

A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA COMO PRINCÍPIO NORTEADOR DE UMA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL QUALIFICADA

Adriana Regina Barcellos Pegini¹

Sumário: Introdução; 2 Dignidade da Pessoa Humana e sua Conceituação; 2.1 O Mínimo Existencial como Conteúdo Assegurador do Não Esvaziamento da Dignidade Humana; 2.2 A Relação dos Direitos da Personalidade com Dignidade Humana; 3 Os Direitos Fundamentais e a Imprescindibilidade de Efetivação; 4 Prestação Jurisdicional Qualificada voltada a Dignificação da Pessoa Humana; 4.1 Conceito e Natureza da Prestação Jurisdicional; 4.2 Concepção de Prestação Jurisdicional Qualificada; 5 Conclusão; Referências.

Resumo: O presente trabalho tem por objetivo o estudo do princípio da dignidade da pessoa humana no âmbito jurisdicional, haja vista que mesmo tendo como núcleo inatingível de direitos assegurados pelo mínimo existencial, por guardar relação indissociável com a personalidade, exige que os direitos constitucionalmente considerados como fundamentais sejam efetivados para que a prestação seja considerada qualificada. Isso porque, cabendo ao Estado o dever de prestação jurisdicional, como todo serviço público, deve ser eficiente e vinculada aos direitos e valores previstos na Constituição Federal brasileira, notadamente àqueles fundantes do Estado Democrático a fim de estabelecer como finalidade primeira, por meio de ações

¹ Mestre em Direito pelo Centro Universitário de Maringá (UNICESUMAR); Bacharel em Direito pelo Centro Universitário de Maringá (UNICESUMAR); Professora Titular da Filosofia do Direito na Faculdade Maringá/PR; Membro da Comissão de Prerrogativas da Ordem dos Advogados do Brasil – Subseção de Maringá/PR; Membro do Conselho Editorial e da Comissão da Revista de Estudos Jurídicos Actio. Advogada. E-mail: adriana@barcellospegini.adv.br.

positivas, a valoração da pessoa com a promoção da concretização de sua dignidade, bem como, a proteção dos direitos inerentes a sua personalidade também no âmbito do processo.

Palavras-Chave: Dignidade da Pessoa Humana; Mínimo Existencial; Direitos da Personalidade; Prestação Jurisdicional Qualificada.

THE DIGNITY OF THE HUMAN AS PRINCIPLE GUIDING OF A JUDICIAL PERFORMANCE QUALIFIED

Abstract: The present work aims to study the principle of human dignity in the judicial context, considering that even though unattainable as core rights guaranteed by existential minimum, to save inextricable link with personality, requires constitutional rights considered as fundamental to take effect to be considered qualified. That's because, while the State the duty of adjudication, as every public service should be efficient and linked to the rights and values enshrined in Brazilian Federal Constitution, especially those founding the Democratic State in order to establish as the first purpose, through actions positive valuation of the person promoting embodiment of dignity, as well as the protection of the rights inherent in his personality.

Keywords: Human Dignity; Existential min; Personality Rights; Qualified Constitutional provision.

INTRODUÇÃO



Atualmente, mesmo diante das reformas legislativas na tentativa de buscar maior eficiência do Poder Judiciário, tem-se que os problemas causados tanto pelo crescente número de demandas diariamente

propostas, inclusive aquelas que envolvem o próprio Estado, não solucionadas em tempo razoável, seja por falta de material humano ou falta de estrutura física, fogem ao esforço legislativo.

Resultado disso, é que o acesso à justiça através da prestação jurisdicional do Estado vem sendo violentamente criticado pela forma que o processo vem sendo conduzido pelo Juiz, haja vista que muitas vezes se vê obrigado a decidir com apreço a quantidade e não qualidade, haja vista às metas que lhe são impostas, cujos resultados, não raro, se dissociam dos princípios e valores estabelecidos pela Constituição Federal.

Diante disso, na ânsia de por fim à ação, atender metas administrativas ou por puro pragmatismo, o aplicador da lei está deixando de decidir conforme o caso concreto que lhe é submetido, de forma a tornar o processo mero instrumento de jurisdição e não um conjunto de normas referentes ao direito de acesso à justiça, elemento indissociável da dignidade humana.

