

AS RELAÇÕES FAMILIARES NA CONTEMPORANEIDADE: CONFLITOS E SOLUÇÕES

*Juliana Barbosa Torres*¹

- Mestranda pelo Programa de Pós-graduação em Sociologia e Direito da Universidade Federal Fluminense
jubarbosatorres@yahoo.com.br

*Giselle Picorelli Yacoub*²

- Mestranda pelo Programa de Pós-graduação em Sociologia e Direito da Universidade Federal Fluminense
gisellepicorelli@hotmail.com

Resumo: A família, dentro das mais diversas configurações da convivência humana, obteve sempre papel de destaque na organização do sistema social. Em grande parte das sociedades tradicionais estudadas por antropólogos, a família era a sua própria estrutura, onde o membro mais velho, o patriarca, exercia poder total sobre os demais. Com o fortalecimento do poder Estatal, o domínio familiar passou a se restringir mais à vida íntima do cidadão. Com a modernidade avançada, a configuração familiar tende cada vez mais a se diferenciar da configuração tradicional. O objetivo de nosso estudo é, dentro desse panorama geral da sociedade ocidental contemporânea, fazer um paralelo da transformação dos laços familiares e a judicialização da sociedade, através do viés da resolução de conflitos.

Palavras-chave: Família; relações sociais; conflitos.

Abstract: The family, in the most diverse configurations of human acquaintanceship, always got a prominent role in organizing the social system. In most traditional societies studied by anthropologists, the family was the structure itself, where the oldest member, the patriarch, exercised total power over others. With the strengthening of State power, the family domain started to be restricted to intimate life of the citizen. With advanced modern societies, the family configuration tends increasingly to differentiate from the traditional configuration. In our analysis, considering the actual picture of contemporary ocidental society, we made a parallel about the transformation of the family and the “judicialization” of society through the view of conflict resolution.

¹Mestranda pelo Programa de Pós-graduação em Sociologia e Direito da Universidade Federal Fluminense PPGSD/UFF, linha de pesquisa: *Acesso à Justiça e crítica das instituições político-jurídicas*, bolsista CAPES. Graduada em Ciências Sociais pela Universidade Federal Fluminense – UFF. Pesquisadora do Laboratório Fluminense de Estudos Processuais (LAFEP/UFF).

² Professora assistente do departamento de Direito Privado da Universidade Federal Fluminense. Mestranda pelo Programa de Pós-graduação em Sociologia e Direito da Universidade Federal Fluminense PPGSD/UFF, linha de pesquisa: *Acesso à Justiça e crítica das instituições político-jurídicas*; bolsista CAPES. Pesquisadora do Laboratório Fluminense de Estudos Processuais (LAFEP/UFF).

Introdução

O advento da modernidade marcou profundamente a história humana, pois trouxe um jeito “todo novo” de experimentar o mundo. A sociedade moderna se diferencia completamente de suas precedentes pré-modernas nas suas instituições, relações sociais e etc. Porém, vivenciamos na contemporaneidade uma nova ordem social que já se diferencia da moderna quando esta foi estudada pelos clássicos da sociologia como Marx, Weber e Durkheim.

Muitos autores falam em “fim da modernidade”, muitos falam em “pós-modernidade” e outros trabalham com a “modernidade avançada”, que seria uma modernidade ainda mais moderna. É nesse último conceito que vamos nos ater para explicar como a primeira instituição social humana conhecida, a família, se modificou até aparecer nos dias de hoje em um formato completamente diferente da noção que se tinha nas sociedades pré-modernas e início da modernidade. O nome família continua o mesmo, mas em seu interior, a família se modificou completamente.

E, paralelamente, como todas as instituições sociais passaram por radicais transformações na modernidade avançada, não foi diferente com o Direito, que é o responsável por “organizar a sociedade” e administrar seus conflitos.

Com essa constante modificação das relações sociais, o Direito precisou e ainda precisa, se transformar para poder atender toda uma demanda social. Nesse artigo, após debater a noção do conceito de família na contemporaneidade através da análise de autores que estão trabalhando incessantemente esse tema, abordaremos a transformação jurídica ocorrida paralelamente e como esta pode se transformar para poder atender às necessidades dessa nova organização familiar que está se formando e transformando constantemente.

1. As transformações sociais na modernidade avançada

A modernidade começa a surgir na Idade Média e início do Renascimento. Até os dias atuais, foram inúmeras transformações sem precedentes históricos. Podemos dizer que hoje, vivemos em uma época de constante transformação em praticamente todos os âmbitos da vida social e institucional. Da sociedade tradicional para a sociedade industrial ocorreram rupturas que demarcaram essa mudança e fizeram com que os indivíduos transformassem praticamente

toda sua forma de ação e seu olhar sobre o mundo a sua volta, transformando completamente suas narrativas de vida.

Krishan Kumar, ao analisar o surgimento da modernidade, coloca que esta se iniciou como uma invenção da Idade Média cristã, destacando o mundo moderno cristão do mundo antigo pagão. Na renascença ocorreu uma espécie de retorno ao tempo cíclico antigo, através da grande valorização que foi da a Idade de Ouro da Antiguidade, o que estava por vir era um passado reformado, renascido”. (KUMAR, Krishan, *passim*, 2006).

De acordo com Kumar, o que a Renascença trouxe para a visão de mundo moderno foi a capacidade de formular novos padrões críticos e racionais que poderiam ser usados contra qualquer forma da autoridade intelectual.

