



Cultura do litígio *versus* meios autocompositivos e a efetivação dos direitos da personalidade na pós-modernidade

The culture of litigation versus self-compositive means and the effectiveness of personality rights in post-modernity



Daniely Cristina da Silva Gregório

UniCesumar

Doutoranda em Direito

Maringá, PR – Brasil

daniely.greg@gmail.com



Rodrigo Valente Giublin Teixeira

UniCesumar

Doutor

Maringá, PR – Brasil

Resumo: A judicialização das controvérsias sociais é uma prática já enraizada na sociedade. Observa-se, todavia, que essa conduta abarrotava os Tribunais, afeta a qualidade do serviço judiciário estatal, a efetivação de direitos e, muitas vezes, não atende às expectativas das partes conflitantes. Tem-se, assim, como objetivo desta pesquisa, analisar a cultura do litígio e como os meios autocompositivos de solução de conflitos podem auxiliar na sua superação e na garantia de direitos, em especial no que se refere aos direitos da personalidade e à crise de valores éticos da pós-modernidade. Utiliza-se o método dedutivo, a análise de obras e artigos científicos, bem como uma atenta verificação à legislação brasileira. Conclui-se pela importância dos meios autocompositivos como forma de efetivar os direitos da personalidade, visto que inúmeros são os benefícios decorrentes da sua utilização e da sua função social transformadora, tanto em relação às partes conflitantes, quanto aos reflexos da pós-modernidade.

Palavras-chave: autocomposição; cultura do litígio; direitos da personalidade; pós-modernidade; solução de conflitos.

Abstract: The judicialization of social controversies is a practice already rooted in society. It is observed, however, that this conduct overwhelms the Courts, affects the quality of the state judicial service, the effectiveness of rights and often does not meet the expectations of the conflicting parties. Thus, the objective of this research is to analyze the culture of litigation and how self-compositive means of conflict resolution can help to overcome it and guarantee rights, especially regarding to personality rights and the post-modern crisis of ethical values. The deductive method is used, as well as an analysis of works and scientific articles and a careful verification of Brazilian legislation. It is concluded by the importance of self-compositive means as a way of enforcing personality rights, since there are many benefits resulting from

GREGÓRIO, Daniely Cristina da Silva; TEIXEIRA, Rodrigo Valente Giublin. Cultura do litígio *versus* meios autocompositivos e a efetivação dos direitos da personalidade na pós-modernidade

their use and their transformative social function, both in relation to the conflicting parties and to the reflections of post-modernity.

Keywords: self-composition; culture of litigation; personality rights; post-modernity; conflict resolution.

Para citar este artigo

ABNT NBR 6023:2018

GREGÓRIO, Daniely Cristina da Silva; TEIXEIRA, Rodrigo Valente Giublin. Cultura do litígio *versus* meios autocompositivos e a efetivação dos direitos da personalidade na pós-modernidade. *Prisma Jurídico*, São Paulo, v. 22, n. 2, p. 232-248, jul./dez. 2023. <http://doi.org/10.5585/2023.22778>

1 INTRODUÇÃO

Partindo-se da premissa de que o ser humano é um ser sociável por natureza, é permitido afirmar que ele é incapaz de viver sozinho. Da vida em sociedade surgem, então, os mais variados conflitos, muitos dos quais os envolvidos têm dificuldade – ou desinteresse – de resolver sozinhos, fazendo-os optar pela interferência de um terceiro alheio àquela relação.

Com o passar dos anos e com o fortalecimento da figura do Estado, o Poder Público se tornou o principal responsável pela resolução das controvérsias sociais. Tal situação, além de desincentivar os indivíduos a solucionarem as suas próprias contendas, deu causa a uma excessiva judicialização de conflitos, especialmente em razão da crise de valores decorrente do período pós-moderno que deteriora a ética tradicional e, por consequência, não respeita os direitos mais básicos e essenciais para o ser humano, como os direitos da personalidade.

É nesse sentido que a autocomposição se apresenta como uma alternativa à solução adjudicada do Estado, tendo em vista que permite o tratamento adequado dos conflitos, o desafogo do Poder Judiciário e a reconstrução de uma ética social. Há, contudo, de se questionar: os direitos da personalidade podem ser objeto de discussão através dos meios autocompositivos? Ainda, diante da cultura arraigada na sociedade e da necessidade de colaboração dos indivíduos para que componham os seus conflitos, seriam os meios autocompositivos capazes de garantir esses direitos no contexto social pós-moderno?

Para se chegar ao resultado pretendido nesta pesquisa, é imprescindível realizar um levantamento bibliográfico de obras e artigos científicos, bem como uma leitura minuciosa da legislação brasileira. A partir da utilização do método dedutivo, inicia-se o trabalho com uma breve abordagem histórica quanto à formação da cultura do conflito, em seguida, analisa-se os meios autocompositivos, suas especificidades e principais espécies, para, por fim, verificar os direitos da personalidade e como a pós-modernidade tem interferido na sua tutela.

2 CULTURA DO LITÍGIO

O ser humano é incapaz de viver sozinho, motivo pelo qual se torna comum a ocorrência de divergências e conflitos entre pessoas que estão inseridas num mesmo meio social. Embora tendam a conviver e se relacionar com quem compartilha de seus interesses e ideais, o choque da vida em conjunto e também de objetivos é capaz de abalar o cotidiano desses indivíduos.

É nesse sentido que para Carnelutti (2000, p. 13) a ambição do homem é ilimitada, mas os bens e os recursos passíveis de se constituírem objeto dessa ambição não, tornando-os escassos. A disputa por conquistar iguais e limitados desejos se mostra, portanto, inevitável.