Significa dizer que durante o processamento de uma ação, o Juiz deve agir de modo que a pessoa exista no processo, dispensando atenção necessária as peculiaridades do caso concreto. Ou seja, deve destinar particularizada atenção para cada caso que lhe é submetido, de modo a agir prontamente quando das medidas urgentes para assegurar um direito e cautelosamente proporcionando o debate democrático para que o provimento final esteja em perfeita consonância com os argumentos que lhe foram oferecidos, observando, por óbvio, o prazo razoável, pois não pode perder de vista que os rumos da vida da pessoa estão atrelados à sua decisão.

Consequência disso, é que ao buscar a prestação jurisdicional do Estado, a pessoa se depara com um processo violador de sua dignidade que acaba se tornando verdadeiro obstáculo ao desenvolvimento de sua personalidade.

Isto porque, considerando que a dignidade não é aferida apenas onde ou na medida reconhecida pelo direito, a prestação

jurisdicional quando provocada, especialmente no âmbito civil – que cuida de matérias relacionadas a prestações positivas do Estado diretamente ligadas aos direitos fundamentais – influencia diretamente na existência e capacidade de autodeterminação da pessoa, pois além dos rumos de sua vida estar vinculada a resposta jurisdicional, garante-se o reconhecimento de sua cidadania enquanto membro da sociedade a qual pertence.

É que embora de não se possa precisar um conceito fechado de dignidade, com o objetivo de estabelecer condições mínimas de vida a pessoa, reconheceu-se como mínimo existencial, um rol de direitos considerados como núcleo da dignidade humana, dentre os quais se encontra inserido o acesso à justiça por se tratar de instrumento viabilizador dos demais elementos materiais essenciais à existência humana.

E, seguindo esta linha de raciocínio, importante ressaltar que para garantir o direito de acesso à justiça, também considerado como direito fundamental, se faz impreterivelmente necessário uma prestação jurisdicional qualificada, capaz de garantir que a pessoa tenha respeitada sua dignidade também no âmbito processual, o que também não se confunde com o sucesso de sua pretensão.

Neste sentido, o presente estudo visa demonstrar que não pode o Estado-Juiz furtar-se do compromisso de empregar máxima efetividade aos direitos fundamentais, mormente àqueles indispensáveis para assegurar que a prestação jurisdicional seja realizada, de modo a promover e valorizar a pessoa humana também no âmbito processual.

Mesmo porque, não se pode perder de vistas que o processo civil como um direito constitucionalizado, deve ser considerado a partir de valores, direitos e garantias fundamentais estabelecidas pela Constituição, pois se assim não for, implicará numa atuação judicial autoritária, incondizente com um Estado Democrático de Direitos.

Sendo assim, o reconhecimento da pessoa e respeito a

sua dignidade devem estar presentes não apenas quando da entrega da prestação jurisdicional com a satisfação ou não de sua pretensão, mas na condução do processo, quando permitida sua efetiva participação na construção do direito, sendo ouvida por meio de seus argumentos em tempo razoável e de forma que possa na decisão judicial, verificar que sua pretensão foi realmente apreciada.

Partindo dessas premissas, através de pesquisa bibliográfica buscar-se-á demonstrar que o princípio da dignidade da pessoa humana deve servir de norte ao Juiz na condução do processo que, empregando aos direitos fundamentais, máxima efetividade, prestará uma jurisdição qualificada capaz de atingir sua finalidade, qual seja, tutelar direitos sem perder de vista a valoração da pessoa.

2 DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E SUA CONCEITUAÇÃO

A conceituação de dignidade originou-se a partir da concepção cristão, a qual se firmava na pessoa como uma autoridade racional, bem como no princípio da eternidade da alma e da ressurreição do corpo.

Acerca da matéria, leciona Alessandro Severino Vallér Zenni, que a dignidade como valor fonte foi reconhecida desde Tomás de Aquino, a quem se reconheceu autoria do primeiro conteúdo jurídico onde se localizava a isonomia, passando pela Encíclica *Rerum Novarum*, sendo após o término da segunda grande guerra, que o conceito de dignidade humana e direito se enlaçaram para a construção de uma sociedade justa, livre e democrática.²

² ZENNI, Alessandro Severino Valler. *O conceito de vida digna em perspectiva fenomenológica, metafísica e sistêmica: uma proposta transdisciplinar para a ontologia do direito*. Anais do XIX Encontro Nacional do CONPEDI - Fortaleza - CE nos dias 09, 10, 11 e 12 de Junho de 2010, p. 1920.