Porém, foi no século XVIII que, de acordo com o autor, os tempos modernos finalmente ganharam vida. A modernidade deixou de significar a cópia inferior de uma época antiga gloriosa ou o último estágio empobrecido da existência humano e passou a significar uma ruptura: “um rompimento completo com o passado, um novo começo baseado em princípios radicalmente novos” (KUMAR, Krishan, 2006, p.18). O moderno passou a significar mudança, quanto mais recente no tempo maior é a mudança.

O moderno é revolucionário em si, a modernidade é uma revolução constante de idéias e instituições, características essas, que de acordo com Kumar, levaria a modernidade a um relativismo sem objeto. Porém, em seu surgimento, os profetas da modernidade acreditavam em seu significado, a era moderna era vista como um ponto culminante do desenvolvimento humano.

Ulrich Beck, como os demais teóricos da sociologia contemporânea, busca encontrar termos chaves para diferenciar as formas de vidas sociais que se configuram na atualidade, das vividas no início da chamada era moderna. O autor observa que não se cabe mais a ideia de uma sociedade industrial, sendo assim, explica que estamos caminhando para a denominada “sociedade de risco”.

Na modernidade tardia, a produção social de riquezas é acompanhada sistematicamente pela produção social de riscos. Consequentemente, aos problemas e conflitos distributivos da sociedade de escassez sobrepõem-se os problemas e conflitos surgidos a partir da produção, definição e distribuição de riscos científico-tecnologicamente produzidos. (BECK, 2010, p.23)

Na sociedade que “distribuía riquezas”, os riscos eram pessoais, na sociedade que “distribui risco”, estes passam a ser de ordem global. Nesse sentido, a palavra risco atualmente perdeu seu “tom de aventura” e passou a significar um perigo muito maior.

A modernidade tardia trouxe consigo um processo de individualização social, as pessoas são “libertadas” das formas sociais anteriores como classe, estrato, família, estatuto de gêneros e etc. Essa situação gerou, sobre tudo no mundo ocidental, um “impulso social individualizatório”. Isso dissociou as pessoas, através da ruptura de continuidade da história, dos condicionamentos ligados à classe e família.

Nesse sentido, de acordo com Beck, o processo de individualização é concebido teoricamente como processo de reflexividade. O autor, vê a questão da reflexividade moderna por duas óticas, de um lado a toma como uma libertação do indivíduo das formas de vida ditadas pela sociedade industrial, o indivíduo ligado às questões de classe, gênero e família. Ao mesmo tempo o coloca em um estado de insegurança que antes era substituído pelas “formas de controle do medo e da insegurança em ambientes sociomoraís”. Agora é o indivíduo que tem o controle e as instituições sociais se deparam com uma nova demanda em relação à educação, política, família e etc.

A família entrou para o que Beck chama de “instituições zumbis”, são as instituições que estão “mortas e ainda vivas”.

Pergunte-se o que é realmente uma família hoje em dia? O que significa? É claro que há crianças, meus filhos, nosso filhos. Mas, mesmo a paternidade e a maternidade, o núcleo da vida familiar, estão começando a se desintegrar no divórcio (...) Avós e avôs são incluídos e excluídos sem meios de participar nas decisões de seus filhos e filha. Do ponto de vista de seus netos, o significado das avós e dos avôs são incluídos e excluídos tem que ser determinado por decisões e escolhas individuais. (BAUMAN, Zygmunt, 1999 p. 13 *apud* BECK, Ulrich)

2. As relações sociais e a transformação da família na sociedade contemporânea

Para Giddens, o desenvolvimento das instituições sociais modernas criou oportunidades bem maiores para os seres humanos desfrutarem de uma existência mais segura e gratificante que qualquer tipo de sistema pós-moderno.

A radicalização da modernidade, a modernidade em sua forma potencializada, como analisada aqui, é vista por Giddens sobre vários aspectos, um é o lado sombrio que essa radicalização da modernidade trouxe. Como consequência do desenvolvimento industrial, a natureza foi modificada de forma intensa, “talvez tenhamos alterado o clima do mundo, além de ter danificado uma parte muito maior de nosso habitat terrestre” (GIDDENS, 2003, p.31). Esse fato traz sim a noção de risco que não existia nas culturas tradicionais.

Outro importante ponto analisado pelo autor dentro de seus estudos sobre a modernidade radicalizada é questão das relações afetivas humanas:

Há uma revolução global em curso no modo como pensamos nós mesmos e no modo como formamos laços e ligações com os outros. É uma revolução que avança de maneira desigual em diferentes regiões e culturas, encontrando muitas resistências. (GIDDENS, 1993, p.61)

O autor ao analisar as transformações ocorridas nas relações sociais na modernidade, utiliza como palco dessas transformações a família. “A família é um local para as lutas entre tradição e modernidade, mas também uma metáfora para elas”. (1993 p.63)

A família e o casamento se encaixam, para Giddens, dentro das “instituições-casca”, instituições essas que por dentro se transformaram radicalmente. De acordo com o autor, um casal hoje baseia seu relacionamento na comunicação e na intimidade emocional, nunca antes o casamento se baseou na intimidade. A ideia do relacionamento superou na importância a ideia do casamento. Para o autor as três áreas principais onde a intimidade está substituindo os velhos laços que antes uniam as pessoas são: relacionamentos sexuais e de amor, os relacionamentos pais-filhos e a amizade.

