãhm ele vai pagar isso com muito menos, ãhm digamos, pensão, se ele foi probamente disso, enquanto que se uma sentença determinar isso, você tem uma relação de mais autoridade e autoritário. Então pra mim é sem dúvida, ele é um espaço de democracia, espaço de cidadania, porque esse cidadão ele lida com a justiça de uma forma ãhm mais clara, ele lida com a justiça sendo informado, sendo acolhido, sendo orientado, não só pra questão legal, mas também pra tudo mais que interfere nisso. E de, e é encaminhado a recursos que também as vezes, ãhm o caso do serviço social, acaso assim que ele, em que precisa ser encaminhado pra o benefício pra prestação continuado, ele pode de repente encaminha pra ver por outros programas sociais, eu acho que é um espaço potencial de cidadania. Você pode ãhm é estimular o exercício da cidadania, o acesso a cidadania pela Mediação Familiar.

PESQUISADORA: Mas um outro aspecto ãhm foi recentemente aprovado um novo código de processo civil e ele entrará em vigor no ano que vem. E nele em vários momentos tem a palavra Mediação. Isso, quer, porque a gente tem a lei né, o Marco Regulatório da Mediação, mas tem também agora no próprio código que diz quais são os procedimentos de um processo judicial, vamos a se dizer, lá tem a palavra Mediação. Tu terias assim como colocar uma expectativa, alguma coisas com relação a isso? Porque eu tenho um capítulo de ações de família nessa lei, lá também fala de Mediação, então eu vou ter uma Mediação obrigatória.

SUPERVISORA N. 4: É, aí eu não tenho assim o conhecimento aprofundado sobre isso. Mas assim o que que eu avalio de uma forma mais genérica quanto a isso. Acho que uma cultura não adversarial é necessária e que talvez precise de mecanismos concretos que estimule estes, porque nós, eu acho que se passou de uma fase que toda, que tudo era um causa. Tudo poderia ser pautado numa disputa, e eu acho que isso ãhm se criou uma cultura tão adversarial entre os sujeitos que uma cultura tão que eu acho que hoje está se procurando um caminho ao

contrário. Agora há entendimentos e entendimento de Mediação, esse que eu acho que não consigo captar nesse sentido. Mas assim uma Mediação em que os sujeitos não estiverem plenamente confortáveis no processo, eu não sei que medida ãhm ele pode se resultar em encaminhamentos qualitativos. Então assim, se por força da lei, eu acho que vai depender muito deste, da metodologia de trabalho, dos conceitos, enfim de tudo o que vai ta amparando né.

PESQUISADORA: Se você tivesse que dá três sinônimos pra Mediação Familiar, quais seriam?

SUPERVISORA N. 4: Sinônimos, chutar aqui, comunicação eu acho, ãhm, comunicação, deixa eu ver se eu acho um outro termo, escuta qualificada, deixa eu ver o que eu mais, ãhm, protagonismo, eu acho o protagonismo dos comunicantes.

PESQUISADORA: Teria mais alguma consideração a fazer?

SUPERVISORA N. 4: Olha, eu sim, mas acho que existem inúmeras vantagens assim, de todo o processo de Mediação. Se fosse pra pensa ãhm o que que seria uma desvantagem da Mediação, eu seria, quando se for só pela ótica do desafogar o judiciário. Eu acho que daí a gente não empresta o sentido que a gente pensa da Mediação. Sim, o poder judiciário estava amarrotado de processos né, acho sim. E que a Mediação é uma forma de mais séria de efetivar e atender os anseios das pessoas que tão muito demandando o direito de família, sim. Mas nós não podemos entendermos só como uma terceirização da, acho que sim, o judiciário tem que ta presente, nós temos que ter qualificação. E eu acho que a parceria universidade e judiciário, me parece que é uma fórmula extremamente eficiente, que deve ser estimulada de, acho que tanto os tribunais devem buscar as universidades e as universidades devem se colocar também a disposição do judiciário para essa troca. Porque assim, a gente também forma uma geração de profissionais que com, com um outro olhar, para o conflito, para os, os as pra evitar essa cultura meramente adversarial.

PESQUISADORA: Ok, lhe agradeço as informações.

SUPERVISORA N. 4: Não sei se, se ajuda.

PESQUISADORA: Sim, ajudou. E então eu lhe deixo o Termo de Consentimento pra você.

SUPERVISORA N. 4: Uhum.

PESQUISADORA: ãhm e qualquer dúvida que você tiver durante também ãhm a pesquisa, você pode entrar em contato comigo, estou à disposição, tem os meus contatos, o telefone, e-mail.

SUPERVISORA N. 4: Uhum.

PESQUISADORA: Portanto, você fica bem à vontade, ok?! Muito

obrigada, agradeço!

SUPERVISORA N. 4: Tomara que lhe, que auxilie né. É que eu as vezes, eu até por isso que pedi, eu disse Meus Deus eu to tão tempo longe disso, parece que é linguajar, tu vai perdendo né. Uma coisa é tu tá todo dia nisso né. Mas.



## APÊNDICE I – Entrevista Supervisora N. 5



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS  
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO  
PROGRAMA DE DOUTORADO  
DINTER UFSC/UNOCHAPECÓ**

PESQUISADORA: Aqui estou te entregando o termo de consentimento, livre e esclarecido. Esse termo tem algumas informações sobre a pesquisa, como o título, né? Os Conflitos Parentais e Conjugais no âmbito da Mediação Familiar, em um período de 2009 a 2013, em um espaço físico denominado, no caso, serviço de mediação familiar da Unochapecó, e, nesse termo, essa pesquisa está vinculada à tese de doutorado. Você está sendo gravada. Tem algumas perguntas semiestruturadas aqui, mas a gente fica a critério de ver como vai acontecendo a entrevista. O sigilo dos dados serão mantidos e também a questão de se você sentir algum desconforto em estar respondendo algumas questões, a gente pode interromper a pesquisa e marcar em outro horário. E também dizer da grande satisfação, com relação aos benefícios, que diante da entrevista, a gente tem com a pesquisa propriamente dita. Pode ser?

SUPERVISORA N. 5: Pode.

PESQUISADORA: Muito obrigada então.

SUPERVISORA N. 5: Espero que eu possa colaborar com o teu trabalho.

PESQUISADORA: Então vamos lá. Você é ou foi supervisora há quanto tempo? E de qual curso?

SUPERVISORA N. 5: Fui supervisora do curso de Serviço Social, por um ano. Dois semestres.

PESQUISADORA: Isso em?

SUPERVISORA N. 5: 2013.

PESQUISADORA: A sua atuação foi como supervisora de estágio?

SUPERVISORA N. 5: Supervisora de estágio.

PESQUISADORA: ... e aí lá no serviço de mediação.

SUPERVISORA N. 5: No serviço de mediação na Unochapecó. E também, estava até esquecendo. Por um semestre eu atuei como profissional no serviço de mediação, quando foi instalado em São Lourenço do Oeste. Só que aí era um trabalho com a universidade [...]. Quando foi... quando a universidade... é quando tem toda uma reestruturação da universidade da questão da assistência social, que ela tinha que ter alguns programas e projetos inscritos nos conselhos municipais de assistência social. Ela abriu em Chapecó e abriu também em São Lourenço do Oeste. Daí não eram alunos, eram profissionais.

PESQUISADORA: E era também um serviço...

SUPERVISORA N. 5: Era. Um serviço de mediação. Então tinha eu, uma profissional da psicologia e um profissional do direito. Daí nós é que fazíamos o atendimento. Mas na verdade foi só um semestre, porque depois a universidade reviu e acabou que a própria lei da assistência social mudou, e a universidade acabou terminando com esse trabalho.

PESQUISADORA: Na sua concepção, assim, terias como interpretar... como você interpretaria esse serviço de mediação familiar?

SUPERVISORA N. 5: É, eu... como é que eu vou... assim, eu acho que o serviço, assim, é um serviço de grande importância para as áreas e é de grande importância para as pessoas que procuram. Só que eu acho que ele ainda não é visto. Ele não é visto com a importância que ele tem. Porque as pessoas que são atendidas, eu sinto que elas acham que é demorado. Algumas delas, depois de entrar no processo da mediação, acho que elas conseguem perceber a importância. Mas eu sinto que para a grande maioria, ainda me parece que elas não conseguem perceber que está lá, que a mediação está lá com a intenção de que ela, realmente, entenda o momento que ela está vivendo, que elas juntas construam as alternativas de solução. Sabe? E que principalmente, assim, depois de passado tudo isso, se realmente foi uma construção delas, pode dar certo. Então, assim, eu tenho a impressão que enquanto elas estão no atendimento, elas não conseguem ter essa visualização. Que no meu entendimento, é o mais importante na mediação. Porque, assim, eu vejo que se a gente for comparar né, tu sabe... se tu entra com um processo litigioso, por exemplo uma questão de guarda, em que o juiz lá diz que o pai vai pagar tanto, e vai... vai poder ver o filho a cada 15 dias, o juiz não vai estar nem aí pra esse filho, o papel não vai fazer nenhuma diferença, essa sentença não vai resolver. Agora, a partir do momento

que isso for construído com as pessoas, e aí que eu acho, que eu vejo que a grande né, que é a grande sacada digamos assim na mediação, é as pessoas construírem a solução, entenderem, em primeiro lugar elas entenderem o que elas estão vivendo. Então assim, só que esse tipo de coisa isso não, eu tenho pelo pouco tempo que eu passei pela mediação, parece que as pessoas não conseguem visualizar isso, e nem tampouco as pessoas que fazem, eu acho, não os profissionais. Os profissionais que estão lá há mais tempo já né..., mas os próprios estudantes, como eles são passageiros, eles não têm preparo.

PESQUISADORA: Nessa perspectiva tu talvez entenderias que isso seria uma desvantagem, essa falta de percepção do momento que o casal está vivendo, no seu conflito?

SUPERVISORA N. 5: Não, eu acho que não é uma desvantagem, é uma desvantagem... não uma desvantagem da metodologia, do serviço, não.

PESQUISADORA: Mas eles não se apropriaram

SUPERVISORA N. 5: Eles não se apropriarem é uma desvantagem pra vida deles, para eles próprios.

PESQUISADORA: Teria alguma desvantagem do serviço?

SUPERVISORA N. 5: Do serviço nosso ou da metodologia?

PESQUISADORA: Da metodologia. Isso... da metodologia como um todo.

SUPERVISORA N. 5: Não eu acho, é uma metodologia interessante, assim, pras pessoas, pra vida das pessoas né?!

PESQUISADORA: Como seria essa metodologia?

SUPERVISORA N. 5: É... Na verdade assim ó. ãhn, não sei se eu tenho tanta clareza, na verdade eu fiz só né, eu fiz uma capacitação e aprendi fazendo também né. ãhn, no meu entendimento, é, um primeiro passo, é você motivar, instigar as pessoas a se conhecerem, no sentido assim, conhecer o que elas estão vivendo, porque elas chegam lá, elas não, elas querem se agredir, porque normalmente, como nós é mediação familiar, elas chegam sempre por um litígio, elas vêm em busca, inclusive, de que você solucione pra elas né?! Então assim, no meu entendimento assim, a metodologia ela se dá em alguns momentos iniciais, de... junto com essa pessoa entender o momento que ela está vivendo, pra mim isso é a coisa fundamental, né?! Ela entender “Ah, nós estamos brigando, mas por quê? Porque existe a briga? Porque não se entendem na educação da criança?”. E aí eu acho que tem que buscar, inclusive, de que forma a pessoa foi criada, que valores que ela tem, independente do outro, e isso demora né?! E as pessoas às vezes não estão preparada para essa demora, e elas querem resposta pra amanhã, aliás, elas chegam lá e elas querem sair com o papel na mão dizendo que vai ganhar tanto de

pensão, elas vêm com essa, né?!