Na atualidade, a dignidade humana é conceituada como um valor espiritual e moral inerente à pessoa, manifestada singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida, que devido a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, estabelece um mínimo invulnerável que deve ser assegurado por todo ordenamento jurídico, de modo que apenas excepcionalmente possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, cuidando sempre para não menosprezar a necessária estima que todas as pessoas enquanto seres humanos merecem.³

Sendo assim, é possível considerá-la uma realidade subsistente no conjunto de aspectos fundamentais que garantem a existência do ente-pessoa em concreto. Um ser moral, consciente, dotado de vontade, livre e responsável.

Nesta linha de raciocínio, Ingo Wolfgang Sarlet a dignidade é um valor intrínseco da pessoa humana, irrenunciável e inalienável por constituir componente que qualifica o ser humano como tal e, por não poder dele ser destacada, deve ser respeitada, promovida e protegida⁴.

Por isso não se pode lhe atribuir um conceito fechado e determinado, uma vez que seu conteúdo e conseqüente concretização sofrem significativas influências das mutações sociais e valores eleitos pela própria sociedade em determinado tempo.⁵

Ademais, por se tratar de algo intrínseco ao ser humano, tem-se que não pode ser inventada, outorgada ou extraída da pessoa, cabendo ao direito, o papel determinante de impor ao Estado ações no sentido de preservar a dignidade existente.⁶

³ MORAES, Alexandre. *Constituição do Brasil interpretada*. 2.ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 128.

⁴ SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 40.

⁵ PEGINI, Adriana Regina Barcellos. *Processo civil democrático: Humanização do Acesso à Justiça*. Birigui-SP: Boreal, 2015, p. 08.

⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 48.

Enfatizando as opiniões céticas as quais defendem que a vagueza da expressão dignidade da pessoa humana importa num desafio intolerável para a razão, o que incorre na impossibilidade de operacionalidade da noção ante a dificuldade de conceituação, Eduardo C. B. Bittar, assevera que:

De fato, deve-se contrariamente, entender que a “dignidade da pessoa humana” é, antes de tudo, uma expressão que serve como: 1) fundamento do Direito e do próprio Estado; 2) norte das ações governamentais; 3) *télos* das políticas sociais; 4) princípio hermenêutico, especialmente em função de sua topografia textual, para todos os direitos humanos e demais direitos do texto constitucional (justiça social; política legislativa; moralidade administrativa; política econômica e tributária; políticas penitenciárias etc.); diretriz para a legislação infraconstitucional; 6) base para a aplicação jurisdicional dos direitos; 7) ponto de partida para a leitura do ordenamento jurídico; 8) foco de dispersão com o qual se deve construir a proteção da pessoa humana; 9) núcleo de sentido das práticas jurídicas; 10) fundamento para a criação de instrumentos de proteção da pessoa humana.⁷

Nesta perspectiva é possível afirmar que a dignidade humana, apesar de ser tratar de um conceito aberto, principalmente por estar sujeita ao contexto social e ambições constitucionais, tem como objetivo inquestionável, a não coisificação da pessoa humana.

De outro norte, importante observar que dada a exigência de absoluta proibição da instrumentalização humana, a conceituação de dignidade exige o asseguramento de condições mínimas para uma vida digna, de forma a determinar não somente a responsabilidade no destino de sua própria existência, mas também, de seus semelhantes.

Nesse contexto, Ingo Wolfgang Sarlet ao definir dignidade da pessoa humana, referendando o respeito que deve ser

⁷ BITTAR, Eduardo C.B. Hermenêutica e constituição: A dignidade da pessoa humana como legado da à pós-modernidade. In: ALMEIDA FILHO, Agassiz; MELGARÉ, Plínio. (orgs.) *Dignidade da pessoa humana: Fundamentos e critérios interpretativos*. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 253.

despendido pelo Estado e comunidade ao ser humano, ressalta que:

[...] tem-se por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.⁸

Dessa forma, tem-se que a garantia da dignidade da pessoa humana é indispensável ao fortalecimento do Estado Social e Democrático de Direito, haja vista estar além da proteção particular ou egoística do indivíduo, na medida em que impõe à compreensão intersubjetiva do sujeito em sua inserção e contextualização social para realização.⁹

Apesar da impossibilidade de se estabelecer um conceito definitivo e universal de dignidade da pessoa humana, cumpre ressaltar que se houver desrespeito pela vida, pela integridade física, psicológica e moral da pessoa, ou ainda, se as condições mínimas para uma existência digna não forem garantidas com reconhecimento e efetivação dos direitos fundamentais, violada será a dignidade e conseqüentemente impedido o desenvolvimento da personalidade humana.