O autor analisa que os relacionamentos atuais que são tidos como bons relacionamentos são os que se aproximam da democracia pública. Giddens coloca que o princípio da democracia também é ideal dentro da noção atual de um “bom relacionamento”, isso não quer dizer que todos os relacionamentos atuais se dão dessa forma. Mas o princípio de um bom relacionamento atualmente é o que se estabelece entre iguais, onde procura-se ter confiança mútua e esta tem que ser trabalhada, “o bom relacionamento é aquele isento de poder arbitrário, coerção e violência.” (1993, p.71).

O também sociólogo da contemporaneidade Zygmunt Bauman, enxerga a questão da intimidade e do relacionamento humano dentro da modernidade radicalizada, de forma mais inquietante que Giddens. Para Bauman, as redes de parentesco se sentem frágeis e ameaçadas frente a uma ordem social que carece de pontes estáveis.

Suas fronteiras se tornaram embaçadas e contestadas, e as redes se dissolveram num terreno sem título de posse nem propriedade hereditárias. (...) Às vezes um campo de batalha, outras vezes o objeto de pendengas judiciais não menos amargas. As redes de parentesco não podem estar seguras de suas chances de sobrevivência, muito menos calcular suas expectativas de vida. Sua fragilidade as torna ainda mais preciosas. (BAUMAN, 2004, p.47)

Em seus estudos sobre a sociedade contemporânea, chamada por Bauman de sociedade *liquido-moderna*, o autor coloca que vivemos em uma vida de incertezas, é nesse

sentido que ele afirma que vivemos uma vida líquida. A sociedade líquido-moderna é aquela “em que as condições sob as quais agem seus membros, mudam em um tempo mais curto do que o necessário para a consolidação, em hábitos e rotinas, das formas de agir”(BAUMAN, 2001, p.7). Sendo assim, as realizações em posse que os indivíduos conquistam são a todo momento passíveis de se transformarem: trata-se de uma vida mergulhada em incertezas.

Para Zygmunt Bauman, vivemos em uma sociedade de consumidores, ninguém está livre do mercado, estamos todos inseridos dentro deste e temos que agir de acordo com suas regras. Sendo assim, nessa forma diluída da sociedade contemporânea, as relações sociais também estão “misturadas” com as relações de consumo. É nesse sentido que o autor coloca que na sociedade de consumidores, somos todos consumidores e mercadorias ao mesmo tempo. Não importa o meio em que vivemos, temos que constantemente nos tornar atraentes e desejáveis como mercadoria, seja para conseguir um emprego ou reconhecimento social.

Perante essas análises, de acordo com Bauman, em nossa sociedade o consumo é um investimento em qualquer coisa que sirva para o valor social e a auto-estima do indivíduo. O autor coloca que na sociedade de consumidores seus próprios membros são mercadorias de consumo e é justamente essa característica, ser uma mercadoria de consumo, que os torna membro dessa sociedade. Dentro dessa circunstância, tornar-se e continuar sendo uma mercadoria consumível é a principal preocupação do consumidor, geralmente de forma inconsciente. Essa necessidade está pautada no medo da inadequação, que a maioria dos indivíduos enfrenta na sociedade de consumidores.

Para Bauman, sobre determinada ótica, a passagem da sociedade de produtores para a sociedade de consumidores é vista como uma passagem do mundo das restrições para o mundo da liberdade e da individualidade. Outra visão apresentada por Bauman, sobre essa mesma transição, é a de que a passagem de uma sociedade para outra se deu através da aquisição da vida pelo mercado de bens de consumo.

Entre as maneiras como o consumidor enfrenta as suas frustrações na sociedade de consumo está descartar os objetos que causam essa frustração. Para Bauman a sociedade de consumidores desvaloriza o que é durável, considerando o que está “velho” como destinado ao lixo. “Não se espera dos consumidores que jurem lealdade aos objetos que obtém com a intenção de consumir”. (BAUMAN, 2007)

Sendo assim, Bauman destaca que essa ênfase no descarte das coisas e não na aquisição, se encaixa de forma perfeita na lógica da nossa economia orientada para o consumo. E isso traz uma crescente insegurança. A vida dos eliminados do jogo do consumismo é de rebelião esporádica, mais comumente destaca no uso das drogas.

Bauman coloca que a possibilidade de se tornar outra pessoa é o atual substantivo da salvação por redenção. Sendo assim, o sonho de tornar a incerteza menos assustadora e garantir uma certa felicidade mudando o próprio ego, e mudar o ego “trocando de vestido”, é para Bauman, a utopia dos caçadores. “Uma versão ‘desregulamentada’, ‘privatizada’ e ‘individualizada’ das antigas visões de boa sociedade, uma sociedade hospitaleira à humanidade e seus membros” (BAUMAN, 2007b)

É essa crescente individualidade em voga na sociedade de consumidores, que de acordo com Bauman, faz com que os relacionamentos sejam também uma espécie de relação de consumo, onde se busca o prazer imediato e onde se pode “descartar” o relacionamento quando este parecer “pesado demais” para o indivíduo.

Enquanto para Giddens a modernidade avançada trouxe uma possibilidade a mais de escolha e liberdade, onde estamos livres para formar laços e desfazê-los sem precisar de estarmos presos a estes eternamente se não quisermos, para Bauman essa situação trouxe um sentimento de insegurança para as pessoas que estão constantemente colocando seus relacionamentos como objeto de reflexão, sabendo que estão “impelidas” a abandoná-los caso apareça qualquer insatisfação.