Então assim, eu acho que esse é o momento inicial, depois, a partir desse entendimento instruir né?! E aí construir verdadeiramente né PESQUISADORA?! Dentro das possibilidades, das pessoas, tu não ensina “ninguém a amar um filho”, agora, tu consegue talvez, construir com essa pessoa, dentro de um trabalho, da equipe, né, com que essa pessoa entenda que ela pode também cuidar dessa criança, que ela pode vir a amar, que talvez ela nem... ela ame do jeito dela. Então assim, eu acho que é o momento, eu acho que pra mim é a metodologia da mediação. E acho que o furo grande no trabalho todo é que a gente não consegue dar continuidade né?! Que as pessoas vêm, e aí eu acho importante, lá no serviço não existe um número mínimo nem máximo de sessões né, as depois que vai, digamos assim, se constrói, ali, o acordo, nunca mais volta né, a não ser que aconteça algo que não esteja...

PESQUISADORA: Tu entendes assim que talvez, esse fato de eles construírem aquele, ali, aquele consenso, e talvez dialogarem, possibilita que eles tenham maiores habilidades pra tratar de conflitos futuros?

SUPERVISORA N. 5: Acho que sim. Se... é..., se eles conseguirem entender que aquilo tudo foi construído por eles mesmo né, porque na verdade eu acho que imaginário deles eles saem lá, acho que não fica muito claro que foi eles que encontraram, que foram eles que construíram “a solução” né, eu tenho a impressão assim, porque eles vem muito firmes nisso, eles vem a procura de um advogado pra resolver o problema deles. Até onde eles conseguem sair do atendimento entendendo que foi eles que construíram, eu não sei se tem muito essa clareza, né. Mas acho que sim, quem passa seriamente, eu acho que consegue em outros conflitos né, eu acho que... eu acho que cria assim uma certa, pelo menos a iniciativa do diálogo né PESQUISADORA, que a gente vê que as pessoas vem completamente sem se falar e acho que só o fato de você propiciar né, um momento para elas conseguirem se falar do que elas estão vivendo já.

PESQUISADORA: Isso poderia ser identificado com uma vantagem né?!

SUPERVISORA N. 5: Sim...

PESQUISADORA: Propiciar esse diálogo...

SUPERVISORA N. 5: Sim, sim, sem dúvidas, sem dúvida, acho que é um espaço que propicia até onde as pessoas estão conseguindo aproveitar esse espaço é minha dúvida, não sei também né PESQUISADORA, porque assim, tanto né lá, acho que assim, e não é uma questão, acho que é a própria baixa, baixo nível de escolaridade, de informação das pessoas que a gente atende, também às vezes eu acho

que é, eles tem um pouco mais de dificuldade, não que pessoas que tenham, digamos assim uma classe econômica melhor, tenham mais diálogo, não é isso, mas talvez elas tenham um pouco mais de clareza pelo menos de informações né, pra poder seguir adiante.

PESQUISADORA: Áhn... Quando você comenta da metodologia, assim, talvez, poderia citar um fundamento teórico?

SUPERVISORA N. 5: Não... eu tenho um pouco de dificuldade pelo pouco tempo que eu fiquei assim, eu sei que a gente fez lá umas capacitações, nós usamos, eu não lembro nem o nome dos autores agora, mas assim, a gente tem lá, não se tem, tem uma linha a ser seguida, agora áhn, eu nem lembro direito.

PESQUISADORA: Sem problemas...

SUPERVISORA N. 5: (risos) As outras supervisoras devem ter lá bem claro isso.

PESQUISADORA: Ah, por exemplo, a mediação auxiliaria na transformação, se assim poderíamos dizer, do conflito, áhn, como você disse tem aí o diálogo, mas tudo está vinculado ao que as pessoas têm de propensão a, a...

SUPERVISORA N. 5: Não, mas eu acho que sim, ela, ela tem essa transformar o conflito, que a partir do momento que ela entende o conflito, ela consegue transformar né, eu acho que ir adiante, áhn, eu tenho essa clareza, assim eu acho que quando eles conseguem perceber qual é o conflito, eles têm possibilidade, e aí eu acho que a mediação... aham.

PESQUISADORA: Áhn... depois, tá, então tu chega se têm a metodologia de acolhimento, as parte conversam, áhn, com os alunos né. Haveria, há também nesse momento dos atendimentos essa propensão a consensualidade ou não? Assim, isso vai depender do litígio, vai depender das pessoas, ou vai depender do encaminhamento?

SUPERVISORA N. 5: Acho que de tudo um pouco, assim, porque, eu entendo, que a partir da mediação a propensão seria pro consenso né, mas a partir do momento que eles encaminham o consenso né, que eu acho que a gente tem muito a tendência de a gente quer, é... resolver o problema pelas pessoas que nos procuram. Acho que sim, o fato de você estar mediando não te impede de dizer “ó, nós temos tais e tais possibilidades” né, não vejo isso errado, eu acho que tem umas linhas da mediação que entendem que não deveria, mas eu acho que sim porque se a pessoa tem um total desconhecimento, você tem que, pelo menos né, mostrar os caminhos, e ela procurar e entender pelo que e ver o que é melhor pra vida dela, né. Então... é, eu, eu acho que essas pessoas, elas, questão do consenso, tem uma impressão de que na mediação tem muito

essa ideia de fazer o acordo né, não está muito na, assim, se você for estudar um pouco a mediação não é isso que diz né, mas aqui, eu tenho muito, o nosso serviço aqui, eu tenho, assim, pelo pouco tempo que passei por lá eu percebi que tem muito isso, de chegar num acordo, de chegar no consenso.

PESQUISADORA: Que daí seria um, a resposta que a mediação estaria dando, seria uma espécie disso.

SUPERVISORA N. 5: É, é... eu acho que tem tomar um cuidado né PESQUISADORA, porque nem sempre né, e também assim, se realmente ele partiu, realmente das pessoas né, dos usuários, enfim. Áhn... porque se não partiu, se não é algo que vem deles, é o que eu sempre digo [...].

PESQUISADORA: Um exemplo assim que brotou deles assim encontrar não a solução, mas encontrar por onde a gente vai trilhar né, qual vai der a, o, a pauta agora a partir desse momento, tanto no conflito conjugal, quanto no parental, que daí brota deles...

SUPERVISORA N. 5: Exemplo de atendimento...

PESQUISADORA: De alguma situação, alguma coisa assim.

SUPERVISORA N. 5: Assim ó, áhn...

PESQUISADORA: Que tu percebas que eles são né, os protagonistas naquela, naquele encaminhamento. Claro, feitos todos os esclarecimentos sócio-jurídico-psicológicos, mas veio uma, brotou dele, o encontrar, a dinâmica de como vai ser a partir de agora.

SUPERVISORA N. 5: Teve um atendimento que sempre me chamou muita atenção, que foi um atendimento que a gente ficou muito tempo, assim, acompanhando, que foi o caso de uma criança em que houve uma disputa de guarda, mas na verdade, essa criança estava sempre com a avó paterna, e não era aqui né, um município aqui próximo. Áhn, porém, durante todos os, porque assim, já tinha ficado com a mãe, o Conselho Tutelar já havia tirado a criança da mãe, o pai queria ficar, mas o pai trabalhava aqui em Chapecó e não tinha com quem deixar, porque era uma criança relativamente pequena, 3, 4 aninhos ela tinha na época, então a mãe dele cuidava, mas, áhn... Em resumo, lá pelas tantas surgiu e essa mãe veio e disse que essa criança não era filha biológica dele, então, os avós procuraram, e na minha frente entregaram a criança pra mãe e falaram “se não é do nosso sangue, nós não vamos mais cuidar”. Eu me lembro que foi uma das piores situações assim, porque, mas assim ó, no que a mediação contribuiu pra isso assim, eu acho que assim, até pra essa avó também chegar e dizer isso, porque ela disse pra nós “não adianta, todo momento que eu olho pra ela, eu vejo que ela é fruto de uma traição do meu filho, que meu filho foi traído”. E eu acho

que essa avó, ela só teve essa coragem até que foi muito cruel pra criança se tu pensar, mas também era cruel pra ela, depois de muitos momentos de conversa, de reflexão sabe. Em resumo, hoje eu não sei como que tá, e a mãe biológica assim, na verdade ela precisava de apoio, ela queria essa criança né, mas ela tinha assim, toda uma confusão na vida, não parava em emprego, então a criança ficava... E aí a gente conseguiu assim, que a mãe dela também viesse, a avó materna daí né, pra dar o suporte pra essa filha, e assim ó, eu acho que isso foi longo, foi um caminho longo assim, foi muito doído, dolorido pra todo mundo. Mas eu, pensando nessa avó paterna que num primeiro momento a gente condena, porque a gente né PESQUISADORA, tu pensa “pô, cuidou dessa criança e agora...” mas ela, ela, até ela conseguir ter coragem de olhar pra nós e falar assim “não adianta, eu estou fazendo esforço, mas não adianta, eu sempre vou olhar para ela e eu sei que ela não é filha do meu filho, né”. Então assim, eu acho que, entende assim, é, vai me parecer que o final é triste nessa história, mas até acho que não, porque eu acho depois essa menina, essa criança passou a viver uma coisa também, até mais verdadeira né, não sei até que ponto essa avó ia conseguir continuar cuidando dessa neta né, que pra ela não era mais neta né. Pode até ir contra muitas coisas que a gente pensa, mas eu acho que pra aquela avó, todos esses nossos encontros fez com que ela, inclusive, conseguisse falar isso, que isso pra ela... E ela chorou um pouco pra entregar a criança, porque ela gostava. E aí eu fui [...], não precisa deixar de ser, tanto que eu não sei depois como é que ficou, porque depois eu sei, ahn, ele não queria assim, tipo ele queria continuar sendo pai né, paternidade afetiva, enfim né. E aí eu não sei bem se houve uma continuidade no trabalho.

PESQUISADORA: De acordo com esse exemplo, tu entendes que talvez, esse espaço que essa avó teve, pelo fruto do serviço da mediação, ahn, importaria um abrir ou um acesso à justiça de uma forma mais qualificada?

SUPERVISORA N. 5: Eu acho que sim, acho que sim. Acho que a partir do momento em que pessoas até que tira um pouco aquele ranso né, do que é a justiça né. É... um juiz que vai lá e vai dizer quanto que eu vou pagar de pensão, quando eu vou poder ver meu filho, na cabeça, no imaginário das pessoas, e também não deixa de ser muitas vezes né PESQUISADORA. Eu acho que a mediação ela abre um pouco essa possibilidade.

PESQUISADORA: Talvez isso se justifica...

SUPERVISORA N. 5: Eu acho que sim. O que eu acho que é falho e assim, pensando nas três áreas né, de atuação e acho que... eu até

participei de um evento em Florianópolis que a gente apresentou o trabalho de mediação, foi muito elogiado, porque segundo eles um dos poucos espaços no Estado de Santa Catarina que as três áreas trabalham é Chapecó, é o nosso trabalho, é o trabalho da Unochapecó. Porém, assim, eu acho que as pessoas não vêm muito preparadas pra saber o que elas vão encontrar os estudantes aí né, ãhn, e eu acho que, olha que complicado, aí pra mim é uma das partes mais complicadas.