Há de se observar que o conflito é dissenso e decorre da contrariedade de valores, expectativas e interesses. Apesar disso, conforme leciona Carlos Eduardo de Vasconcelos (2018, p. 19), o conflito em si não pode ser visto de maneira negativa em toda e qualquer circunstância, haja vista que “é impossível uma relação interpessoal plenamente consensual”, pois cada ser humano é dotado de especificidades únicas e “por mais afinidade e afeto que exista em determinada relação interpessoal, algum dissenso, algum conflito, estará presente”.

Tem-se, dessa forma, que o conflito é inerente à vida em sociedade e, sendo o homem um ser sociável por natureza e que precisa de outras pessoas para se desenvolver, pode-se dizer que as situações conflituosas fazem parte de um processo de evolução social – o que não significa que determinados comportamentos e condutas prescindam de regulamentação.

A ideia de que não existe sociedade sem Direito, em latim *ubi societas ibi jus*, faz-se mais compreensível quando se percebe que as divergências sociais nunca deixarão de existir, bem como que o progresso de seus indivíduos está intimamente relacionado a tais ocorrências. O estabelecimento de normas e regras visam, então, regular as relações interpessoais e manter a ordem e a paz social entre as pessoas a fim de que os valores humanos sejam realizados com o menor sacrifício e desgaste possível (Dinamarco; Badaró; Lopes, 2020, p. 42).

Diante dessas normativas, o Estado assume a importante função de controlar e administrar os conflitos sociais, tendo em vista que, além de prever e legitimar as normas, cabe-

lhe agora assegurar que essas disposições sejam cumpridas e garantidas a todas as pessoas, aplicando-se, se necessário, as sanções previamente estabelecidas no texto legal.

Veja-se que essa jurisdição estatal buscou possibilitar que os indivíduos em sociedade convivessem de modo justo e adequado, uma vez que os conflitos e a inobservância das regras são absolutamente capazes de ocasionar intranquilidade social e de colocar em risco a própria existência humana.

Por meio da jurisdição, o Estado colaborou para melhorar os relacionamentos humanos (finalidade social), cuidou adequadamente dos conflitos que se relacionam à garantia do interesse público (finalidade política) e facilitou a convivência social (finalidade jurídica), dado que com a eliminação dos litígios, orientada pelo valor da justiça, sua atividade jurisdicional acabou por refletir na pacificação social (Coelho, 2021, p. 49-50).

Ocorre, entretanto, que a conduta do Estado em adjudicar para si a resolução dos conflitos sociais resultou no abarrotamento da via judicial. Isso porque, além de acumular processos e mais processos aguardando julgamento pelo órgão responsável, os indivíduos foram desestimulados a solucionar os seus problemas, o que os fizeram judicializar situações que poderiam ser resolvidas entre os próprios conflitantes, ou seja, sem a intervenção estatal.

Nos ensinamentos de Petronio Calmon (2019, p. 19), a atual sociedade pode ser vista como uma verdadeira cultura de conflitos. Dessa maneira, é possível verificar não só uma grande e interminável quantidade de controvérsias, mas, do mesmo modo, “o hábito predominante de atribuir ao Estado a responsabilidade de proporcionar sua solução”.

Cumprido destacar que nem sempre foi assim durante a história da humanidade, haja vista que nas suas fases mais primitivas, diante da inexistência de um Estado forte e de leis que vinculavam as condutas dos indivíduos, permitia-se que o próprio interessado garantisse suas pretensões através do uso da força, configurando-se a autotutela¹. Por um longo período, a autocomposição e a arbitragem também foram utilizadas, mas, conforme o Estado foi se solidificando, desenvolveu-se a sua tendência em resolver as contendas sociais.

Quanto mais a figura do Estado passou a fazer parte da vida das pessoas, mais a sua participação na solução dos conflitos se tornou recorrente. Aos poucos a justiça privada foi substituída pela justiça pública e, como já mencionado, a jurisdição estatal assumiu o papel de pacificar os conflitantes e de garantir a manutenção da ordem social por meio da imposição de decisões – que é realizada através da prolação de decisões por um juiz de direito.

¹ De acordo com Dinamarco, Badaró e Lopes (2019, p. 44), não restam dúvidas de que a autotutela, do ponto de vista cultural, era precária e aleatória, “pois não garantia a justiça mas a vitória do mais forte, mais astuto ou mais ousado sobre o mais fraco ou mais tímido”.

Marcelo Veiga Franco (2011, p. 482) aduz, então, “que a atual crise da Justiça é reflexo direto de um problema de natureza cultural”. Para o autor, a propositura desenfreada de demandas judiciais, a desnecessária judicialização de ocorrências com baixo nível de impacto social e/ou econômico e a interposição de recursos com intuito meramente protelatório e/ou com pequenas chances de êxito são exemplos que evidenciam “uma litigiosidade em demasia que produz um aumento excessivo do número de processos judiciais”.

A cultura do litígio está vinculada, portanto, à forma como a sociedade se organiza para fazer justiça. Essa busca pela intervenção e pela chancela estatal deu origem a uma crença de que a decisão judicial emanada por um *expert* em leis é o melhor jeito de solucionar os conflitos de interesse e também de pacificar a vida em sociedade (Santos; Maillart, 2018, p. 675).

No Brasil, o incentivo ao uso de meios em que as próprias partes resolvessem as suas contendas antes de ingressar com uma ação judicial foi enfraquecido com o passar dos anos, sendo completamente retirado do ordenamento jurídico após a Constituição de 1891. Assim, entre os anos de 1891 e 1948² não houve qualquer tipo de estímulo ou aplicação da conciliação, da mediação ou da arbitragem no país, o que fortaleceu o papel do Poder Judiciário nacional.