E aí destaca-se a importância das regras processuais, em

⁸ SARLET, Ingo Wolfgang. *As dimensões da dignidade da pessoa humana: Construindo uma compreensão jurídico-constitucional necessária e possível*. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Dimensões da dignidade: Ensaio de Filosofia do Direito e Direito Constitucional*. 2.ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p. 34.

⁹ ARONNE, Ricardo. *Aproximações críticas de direito civil-constitucional-responsabilização e direitos reais: Determinismo dogmático e indeterminação jurisprudencial*. In: ALMEIDA FILHO, Agassiz; MELGARÉ, Plínio. (orgs.) *Dignidade da pessoa humana: Fundamentos e critérios interpretativos*. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 202.

especial aquelas constitucionalmente previstas quando da prestação jurisdicional, uma vez que asseguram, através de vários princípios como o contraditório, direito a prova e de conhecer as motivações do Juiz através da fundamentação, o respeito a dignidade da pessoa pelo acesso a ordem jurídica justa.

Isso porque, o acesso à justiça exige que a solução dada ao litígio deva observar uma ordem jurídica justa na medida em que tanto aquele que teve o provimento de sua pretensão quanto aquele a quem foi imposta a obrigação de satisfazê-la necessitam conhecer os motivos da decisão no caso concreto.¹⁰

E nesta quadra de ideias, cumpre observar que todas estas condições devem ser observadas quando da prestação jurisdicional, uma vez que para ser qualificada deve-se impreterivelmente, antes de qualquer outro objetivo, respeitar a pessoa na sua condição humana, de modo a contribuir e possibilitar a concretização de sua dignidade através do reconhecimento de sua existência e efetivação dos direitos fundamentais que sabidamente lhe são essenciais, também durante o processo.

2.1 O MÍNIMO EXISTENCIAL COMO CONTEÚDO ASSEGURADOR DO NÃO ESVAZIAMENTO DA DIGNIDADE HUMANA

Como dito anteriormente a fim de assegurar que ninguém esteja abaixo daquilo que se pode admitir para uma pessoa, alguns direitos foram reconhecidos como elementos componentes do mínimo existencial, considerados como indispensáveis à existência digna.

A partir de uma análise da Constituição Federal, Ana Paula de Barcellos empresta definição ao mínimo existencial esclarecendo que:

Na linha do que se identificou no exame sistemático da pró-

¹⁰ PEGINI, Adriana Regina Barcellos. *Processo civil democrático: Humanização do Acesso à Justiça*. Birigui-SP: Boreal, 2015, p.80.

pria Carta de 1988, o mínimo existencial que ora se concebe é composto de quatro elementos, três materiais e um instrumental, a saber: a educação fundamental, a saúde básica, a assistência aos desamparados e o acesso à justiça.¹¹

Neste contexto, vale observar que se referidos direitos não forem efetivados estar-se-á deixando de tutelar a própria dignidade da pessoa humana dada a violação das liberdades positivas que acabam frustrando o pleno desenvolvimento da personalidade.

De acordo com Daniel Sarmiento, se as condições materiais básicas, como alimentação, educação, saúde etc., pressupostos materiais designados de mínimo existencial, não forem asseguradas, nenhuma autonomia poderá ser efetivamente exercida, o que justifica o reconhecimento consensual pelo pensamento jurídico, político e filosófico contemporâneo da referida garantia.¹²

Isto porque, não é possível conceber que alguém possa, com um mínimo de lucidez afirmar que uma pessoa tenha sua dignidade inviolada se não tiver o que comer ou o que vestir, oportunidade alfabetização e não dispor de alguma forma de abrigo.¹³

Por isso, afirma-se que tais direitos compõem o núcleo elementar do valor da dignidade humana, expressão que identifica o conjunto de bens materiais e imateriais, além das utilidades básicas, os quais são indispensáveis ao desenvolvimento autônomo e digno da pessoa com o reconhecimento recíproco dos indivíduos em uma sociedade¹⁴.

¹¹ BARCELLOS, Ana Paula de. *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: O princípio da dignidade da pessoa humana*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 288.