PESQUISADORA: O perfil do estagiário?

SUPERVISORA N. 5: O perfil do estagiário. Alguns até já vêm, eu acho que escolhem fazer estágio na mediação até por entender um pouquinho, mas eles chegam e eles não sabem o que é, e a capacitação que é dada é uma coisa muito rápida né. Então eu me parece que aí tem uma falha, e eu diria nas três áreas, e aí nessas três áreas, o Direito fica um pouco até mais afastado porque na formação não vem isso né.

PESQUISADORA: Adversarial?

SUPERVISORA N. 5: É, não vem isso. Então eu acho que aí, o aluno de Serviço Social e Psicologia talvez ele até chega com um pouquinho mais de interesse, pelo, por trabalhar, por fazer estágio na mediação, mas ele também não sabe o que é né. Claro, nenhum problema eu acho que o aluno chegar não sabendo o que é, mas eu acho que aí nós teríamos que investir em mais tempo, eu acho que o estágio na mediação não poderia ser um estágio, esse obrigatório de 4 horas por semana, sabe?! Teria que ter um perfil de um aluno que pudesse ficar umas horas a mais, que pudesse estudar um pouco mais a metodologia, que pudesse ser capacitar né, ãhn, eu sei que eles são passageiros né, mas eles fazem, nessa passagem, eles entendem as pessoas, eles... né. E aí às vezes eu acho que fica um pouquinho mascarado, a própria metodologia, eu não sei como é que tá agora, na época que eu fiquei lá, eu procurava no final da tarde, vamos sentar juntos todo mundo que atendeu, discutir os atendimentos, até onde eu sei parece que não tava acontecendo muito isso, porque eu acho que esse é um momento muito rico pro estudante, é, que é o momento de tu sentar junto com o outro e discutir, né, “ah, nós atendemos tal”, e o outro grupo né, pelo menos em cada tarde dois grupos de alunos, é fazer essa troca. É, sabe é... eu não sei como tá agora, a gente, aquele período que eu fiquei, a gente conseguia, mas aí eu digo, muito puxado por um perfil de quem tava lá.

PESQUISADORA: Sim...

SUPERVISORA N. 5: Né!

PESQUISADORA: Ouvindo você falar assim, ãhn, é um espaço democrático para o cidadão, mas tanto para os mediandos quanto para os, os, se você for observar os alunos né?!

SUPERVISORA N. 5: Sim.

PESQUISADORA: Nessa ótica que você tá colocando né.

SUPERVISORA N. 5: Sim, só que ele tem que querer realmente estar lá né PESQUISADORA, e eu acho que isso assim, e eu não vejo nenhum problema, com certeza ele vai chegar sem saber muito bem o que é, né. Mas eu acho que até no curso, por exemplo, que até antes da escolha do estágio, esse aluno teria que ter pelo menos uma base um pouquinho maior sabe pra entender que ele vai ali, que ele vai trabalhar com outras áreas de atuação né, e aí é que tá, quando tu trabalha numa interdisciplinaridade ou multidisciplinariedade, seja lá como for, você tem que tomar esse cuidado, também pra não invadir muito a área do outro, mas também pra entender que tu não tá ali “ah, eu sou acadêmico de Direito, eu só vou ver as questões legais”. “Eu sou de Serviço Social” “Eu sou de psicologia”, não! Naquele momento que tu tá lá dentro, tu não é nada disso, tu é mediador. Então, eu acho que a gente não muito essa...

PESQUISADORA: Bom, se você tivesse que eleger três palavras pra definir, três sinônimos pra definir a mediação familiar...

SUPERVISORA N. 5: Humm, três sinônimos?!

PESQUISADORA: Ou significados, palavras chave.

SUPERVISORA N. 5: DIÁLOGO, diálogo eu acho... ahn, RESPEITO, e... Diálogo, respeito e VONTADE.

PESQUISADORA: Das partes e...

SUPERVISORA N. 5: Todo mundo que tá implicado.

PESQUISADORA: De toda equipe!

SUPERVISORA N. 5: É!

PESQUISADORA: Mais uma pergunta, essa nem tá na estruturação da pesquisa. Certamente em março a gente tem a vigência do novo CPC, e no novo CPC em vários e vários momentos, aparece a mediação. Tu terias alguma preocupação com isso?

SUPERVISORA N. 5: Tenho de que isso não fica assim “ah, porque tá no papel, vai ser obrigado, então eu vou ter que fazer”, bota qualquer pessoa vai lá e faz, faz de conta. Que é o meu medo assim, que eu acho que é o que vai acontecer.

PESQUISADORA: E a tua sugestão?

SUPERVISORA N. 5: Ah eu acho que tinha que ter equipes, assim, porque pelo CPC então vai ter, então ok, vai ter que ter, então entra pra ser judicializado daí né, e daí que estrutura hoje a gente têm? Quem vai fazer, né? Vai fazer de conta? Não sei, eu acho que assim, toda comarca enfim, toda vara de família pelo menos teria que ter uma equipe capacitada, né.

PESQUISADORA: Interdisciplinar...

SUPERVISORA N. 5: Interdisciplinar, sim uma equipe interdisciplinar pra fazer, e eu acho que não vai acontecer PESQUISADORA, ainda mais é pra já, é pra ontem né, março é ontem. Quer dizer, tudo bem ó, aqui, por exemplo, estão procurando a Universidade pra fazer, tudo bem, eu acho que o papel da Universidade é esse, mas não só, e eu acho que aqui em Chapecó, pelo menos vai cair nas nossas costas. Eu acho que os escritórios de advocacia deveriam estar preparados, entendeu?! Não como que tá assim, mas eu acho que poderiam estar preparados, né. Ahn... mas principalmente o Judiciário né, porque, eu não sei o que vai acontecer, como que o Juizes vão ver se isso aconteceu ou não aconteceu, vai ter um papel escrito? Um... assinado pelos profissionais? Não sei, eu até... não sei como é que vai ser, não consigo visualizar. Acho que o [...] por aí (risos), vamos, vamos, vamos! (risos).

PESQUISADORA: Bom, na verdade é isso, terias mais alguma consideração a fazer?

SUPERVISORA N. 5: Eu acho assim, minha preocupação é com a rotatividade das pessoas que entram e que saem, claro, eu entendo do estágio, no nosso caso, mas eu me preocupa um pouco, porque eu acho que quando algumas delas começam a entender, acabou! Também, não sei como é que se resolve isso, né, pela Universidade eu não vejo assim, contratar alguém, já tem os professores ali né, e eu acho que esse cuidado tem que ter também de não ter muita rotatividade né. Acho até que ela tem, se tu for perceber ali no serviço de mediação poucas as pessoas que mudaram, claro que, agora...

PESQUISADORA: Sem problemas... Bom, nesse momento a gente encerra a entrevista e se coloca à disposição para outros esclarecimentos, obrigada.

## APÊNDICE J – Entrevista Mediado N. 6



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS  
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO  
PROGRAMA DE DOUTORADO  
DINTER UFSC/UNOCHAPECÓ**

PESQUISADORA: Uhum. Então boa tarde, meu nome é PESQUISADORA e eu estou fazendo uma pesquisa com algumas pessoas que passaram pelo serviço de Mediação Familiar, ali da Unochapecó. Daí tem lá nos registros de 2000 e pouquinho, a filha dos MEDIADOS, daí tem o MEDIADO N. 6 que é a Senhora mãe né, e a questão do MEDIADO N. 6. Eu vou fazer algumas perguntas, a princípio eu fazer pra filha dos MEDIADOS né, mas dá pra ser pra vocês duas assim. É só uma entrevista tá, de como foi o atendimento quando vocês foram lá, como é que aconteceu tudo, pode ser?

FILHA DOS MEDIADOS: Uhum.

PESQUISADORA: Vocês aceitam? Então tá. Então em fala a tua idade e também da tua mãe, o que você faz e principalmente porque que vocês foram procurar a Mediação.

FILHA DOS MEDIADOS: Eu tenho 15 anos, e a minha mãe tem 50 e...

MEDIADA: E três.

FILHA DOS MEDIADOS: 53 e né. [...] E eu só estudo, e a gente procurou porque a gente queria resolver uns assuntos mesmo, e daí a questão da pensão também.

PESQUISADORA: Uhum.

FILHA DOS MEDIADOS: A gente não queria ir em juízo, daí a gente conseguiu.

PESQUISADORA: De quem foi a iniciativa de procurar?

MEDIADA: Do pai dela.

PESQUISADORA: Ah tá. E a questão foi vocês... foram vocês duas no caso, e foi chamado ele, ou ele foi e chamou vocês?

MEDIADA: Foi chamado os três.

PESQUISADORA: Os três?

MEDIADA: Uhum. Ele fez o pedido lá, daí ligaram pra mim pra “nóis” ir.

PESQUISADORA: E o que... que pedido que ele fez?

MEDIADA: Ah, tinha uns “rolo” aí que se eu saísse de casa ele implicava, não queria que eu saísse e ficasse só em casa, começou com “rolo” assim sabe. Porque eu comecei a sair, depois que eu me separei, dois, três anos, fui viver a minha vida, comecei a sair com as minhas amigas, pra um barzinho, uma festa né, daí começou a complicar isso, disse que eu deixava a menina sozinha, mas na verdade eu deixava né. Daí ele começou a implicar, daí ele me chamou lá.

PESQUISADORA: Hum.

MEDIADA: Como eu não cobrava pensão dele também né, daí como ele me chamou lá e começou por... inventar mentira e [...] né, daí ele me chamou lá e eu fui com o advogado e a gente se explicou lá né.

PESQUISADORA: E vocês se separaram lá ou já tinham se separado?

MEDIADA: Não, a gente já tinha se separado.

PESQUISADORA: No juiz, tudo...

MEDIADA: Não, “nóis” era só “ajuntado”.

PESQUISADORA: Ah tá. E daí a FILHA DOS MEDIADOS tinha ficado com a Senhora?

MEDIADA: Comigo, aham.

PESQUISADORA: Sempre assim, desde que vocês se separaram?

MEDIADA: Sim, uhum.

PESQUISADORA: Hum, entendi, tá. Daí vocês acertaram o que lá na Mediação? Essa vez agora que vocês foram.

MEDIADA: Na verdade, a pensão dela, que eu não ia mexer nisso né, mas como ele me chamou lá pra me criticar e ofender, dizer que eu era relapsa, alguma coisa, daí eu aproveitei e cobreí a pensão dele.

PESQUISADORA: Ah, daí vocês fizeram uma ação de alimentos, daí?

MEDIADA: Aham.

PESQUISADORA: Sim. E hoje, como é que está isso?

MEDIADA: Ah, não está muito certo, porque ele aumenta quando ele quer também, o salário aumenta, ele dá 20 “pila”, 30 “pila”, nunca é certo do que foi “coisado” lá sabe. Na verdade, eu não peguei o papel pra levar lá assim, “quenem” lá aonde eu trabalho, “quenem” a gente trabalha no mesmo trabalho né, pra dizer “ó, aumentou, o Senhor vai ter que dar tanto”. Ele pensa, vai lá no banco e deposita e;

PESQUISADORA: E não é feito desconto em folha?

MEDIADA: Não.

PESQUISADORA: Porque daí podia pedir desconto em folha.

MEDIADA: Pois é, também.

PESQUISADORA: Que daí tem 13%.

MEDIADA: Ficava mais certo né. Eu já disse pra ela ó, aquela vez foi estipulado assim, 20% do que ele ganhava né, mas o salário dele acho que tá R\$ 2.000,00, agora ele tá dando só R\$ 280,00.