Pode-se dizer, todavia, que a consolidação da cultura do litígio na ordem brasileira ocorreu principalmente após o turbulento período da Ditadura Militar (1964-1985) e da promulgação da Constituição Federal de 1988. Tal afirmação se justifica pelo fato de que nos anos de regime ditatorial houveram a supressão e a violação de inúmeros direitos que protegiam a pessoa humana, desse modo, embora o texto constitucional tenha previsto um novo sistema político, econômico, social e jurídico, esqueceu-se de que o país não contava com uma estrutura judiciária adequada para que os cidadãos pudessem pleitear essas novas garantias em juízo.

De acordo com Valeria Ferioli Lagrasta (2018, p. 49), o povo brasileiro é dependente de autoridade, por essa razão, ao invés de resolver os seus conflitos amigavelmente ou por meio de um diálogo, prefere que um terceiro, nesse caso o juiz, decida as suas demandas através de uma sentença impositiva que na grande maioria das vezes “deixa pelo menos, uma das partes descontentes, quando não, as duas, o que gera a execução e os recursos”.

Vale observar aqui que o crescimento da população nas zonas urbanas e os avanços tecnológicos e científicos ocorridos nas últimas décadas deram causa a uma maior exposição dos indivíduos, o que por consequência acirrou ainda mais as relações interpessoais. Para

² Ao não serem mencionados no texto constitucional de 1891 e nas legislações seguintes, em 1949, por meio da Lei n. 968, a conciliação foi gradualmente reinserida no ordenamento jurídico brasileiro ao ser prevista como fase preliminar nas ações de desquite litigioso ou de alimentos.

Fernanda Tartuce (2018, p. 26), esse aumento das transgressões jurídicas pode igualmente ser atribuído ao acentuado desequilíbrio de valores éticos que a humanidade está passando.

É correto afirmar, nesse sentido, que a exagerada valorização da tutela jurisdicional do Estado consiste num desvio de perspectiva que deve ser evitado, uma vez que, na realidade, ela não é a única forma de conduzir os indivíduos à ordem jurídica justa, muito menos a única forma de eliminar conflitos e satisfazer pretensões (Dinamarco, 2001, p. 122-123).

Nota-se que além de fomentar a cultura do litígio, a excessiva judicialização de conflitos é responsável pela morosidade dos processos judiciais e também pela qualidade das decisões que são proferidas, haja vista que cada vez mais o Poder Judiciário encontra dificuldades para analisar as ações que lhes são apresentadas com o tempo e a atenção necessária. É evidente, ainda, que a garantia de direitos, da ordem e da paz social são afetadas, pois todos conflitos sociais, dos mais simples aos mais complexos, acabam aos cuidados da jurisdição estatal.

Kazuo Watanabe (2019, p. 113) aponta que o grande desafio para transformar a cultura do litígio em uma cultura da pacificação é mudar a mentalidade dos destinatários desses serviços públicos e, também, dos próprios profissionais do direito. Segundo o autor, há no Brasil uma imensa preferência em se submeter ao paternalismo estatal através da solução adjudicada dos litígios do que se beneficiar dos mecanismos de solução consensual dos conflitos.

Por essa razão, é importante analisar os instrumentos à disposição no ordenamento jurídico brasileiro que possibilitam que as próprias partes resolvam as suas contendas. Busca-se, com isso, enfrentar e superar a cultura demandista enraizada no meio social a fim de proteger os direitos mais essenciais para a vida do ser humano, tais quais os direitos da personalidade, quando, por qualquer motivo, sejam violados e dependam de reparação.

3 MEIOS AUTOCOMPOSITIVOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS

A existência dos meios autocompositivos de solução de conflitos pode ser atestada desde os relatos mais antigos da história da humanidade. É impossível, no entanto, indicar de maneira precisa em que período e em que localidade foram utilizados pela primeira vez.

Destaca-se, porém, que influenciados por Confúcio (551-479 a.C.), os chineses praticavam a mediação como forma de resolver as suas desavenças desde a antiguidade. O referido filósofo defendia que os assuntos humanos, dotados de harmonia natural, não deveriam suportar interferências unilaterais e procedimentos adversariais (Serpa, 2018, p. 67-68). Nesse

mesmo sentido, a própria Bíblia³ registra a milenar preocupação de se evitar os conflitos, preconizando a paz e a harmonia entre os homens (Pinho; Mazzola, 2021, p. 35).

Há de se observar que, não obstante o desenvolvimento desses instrumentos tenha se dado há séculos e em diversas culturas, a conduta do Estado em adjudicar para si a resolução dos conflitos sociais não apenas desincentivou o uso de tais mecanismos, como também afastou a sua aplicação pelos indivíduos ao não os prever nos ordenamentos jurídicos internos. Nota-se, contudo, que esse cenário vem sofrendo inúmeras alterações nos últimos anos, uma vez que o seu emprego tem sido estimulado na sociedade – e reconhecido pelas novas legislações, como por exemplo, pelo Código de Processo Civil e pela Lei da Mediação, ambos de 2015.

A expressão autocomposição, conforme leciona J. E. Carreira Alvim (2018, p. 36), deve-se a Carnelutti, porque quando tratou dos equivalentes jurisdicionais, “aí a incluiu, sendo integrado do prefixo *auto*, que significa ‘próprio’, e do substantivo ‘composição’, que equivale a solução, resolução ou decisão do litígio por obra dos próprios litigantes”.

Em outros termos, a autocomposição pode ser definida como o meio de solução de conflitos em que as próprias partes que o vivenciam colaboram para sua resolução. Logo, não há qualquer tipo de coerção ou de imposição para que os conflitantes aceitem uma decisão ou formulem um acordo, pois nesse método o que prevalece é a autonomia da vontade das partes.