Todas essas modificações de ordem afetiva, além de transformarem as relações sociais, trazem um acarretamento jurídico muito grande, o direito de família cada vez mais se torna objeto amplo de investigações no meio acadêmico, e é nesse sentido que passaremos a analisar a questão da família dentro do judiciário e as formas de acesso à Justiça concomitantes a essa.

3. A tutela jurídica da família

No atual cenário social, conforme demonstrado, a família vem passando por transformações expressivas. A chamada judicialização das relações familiares esta calcada no avanço da regulamentação das relações particulares, por meio de uma “regulação da sociabilidade e das práticas sociais, inclusive daquelas tidas, tradicionalmente, como de natureza estritamente privada e, portanto, impermeáveis ao Estado” (VIANNA; CARVALHO; MELO; BURGOS, 1999, p.149).

Sob a ótica jurídica, estas transformações possuem o condão de alterar também a tutela das relações familiares, tendo em vista a expansão da normatização, intervenção do Estado nesta seara e meios adequados de abordagem das questões decorrentes destas relações.

Neste sentido, alguns princípios merecem destaque.

Possui a família uma função de solidariedade³, não apenas de cunho institucional, sendo mais que núcleo de formação da personalidade, mas também meio de proteção do próprio ser humano⁴.

Outrossim, a afetividade, não como dever de amar, mas sim como finalidade e fundamento, e porque não um princípio jurídico, das relações de família, gerando o compromisso de cuidado recíproco entre os entes familiares. “Este princípio logrou primazia sobre os aspectos de caráter patrimonial e biológico que envolviam o modelo anterior de família, redefinindo os contornos de diversos dos seus institutos jurídicos, como a paternidade, a adoção etc.” (BARROSO, 2010, p.127).

Diante de tal questão, a dignidade passa a ser elemento essencial nas relações familiares, devendo estar vinculada à tutela da vida da pessoa humana, como um direito fundamental. “Na esfera da família isso conduz ao papel instrumental que esta tem a realizar na consecução do livre e pleno desenvolvimento da personalidade de seus membros (...)” (BARROSO, 2010, p.126).

No que tange o Direito de Família, importante destacar que o primado da dignidade da pessoa humana⁵, como fundamento da República Federativa do Brasil e do Estado Democrático de Direito - artigo 1º, III da Constituição Federal de 1988, também possui guarida no denominado Estatuto das Famílias⁶, prevendo em seu artigo 5º que “*Constituem princípios fundamentais para a interpretação e aplicação deste Estatuto a dignidade da pessoa humana, a solidariedade familiar, a igualdade de gêneros, de filhos e das entidades familiares, a convivência familiar, o melhor interesse da criança e do adolescente e a afetividade*”.

Assim, a dignidade da pessoa humana, como princípio informador do sistema jurídico pátrio e, *in casu*, dos direitos de família, incide diretamente sobre a conceituação contemporânea de família e seus desdobramentos.

³ Solidariedade familiar, decorrente da solidariedade social, elencada em nossa Constituição Federal de 1988 como objetivo fundamental da República, no art. 3º, I.

⁴ Em relação à família, afirma Gustavo Tepedino: “ponto de referência central do indivíduo na sociedade; uma espécie de aspiração à solidariedade e à segurança que dificilmente pode ser substituída por qualquer outra forma de convivência social”, in: *Temas de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 326.

⁵ “A dignidade da pessoa humana, um valor do homem como um fim em si mesmo, é um axioma da civilização ocidental. (...) Terá respeitada a sua dignidade o indivíduo cujos direitos fundamentais forem observados e realizados, ainda que a dignidade não se esgote neles”, in BARCELLOS, Ana Paula. *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: o princípio da dignidade da pessoa humana*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p.103.

⁶ Projeto de Lei nº 2.285, de 25 de outubro de 2007. Disponível em www.camara.gov.br/sileg/Prop_Detalhe.asp?id=373935.

E, diante das transformações decorrentes da modernidade, importante ressaltar o fenômeno de “desreferencialização do sujeito”⁷, no momento em que há um afastamento entre sujeito e cidadão, estando o individualismo muito presente na vida do homem. Contudo, a família também é núcleo de direitos e deveres e, como resultado deste afastamento, os conflitos são inevitáveis.

Assim, o litígio, como elemento integrante da sociedade, sempre permeou a vida humana, sendo o Poder Judiciário, órgão responsável por apresentar respostas aos conflitos. Por meio de decisões judiciais, que determinam de quem é o direito em disputa, nem sempre é possível abarcar e dissolver todos os litígios decorrentes das relações interpessoais.

Na atualidade estamos diante do fenômeno chamado por Kazuo Watanabe de “cultura da sentença. Os juízes preferem proferir sentença ao invés de tentar conciliar as partes para a obtenção da solução amigável dos conflitos. Sentenciar, em muitos casos, é mais fácil e mais cômodo do que pacificar os litigantes e obter, por via de consequência, a solução dos conflitos” (WATANABE, 2007, p. 07).

Ademais, junto a esta cultura da sentença, o judiciário vivencia aguda crise e apresenta contumaz ineficácia da tutela prestada.

Enquanto visão patrimonialista do Código Civil de 1916, a tutela das relações familiares tinha a finalidade principal de assegurar soluções para conflitos pontuais, de cunho material e financeiro. Hoje, em um direito civil erigido sobre o fundamento da proteção existencial, as relações decorrentes da convivência familiar devem ser abordadas com intuito de preservar as relações sociais resultantes daquele núcleo, assegurando uma tutela adequada aos anseios do cidadão, não apenas do sujeito de direitos.