PESQUISADORA: Hum. Então teria que ver, rever isso né.

MEDIADA: Ele que veja isso aí.

PESQUISADORA: Tá, e lá na Mediação como que, assim, me conta como que foi. Daí tá, ele foi lá, daí ligaram pra vocês, daí vocês fora. E daí lá, como que foi?

MEDIADA: Lá daí “nóis” tava sentada nós e as gurias lá, eu, ela, o MEDIADO e as gurias. Mas daí ele começou me ofender, daí deu bate boca né, daí eles separaram nós três. Falaram primeiro com ele, depois me chamaram, e daí chamaram a nenê.

PESQUISADORA: E o que falaram com você?

FILHA DOS MEDIADOS: Não, eles só pediram como tava a relação deles, daí eu falei que tava complicada, pediram como eu tava me sentindo, isso.

PESQUISADORA: Hum. E com a Senhora?

MEDIADA: Também, porque ele não aceitava que eu saísse, ele queria que eu ficasse só em casa, que tudo pra ele era uma briga né.

PESQUISADORA: Tá.

MEDIADA: E veio aqui um dia, me encheu de lixo aqui na frente, eu fiz até um B.O. contra ele.

PESQUISADORA: E quando vocês se separaram vocês fizeram a partilha dos bens, tudo?

MEDIADA: Não.

PESQUISADORA: Não? A Senhora já tinha essas coisas?

MEDIADA: Não, eu tinha o terreno aqui, daí nós tinha construído uma casa, mas essa casa tava financiada, daí eu peguei umas coisas que eu tinha lá e descii pra baixo com a nenê né, mas a casa continuei pagando.

PESQUISADORA: Ah, entendi, uhum. Tá, e lá... na verdade tinha o conflito né de vocês assim, e foi encaminhado esse conflito só no... ahm, essa questão de que não foi feito nenhum papel, mas vocês assinaram alguma coisa?

MEDIADA: Eu assinei, aham, “nóis fizemo” lá um papel que ficou assim, que ele ia dá a pensão “tudo” os “méis” referente à 20% do que ele ganhava, com aumento de salário “tudo” os ano né.

PESQUISADORA: Hum.

MEDIADA: Esses dias eu tava falando que tem ligar lá pras meninas da Uno, pra ver como que ficou esses “papel”, daí elas iam encaminhar pro juiz.

PESQUISADORA: É, por isso que eu digo, acho que foi encaminhado o acordo, tudo.

MEDIADA: Mas é demorado assim?

PESQUISADORA: Não, eu acho que já resolveu. Será que não resolveu?

MEDIADA: Mas nunca falaram nada pra “nóis”.

PESQUISADORA: Se tinha sido, se foi feito o acordo, porque vocês fizeram o acordo lá né?!

MEDIADA: Uhum.

PESQUISADORA: Todo mundo assinou. Então, se foi feito o acordo, realmente foi encaminhado, daí agora só teria que ver, porque se ela não está cumprindo, ele está descumprindo o acordo.

MEDIADA: Pois é. Eu penso que se ele tá ganhando R\$ 2.000,00, o salário da pensão daria “quaje” R\$ 500,00.

PESQUISADORA: É, exatamente.

MEDIADA: Agora, esse “méis” de dezembro ele deu R\$ 280,00 né.

PESQUISADORA: Então, na verdade, você teria que rever.

MEDIADA: E agora, ele veio hoje aí, até eu disse “você não pode entrar do portão”, ficou assim, que a Polícia disse que ele não pode entrar do portão pra dentro né. Ficou, um fim de semana a nenê vai, no outro ela fica comigo, no outro ela vai.

PESQUISADORA: A nenê é ela?

MEDIADA: (risos)

PESQUISADORA: Ela é maior que a Senhora quase né.

MEDIADA: Sim, daí ficou assim né, só que ela já mocinha, tá namorando não quer ir mais muito na casa dele.

PESQUISADORA: Sim.

MEDIADA: Eu até achei “meu deus, será que ele me chamou lá de novo” quando tu ligou.

PESQUISADORA: Não, não, depois eu explique que era só...

MEDIADA: Sim, fiquei...

PESQUISADORA: Entrevista pra daí a gente saber né como que foi. E lá na Mediação, vocês gostaram, vocês assim, o que talvez poderia ter sido diferente, ou, assim como tá.

MEDIADA: Sim, eu acho que tinha que ter um papel pra mim poder exigir dele que ele pague a pensão certa.

PESQUISADORA: Que ficasse com a Senhora?

MEDIADA: É.

PESQUISADORA: Mas e quem sabe lá buscar agora, será que não...

MEDIADA: Será?

PESQUISADORA: Está lá o papel.

MEDIADA: Tá lá?

PESQUISADORA: Provavelmente sim.

MEDIADA: Porque ele nunca falou assim pra mim.

PESQUISADORA: Daí dá pra Senhora executar, a Senhora sabe né.

MEDIADA: O salário entrou, eu vou te dar tanto, até a guria lá que trabalha no meu trabalho, a minha colega disse “MEDIADA, você tem que ver isso”.

PESQUISADORA: Sim, porque se está no papel e o juiz assinou, o juiz homologou, a senhora tem direito, na verdade, o direito é dela né, da FILHA DOS MEDIADOS. Então, ela teria até como fazer uma execução.

MEDIADA: Pois é [...].

PESQUISADORA: Pra cobrar isso dele, pra que ele pagasse...

MEDIADA: Falou hoje pra ela que vai dar R\$ 300,00, com o aumento de salário.

PESQUISADORA: Eu acho que valeria a pena vocês... é perto aqui, peguem uma hora e vão ali ver só pra ver quanto é, e daí fazem a diferença ó, ele teria que pagar X, e ele está pagando tanto, daí vê quanto é a diferença e daí dá pra entrar em contato com ele.

MEDIADA: Pois é.

PESQUISADORA: Pra ver...

MEDIADA: Dá até medo de mexer, porque tá me apavorando já, “meu deus, o que ele foi complicar lá [...]”.

PESQUISADORA: Não, não, eu até nem falei por telefone... É só pra entrevista bem tranquila.

MEDIADA: Ah, foi legal lá até, porque se eu entrasse com advogado ia começar a gastar né, até eu fui com advogado aquele dia lá.

PESQUISADORA: A Senhora foi? tá.

MEDIADA: Fui, aham, mas daí o advogado achou “não, pode assinar ali, tá tudo certinho”.

PESQUISADORA: [...].

MEDIADA: Mas ficou bem claro que ele não podia vim me incomodar...

PESQUISADORA: Daí ele tá vindo.

MEDIADA: Ah, hoje ele ia tentar entrar no portão, eu falei “tu sabe que tu não pode entrar do portão pra dentro”.

PESQUISADORA: Sim, não, é verdade. Se você, vocês assim acham

que esse serviço de Mediação, ajuda a gente ter mais acesso à justiça, os direitos e deveres?

MEDIADA: Acho que sim né. Tu acha né filha?

FILHA DOS MEDIADOS: Mais rápido.

MEDIADA: É mais assim, digamos, ajuda a gente a ser mais rápido, na situação “quenem” ali tava envolvendo polícia, as “vizinha”, ele brigava com tudo mundo, até minha vizinha ali registrou um B.O dele, ele não podia ver nós juntos ou se aprontando pra ir numa festa, numa festa de aniversário, uma coisa, que tudo pra ele era “sem-vergonhice”. Meu deus, eu tenho que viver minha vida, né?!

PESQUISADORA: Sim, e ele daí...

MEDIADA: Eu fui a traída, eu que tudo, e ainda ele quer...

PESQUISADORA: Uhum, e vocês indicariam esse serviço da Mediação pra alguém?

MEDIADA: Sim, imagina, é bem mais rápido né.

PESQUISADORA: Deixa eu ver aqui... Vocês precisaram procurar a Mediação pra outra coisa?

MEDIADA: Não.

PESQUISADORA: Só pra essa situação? Que na verdade foi ele que chamou né.

MEDIADA: Foi ele, uhum.

PESQUISADORA: E assim, naquilo que vocês, claro, foi resolvido o conflito, conversado com ele. Outros conflitos apareceram, por exemplo, esse agora de que ele não está pagando o valor.

MEDIADA: É, eu acho que isso que ele devia chegar e dizer assim “ó, aumentou o salário, quanto que eu vou ter, somar né”, quando aumenta do salário é o preço da pensão né.

PESQUISADORA: A Senhora conseguiria falar isso pra ele, assim?

MEDIADA: Mãe do céu, acho que eu não tenho coragem, que tá assim meio quieto, agora se eu mexer ele vai...

PESQUISADORA: É.

MEDIADA: Eu tinha que ir lá conversar com as meninas né.

PESQUISADORA: É, acho que lá seria o caminho ideal, assim.

MEDIADA: Pra ver né.

PESQUISADORA: Irem lá ver da situação.

MEDIADA: Pegar uma folha de pagamento dele, certo né.

PESQUISADORA: Se a Senhora trabalha na mesma empresa, é fácil até dizer pro Juiz descontar em folha de pagamento.

MEDIADA: Até ele começou [...].

PESQUISADORA: Eu não sei se lá não foi pedido isso.

MEDIADA: Não, não, era o que ele ganhava... 20% do que ele ganhava.

PESQUISADORA: Hum, porque daí não desconta em folha, entra até o 13º né.

MEDIADA: Não, ele não me dá nada, “capaz”. Até um dia lá no meu trabalho começou a me incomodar, daí o chefe, chamou e disse “Dona MEDIADA, o MEDIADO tá te incomodando, eu vou transferi ele daqui”.

MEDIADA: Daí eu disse “ó deixe, porque ele já ‘gargantiou’ que se ele sair daqui, ele vai viver da aposentadoria, ele não vai pagar pensão mais”.

PESQUISADORA: Hum.

MEDIADA: Ele disse “Não”, daí eu disse “deixe quieto, deixe ele trabalhando aí, a gente quase não se encontra, só na saída” né, eu trabalho de dia e ele trabalha de noite. Daí ficou, só que daí eu acho errado isso da pensão né, aumenta o salário, aumenta a pensão.

PESQUISADORA: Sim, isso é verdade.

MEDIADA: “Quem” agora, vai dar 20 “pila”.

PESQUISADORA: É.

MEDIADA: Dá muito mais eu acho né.

PESQUISADORA: É que se ele pagasse os 20%, se você for ver, 20% de R\$ 2.000,00 dá R\$ 400,00 né.

MEDIADA: Pois é, agora em janeiro, dezembro, janeiro, que ele deu R\$ 280,00.

PESQUISADORA: É, porque o salário é R\$ 880,00 agora.

MEDIADA: É.

PESQUISADORA: Então tem que ver na verdade, como que ele... quanto que ele ganha e ver essa. Mas isso vocês tem que ir lá ver.

MEDIADA: Foi o que eu pensei esses dias.

PESQUISADORA: É.

MEDIADA: Até eu falei com a [...], advogada.

PESQUISADORA: Aham.

MEDIADA: Ela disse “vai lá e marque com as meninas e vai lá ver isso”.

PESQUISADORA: Sim.

MEDIADA: Que eu não quero conversar com ele, que eu sei que ele [...].

PESQUISADORA: E vocês foram aqui na Uno ou foram lá no Centro?

MEDIADA: Não, aqui na Uno.

PESQUISADORA: Aqui.

MEDIADA: Uhum.

PESQUISADORA: Na verdade, também é Mediação lá, tem lá no Centro e tem aqui também.