No que diz respeito à autonomia da vontade, a sua configuração deve então ser constatada tanto no interesse dos conflitantes em fazer uso de seus mecanismos, visto que a adesão e a participação nesses procedimentos são voluntárias, quanto na realização de uma composição – aqui, a participação do terceiro facilitador é apenas e tão somente para auxiliar as partes durante as tratativas. Pode-se afirmar, assim, que a espontaneidade é requisito indispensável quando da utilização dos meios autocompositivos de solução de controvérsias.

Diz-se, nesse sentido, que a autocomposição é o mecanismo mais autêntico e genuíno de se resolver as contendas, haja vista que o desejo de viver em paz é um sentimento que emana da natureza do homem. Em vista disso, o consenso é geralmente a primeira alternativa buscada pelos indivíduos antes de partir para a beligerância (Poder Judiciário). De acordo com Petronio Calmon (2019, p. 06), o diálogo informal integra a essência humana e, independentemente do controle que o Poder Público tente exercer, “a lei não tem poder de alterar a natureza humana nem pode lograr êxito em interferir ilimitadamente nas relações sociais”.

³ A título de exemplo, os autores (Pinho; Mazzola, 2021, p. 35) citam a passagem bíblica de Mateus (5, 25), “na qual se preza a reconciliação com o adversário antes que se chegue ao tribunal: ‘Concilia-te depressa com o teu adversário, enquanto estás no caminho com ele, para que não aconteça que o adversário te entregue ao juiz, e o juiz te entregue ao oficial, e te encerrem na prisão’”.

Vale mencionar que a autocomposição pode se manifestar principalmente através de três formas: por meio da desistência, da submissão e da transação. Na desistência, um ou ambos os conflitantes declinam do seu interesse ou do seu direito ao abdicar de sua pretensão. Por estar relacionada à conduta da parte, na submissão há o reconhecimento de um direito e, como consequência, o fim do litígio, dado que sem resistência ou oposição entre os envolvidos a contenda será resolvida. Na transação, por fim, o acordo será realizado mediante concessões mútuas, já que cada parte colaborará para elaboração da minuta e resolução do conflito.

Diante dessas peculiaridades, parte da doutrina entende que a autocomposição é uma expressão altruísta. Isso porque, como visto acima, durante a execução desses mecanismos o indivíduo pode não apenas renunciar ou reconhecer um direito, como ainda realizar um ato de sacrifício pessoal em benefício de outra pessoa (Possato; Maillart, 2013, p. 456).

Quanto ao procedimento dos métodos autocompositivos, tem-se no terceiro facilitador uma das figuras mais importantes no momento da sua realização, pois a aplicação das técnicas adequadas e corretas aumentam as chances de êxito e de composição. Veja-se que, ao contrário do que ocorre no processo judicial, na autocomposição o terceiro facilitador não submeterá qualquer tipo de decisão às partes, uma vez que o acordo é construído pelos próprios envolvidos.

O terceiro facilitador deve ser neutro e imparcial. Caso esteja conduzindo uma conciliação, poderá sugerir – sem coação ou constrangimento – soluções ou alternativas às partes, enquanto que, na condução da mediação, a sua função está mais relacionada ao estímulo e aproximação dos conflitantes. Em ambos os meios, os facilitadores estão absolutamente proibidos de forçar ou pressionar as partes para que componham o conflito, pois, ressalta-se, a sua função é de facilitar o diálogo e (r)estabelecer a comunicação (Silva, 2013, p. 172-173).

A conciliação e a mediação são as principais espécies de meios autocompositivos de solução de conflitos, sendo inclusive adotadas pelo Código de Processo Civil como mecanismos consensuais de resolução de controvérsias que visam, além de diminuir a litigiosidade contida nas demandas propostas perante os Tribunais brasileiros, garantir a pacificação social⁴.

De Plácido e Silva (2016, p. 889) define a conciliação como o ato por meio do qual dois ou mais indivíduos, em divergência, buscam colocar fim a sua contenda de maneira amigável. Está relacionada, portanto, com o significado original da palavra, derivada do latim *conciliatio* de *conciliare*, que compreende a concordância acerca de determinada controvérsia.

⁴ Art. 3º. Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito. [...] § 2º O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos. § 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.

Trata-se a conciliação, então, de um método de composição de conflitos mais célere, menos oneroso e, na maioria das vezes, mais satisfatório a quem opta por utilizá-lo. O conciliador, terceiro facilitador que conduz as tratativas, não está autorizado a expressar suas opiniões, julgamentos ou preterir qualquer uma das partes – tal como na mediação –, mas para abrir caminhos e possibilitar a composição poderá sugerir propostas para resolução da lide.

De acordo com o Código de Processo Civil e com a doutrina especializada, a conciliação será preferencialmente aplicada nos conflitos em que as partes não tenham vínculo ou relacionamento anterior. Indica-se, à vista disso, a sua utilização em situações pontuais e esporádicas, diversamente do que ocorre com o instrumento da mediação, que é identificada “pela sua orientação transformativa, sendo meio de resolução indicado para o tratamento de conflitos existentes em relações continuadas, uma vez que está intimamente ligado ao restabelecimento dos laços emocionais estremecidos” (Silva, 2013, p. 178).

Assim, a mediação pode ser considerada um meio de solução de conflitos mais profundo do que a conciliação, tendo como finalidade não só a resolução do ponto de divergência entre as partes, como também a reconstrução de uma relação pré-existente, “fazendo com que se busque um verdadeiro entendimento reconciliatório por intermédio de técnicas específicas” (Chiesi Filho, 2021, p. 51). Por isso, esse mecanismo necessita de diversas sessões e de algumas tratativas individuais com os envolvidos antes de reuni-los num mesmo ambiente.