Nesta direção, quando se trata da tutela jurídica da família, necessária uma adequação direcionada para um procedimento que respeite e promova o diálogo, estando diretamente relacionado ao respeito à dignidade do homem, levando em consideração o indivíduo como sujeito social, dentro de suas perspectivas e peculiaridades.

⁷ Expressão de Lucas Abreu Barroso ao tratar da perda de referências pelo homem na atualidade. “A humanidade perde suas crenças e ideologias, refletindo, no espaço social, na gradual destruição dos valores fundamentais que serviam de referenciais comunitários, como a família. Uma ética econômica surge para substituí-los, trazendo consigo novas situações sociais subjetivas, que constituem retrocessos diante das conquistas democráticas.” (BARROSO, 2010, p.128).

4. Conflitos nas relações de família: uma abordagem alternativa

Conforme demonstrado anteriormente, as relações familiares se encontram cada vez mais judicializadas, sendo os conflitos decorrentes de tais relações levados à apreciação do Poder Judiciário. Contudo, nem sempre as soluções encontradas pelas partes são suficientes para esvaziar os conflitos e restabelecer o tecido social.

Neste passo, a mediação surge como um mecanismo de desconstrução de conflitos, uma forma de heterocomposição, possibilitando o diálogo e ampliação da compreensão das partes em dissonância com a transformação da situação adversarial em uma situação de cooperação, promovendo, assim, o empoderamento das partes e exercício da cidadania na sua forma mais eficaz, por meio do gerenciamento e, possível, solução efetiva do conflito, resposta tão almejada pela sociedade e pelo próprio Direito.

Na sociedade, como na família⁸, (considerada célula *mater*), os conflitos também são inerentes, e os assuntos que envolvem a tutela familiar estão diretamente relacionados à pessoa e sua dignidade, exigindo, assim, um tratamento em conformidade com essa característica, um procedimento adequado que alcance o conflito real e permita a dissolução da litigiosidade contida neste. O laço que antes se revestia de afeto, pode se transformar em algema de rancor e desafeto nos momentos de crise.⁹

O impasse familiar precisa ser abordado de maneira a esvaziar qualquer possibilidade de cronicidade, pois as relações persistem após o procedimento de abordagem de tal demanda. Como a crise na família é situação regular, precisa ser dissolvida por completo, seja ela simples ou complexa. Caso contrário, a cristalização e o acúmulo de tais pejejas latentes podem gerar “patologias” psicológicas e sociais, atingindo toda a estrutura familiar e os elementos do tecido social, gerando danos e sofrimentos profundos àqueles envolvidos.

Com isso, tendo em vista sua natureza e sua fundamentação no afeto, os conflitos decorrentes das relações de família tendem a retornar ao judiciário quando não são efetivamente desfeitos¹⁰. Isto porque o modelo paternalista que circunda a decisão proferida

⁸ No tocante à noção de família, aduz Roselaine dos Santos Sarmiento (2005, p.289), que “a família constitui o alicerce mais sólido em que se assenta toda a organização social, estando a merecer, por isso, a proteção especial do Estado: é a base da sociedade. Além disso, é a própria sementeira da democracia, pois o lar é o lugar de onde tiramos as nossas primeiras idéias sobre nós mesmos, nossas atitudes para com as outras pessoas, nossos hábitos e nossas estratégias para enfrentar e resolver problemas.”

⁹ De acordo com Gergen, citado pela psicóloga Denise Maria Perissini da Silva, “a família é um lugar de enfrentamento, em que os problemas se estabelecem facilmente e as soluções são mais difíceis de serem encontradas. Essa situação sugere um acúmulo de crises quando ocorre a ruptura familiar, justamente porque às crises cotidianas somam-se a desestabilização do sistema e a fragilização das relações que tendem a se agravar” (SILVA, 2011, p.36/37).

¹⁰ Em relação a possível ineficácia de decisões judiciais perante os conflitos familiares, afirma Eliene Ferreira Bastos que “temos em mente que a crise familiar pode perdurar mesmo com a decisão judicial que põe fim ao

pelo juiz de direito não dissolve o conflito interpessoal existente, não desconstrói o conflito real, apenas regulamenta um conflito aparente, seja uma disputa de guarda, crédito alimentar ou um divórcio, acirrando, em muitos casos, a disputa e a litigiosidade existente naquela relação social.

Na jurisdição estatal, quando o juiz decide, o que se expressa é uma linguagem binária, apresentando única alternativa – vencedor e vencido. Neste modelo, um terceiro, supostamente com mais poder e conhecimento, tem a função de dirimir um conflito entre pessoas que, supostamente, não têm condição de fazê-lo. Na decisão judicial não há consenso, nem espaço de comunicação, o que há é imposição de uma regra a ser seguida. Todavia, nas relações de família, nem sempre, a solução é tão cartesiana. Por envolver subjetividades diversas a solução deve surgir da transformação do conflito, sendo a mediação uma alternativa eficaz, pois permite uma relação ternária, através da presença do mediador, aberta ao diálogo, superando este binômio cartesiano de certo e errado. É possível um redimensionamento das responsabilidades, com a compreensão do litígio e a criação de possíveis soluções.