MEDIADA: Ah, tem lá também.

PESQUISADORA: Aham. Você teria mais alguma coisa pra falar da Mediação, poderia ser diferente alguma coisa?

MEDIADA: Com “nóis” foi rapidinho né.

FILHA DOS MEDIADOS: É.

PESQUISADORA: Bem tranquilo?!

FILHA DOS MEDIADOS: Uhum.

MEDIADA: Uhum.

PESQUISADORA: Então, esse documento, na verdade a entrevista é isso mesmo ta?! Eu estou fazendo uma pesquisa, como eu disse pra vocês, pra ver essa questão da Mediação. Então, aqui nesse documento que eu vou deixar uma cópia pra vocês, tem meu telefone, meu endereço, se vocês precisarem de algum esclarecimento né.

MEDIADA: Uhum.

PESQUISADORA: Como eu disse, vocês foram gravadas, então não vou identificar ninguém, vocês vão ser identificadas como entrevistada 1 e 2 né.

MEDIADA: Uhum.

PESQUISADORA: E agradecer vocês por terem me recebido, terem aceitado eu vim fazer a entrevista e qualquer coisa, pra pesquisa, é uma pesquisa né, eu estou fazendo.

MEDIADA: Uhum.

PESQUISADORA: Doutorado né.

MEDIADA: Sim.

PESQUISADORA: Então é pesquisa de conflito familiar, que a gente está fazendo essa, como eu disse, vocês foram selecionadas pelo caso, assim, pelo que realmente envolveu, tá certo?

MEDIADA: Eu acho que é melhor, porque se fosse lá pro Juiz ia demorar muito mais né.

PESQUISADORA: É, o litigioso sempre...

MEDIADA: Tem que gastar também.

PESQUISADORA: É, tem essas duas questões, né. E eu preciso então, de um documento seu, um RG e CPF.

## APÊNDICE K – Entrevista Mediado N. 7



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS  
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO  
PROGRAMA DE DOUTORADO  
DINTER UFSC/UNOCHAPECÓ**

PESQUISADORA: Assim, eu vou deixar um documento aqui pra vocês, que é um documento que explica assim, a pesquisa que eu “tô” fazendo, tem o meu nome, meu telefone, pra quê que eu “tô” fazendo essa pesquisa, as perguntas, eu vou fazer algumas perguntas pra vocês, daí vou anotar. também se vocês quiserem outras informações, vocês me perguntam, mas é tudo referente aquele atendimento de 2011 que vocês foram lá pra ver a questão [...].

MEDIADO N. 7: A Senhora é Assistente Social daí?

PESQUISADORA: Não, eu sou Advogada.

MEDIADO N. 7: Ah, Advogada.

PESQUISADORA: Advogada, pesquisadora e aluna, que eu tô estudando, fazendo uma pesquisa de doutorado e daí, eu precisaria, o meu trabalho é [...]

MEDIADO N. 7: Naquela época a senhora tava junto ou não? ah, não tava?! não, não. ah, eu achei...

PESQUISADORA: Daí no caso de vocês a ação é aquela do menino né? Daí vocês dois procuraram o serviço de mediação juntos? O senhor e a sua companheira? Na época?

MEDIADO N. 7: Sim, sim (-).

PESQUISADORA: Que idade o senhor tem, seu..?

MEDIADO N. 7: 53.

PESQUISADORA: É, e o senhor trabalha em que?

MEDIADO N. 7: Eu to encostado né, faço uns biquinhos por fora mas

tô encostado né.

PESQUISADORA: Sim, na verdade todas essas informações elas são sigiliosas assim, a gente, conforme eu vou fazendo as entrevistas, o senhor, por exemplo é o entrevistado número 1 o outro número 2, número 3, pra gente manter sigilo nesse assunto, né, é só restrita, restrita a pesquisa tá. Eu vou fazer umas perguntas daí. Vocês procuraram o serviço de mediação só dessa vez que foi pra regularizar a guarda do menino ou procuraram outras vezes também?

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 7: Não, eu procurei uma outra vez só que daí não foi aqui na Uno né, foi lá no centro.

PESQUISADORA: No Sócio-Jurídico?

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 7: Isso.

PESQUISADORA: Daí não era de família assim, de acordo?

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 7: Não, era, eu precisava de uma nova certidão, porque a minha certidão na época que nós “fomo” registrado, naquela época, o escrivão que fez a nossa certidão, ele registrou nós, mas ele não registrou no livro do cartório e eu precisei pra fazer uma nova identidade e o meu irmão já tinha contado pra nós que tinha acontecido a mesma história, daí eu disse: mas não pode, eu disse daí nós não podia ter feito “tudo” os documento né, daí eu fui fazer a minha nova identidade e contei pra guria, daí ela disse: sabe o que aconteceu? (-) assim, aqui na tua certidão tem o número ela disse, mas lá no cartório não consta que vocês são registrado, você vai ter que entrar com uma procuração agora, ela disse, pra tu poder tirar uma nova certidão e fazer teu documento de novo. Aí que eu fui atrás, né, pra...

PESQUISADORA: Pra fazer.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 7: Ela disse pra mim, ó, pega um advogado do estado, é só ir lá no Sócio-Jurídico que eles fazem, porque é muito caro pra tu fazer uma procuração, vão te cobrar muito caro, então vai lá que eles vão agilizar o teu processo. (-)

PESQUISADORA: Uhum, ah que bom. e quando vocês foram procurar ali a mediação, a iniciativa foi de vocês dois de ir lá procurar?

OS DOIS: Sim, foi.

PESQUISADORA: Ah, dos dois.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 7: (-) Ele sempre se criou com nós, porque a mãe dele era muito (-) aí ela veio e falou assim pra nós: ó, vocês querem ficar com ele? Daí eu falei, assim não eu, assim não, só se for uma coisa legalmente eu disse porque vai que mais tarde da um problema eu disse, daí vai cair em cima de quem? A responsabilidade é nossa. Daí ela disse: vai aonde? Daí ele disse assim: deixa que eu vou ver primeiro, depois eu te ligo. Daí que nós “fomo” ali.

PESQUISADORA: Daí vocês, voc... e que informação o senhor recebeu ali?

MEDIADO N. 7: É, eu recebi a informação que tocava de leva ela junto né e nós também, de ir os dois lá, ele né, daí ele passou por uma entrevista pela Assistente Social e tal, daí (-).

PESQUISADORA: E vocês também passaram pela entrevista da Assistente Social?

MEDIADO N. 7: Sim, acho que sim.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 7: Claro, nós dois também, primeiro com ela, depois com os estagiários.

MEDIADO N. 7: Ah sim sim, tá certo, tem razão, é.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 7: Só não lembro o nome dela, mas eu lembro.

MEDIADO N. 7: É, mas ela era bem parecida com (-). bem parecida, tinha cabelo preto, eu achei que fosse aquela.

PESQUISADORA: E no caso de vocês foi fácil de levar a mãe biológica, ela foi também?

MEDIADO N. 7: Sim, mas era ela que tava buscando, pra doar o piá.

PESQUISADORA: Ela é tua irmã?

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 7: Sim, é minha irmã.

MEDIADO N. 7: Ela queria doar o piá né, porque ela tinha mais “oto” e mais “oto” né, e ele vivia aqui, só parava aqui né, só que daí quando “nóis” “fumo” atrás, que “peguemo” a “papelama” “tudo”, o nome, daí ela desistiu, daí ele ficou quanto?... deu um ano, um ano e pouquinho, daí ela começou a botar pilha na cabeça dos dois que eu ia comprar isso pros outros dois e tal começou a teimar e teimar e foi que ele voltou de novo. (-)

PESQUISADORA: Mas daí vocês fizeram outro papel?

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 7: Não.

PESQUISADORA: Agora que vocês não estão mais com a..

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 7: Agora a gente deixou né, aí ele foi ficou um mês com ela, não se acertou, e veio de volta, daí ele ficava assim, ia e vinha.

PESQUISADORA: Que idade ele tem?

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 7: Hoje ele tá com uns 13 “ano”, agora mês de março faz 14 “ano”. Aí eu falei: não vai dar assim, ou tu fica aqui com nós ou lá com a tua mãe, porque eu “ponho” você no colégio aqui, de repente você vira a cabeça e quer ir embora com a tua mãe, vai, você não para nem num lugar nem no outro, a gente tem que ter uma parada. Daí ele disse assim pra mim: tia mas acho que vou voltar com a minha mãe. Daí eu disse então eu aceito, você quer voltar

com a tua mãe, você volta, mas primeiro tu vai terminar esse ano, que falta só dois “mês” pra terminar as “aula”, aí “vamo” pegar o teu boletim e se quiser voltar pode voltar, só que daí agora quem não quer mais você, sou eu, porque se não vai adiantar, como é que nós “vamo” educar você? Você tem que vim pro meu costume, não pro da tua mãe, você vai lá ela fala uma coisa, chega aqui é diferente né. Daí ele disse assim: mas eu posso pedir uma coisa pra vocês? Eu disse: pode. Ele disse: como eu não tenho pai, não sei que minha mãe (-) deixa eu fazer minha certidão no nome de vocês, como mãe e pai? Daí eu deixei só que até hoje não vieram né. Só que ela diz que recebeu uma carta, um dia ela foi lá, questionaram ela, mas ela não passou nada pra gente aqui o que que fizeram, nada né.

PESQUISADORA: E vocês foram procurados pra isso ou não? Porque a guarda é uma coisa, mas a adoção é outra, pra colocar no registro é outra coisa daí.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 7: POorque só que daí eu sei que ela recebeu.

MEDIADO N. 7: Ela recebeu o aviso pra ir lá eu não sei o que que ela fez daí depois a gente não.

PESQUISADORA: Vocês nunca mais conversaram com ela?

MEDIADO N. 7: Não “conversemo” mais sobre aquilo, daí hoje o piá tá com ela, tá com ela de novo e a documentação deve tá tudo assim né.

PESQUISADORA: Mas eu acho que a documentação não deve ter o nome de vocês como pai e mãe, deve estar no nome dela eu acho.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 7: Ali por uma época ela falou: vai tudo pro fórum essa documentação ela disse, a hora que tiver tudo legalizado vocês vão ser chamados de novo.

PESQUISADORA: Daí vocês foram ou não?

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 7: Não.

MEDIADO N. 7: Nós não “fumo” chamado, daí ela disse assim, vocês vão passar, explicaram que a assistente social vai fazer a cada quinze dias, vinte “dia”, um mês vai uma visita pra vocês, ver como é que ele “tá” no colégio se “tá” tudo certinho né, mas nunca vieram, veio ninguém.

PESQUISADORA: E lá na mediação, o que que vocês acharam assim, de como foi encaminhado.

MEDIADO N. 7: Pra minha parte acho que não tinha nada de errado, tavam bem, assim eles explicaram bem, tudo. (-)

PESQUISADORA: As explicações...

MEDIADO N. 7: As explicações “tudo” boa.

PESQUISADORA: A senhora também foi junto?

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 7: Eles explicaram assim: (-) porque isso aí é uma decisão dele, e foi bem o que aconteceu, porque ele ainda pode tomar uma decisão de querer voltar pra mãe dele, verdade.

MEDIADO N. 7: Eles falaram isso aí, vamo “deixa” pendente um ano, um ano e meio talvez né...

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 7: Ela disse: vai até dois anos às vezes pra ver como é que vai.

MEDIADO N. 7: Ela disse: a Assistente Social vai acompanhar o caso de vocês pra ver se ele “tá” contente né, tudo né, ela disse, daí depois ele “vê” se é assim que ele quer ou não quer, só que de repente o piá também não disse, porque na época não tinha voltado...