Quanto ao papel do mediador, ao contrário do que ocorre na conciliação, esse terceiro facilitador deve atuar de forma mais passiva, porque não lhe é permitido apresentar alternativas e propostas às partes, cabendo-lhe, através das técnicas adequadas, levá-las ao restabelecimento da relação rompida ou abalada e ao autorreconhecimento das saídas para o seu conflito.

Destaca-se que o sucesso da conciliação e da mediação não está relacionado apenas à realização de um acordo. O êxito em seu resultado consiste em propiciar às partes a real possibilidade de solucionar a controvérsia pela sua eficaz transformação, pois tais instrumentos são capazes de estender os limites da discussão e de atingir contornos que numa demanda judicial o magistrado não conseguiria visualizar (Silva, 2013, p. 174), além do que, de acordo com Luis Alberto Warat (2018, p. 17), “em termos de autonomia, cidadania, democracia e direitos humanos, a mediação pode ser vista como a sua melhor forma de realização”.

Os meios autocompositivos de solução de conflitos podem ser realizados dentro ou fora da estrutura judiciária do Estado. Além disso, de acordo com Rodolfo de Camargo Mancuso (2020, p. 278), a composição “agrega estabilidade e permanência às soluções consensuais ou negociadas, pela natural tendência dos envolvidos prestigiarem a fórmula por eles mesmos industriada”. O autor continua:

O Judiciário, uma vez desonerado das lides encaminhadas aos meios informais, pode esperar mais dos seus juízes, já que, presumivelmente, terão mais tempo para o estudo e deslinde dos casos efetivamente singulares e complexos; os jurisdicionados podem ter seus conflitos resolvidos de modo mais célere, a menor custo e com maior qualidade; o Estado brasileiro, com uma Justiça de estrutura mais leve, vale dizer, menos dispendiosa, pode redirecionar os recursos assim poupados para outras áreas carentes de investimento público, especialmente no campo social. Com tudo isso, é de se augurar que gradualmente venha alterada a cultura demandista ou judiciarista, responsável em larga medida pela sobrecarga do serviço judiciário (2020, p. 92).

Não restam dúvidas de que o incentivo à autocomposição dos conflitos e a sua previsão como instrumento processual no ordenamento jurídico podem auxiliar o Estado na garantia da pacificação social e na redução das lides que são levadas aos Tribunais todos os dias. Ainda, tratando-se de mecanismos informais, tendem a ser mais céleres, menos custosos economicamente e mais eficazes na proteção e efetivação de direitos, já que, diante da disposição das partes em se utilizarem das técnicas, o conflito será resolvido de modo mais satisfatório e sem as exigências formais que fazem parte dos sistemas processuais.

Ressalta-se, contudo, que a aplicação dos meios autocompositivos deve ser aceita pelos conflitantes, haja vista que a autonomia da vontade é essencial para a validade do acordo formulado. Outro requisito fundamental é a disponibilidade do objeto, uma vez que esses mecanismos exigem que as partes possam transacionar os pontos controvertidos na relação – embora seja um tema de discussão, na hipótese de determinado direito ser classificado como indisponível caberá as partes pleitearem a homologação judicial do acordo pactuado.

Diante de tais considerações, faz-se necessário verificar o objeto de proteção dos direitos da personalidade e as suas principais características, pois em razão da sua importância e dos benefícios advindos da utilização dos métodos autocompositivos de solução de conflitos, garantir esses direitos por meio do diálogo e do consenso se configura como uma ótima – e mais adequada – alternativa à morosidade e à insatisfação com as decisões do Poder Judiciário.

4 OS DIREITOS DA PERSONALIDADE E A PÓS-MODERNIDADE

De maneira geral, pode-se dizer que os direitos da personalidade têm como finalidade última salvaguardar a pessoa humana em toda e qualquer circunstância, haja vista que seu objeto de proteção está intimamente ligado aos aspectos mais íntimos e particulares do homem.

Para Adriano de Cupis (2008, p. 23-24), todos os direitos destinados a dar conteúdo à personalidade podem ser chamados de direitos da personalidade. Mas, no campo jurídico, essa designação se limita aos direitos subjetivos, direitos “sem os quais a personalidade restaria uma susceptibilidade completamente irrealizada, privada de todo o valor concreto: direitos sem os

quais todos os outros direitos subjetivos perderiam todo interesse para o indivíduo”, o que se permite afirmar que, caso esses direitos não existissem, a própria pessoa não existiria como tal.

Cumprido destacar que esses direitos estão previstos na Constituição Federal de 1988 e possuem um capítulo exclusivo dentro do Código Civil de 2002⁵. Dessa forma, não obstante alguns autores apontem pela inexistência de uma cláusula geral expressa de tutela aos direitos da personalidade no ordenamento jurídico, há de se observar que entre os princípios fundamentais do Estado brasileiro – manifestamente previstos no texto constitucional em seus primeiros artigos – estão a dignidade da pessoa humana e a prevalência dos direitos humanos.

Nota-se, a partir disso, que o ser humano foi valorizado como primeiro e principal destinatário da ordem jurídica, haja vista que o Direito Privado, antes protetor dos direitos patrimoniais em detrimento dos direitos da pessoa, também passou a prever garantias específicas que tutelam a dignidade existencial do ser humano (Lacerda, 2010, p. 48).