Neste passo, os conflitos familiares vão além de um simples conflito jurídico – que pode ser desfeito através da aplicação de norma cogente – e merecem uma atenção especial, pois estão diretamente relacionados ao desenvolvimento do ser, da pessoa humana, de sua personalidade e relações sociais. Com isso, o Direito sozinho não é capaz de abordar tais demandas, sendo a interdisciplinaridade essencial, através da articulação entre profissionais de diversas áreas das ciências humanas – ciências sociais, jurídicas e da saúde mental -, viabilizando a colaboração para uma melhor leitura do conflito em questão.

A busca pela eficiência, por meio das reformas padronizadas e burocratizantes, como uma medida de política judiciária nem sempre é capaz de atender às necessidades e expectativas decorrentes de um conflito familiar, que possui natureza artesanal e peculiar, demandando tutela adequada e especializada, possuindo a mediação, na maioria dos casos, as técnicas necessárias e adequadas a este tipo de conflito.

A *FENAMEF – Fédération Nationale de La Médiation Familiale*¹¹ expressa excelente e atual conceito de mediação familiar:

A mediação familiar é um procedimento de construção ou de reconstrução do vínculo familiar norteado pela autonomia e responsabilidade das pessoas concernentes em situação de ruptura ou de separação na qual um terceiro imparcial,

conflito jurídico. Pois, no procedimento judicial, o aspecto subjetivo, emocional, psíquico dos envolvidos, em muitos casos, não são devidamente enfrentados e examinados” (BASTOS, 2005, p.144).

¹¹ www.mediation-familiale.org

independente, qualificado e sem poder de decisão – o mediador familiar – favorece, por meio da organização de sessões confidenciais, a comunicação, a gestão de seu conflito no domínio familiar compreendido em sua diversidade e na sua evolução.¹²

A mediação, tendo em vista seu caráter conciliador e seu objetivo – desconstruir o conflito, permitindo a compreensão dos fatos que levaram à disputa – tem lugar especial quando o embate envolve relações continuadas, que irão subsistir após o fim da demanda, como nos casos de família. O entendimento gerado pela mediação poderá levar à real pacificação do conflito, permitindo um acordo legitimado pelos mediandos, inexistindo a figura do vencedor e do vencido, com a possibilidade de uma relação social equilibrada posteriormente. O processo de mediação como instrumento transformador de relação adversarial em relação colaborativa, facilitando o descortinar de soluções criativas e proporcionando aprendizado e esclarecimento das partes para, inclusive, prevenção de futuros conflitos.

Neste sentido, afirma Humberto Dalla Pinho (2011, p.13) que

Normalmente, ao fim de um procedimento exitoso de mediação, as partes compreendem que a manutenção do vínculo que as une é mais importante do que um problema circunstancial e, por vezes, temporário. A mediação é o método de solução de controvérsias ideal para as relações duradouras, como é o caso de cônjuges, familiares, vizinhos e colegas de trabalho, entre outros.

Com isso, a mediação familiar tende a gerar resultados positivos, uma vez que possui a técnica ideal para a abordagem dos conflitos de relações continuadas, preservando os possíveis laços abalados pelo conflito, ou restaurando estes vínculos desfeitos pelo litígio. Contudo, isto não significa que as partes irão se amar ou reatar laços profundos de afeto. A reconstrução de relações proposta pela mediação familiar significa relação social de respeito e cordialidade, desprovida de rivalidade e disputa.

A mediação familiar possibilita, ainda, a definição dos papéis sociais, evitando que conflitos de caráter emocional sejam transformados em conflitos judiciais, quase sempre sem solução jurídica adequada. A compreensão dos próprios conflitos internos dos envolvidos, gerada pelo procedimento da mediação, permite identificar os “gatilhos” que geraram e podem gerar conflitos – influenciando até mesmo como forma de prevenção destes. A manutenção da voz ativa das partes, num ambiente de liberdade comunicativa¹³, de diálogo e respeito,

¹² Tradução livre do conceito de mediação da FENAMEF (BARBOSA, 2010, p. 388).

¹³ Explica Jürgen Habermas: “*eu entendo a ‘liberdade comunicativa’ como a possibilidade – pressuposta no agir que se orienta pelo entendimento – de tomar posição frente aos proferimentos de um oponente e às pretensões de validade aí levantadas, que dependem de um reconhecimento intersubjetivo. (...) Liberdade comunicativa só existe entre atores que desejam entender-se entre si sobre algo num enfoque performativo e que*

promove a construção de um consenso responsável e legitimado pelos envolvidos, fazendo com que o conflito real seja dissolvido de forma eficaz.

Vale ressaltar que a mediação familiar é uma tarefa artesanal, que demanda paciência, compreensão e esforço dos participantes – mediandos, mediador e, por ventura, advogados, psicólogos, assistentes sociais ou outro profissional participante. Cada caso exige atenção, estudo e tratamento adequado, visando atingir o real interesse das partes, destacando cada particularidade do conflito para que este possa ser “desmontado” e compreendido de forma legítima pelas próprias partes. Na maioria das vezes requer diversas sessões, não estando baseada no fator tempo, permitindo as partes uma reflexão responsável, avaliando a repercussão de atitudes e decisões a serem tomadas. O consenso só será possível quando os interesses verdadeiros¹⁴, as motivações ocultas dos mediandos forem expostas com boa-fé e debatidas, sem nenhum tipo de imposição ou determinação, sendo a solução produto deste consenso após a reflexão e articulação do dissenso.¹⁵

Assim, seguindo na busca pelo acesso à Justiça com a concretização de direitos e a pacificação social, através do exercício da cidadania com compreensão de direitos e deveres,

A mediação familiar apresenta-se como instrumento à concretização dos ideais de distribuição da justiça, privilegiando as diferenças, pelo acolhimento e reconhecimento do conflito – sem negá-lo, como ocorre na lógica do litígio – em sua mais ampla concepção, visto como natural ao humano, interpretado como oportunidade de mudança que alça a família ao pleno desenvolvimento da personalidade. (BARBOSA, 2010, p. 386).

contam com tomadas de posição perante pretensões de validade reciprocamente levantadas” (HABERMAS, 2010, p.155/156).