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 7: Eu sei que ela recebeu a carta e ela foi, só que ela não passou nada, eu até pedi e ela disse: eu não fui daí liguei lá e é na semana que vem, mas depois eu também não perguntei mais nada.

PESQUISADORA: Na verdade tranquilo que vocês foram procurar ali na mediação foi solucionado assim, foi resolvido pra questão da guarda e de passar a guarda.

MEDIADO N. 7: Sim, sim, ali foi encaminhado.

PESQUISADORA: E vocês foram no fórum também?

MEDIADO N. 7: Não.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 7: Não “cheguemo” ir no fórum, porque eles encaminharam pro fórum, mas só que daí naquele tempo ele ficou com quem? Depois de (-) só que eu não sei se a minha irmã foi chamada no fórum ou lá no. Mas acredito que era lá no fórum.

PESQUISADORA: Vocês chegaram a utilizar a mediação familiar ali pra outras coisas, ou foi só pra isso?

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 7: Só pra isso.

MEDIADO N. 7: Só pra isso ali.

PESQUISADORA: E vocês acham assim, vocês indicariam pra alguém o serviço?

MEDIADO N. 7: Sim, eu, da minha parte sim.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 7: Eu indiquei pra umas quantas colegas minhas, porque eu disse: é uma coisa que a gente não tem dinheiro pra pagar um advogado então pode ser que demore um pouquinho mais, mas é.

MEDIADO N. 7: Porque ali veio o advogado particular né e tudo, na época ali e ia dar quanto. Uns dois mil e meio acho que era né? Eu não tenho certeza, mas acho que era dois mil e meio que ia dar a documentação pra fazer né e daí como ela não tinha nada e nós também não tinha muitas condições né, daí não ia custar nada pra nós.

PESQUISADORA: Aham... não, então na verdade era pra saber um pouco disso, do atendimento né, na verdade mais dos encaminhamentos né, mas que nem no caso vocês, os três foram lá e o menino também né, não tinha conflito ou tinha conflito?

MEDIADO N. 7: Não, não tinha, era tudo na paz, “nóis” se dava, tudo.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 7: Se dava e se “damo”.

MEDIADO N. 7: Se “dizemo” também.

PESQUISADORA: Mas hoje vocês falam sobre o menino? Ele tá junto?

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 7: Sim, ele vem, ele tava aqui semana passada.

MEDIADO N. 7: Sim, ele vem, ele vem cada pouquinho.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 7: Ele veio nas férias.

MEDIADO N. 7: Ele veio final do ano, veio buscar o doce dele.

PESQUISADORA: Só vocês não sabem como é que tá a papelada ainda?

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 7: Não “subemo” ainda.

MEDIADO N. 7: Não “subemo” como que tá a papelada e ele que tá junto com a mãe dele agora.

PESQUISADORA: E ele tá estudando junto com a mãe, tudo?

MEDIADO N. 7: Tá, ele tava estudando lá em.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 7: Lá na Cordilheira.

MEDIADO N. 7: Em Cordilheira né.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 7: Daí agora ele foi pra Guatambu e vem estudar pra cá daí.

## APÊNDICE L – Entrevista Mediado N. 11



### UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO PROGRAMA DE DOUTORADO DINTER UFSC/UNOCHAPECÓ

PESQUISADORA: Daí nós falamos selecionando algumas, algumas, alguns casos e o do senhor foi de 2009 né.

MEDIADO N. 11: Isso.

PESQUISADORA: Que era a guarda.

MEDIADO N. 11: Isso.

PESQUISADORA: Era da sua filha?

MEDIADO N. 11: É de uma delas.

PESQUISADORA: Da criança. Então, na verdade o que eu precisava saber, ãhm, primeiro a sua profissão, a sua idade?

MEDIADO N. 11: Eu sempre trabalhei de motorista, na verdade, não to não to com carteira assinada agora né, [...] e daí to trabalhando pros pia aí, uns colega meu tem uns caminhão, faço umas viagem perto.

PESQUISADORA: Sim sim. Vou tirar isso aqui.

MEDIADO N. 11: Sempre de motorista, sempre trabalhei de motorista.

PESQUISADORA: E quando você procurou lá o serviço de Mediação, o objetivo foi qual?

MEDIADO N. 11: É na verdade a gente já tinha feito um acordo com minha ex mulher né, que a criança ficaria comigo e tal. Aí eu procurei essa Mediação, não me lembro quem que foi que me informo que ia lá e, era tipo pra que tinha um acordo né, daí por isso procurei.

PESQUISADORA: Sim, sim. E como é que foi o atendimento lá?

MEDIADO N. 11: Foi bem, pra mim foi...

PESQUISADORA: Vocês foram atendidos por várias pessoas?

MEDIADO N. 11: Eu acho que tinha três, quatro pessoas lá que fez o atendimento.

PESQUISADORA: É.

MEDIADO N. 11: Senão me engano foi duas vezes que fui lá.

PESQUISADORA: E vocês foram juntos?

MEDIADO N. 11: Sim.

PESQUISADORA: O senhor e a mãe...

MEDIADO N. 11: Primeiro, primeiro, primeiro eu fui lá, procurei e tal, me informei. Aí chamaram minha ex-mulher né, daí a gente foi junto lá no dia lá.

PESQUISADORA: E como eles conduziram assim? A vocês já tinham acertado né que seria...

MEDIADO N. 11: Sim.

PESQUISADORA: Mas aí como é que foi a condução deles lá?

MEDIADO N. 11: Na verdade, eles meio pressionaram pra mãe ficar com a criança né, tipo a mãe tem favorecimento né nesse lado. Ela não queria, eu queria, mas eles davam a, a pressionada “por que que você não quer e tal”, ãhm eles faziam o selecionamento né com ela.

PESQUISADORA: E lá, isso vocês foram ouvidos por psicólogos, tinha assistente social?

MEDIADO N. 11: Eu não lembro, faz tanto tempo já né. Mas tinha, eu lembro que tinham uns advogados lá, eu acho que era o pessoal da Unochapecó era que, estagiários e Assistente social não sei se tinha, eu não lembro na verdade.

PESQUISADORA: E eles chegaram a conversa com a criança também?

MEDIADO N. 11: Não.

PESQUISADORA: Que idade a criança tinha na época?

MEDIADO N. 11: Criança tinha 2 aninhos, um ano, é dois aninhos por aí.

PESQUISADORA: E conversaram separados com vocês?

MEDIADO N. 11: Não, conversa..., na verdade conversaram primeiro com a mãe, depois comigo, depois nós dois junto. Primeiro ela entro, daí conversaram com ela, depois me chamaram pra ir lá. Daí conversamos todo mundo separado. Só o primeiro dia que eu foi, mas com ela né, mais pra mim me informar como é que funcionava e tal.

PESQUISADORA: Uhum. E foi encaminhado judicialmente o acordo?

MEDIADO N. 11: Foi.

PESQUISADORA: Foi feito tudo judicial.

MEDIADO N. 11: Uhum.

PESQUISADORA: Nesse sentido quando foi encaminhado, foi encaminhado que ficasse com o senhor?

MEDIADO N. 11: Isso.

PESQUISADORA: E, mais a pensão também ou não?

MEDIADO N. 11: É, foi um acordo da pensão, acho que era R\$ 80,00 acho que na época, não me lembro mais.

PESQUISADORA: E desde aquela época ela tá aqui com o senhor?

MEDIADO N. 11: Sim. Consegue esperar...

PESQUISADORA: A iniciativa de procurar lá, foi do senhor ou foi de vocês dois? O senhor falou que ficou sabendo que te indicaram, sabe me dizer de quem?

MEDIADO N. 11: Eu não sei. Na verdade até minha mãe que ficou sabendo né, daí ela alguém falou pra ela, mas eu não sei te dizer quem foi na época. Não sabe pai? Foi a, foi a, foi a amiga que indico a mãe acho né, aquela vez pra ir lá na Mediação né?

Pai MEDIADO N. 11: Sim.

MEDIADO N. 11: A amiga eu acho que é advogada também né pai.

Pai MEDIADO N. 11: É, ela é ela é ela é [...] do centro de treinamento da Efapi né, mas ela é advogada por mais que ela não exerce a função como advogada né.

PESQUISADORA: Tá. Ela que falou daí?

MEDIADO N. 11: É, acho que foi ela quem falou pra mãe né, pra tipo pra fica em função do documento né.

Pai MEDIADO N. 11: Pra mãe, é o próprio legal.

PESQUISADORA: Vocês tinham pensado em fazer esse documento? De fica...

MEDIADO N. 11: Não, não tinha. Na verdade a gente se separo e daí concordamos que ela ficaria comigo né. E daí, depois, isso foi um ano que a gente tinha se separado. Que eu eu, que daí a amiga indico pra mãe né. Falou pra mãe né, ó por que não faz? Daqui uns, daqui um tempo ela pode procurar, querer de volta né, tal. Assim tem o documento, que né.

PESQUISADORA: Uhum. E nessa época que você procurou a ex-mulher pra fazer, ela também daí concordou, tudo?

MEDIADO N. 11: Sim, concordou tudo, ta tranquilo.

PESQUISADORA: Não teve litígio entre vocês nem? Na separação teve litígio?

MEDIADO N. 11: O que você...

PESQUISADORA: Que você, ahm briga, conflito... Que você...

MEDIADO N. 11: Não, não não. A gente se separo numa boa, não, não teve briga, nada.

PESQUISADORA: Isso foi importante também pra guarda dela, da criança, depois?

MEDIADO N. 11: É, na verdade ela vê a filha volte e meia, mas é bem tranquilo. A gente fico amigo igual né, tu sabe como é.

PESQUISADORA: Que bom.

MEDIADO N. 11: Não tivemos esse problema.

PESQUISADORA: E lá so serviço de Mediação, o senhor teria mais alguma coisa pra pra falar? ãhm, o senhor disse que pressionavam pra fica com...

MEDIADO N. 11: É, tipo, parece que dava pra entende que, que a mãe tinha preferência né, na visão deles né.

PESQUISADORA: O senhor chegou a falar alguma coisa sobre isso?

MEDIADO N. 11: Não, não falei nada sobre isso.

PESQUISADORA: Mas isso, de certa forma interferiu?

MEDIADO N. 11: Não, não não interferiu. Porque na verdade nós já tinha combinado né, que ia ser assim. Daí ela não, não falou que que, não eu que quero. Eu queria, mas é melhor ficar com o MEDIADO N. 11, eu acho que eles já tinham né.

PESQUISADORA: Entendi.

MEDIADO N. 11: Já tinham mudado de repente alguma...

PESQUISADORA: Na verdade foi importante então a conversa de vocês antes, também.

MEDIADO N. 11: Isso, é, a gente já tinha combinado que seria, então daí foi tranquilo.

PESQUISADORA: Uhum. O senhor ficou satisfeito com o serviço que foi?

MEDIADO N. 11: Eu fiquei, foi, atendimento foi bom no no geral assim né. Só essa questão aí que, parece que dão uma pressionadinha né, mas foi bem atendido né.

PESQUISADORA: Sim sim. Vocês chegaram a utilizar depois o serviço de Mediação também ou não?

MEDIADO N. 11: Não.

PESQUISADORA: Não mais. Uhum. Foi uma forma...

PESQUISADORA: É bem rápido aqui, é uma conversinha. Vocês chegaram a, o senhor acha que assim, essa forma deles fazer o encaminhamento, conversar... É uma, é mais fácil de se ter acesso a justiça, dessa forma?