É nesse sentido que o Código Civil dedicou todo um capítulo aos direitos da personalidade e, apesar da limitada disposição acerca da matéria, percebe-se que o legislador tratou das suas principais categorias. De acordo com Carlos Alberto Bittar (2015, p. 106), as críticas advindas da doutrina no que se refere a possíveis omissões e excessiva síntese não devem ser consideradas, porque o referido diploma legal “ao menos recolhe princípios e traços fundamentais para a orientação do intérprete do ordenamento civil brasileiro”.

Quanto às características dos direitos da personalidade, entre as principais, pode-se citar: a intransmissibilidade, a irrenunciabilidade e a impossibilidade de o seu exercício sofrer limitação voluntária, com exceção dos casos previstos em lei.

A intransmissibilidade está relacionada ao fato de que esses direitos se manifestam essencialmente na condição humana e, por isso, não podem ser alienados ou transmitidos a outra pessoa (Schreiber, 2014, p. 24). Tem-se, então, que um terceiro está proibido de se apropriar dos direitos da personalidade de outrem, uma vez que, tratando-se dos atributos mais primordiais para a vida e o desenvolvimento do ser, tais garantias devem ser mantidas com o seu titular independente da sua vontade – no caso de pessoa falecida, o cônjuge sobrevivente, qualquer parente em linha reta ou colateral até o quarto grau tem legitimidade para pleitear proteção e reparação dos direitos da personalidade em caso de violação *post mortem*.

No que se refere à característica da irrenunciabilidade, da mesma forma e com os mesmos argumentos utilizados na intransmissibilidade, ou seja, sendo esses direitos inerentes

⁵ Livro I, Título I, Capítulo II: dos Direitos da Personalidade.

ao próprio indivíduo, seu titular não pode abandonar ou renunciá-lo por mera liberalidade. Veja-se que os direitos da personalidade são inseparáveis do ser humano por sua própria natureza.

É por essa razão que a limitação voluntária do seu exercício é, também, uma das suas principais características. Destaca-se, entretanto, que essa autolimitação só deve ser repelida quando guiada por interesses contrários à garantia da dignidade de seu titular, tendo em vista que quando atender de forma genuína o propósito de realização da personalidade do indivíduo não há que se falar em limitá-la, já que a sua dignidade está intimamente ligada ao direito fundamental de liberdade conferida ao ser humano (Schreiber, 2014, p. 27).

A intransmissibilidade, a irrenunciabilidade e a impossibilidade de limitar voluntariamente o seu exercício são atributos relativos à própria indisponibilidade dos direitos da personalidade. No entanto, ainda que tenham o propósito de proteger os indivíduos de todo e qualquer tipo de violação, sobretudo em virtude de seu objeto de proteção, tais disposições não podem ser interpretadas de forma estrita e literal, sob pena de inviabilizar a sua tutela.

Há o entendimento na doutrina de que nada é absoluto, dado que uma das principais marcas do direito atual é a relatividade. Sendo assim, a indisponibilidade dos direitos da personalidade deve ser verificada caso a caso, pois, diante de circunstâncias concretas, esses direitos possuem uma esfera de disponibilidade, “desde que atendidos os pressupostos de admissibilidade, principalmente o consentimento livre e esclarecido do titular do direito que será restringido, o qual é suficiente para a legitimação do ato dispositivo desde que mantida a intangibilidade mínima do núcleo essencial da dignidade” (Cantali, 2009, p. 201).

Percebe-se, da análise realizada, que se não fosse essa a concepção proposta pela doutrina e aceita pelos Tribunais⁶, as pessoas estariam proibidas de trabalhar com a exposição pública da sua imagem, bem como de participar de *reality shows*. Para Fernanda Cantali (2009, p. 143) o ser humano não pode eliminar direitos que irradiam de sua própria personalidade, mas certa relativização é fundamental para sua compreensão e não os desnaturam por completo.

Essa disponibilidade relativizada também permite que os direitos da personalidade sejam objeto de discussão através dos métodos autocompositivos de solução de conflitos. Caso a composição seja atingida fora da estrutura do Judiciário, se necessário, basta que as partes a levem para homologação judicial, ocasião em que o acordo terá a mesma validade de uma sentença, uma vez que a ratificação do juiz atestará que a dignidade dos envolvidos foi protegida pelo Estado.

⁶ Conforme dispõe o Enunciado n. 139 do Conselho da Justiça Federal, “os direitos da personalidade podem sofrer limitações, ainda que não especificamente previstas em lei, não podendo ser exercidos com abuso de direito de seu titular, contrariamente à boa-fé objetiva e aos bons costumes”.

Vale observar que a possibilidade de fazer uso da autocomposição para solucionar conflitos que debatem direitos da personalidade garante não só que as partes participem diretamente da resolução da sua contenda, como também que o seu resultado seja mais satisfatório. Ademais, frente às inúmeras mudanças ocorridas na sociedade nas últimas décadas e os seus reflexos na violação de direitos do homem, deve-se considerar o caráter transformador oferecido pelos métodos autocompositivos como autêntico meio de efetivação de direitos.

Tal afirmação se justifica pelo fato de que a pós-modernidade, compreendida como o período de revisão das heranças modernas e como o momento histórico que produz rupturas e lança novas definições axiológicas, provocando um abalo “nos âmbitos das políticas públicas, da organização do Estado e na eficácia do direito como instrumento de controle social” (Bittar, 2010, p. 142), foi responsável por desestabilizar as estruturas valorativas antes enraizadas na sociedade e por desconstruir os referenciais éticos existentes, como por exemplo, os costumes tradicionais da igreja, do patriarcado e do moralismo.

De acordo com Marcus Geandré Nakano Ramiro (2020, p. 204), embora o pensamento pós-moderno tenha descreditado a ética tradicional, principalmente por não conhecer as suas origens, não apresentou à humanidade uma nova direção que a conduza ao bem. Na sua concepção, em verdade, houve o desaparecimento de referências internas e externas, subjetivas ou sociais, o que tornou os seres humanos meros expectadores inconscientes no meio social.