¹⁴ Simples e excelente exemplo da busca pelos interesses: “*Em uma casa havia apenas uma laranja. A mãe é procurada pelos seus dois filhos que desejam a mesma laranja. Ela pergunta a um e, a seguir, a outro. ‘O que você quer?’ A resposta é a mesma: ‘quero esta laranja!’.* O conflito é, aparentemente, insolúvel: apenas uma unidade da fruta, sem possibilidades de obter outras unidades ou mudar a intenção de um dos filhos. Esta é a posição. Então a mãe faz a pergunta mágica: ‘para que você quer a laranja?’. Responde o primeiro filho: ‘quero fazer um suco!’; renovada a pergunta ao outro, ele diz: ‘quero a casca da laranja para enfeitar um prato!’. Esses são os interesses. Nesta dimensão visualiza-se, tranqüilamente, a possibilidade de acordo”, (PINHO, 2005, p.122).

¹⁵ Fazendo um paralelo com os ensinamentos de Jürgen Habermas é possível entender como a mediação e seu processo se estruturam: as partes envolvidas são os autores do acordo, sendo este resultante de uma comunicação aberta, esclarecida e com o assentimento dos participantes, de forma racional e fundada na responsabilidade. Por tudo isso, se torna legítimo e conscientemente aceitável pelos interessados. Nas palavras de Habermas: “*São válidas as normas de ação às quais todos os possíveis atingidos poderiam dar o seu assentimento, na qualidade de participantes de discursos racionais. (...) Eu entendo por ‘normas de ação’ expectativas de comportamento generalizadas temporal, social e objetivamente. Para mim, ‘atingido’ é todo aquele cujos interesses serão afetados pelas prováveis conseqüências provocadas pela regulamentação de uma prática geral através das normas. E ‘discurso racional’ é toda a tentativa de entendimento sobre pretensões de validade problemáticas, na medida em que ele se realiza sob condições da comunicação que permitem o movimento livre de temas e contribuições, informações e argumentos no interior de um espaço público constituído através de obrigações ilocucionárias. Indiretamente a expressão refere-se também a negociações, na medida em que estas são reguladas através de procedimentos fundamentados discursivamente.*” (grifos do autor), (HABERMAS, 2010, p.142).

Isto significa dizer que o sistema jurídico, numa perspectiva mais ampla¹⁶, precisa proporcionar muito mais do que o acesso formal do cidadão ao Poder Judiciário, tal sistema deve também gerar resultados direcionados às demandas apresentadas, oferecendo meios adequados de abordagem das relações conflituosas, permitindo um acesso com efetividade, promovendo a dissolução do embate e a pacificação social, em especial nas relações que envolvam laços afetivos e continuados como na seara familiarista.

Os assuntos que envolvem o Direito de Família estão diretamente relacionados à pessoa e sua dignidade¹⁷, exigindo, assim, um procedimento em conformidade com essa característica, um procedimento adequado¹⁸ que alcance o conflito real e permita a dissolução da litigiosidade contida neste. Nesta direção, um procedimento que respeite e promova o diálogo, devolvendo às partes envolvidas na disputa o protagonismo sobre suas decisões, está diretamente relacionado ao respeito à dignidade do homem, pois leva em consideração o indivíduo como sujeito social, dentro de suas perspectivas e peculiaridades.

Assim, a expressão *acesso à justiça* deve possuir dupla finalidade, não apenas de acesso ao sistema jurídico, como também produzir resultados socialmente justos (CAPPELLETTI e GARTH, 1988, p.08). É nesta última finalidade que a mediação¹⁹ tem ação direta, pois proporciona um resultado que atende à demanda social de restabelecimento do equilíbrio das relações familiares.

¹⁶ Vale ressaltar que quando falamos em sistema jurídico não nos referimos minimamente ao Poder Judiciário, à instituição estatal. Sistema jurídico, nesta perspectiva mais ampliada, comporta todo o arcabouço normativo das relações sociais dentro de determinada coletividade, incluindo a normatização, judicial e extrajudicial, do balizamento das relações sociais.

¹⁷ Ao tratar do tema Rolf Madaleno afirma que “*a dignidade humana atua na órbita constitucional na condição de princípio fundamental do Estado Democrático de Direito, e como princípio constitucional consagra os valores mais importantes da ordem jurídica, gozando de plena eficácia e efetividade, porque de alta hierarquia e fundamental prevalência, conciliando a segurança jurídica com a busca da justiça*” (MADALENO, 2009, p. 18).

¹⁸ O I Encontro Nacional de Psicologia – Mediação e Conciliação (Brasília – DF, dezembro de 2006) considerou que “*a mediação pertence à terceira onda do movimento universal de acesso à Justiça e produz resultados qualitativamente melhores por se chegar a um acordo de vontades, sendo que, implementada pela mobilização de diversos segmentos do Poder Judiciário, deu-se início ao processo de descentralização e humanização da Justiça, no qual as figuras do cidadão participante e do cidadão protegido passam a coexistir, trazendo à mediação características predominantemente reformistas*” (SILVA, 2011, p.90).