MEDIADO N. 11: Não sei se é mais fácil. Eu acho que, na verdade porque já tinha um acordado né.

PESQUISADORA: Entre vocês né.

MEDIADO N. 11: Entre nós né. Porque se fosse que não tivesse um acordo, eu acredito que, ficaria com ela a guarda né.

PESQUISADORA: Hum, entendi.

MEDIADO N. 11: Parece que a mãe tem preferência né, nessa questão.

PESQUISADORA: Sim.

MEDIADO N. 11: Independente das condições de, pra criar ou não. Mas eu senti isso né, na verdade quando, porque é uma experiência nova né, porque a gente nunca.

PESQUISADORA: E ela era nova né, com 2 anos era.

MEDIADO N. 11: Ela era nova. Ela tinha 2 ano.

PESQUISADORA: E hoje, hoje a mãe visita? O senhor disse que...

MEDIADO N. 11: Ela vem volte e meia, mas acho que ela tá morando fora. Ela não mora aí, ela nem [...].

PESQUISADORA: E quem te daria, deu suporte na época?

MEDIADO N. 11: A minha mãe. Ela, na verdade até hoje ela chama a minha mãe de mãe. Daí tem, ela mora aqui com nós né. A mãe mora aqui, mas ela, mas ela posa mais lá ca minha irmã do que comigo (risos) na verdade.

PESQUISADORA: Sim. O senhor...

MEDIADO N. 11: É que desde pequenininha ela foi criada junto né.

PESQUISADORA: Foi assim. Não, e é bom essa, esse jeito assim de ter...

MEDIADO N. 11: Certo.

PESQUISADORA: A, o senhor indicaria lá, o serviço de Mediação pra alguém?

MEDIADO N. 11: Com certeza, com certeza. Se for um acordo é bem tranquilo. Tu chega lá e é bem tranquilo, não..

PESQUISADORA: Sim.

MEDIADO N. 11: Não tem tanta enrolação né. Tanto que nem no juiz a gente não foi nada. Só foi feito ali e depois mandado o processo pro juiz lá. E já veio a decisão né.

PESQUISADORA: Já. E hoje o senhor tem o papel da guarda e tudo?

MEDIADO N. 11: Sim.

PESQUISADORA: Uhum. Ahm. Então importante porque no caso de vocês, vocês já foram com o acordo pré encaminhado...

MEDIADO N. 11: Sim, nós já tinha o acordo feito, então.

PESQUISADORA: Mas foi importante ter judicializado, porque como disse, se não tivesse um acordo.

MEDIADO N. 11: Porque de repente, vai saber a cabeça das pessoas né, com, passa dois, três anos né.

PESQUISADORA: Ela nunca chegou a se manifestar no sentido de querer reaver, modificar a guarda?

MEDIADO N. 11: Não, não.

PESQUISADORA: Não. Então ok, é isso seu...



**APÊNDICE M – Entrevista Mediado N. 13**



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS  
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO  
PROGRAMA DE DOUTORADO  
DINTER UFSC/UNOCHAPECÓ**

PESQUISADORA: Então, esse esse documento, é assim, é o que diz que eu tô fazendo né. ãhm, as informações que o senhor for da são sigilosas, a gente não informa o nome da pessoa, a gente coloca 1, 2, 3 e 4. E é mais nesse sentido de saber como que foram lá assim as, né. Eu acho que tenho algumas perguntas. Se o senhor quiser algum esclarecimento né, [...], às vezes esquece, sem problema nenhum. Se o senhor quiser as perguntas tão ali, ãhm, na folha ali, isso isso. Daí qual é a sua idade?

MEDIADO N. 13: 34.

PESQUISADORA: Profissão?

MEDIADO N. 13: Agora no momento eestou desempregado, mas eu era pedreiro.

PESQUISADORA: Pedreiro. Seu estado civil?

MEDIADO N. 13: Separado.

PESQUISADORA: E o senhor tem filhos?

MEDIADO N. 13: Tenho.

PESQUISADORA: Sim. Quando o senhor procura lá o serviço de Mediação, do que se trata... o senhor procurou pra que, pra fazer o que?

MEDIADO N. 13: Na verdade quando eu separei que eu foi lá também, daí por causa da guarda né.

PESQUISADORA: A guarda era do? Como que era o nome do seu filho?

MEDIADO N. 13: Era V[...].

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: V[...].

PESQUISADORA: V[...]. E, então era pra, o senhor sentia essa necessidade de resolver isso por lá.

MEDIADO N. 13: É por causa que eu fiquei 1 ano e, 1 ano bem dize 1 ano e meio com ele de guarda, ela me ajudou com nada né.

PESQUISADORA: Aham.

MEDIADO N. 13: E daí, eu morava com a mãe, a mãe ficava a maior parte do tempo com ele. Daí a mãe começou também...

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: É, ela é idosa no caso, é doente já.

PESQUISADORA: Sim. Mas quando vocês se separaram a guarda ficou com quem?

MEDIADO N. 13: Ficou comigo.

PESQUISADORA: Ah. E daí aqui, aí quando vocês foram lá em 2013 daí era pra mudar, pra ficar com a mãe?

MEDIADO N. 13: Isso, aham pra fica com a mãe.

PESQUISADORA: E daí ele tinha que idade?

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: No caso ele entrou pra pensão, daí ela quis a guarda.

MEDIADO N. 13: Ele tinha nove, 8 anos na época. Ele tinha 8 anos na época.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: É, 8 anos.

MEDIADO N. 13: Agora ele tá com 10.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Tá com 10, vai fazer 11 já em março.

PESQUISADORA: Hum, e o seu. E a iniciativa de procurar a Mediação foi do senhor?

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Sim. Porque daí no caso como eu já tinha;

PESQUISADORA: Ahm, utilizado o serviço...

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: De lá, de cá. Daí eu disse não vai lá que daí é bom né.

PESQUISADORA: E daí o senhor foi aonde?

MEDIADO N. 13: Eu fui lá na Uno.

PESQUISADORA: Lá na Efapi.

MEDIADO N. 13: Aham.

PESQUISADORA: Lá na Uno. Tá.

MEDIADO N. 13: É quando nós encaminhamos a separação foi aqui, daí depois tivemos que ir lá.

PESQUISADORA: Vocês chegaram a procurar outro lugar pra encaminhar??

MEDIADO N. 13: Não.

PESQUISADORA: Foram direto?

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Direto lá.

MEDIADO N. 13: Direto.

PESQUISADORA: E vocês já sabiam como é que era a Mediação Familiar?

MEDIADO N. 13: É, um pouco a gente sabia, por causa que dali né, da que foi encaminhado por ali né, o que me separei né daí.

PESQUISADORA: E a sua separação foi consensual também? Foi de acordo, sim.

MEDIADO N. 13: Aham.

PESQUISADORA: Ela compareceu também, foi chamada e fizeram.

MEDIADO N. 13: Aham, Sim. Uhum.

PESQUISADORA: Aí depois também continuaram daí fazendo ali

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Sim, daí já.

PESQUISADORA: Uhum.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Já acharam bom. Tinha gente, tinha até gente que acha bom e tal.

PESQUISADORA: Aham.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Que é bem atendido e tudo. Daí volta.

PESQUISADORA: É, isso que eu queria sabe do senhor. Daí o senhor chegou lá, daí como é que o, assim, como é que foi encaminhado? Que daí chamaram ela ou vocês foram juntos?

MEDIADO N. 13: É, a primeira, a primeira vez eu foi lá, daí eu falei pras gurias, daí elas tipo assim, marcaram uma conversa só com ela né. Daí depois daí marcaram com nós dois.

PESQUISADORA: E o seu filho precisou também ir?

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Uma vez ele foi.

MEDIADO N. 13: Foi, uma vez só.

PESQUISADORA: E também foi atendido?

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Sim.

MEDIADO N. 13: Aham, separado.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: E também junto né.

PESQUISADORA: Uhum. E pro senhor assim, foi resolvido, foi solucionado daí essa...

MEDIADO N. 13: Aham.

PESQUISADORA: Essa situação? Assim, o jeito como é feito lá, o senhor acha interessante? A forma como...

MEDIADO N. 13: Pra mim foi bom né. Só a única coisa que eu não gostei lá, que tipo assim, todo tempo que ela ficou sem eu pag, sem ela

me paga no caso a pensão né. Eu pedi pra ela que no caso na época quando o nenê foi com ela, ele, eu tava desempregado né. Daí eu disse pra ela, se ela pegava e deixava né, quando eu não pudesse pagar, deixava naqueles méis né. Daí a guria lá, uma lá que faz a parte jurídica acho, disse que não podia fazer.

PESQUISADORA: Hum.

MEDIADO N. 13: Daí eu tive que me ferra.

PESQUISADORA: Ah, o senhor diz desfixar a pensão daí.

MEDIADO N. 13: É.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Não, ele quis dizer assim.

PESQUISADORA: É que como ele tinha...

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Ela ficou sem paga um ano.

Daí, ele tava desempregado no na nessa época ela que passou a guarda e decidiram a pensão.

PESQUISADORA: Tá.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Se algum mês que no caso que ele não tivesse trabalhando que não pudesse paga, se daria pra tipo deixa, sem paga, tipo que nem ela fez um ano inteiro. Daí que elas disseram que não, que não podia né, mas acho que isso também é.

PESQUISADORA: E hoje o senhor continua pagando?

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Sim, claro, desde aquela vez.

Sempre, sempre pagando, direitinho

MEDIADO N. 13: Aham.

PESQUISADORA: O senhor ficou satisfeito com a...

MEDIADO N. 13: Uhum.

PESQUISADORA: Só não com isso de te...

MEDIADO N. 13: Só não isso ali né.

Risos da mulher.

MEDIADO N. 13: Daí ela [...] tudo bem...

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Só que isso no caso, era pra criança também né. Não ia.

PESQUISADORA: Sim. E hoje mesmo desempregado, o senhor consegue... pagar?

MEDIADO N. 13: Aham.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Sim, direitinho, tal.

PESQUISADORA: Ele mora aqui no bairro também?

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Não, não.

MEDIADO N. 13: Não, ele mora lá no Bela Vista.

PESQUISADORA: Até. O senhor tinha... o senhor utilizou então essas duas vezes o serviço, da separação e da...

MEDIADO N. 13: E da guarda.

PESQUISADORA: E da guarda. Uhum. O senhor acha que, a Mediação assim, do jeito que é, porque é um jeito diferente né. Não é, se faz, se convida as pessoas pra conversar, se, é um jeito mais fácil de chegar na justiça? Ter acesso à justiça?

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Eu acho que é

MEDIADO N. 13: Eu acho que é. E é mais rápido né, do que ficar indo por advogado, aquela coisa.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: E depois assim também, no caso você não tem condições de pagar, e depois vai lá né, enrolam um monte e tal, isso aqui também né. Eu acho que pelo tempo que, faz tempo também né, da menina, mas eu achei muito bom

PESQUISADORA: Que resolveu.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Resolveu, sim. Demorou, porque daí no caso a mãe dela não vinha, marcava no dia pra ela vim, conversa, ma não vinha, não vinha né, daí foi. Por isso que demorou bastante, mas se não

PESQUISADORA: O senhor indicaria pra...?

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Eu indicaria.

PESQUISADORA: Na verdade, quem procurou quem procurou foi o senhor essa de, pra mudar a guarda né?

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Sim, foi ele.

PESQUISADORA: E o motivo de mudar a guarda era por conta de, da criança ou da mãe?