Nesse sentido, é correto dizer que as mudanças ocorridas na sociedade deram causa a um individualismo ético, tendo em vista que ao enfraquecer a tutela comunitária antes arraigada no ser, além de universalizar a ideia da ética, foi-se desenvolvendo, ao mesmo tempo, o egocentrismo. Desse modo, os fundamentos basilares da ética passaram a ser individualizados de forma que cada pessoa estivesse livre para escolher os seus próprios valores – certos ou não.

A necessidade de uma nova ética se tornou evidente quando “a desintegração social, o crescimento de todos os tipos de corrupção, a onipresença dos atentados à civilidade e o desencadeamento da violência” (Morin, 2007, p. 29) atingiram patamares antes já superados. Tem-se, novamente, que buscar proteger a pessoa de si mesma, do que entende ser certo ou errado, justo ou injusto, uma vez que o respeito aos direitos inerentes ao ser humano, tais quais os direitos da personalidade, são colocados em segundo plano na busca de benefícios egoístas.

Colocar-se no lugar do outro, fazer-se compreender através de palavras e condutas que exprimem o respeito ao outro, assim como defende Edgar Morin em suas concepções sobre a ética da alteridade⁷, são comportamentos que favorecem a efetivação dos direitos da

⁷ Para o autor, “a ética altruísta é uma ética da religação que exige manter a abertura ao outro, salvaguardar o sentimento de identidade comum, consolidar e tonificar a compreensão do outro” (Morin, 2007, p. 103). Ela é praticada quando: a) Há um reconhecimento da inerente condição

personalidade e, se necessário, a utilização dos meios autocompositivos de solução de conflitos. Isso porque os indivíduos estão sendo formados num ambiente de total beligerância que não os incentivam a optar pelo consenso e muito menos a pensar no próximo, sendo que a razão dos seus atos e dos valores agora por si cultuados têm caráter predominantemente individualista.

Os direitos da personalidade e a crise de valores éticos, característica da pós-modernidade, são situações jurídicas e sociais contrapostas, porque enquanto a primeira visa proteger o que há de essencial na vida da pessoa e, conseqüentemente, promover a pacificação social, a segunda desconstrói tudo aquilo que um dia foi aceito e cumprido sem questionamentos. Observa-se, porém, que o resgate de valores e a consolidação de uma “nova” ética social são capazes de, efetivamente, garantir direitos considerados inerentes ao ser humano, haja vista que cada indivíduo colaborará para sua tutela e para superação das barreiras antes encontradas.

5 CONCLUSÃO

Da pesquisa realizada, pode-se concluir que os fatores preponderantes para o estabelecimento da cultura do litígio na sociedade foram: o fortalecimento da figura do Estado e a sua conduta de adjudicar a resolução de toda e qualquer controvérsia ocorrida no meio social. No Brasil, a falta de previsão e de incentivo legal para que as partes compusessem as suas contendas também podem ser inseridas nesse rol, haja vista que os conflitantes preferiam se submeter à imposição da decisão de um terceiro do que sozinhos resolverem o seu caso.

Essa situação, além de abarrotar os Tribunais com ações e mais ações, foi responsável por causar a morosidade do Poder Judiciário e, conseqüentemente, a inefetividade de direitos essenciais ao ser humano, uma vez que a demora no julgamento dessas demandas coloca em risco o indivíduo que depende da jurisdição estatal para tutelar e garantir seus direitos.

Os meios autocompositivos se apresentam, então, como instrumentos suficientemente capazes de solucionar as contendas sociais, mas, mais do que isso, de transformar relações abaladas, tendo em vista que a sua finalidade não se restringe apenas à formulação de um acordo, pois abrange também o restabelecimento de laços e de uma comunicação rompida. Dessa forma, ainda que o seu surgimento seja milenarmente datado, depois de anos fora do ordenamento jurídico brasileiro tais métodos vêm sendo resgatados, mostrando-se necessário

humana do outro; b) Há o respeito ao próximo (cortesia); c) Preza-se pela tolerância, ainda que as convicções sejam, em sua maioria, divergentes; d) Pela compreensão da liberdade de escolha; e e) Pela fraternidade ao próximo.

GREGÓRIO, Daniely Cristina da Silva; TEIXEIRA, Rodrigo Valente Giublin. Cultura do litígio *versus* meios autocompositivos e a efetivação dos direitos da personalidade na pós-modernidade

que as partes aceitem a aplicação das técnicas e que o objeto discutido seja disponível, entretanto, quando não for, cabe aos conflitantes levarem o acordo à homologação judicial.

É nesse sentido que, como visto, permite-se que os direitos da personalidade sejam debatidos através dos meios autocompositivos de solução de conflitos. Isso porque a sua indisponibilidade não pode ser suscitada para impedir o seu titular de fazer uso de mecanismos benéficos e eficazes para garantia de direitos tão intimamente ligados a sua dignidade.

Tal afirmação se justifica, em especial, diante da crise de valores éticos e do individualismo exacerbado que são características marcantes da pós-modernidade, o que é capaz de atingir não apenas os direitos da personalidade, mas, do que se restou verificado, tantos outros aspectos importantes e essenciais ao ser humano que, por muito tempo, foram difundidos no meio social e, agora, acabaram se relativizando na busca de interesses puramente egoístas.