¹⁹ Neste ponto importante destaque: a mediação como meio de gerenciamento de conflitos sociais inserida no sistema jurídico não significa um procedimento judicial. A mediação pode e deve ser utilizada, principalmente, fora dos tribunais, como instrumento extrajudicial de dissolução de litígios, como um procedimento a ser realizado antes mesmo do processo judicial. Porém, nada impede sua aplicação durante o curso do processo, como um procedimento intrajudicial integrante do sistema jurídico.

Conclusão

As intensas transformações sociais que ocorreram em especial nas últimas décadas tiveram grande impacto na transformação da noção de família.

Através de análises sobre individualismo, democracia e acesso à Justiça, buscamos compreender um conceito de família contemporâneo que difere de forma considerável da família tradicional e da família no início da modernidade.

Em decorrência dessas reflexões, e observando-se a existência dos conflitos decorrentes das relações sociais, buscar a tutela mais adequada de tais conflitos se justifica na medida em que a compreensão da família na contemporaneidade deve se pautar na participação efetiva, na colaboração mútua, no diálogo esclarecido e honesto dos envolvidos, proporcionando uma abordagem adequada do embate social.

Vale ressaltar que um consenso, fruto da composição amigável, tem mais chance de ser cumprido pelas partes do que uma decisão judicial imposta. Isto porque no acordo construído pelas partes, cada um tem consciência e aceita sua parcela de responsabilidade legitimamente. Não há perdedor e vencedor, a litigiosidade foi desfeita através do diálogo e cooperação, da ação comunicativa - restaurada pela mediação.

Assim, diante desse contexto, foi possível observar como se estabelecem hoje as relações sociais e jurídicas na família e qual seria a abordagem mais adequada dos conflitos dentro desta.

Referências bibliográficas

BARBOSA, Águida Arruda. *Mediação Familiar: instrumentos para a reforma do judiciário; in: Leituras Complementares de Direito Civil*. Marcos Ehrhardt Júnior e Leonardo Barreto Moreira Alves (Org.), Salvador: Editora Jus Podivm, 2010.

BARROSO, Lucas Abreu. *Desmitificando as relações de família no novo Direito Civil, in: Famílias no Direito Contemporâneo*. Fabíola Santos Albuquerque, Marcos Ehrhardt Jr. e Catarina Almeida de Oliveira (coord.). Salvador: Jus Podivm, 2010.

BASTOS, Eliene Ferreira. *Uma visão de mediação familiar; in: Família e Jurisdição*. Eliene Ferreira Bastos e Asiel Henrique de Souza (coord.) Belo Horizonte: DelRey, 2005.

BAUMAN, Zygmunt. *Vida Líquida*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2007.

_____. *Amor líquido*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2007

_____. *Modernidade líquida*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2003

BECK, Ulrich. *Sociedade de risco*. São Paulo: Editora 34, 2011.

CAPPELLETTI, Mauro e GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*. Tradução Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

EHRHARDT JÚNIOR, Marco. *Desafios do Direito de Família contemporâneo: em busca de uma nova compreensão para o conceito de família*, in: *Leituras Complementares de Direito Civil*. Marcos Ehrhardt Júnior e Leonardo Barreto Moreira Alves (Org.), Salvador: Editora Jus Podivm, 2010.

GIDDENS, Anthony. *As conseqüências da modernidade*. São Paulo: Editora Unesp, 1991.

_____. *Mundo em descontrole: o que a globalização está fazendo de nós*. Rio de Janeiro: Editora Record, 2003.

HABERMAS, Jürgen. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Vol. I. 2.ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2010;

KUMAR, Krishan. *Da Sociedade pós-industrial à pós-moderna: Novas teorias sobre o mundo contemporâneo*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2006.

MADALENO, Rolf. *Curso de Direito de Família*. 3.ed., ver., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. *Mediação: A redescoberta de um velho aliado na solução de conflitos*; in: *Acesso à Justiça e efetividade do Processo*. Geraldo Luiz Mascarenhas Prado (coord.). Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2005.

_____. *A mediação no direito brasileiro: evolução, atualidades e possibilidades no projeto do novo código de processo civil*. 2010. Disponível em <http://www.humbertodalla.pro.br/artigos.htm>. Acesso em 01/07/2012.

SARMENTO, Roselaine dos Santos. *Mediação Familiar: um meio altamente eficaz de acesso à justiça*, in: *Família e Jurisdição*. Eliene Ferreira Bastos e Asiel Henrique de Souza (coord.) Belo Horizonte: DelRey, 2005.

SILVA, Denise Maria Perssini da. *Mediação e Guarda Compartilhada: conquistas para a família*. Curitiba: Juruá, 2011.

VIANNA, Luiz Werneck; CARVALHO, Maria Alice Resende de; MELO, Manuela Pallacios Cunha; BURGOS, Marcelo Baumann. *A judicialização da política e das relações sociais no Brasil*. Rio de Janeiro: Renavan, 1999.

WATANABE, Kazuo. *A mentalidade e os meios de solução de conflitos no Brasil*, in: *Mediação e Gerenciamento do Processo*. Ada Pellegrini Grinover; Kazuo Watanabe e Caetano Lagrasta Neto (coord.) São Paulo: Atlas, 2007.