¹² SARMENTO, Daniel. *Direitos fundamentais e relações privadas*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2004, p. 194.

¹³ BARCELLOS, Ana Paula de. *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: O princípio da dignidade da pessoa humana*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 284.

¹⁴ CAMBI, Eduardo. *Neoconstitucionalismo e Neoprocessualismo: direitos fundamentais, políticas públicas e protagonismo judiciário*. São Paulo: Revistas dos Tri-

Acerca da matéria, Rodolfo de Camargo Mancuso ao classificar a cláusula do mínimo existencial como válvula de segurança do sistema, mormente no que se refere a reserva do possível, álbi constantemente utilizado pela administração pública, destaca que:

A tese do mínimo existencial é, em boa medida, um corolário do binômio eficiência-economicidade no setor público (CF/1988, art. 37, caput), sinalizando que à Administração Pública não é dado, mesmo nos campos em se lhe reconhece certas franquias, atuar em liberdade absoluta, mas antes lhe cabe escolher o *modus operandi* que atenda, excelentemente, o conteúdo e finalidade de interesse público incidente no caso concreto. Não é pois, qualquer porto que deve ser buscado pela nau do administrador, mas o melhor dentre os portos possíveis.¹⁵

Neste trilhar de ideias, tem-se que o estabelecimento deste instituto tem como objetivo, garantir que conteúdos mínimos dos direitos fundamentais sejam determinadamente observados e cumpridos para não se tornarem meros pronunciamentos alusivos ou programáticos.

Assim, por se tratar de direitos destinados a garantir o pleno desenvolvimento da pessoa humana, mínimo a existência digna, possuem eficácia jurídica positiva, oponível aos poderes constituídos e imunes a avaliações discricionárias por não estarem sujeitos a ponderações.¹⁶

Neste contexto, Eduardo Cambi observa que o conteúdo da garantia do mínimo existencial deve abarcar a vivência individual e social, cujo desenvolvimento progressivo de perspectiva aberta e casuística, deve ser sempre voltada à proteção

bunais, 2009, p. 393.

¹⁵ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Acesso à justiça*: Condicionantes legítimas e ilegítimas. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 203.

¹⁶ PEGINI, Adriana Regina Barcellos. *Instrumentos viabilizadores da prestação jurisdicional e realização do acesso à justiça aos hipossuficientes*: Uma análise crítica. Anais do XXII Encontro Nacional do CONPEDI - São Paulo - SP nos dias 13, 14, 15 e 16 de Novembro de 2013, p. 357-386.

da pessoa e sua respectiva dignidade.¹⁷

No entanto, observa-se que cuidou a doutrina, em incluir no conteúdo do mínimo existencial, um elemento instrumental, o acesso à justiça, justamente para garantir que estando a pessoa sujeita ao esvaziamento de sua dignidade pela falta dos elementos materiais, possa reclamar e exigí-los perante o Poder Judiciário.

Contudo, devido a tamanha importância e indispensabilidade é que o acesso à justiça, não pode limitar-se tão somente ao acesso ao Poder Judiciário, cumprindo para que seja realmente considerado como ordem jurídica justa, ser proporcionado por uma prestação jurisdicional qualificada, voltada a pessoa humana.

Sendo assim, considerando que a prestação jurisdicional é o meio pelo qual se garante o elemento instrumental do acesso à justiça considerada como ordem jurídica justa, para que efetivamente sirva à garantia dos os elementos materiais do mínimo existencial e todos os outros essenciais a existência digna, torna-se imprescindível que seja qualificada.

2.2 A RELAÇÃO DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE COM A DIGNIDADE HUMANA

Firmados no renascimento e, sobretudo no *humanismo*, os juristas do século XVI se dedicaram ao estudo e estabelecimento do *direito geral de personalidade*, como um *ius in se ipsum*, o que proporcionou noções sobre o *direito subjetivo* e o reconhecimento da existência de um poder provindo da vontade individual.

Isto porque, foi no âmbito da doutrina do direito natural que se passou a desenvolver o conceito acerca da tutela dos

¹⁷ CAMBI, Eduardo. *Neoconstitucionalismo e Neoprocessualismo: direitos fundamentais, políticas públicas e protagonismo judiciário*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2009, p 396.

direitos individuais e noção de *dignidade da pessoa humana*.