MEDIADO N. 13: Porque por causa que tipo assim, ele ia lá nela, daí ele vinha falando que ela ia leva ele morar com ela final do ano.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Não, ela prometia leva. Tal dia a mãe vai leva você mora, e daí ela não levava.

MEDIADO N. 13: Daí ela não levava, daí.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Daí ele ficava revoltado, daí queria í com a mãe.

MEDIADO N. 13: Daí fica revoltado. Daí foi foi, foi que até que eu peguei e disse pra ela, digo ó não adianta. O piá vai lá e você diz que vai pega, pegá, pegá, e então pegá e decide de uma vez.

PESQUISADORA: E ela aceitoudaí?

MEDIADO N. 13: Ela aceito.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: E ela aceito pega ele de volta né. Porque daí no caso né.

PESQUISADORA: E quando vocês fizeram essa mudança de guarda, ahm provavelmente veio pessoas aqui pra conversar...

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Veio

MEDIADO N. 13: Aham.

PESQUISADORA: E lá nela também, né. Isso também veio lá do serviço da Mediação.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Sim, de lá também. Ele não tava no dia que vieram, daí tava só eu

PESQUISADORA: Uhum.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Mas aí ele tava trabalhando no caso, no horário que vieram. Eles vieram aqui, foram lá na mãe dele

PESQUISADORA: Lá ele tem outros irmãos?

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Não, não.

PESQUISADORA: Só eles dois.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: As irmã é mais velha no caso, já são casada que ele tem. Não moram junto com ele e a mãe.

PESQUISADORA: E vocês queriam assim, eu sei que isso que o senhor falou é importante, teria mais alguma coisa lá do serviço, da Med. Porque ãhm eu to fazendo a pesquisa né.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Aham.

MEDIADO N. 13: Então a gente tem que ver, as coisas boas e também.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Tem as coisas ruim né.

PESQUISADORA: O que não é tão boa né. Teria mais alguma coisa que o senhor gostaria de falar?

MEDIADO N. 13: Eu acho que não.

PESQUISADORA: Que é isso. Então beleza era isso!

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Só que é né, eu acho que é bom.

PESQUISADORA: Sim, daí a senhora também já foi atendida né.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Serviço, sim, foi muito bom.

Então, esse documento como eu disse pro senhor, fica com o senhor.

Fica uma cópia com o senhor e uma cópia comigo.

MEDIADO N. 13: Uhum.

PESQUISADORA: Aqui têm todos os meus contatos e telefones, esses que...

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Aham.

PESQUISADORA: Eu liguei pra senhora. E daí se o senhor quiser algum esclarecimento também né. A minha intenção é, ãhm a gente vai assim fazer todo, serão algumas pessoas que eu vou ouvir, nesse período que eu lhe falei, de 2009 a 2013. Não pode, não dá pra ser todo mundo porque é.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: É, tem que ser.

PESQUISADORA: Tem muita gente né.

MEDIADO N. 13: Tá certo.

PESQUISADORA: E o de vocês chamou a atenção porque realmente

foi uma modificação de guarda, ãhm e teve o consenso dos dois, já tinham procurado o serviço, então, nesse sentido que a gente selecionou o caso de vocês.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: É mais daí né.

PESQUISADORA: Então eu queria lhe agradecer, me colocar à disposição se o senhor precisar de alguma coisa né. Homem ri.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Sim, sim. Se quiser indicar para algumas pessoas né.

PESQUISADORA: É, pra algumas pessoas. Porque mais pela questão do de como é encaminhado né.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Aham.

MEDIADO N. 13: Tem tem advogado, tem Assistente Social, tem a psicóloga lá.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Sim.

PESQUISADORA: Como faz esse encaminhamento.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Até esses dias eu falei pra minha cunhada ali pra ir lá por causa da Carla né. Tipo assim, que daí minha cunhada ali tem uma irmã de 17, ela é especial. Mas ela teve uma filha. Ficou no hospital, aí eles foram e pegaram a gurria, e ta morando com ele né, a guarda. Só que daí tipo assim, era pra eles voar pra registrar ela como filha, e só que eles não foram. Certo eles tem que paga advogado e tal e eles não tem.

PESQUISADORA: Daí depois...

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: daí eu disse não, vocês podem ir lá de repente se informa, quem sabe conseguem NE

PESQUISADORA: As orientações né.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Daí a menina já tá com 12 anos né, e e não foram ainda (risos) atrás de ver.

PESQUISADORA: Tá grande já né.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Tá grande né. É e daí tipo assim, no caso nasceu, daí uma tiraram e daí ficou com o pé dela, qual que era o nome. Daí essa uma, na hora que nasceu já, lá no hospital mesmo, [...] tirou no caso, porque ela não tinha condições né.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Daí ele adotou a menina, ficou com ela né, mas não foram faze o registro dela.

PESQUISADORA: Sim.

COMPANHEIRA DO MEDIADO N. 13: Registra como filha e tal. “Quenem” eu fiz com essa minha.

PESQUISADORA: Claro, uhum. Não, beleza! O senhor tem algum documento só pra mim pega seu RG e CPF?

MEDIADO N. 13: Sim, tenho lá na minha...



## **ANEXOS**



## ANEXO A – Parecer do Comitê de Ética

UNIVERSIDADE FEDERAL DE  
SANTA CATARINA - UFSC



### PARECER CONSUBSTANCIADO DO CEP

#### DADOS DO PROJETO DE PESQUISA

**Título da Pesquisa:** Os conflitos conjugais e parentais no âmbito da Mediação Familiar.

**Pesquisador:** José Isaac Pilati

**Área Temática:**

**Versão:** 2

**CAAE:** 46164215.9.0000.0121

**Instituição Proponente:** Universidade Federal de Santa Catarina

**Patrocinador Principal:** Financiamento Próprio

#### DADOS DA NOTIFICAÇÃO

**Tipo de Notificação:** Envio de Relatório Final

**Detalhe:**

**Justificativa:** A justificativa da realização da pesquisa quantitativa e qualitativa se deu em razão

**Data do Envio:** 14/02/2016

**Situação da Notificação:** Parecer Consubstanciado Emitido

#### DADOS DO PARECER

**Número do Parecer:** 1.453.665

#### Apresentação da Notificação:

Trata-se de notificação informando o término da coleta de dados da pesquisa sobre os conflitos conjugais e parentais no âmbito da Mediação Familiar como conclusão de tese de doutorado dos pesquisadores. Os respectivos pesquisadores anexam o relatório final das atividades de pesquisa, informando resultados da mesma.

#### Objetivo da Notificação:

Apresentação de relatório final da pesquisa em relatoria.

#### Avaliação dos Riscos e Benefícios:

não se aplica.

#### Comentários e Considerações sobre a Notificação:

Os pesquisadores evidenciam os resultados finais do presente estudo, entretanto, informam que

**Endereço:** Universidade Federal de Santa Catarina, Prédio Reitoria II, R: Desembargador Vitor Lima, nº 222, sala 401  
Balro: Trindade CEP: 88.040-400  
UF: SC Município: FLORIANOPOLIS  
Telefone: (48)3721-6094 E-mail: cep.propesq@contato.ufsc.br

Continuação do Parecer: 1.453.665

os mesmos ainda não foram publicizados e nem publicados pois ainda carecem de maior aprofundamento teórico e que, no âmbito dos dados qualitativos, os mesmos serão apresentados como um dos capítulos da Tese de um dos pesquisadores no ano de 2016. Portanto, justifica-se a ausência de produtos como artigos e/ou apresentações em eventos

**Considerações sobre os Termos de apresentação obrigatória:**

Apresenta relatório final circunstanciado evidenciando os dados obtidos e suas implicações com uma breve análise.

**Recomendações:**

sem recomendações.

**Conclusões ou Pendências e Lista de Inadequações:**

conclusão: aprovado

**Considerações Finais a critério do CEP:**

Este parecer foi elaborado baseado nos documentos abaixo relacionados:

Tipo Documento	Arquivo	Postagem	Autor	Situação
Envio de Relatório Final	RelatorioFinaldeProjetodePesquisa.pdf	14/02/2016 18:28:32	Silvia Ozelame Rigo Moschetta	Aceito
Envio de Relatório Final	Instrumentaisdapesquisaquantitativa.pdf	14/02/2016 18:28:46	Silvia Ozelame Rigo Moschetta	Aceito
Envio de Relatório Final	Profissional1.pdf	14/02/2016 18:29:11	Silvia Ozelame Rigo Moschetta	Aceito
Envio de Relatório Final	Profissional2.pdf	14/02/2016 18:29:35	Silvia Ozelame Rigo Moschetta	Aceito
Envio de Relatório Final	Profissional3.pdf	14/02/2016 18:29:58	Silvia Ozelame Rigo Moschetta	Aceito
Envio de Relatório Final	Profissional4.pdf	14/02/2016 18:30:22	Silvia Ozelame Rigo Moschetta	Aceito
Envio de Relatório Final	Profissional5.pdf	14/02/2016 18:30:46	Silvia Ozelame Rigo Moschetta	Aceito
Envio de Relatório Final	Mediado6.pdf	14/02/2016 18:31:07	Silvia Ozelame Rigo Moschetta	Aceito
Envio de Relatório Final	Mediado7.pdf	14/02/2016 18:31:28	Silvia Ozelame Rigo Moschetta	Aceito
Envio de Relatório Final	Mediado8.pdf	14/02/2016 18:31:47	Silvia Ozelame Rigo Moschetta	Aceito
Envio de Relatório Final	Mediado9.pdf	14/02/2016 18:32:07	Silvia Ozelame Rigo Moschetta	Aceito
Envio de Relatório Final	Mediado10.pdf	14/02/2016	Silvia Ozelame Rigo	Aceito

**Endereço:** Universidade Federal de Santa Catarina, Prédio Reitoria II, R: Desembargador Vitor Lima, nº 222, sala 401  
**Bairro:** Trindade **CEP:** 88.040-400  
**UF:** SC **Município:** FLORIANOPOLIS  
**Telefone:** (48)3721-6094 **E-mail:** cep.propesq@contato.ufsc.br

Continuação do Parecer: 1.453.665

Final	Mediado10.pdf	18:32:34	Moschetta	Aceito
Envio de Relatório	Mediado11.pdf	14/02/2016	Silvia Ozelame Rigo	Aceito
Final		18:32:54	Moschetta	
Envio de Relatório	Mediado12.pdf	14/02/2016	Silvia Ozelame Rigo	Aceito
Final		18:33:14	Moschetta	
Envio de Relatório	Mediado13.pdf	14/02/2016	Silvia Ozelame Rigo	Aceito
Final		18:33:38	Moschetta	
Envio de Relatório	Mediado14.pdf	14/02/2016	Silvia Ozelame Rigo	Aceito
Final		18:33:58	Moschetta	
Envio de Relatório	Mediado15.pdf	14/02/2016	Silvia Ozelame Rigo	Aceito
Final		18:34:24	Moschetta	

**Situação do Parecer:**

Aprovado

**Necessita Apreciação da CONEP:**

Não

FLORIANOPOLIS, 16 de Março de 2016

---

**Assinado por:**  
**Washington Portela de Souza**  
(Coordenador)

**Endereço:** Universidade Federal de Santa Catarina, Prédio Reitoria II, R: Desembargador Vitor Lima, nº 222, sala 401  
**Bairro:** Trindade **CEP:** 88.040-400  
**UF:** SC **Município:** FLORIANOPOLIS  
**Telefone:** (48)3721-6094 **E-mail:** cep.propesq@contato.ufsc.br