Tem-se, portanto, que os meios autocompositivos de solução de conflitos podem ser utilizados nas situações de violação aos direitos da personalidade, efetivando-os de maneira mais célere e satisfatória às partes, já que tendem a ser menos formais quando comparados a um processo judicial. Ainda, por dependerem da participação de cada envolvido, esses mecanismos podem auxiliar na reconstrução da ética pós-moderna, porque, embora os antigos costumes devam ser questionados, a sociedade precisa de uma direção e de um novo caminho a ser seguido, os quais devem colocar o ser humano como objeto central de proteção.

REFERÊNCIAS

ALVIM, J. E. Carreira. **Teoria geral do processo**. 21. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. O direito na pós-modernidade. **Seqüência**: Estudos Jurídicos e Políticos, [S.l.], v. 29, n. 57, p. 131-152, set. 2010. Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/2177-7055.2008v29n57p131>. Acesso em: 08 jul. 2022.

BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. **Institui o Código de Processo Civil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 08 jul. 2022.

BRASIL. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Institui o Código Civil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: 16 ago. 2022.

BRASIL. 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**

GREGÓRIO, Daniely Cristina da Silva; TEIXEIRA, Rodrigo Valente Giublin. *Cultura do litígio versus meios autocompositivos e a efetivação dos direitos da personalidade na pós-modernidade*

conflitos no âmbito da administração pública; altera a Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o § 2º do art. 6º da Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113140.htm. Acesso em: 16 ago. 2022.

CALMON, Petronio. **Fundamentos da mediação e da conciliação**. 4. ed. Brasília: Gazeta Jurídica, 2019.

CANTALI, Fernanda Borghetti. **Direitos da personalidade: disponibilidade relativa, autonomia privada e dignidade humana**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009.

CARNELUTTI, Francesco. **Sistema de direito processual civil**. Traduzido por Hiltomar Martins de Oliveira. 1. ed. São Paulo: Classic Book, 2000.

CHIESI FILHO, Humberto. **Um novo paradigma de acesso à justiça: autocomposição como método de solução de controvérsias e caracterização do interesse processual**. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2021.

COELHO, Fábio Alexandre. **Teoria geral do processo**. 7. ed. São Paulo: Differe, 2021.

CUPIS, Adriano de. **Os direitos da personalidade**. São Paulo: Quórum, 2008.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil – volume 1**. São Paulo: Editora Malheiros, 2001.

DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2020.

FRANCO, Marcelo Veiga. A crise da justiça como um problema cultural e administrativo-gerecncial. **Revista Acadêmica da Faculdade de Direito do Recife**, [S.l.], v. 83, n. 1, 471-542, out. 2013. Disponível em:
<https://periodicos.ufpe.br/revistas/ACADEMICA/article/view/296>. Acesso em: 04 jul. 2022.

LACERDA, Dennis Otte. **Direitos da personalidade na contemporaneidade: a repactuação semântica**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2010.

LAGRASTA, Valeria Ferioli. A judicialização da saúde e os métodos consensuais de solução de conflitos. In: RODAS, João Grandino; SOUZA, Aline Anhezini de; POLONI, Juliana; SILVA, Guilherme Bertipaglia Leite da; DIAS, Eduardo Machado (org.). **Visão multidisciplinar das soluções de conflitos no Brasil**. Curitiba: Editora Prismas, 2018.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **A resolução dos conflitos e a função judicial no contemporâneo Estado de Direito**. 3. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

MORIN, Edgar. **O método 6: ética**. 3. ed. Porto Alegre: Sulina, 2007.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; MAZZOLA, Marcelo. **Manual de mediação e arbitragem**. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

GREGÓRIO, Daniely Cristina da Silva; TEIXEIRA, Rodrigo Valente Giublin. *Cultura do litígio versus meios autocompositivos e a efetivação dos direitos da personalidade na pós-modernidade*

POSSATO, Fabio Antunes; MAILLART, Adriana Silva. Os meios autocompositivos de solução de conflitos e as comunidades de baixa renda: um enfoque sobre a efetividade na busca pela pacificação social e a prevenção da violência. **Revista Prisma Jurídico**, São Paulo, v. 12, n. 2, p. 447-478, jul./dez. 2013. Disponível em: <https://periodicos.uninove.br/prisma/article/view/4628>. Acesso em: 08 jul. 2022.

RAMIRO, Marcus Geandré Nakano. Considerações sobre Justiça e Direito na pós-modernidade. **Revista Brasileira de Filosofia do Direito**, [S.l.], v. 6, n. 1, p. 194, ago. 2020. Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito - CONPEDI. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/filosofiadireito/article/view/6713>. Acesso em: 08 jul. 2022.

SANTOS, Ricardo Soares Stersi dos; MAILLART, Adriana Silva. A “cultura da sentença” em 2016/2017 e a sua reprodução pelas escolas de Direito no sul do Brasil. **Revista da Faculdade de Direito da UFMG**, [S.l.], n. 73, p. 671-699, dez. 2018. Disponível em: <https://revista.direito.ufmg.br/index.php/revista/article/view/1962>. Acesso em: 04 jul. 2022.

SCHREIBER, Anderson. **Direitos da personalidade**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

SERPA, Maria de Nazareth. **Mediação: uma solução judiciosa para conflitos**. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2018.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário jurídico**. 32. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

SILVA, Érica Barbosa e. **Conciliação judicial**. 1. ed. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013.

TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos conflitos civis**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2018.

VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. **Mediação de conflitos e práticas restaurativas**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2018.

WARAT, Luis Alberto. Ecologia, psicanálise e mediação. In: WARAT, Luis Alberto (org.). **Em nome do acordo: a mediação no direito**. Florianópolis: EModara, 2018.

WATANABE, Kazuo. **Acesso à ordem jurídica justa: conceito atualizado de acesso à justiça, processos coletivos e outros estudos**. Belo Horizonte: Del Rey, 2019.