Ao definir personalidade, Luiz Fernando Barzotto, preconiza que é algo que pertence necessariamente à dignidade e perfeição de alguma coisa na medida em que pertencem ao existir por si, e por isso, é o que leva a entender pelo nome de pessoa.¹⁸

De uma forma bastante elucidativa, Sérgio Iglesias Nunes de Souza esclarece que:

A personalidade é um complexo de características interiores com o qual o indivíduo pode manifestar-se perante a coletividade e o meio que o cerca, revelando seus atributos materiais e morais. Com efeito, no sentido jurídico, a personalidade é um bem, aliás, o primeiro pertencente à pessoa.¹⁹

Neste contexto, tem-se que a tutela da personalidade tem por finalidade a proteção e concretização da dignidade humana, o que determina a classificação destes direitos como subjetivos, por representarem valores essenciais que são essenciais à pessoa.

Quanto às críticas dirigidas a estes direitos, Luiz Edson Fachin esclarece que a mais incisiva se apoiava no entendimento de que a personalidade não poderia concomitantemente ter reconhecida a sua titularidade de direito e ser objeto deles, pois não se admitia a possibilidade da pessoa ser sujeito e objeto de direito respectivamente, uma vez que conceder-lhe poder sobre ela própria, o que possibilitaria o suicídio e automutilação.²⁰

Devido a este entendimento, a classe dos direitos da

¹⁸ BARZOTTO, Luis Fernando. *Pessoa e reconhecimento* – Uma análise estrutural da dignidade humana. In: ALMEIDA FILHO, Agassiz; MELGARÉ, Plínio. (orgs.) *Dignidade da pessoa humana: Fundamentos e critérios interpretativos*. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 44.

¹⁹ SOUZA, Sérgio Iglesias Nunes de. *Responsabilidade civil por danos à personalidade*. São Paulo: Manoele, 2002, p. 1.

²⁰ FACHIN, Luiz Edson. *Fundamentos, limites e transmissibilidade: Anotações para uma leitura crítica, construtiva e de índole constitucional da disciplina dos direitos da personalidade no código civil brasileiro*. In: CORRÊA, Aparecida de Andrade; GIACÓIA, Gilberto; CONRADO, Marcelo, (coords.) *Biodireito e dignidade da pessoa humana*. Curitiba: Juruá, 2006, p. 188.

personalidade chegou a ser negada dada a compreensão de que a vida, a saúde, a honra, não faziam parte do ter, mas do ser do indivíduo, o que nesta linha de raciocínio era conflitante com a noção de direito subjetivo, propenso aos direitos patrimoniais.²¹

Superados os debates a respeito, iniciou-se a elaboração de bases teóricas dedicadas a sustentar a autonomia da categoria destes direitos, como bem esclarece Adriano De Cupis ao lecionar que:

[...] existem direitos sem os quais a personalidade restaria em uma unidade completamente insatisfeita, privada de qualquer valor concreto; direitos desacompanhados dos quais todos os outros direitos subjetivos perderiam qualquer interesse para o indivíduo: a ponto de chegar-se a dizer que, se esses não existissem, a pessoa não seria mais a mesma.²²

Desta forma, tem-se que a *personalidade* passa a ser entendida como um conjunto de características próprias do indivíduo, inseparáveis da pessoa humana, que, como primeiro bem pertencente à pessoa, torna-se imprescindível para a aquisição e defesa de outros bens, o que a tornou um bem jurídico.²³

Ao destacar a personalidade como de natureza moral, Rudolf Von Jhering observa que:

Existen otros intereses además de la fortuna que deben garantizarle al hombre. Por cima de la fortuna se colocan bienes de naturaleza moral cuyo valor es mucho más grande: la personalidad, la libertad, el honor, los lazos de familia; porque sin esos bienes las riquezas exteriores no tendrían ningún precio.²⁴

²¹ TEPEDINO, Gustavo. *A tutela da personalidade no ordenamento civil – constitucional brasileiro*: Temas de direito civil, 3 ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2004. Pág. 25.

²² CUPIS, Adriano De. *Os direitos da personalidade*. 2.ed., São Paulo: Quorum, 2008, p. 24.

²³ SZANIAWISKI, Elimar. *Direitos de personalidade e sua Tutela*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 70-71.

²⁴ JHERING, Rudolf Von. *La teoría del interés*, apêndice de la dogmática jurídica. Tradução de Enrique Príncipe y Satorres. Buenos Aires: Losada, 1946, p. 181. Apu-

Daí a compreensão de que os direitos da personalidade são aqueles necessários ao desenvolvimento e realização da pessoa, que baseados na dignidade da pessoa humana, asseguram o gozo e respeito ao seu próprio ser, em todas as dimensões, os quais não comportam substituição por bens financeiros.

Os direitos da personalidade são empregados como referência aos atributos humanos que requer integral e especial proteção no campo das relações privadas, sem prejuízo de se encontrar fundamento na esfera constitucional e proteção nos planos nacional e internacional.²⁵

Nesta linha de raciocínio, Cleber Sanfelici Otero e Vanessa Morzelle Pinheiro, defendem que os direitos da personalidade não são irrestritos, pois além da essencialidade, garantem a dignidade humana por se revelarem limites ao arbítrio do poder público e ao particular no que se refere ao desenvolvimento da pessoa.²⁶

Por isso, os direitos da personalidade se multiplicam de acordo com as modificações sociais, da tecnologia, da medicina e da biologia, de modo que a previsão de instrumentos jurídicos destinados à concretização da dignidade humana e efetividade dos direitos fundamentais, oportuniza a plena realização da personalidade da pessoa.²⁷

3. OS DIREITOS FUNDAMENTAIS E A IMPRESCINDIBI-

de ZULIANI, Ênio Santarelli. Questões da lei de imprensa e os direitos da personalidade. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; GOMES JUNIOR, Luiz Manoel Freire TEOTÔNIO, Paulo José; SANTOS FILHO, Ronaldo Fenelon (coord.) *As novas fronteiras do direito processual*. São Paulo: RSC Editora, 2007, p. 111.

²⁵ SCHREIBER, Anderson. *Direitos da personalidade*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 13.

²⁶OTERO, Cleber Sanfelici. *A função social dos contratos administrativos e privados e sua importância para os direitos da personalidade*. Revista Jurídica Cesumar-Mestrado. Maringá, v. 12, n. 2, p. 697-709, jul./dez, 2012.

²⁷SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais*. 7. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p. 95.

LIDADE DE EFETIVAÇÃO

Os direitos fundamentais estabelecidos na Constituição Federal formam um conjunto institucionalizado de garantias e direitos inerentes à dignidade da pessoa humana, cuja finalidade é estabelecer condições mínimas para o pleno desenvolvimento de sua personalidade e vida.²⁸

Devido a isso, os direitos fundamentais carregam como características: imprescritibilidade, inalienabilidade, irrenunciabilidade, inviolabilidade, universalidade, efetividade, interdependência e complementaridade.²⁹

Embora reconhecidos e positivados na esfera do direito constitucional positivo de determinado Estado³⁰, sua elevada importância não se verifica apenas por este motivo, mas por funcionar como obstáculo a interferência do Estado no âmbito individual.

Isso porque, com o processo de constitucionalização dos direitos, os direitos fundamentais também prestam a regular o exercício do poder, impor diretrizes ao Estado, proteger a sociedade do arbítrio e omissão legislativa, além de possibilitar que a pessoa busque perante o Poder Judiciário a efetivação desses direitos.

Seguindo esta linha de raciocínio, ao destacar que o princípio da dignidade dá sobreposição da pessoa ao Estado, ressaltando o papel do Estado com relação aos direitos fundamentais, Daniel Sarmento leciona que:

O princípio da dignidade exprime, por outro lado, a primazia da pessoa humana sobre o Estado. A consagração do princípio importa no reconhecimento de que a pessoa é o fim, e o Estado não mais do que um meio para a garantia e promoção dos

²⁸ MORAES, Alexandre. *Direitos humanos fundamentais*. São Paulo: Atlas, 2013, p. 20.

²⁹ MORAES, Alexandre de. *Direitos Humanos Fundamentais*. São Paulo: Atlas, 2013, p. 22.

³⁰ SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 90.

seus direitos fundamentais.³¹

Dessa forma, o Estado, que antes era considerado o provável ofensor dos direitos de primeira dimensão, passou a ocupar posição de guardião dos direitos fundamentais, pois se de um lado lhe cabe o dever de promover a concretização desses direitos, de outro, necessita atuar como agente controlador de eventuais violações que outros particulares possam causar aos direitos de terceiros.³²

Neste contexto, evidencia-se que diante do dever de obediência à norma constitucional, especialmente no que se refere à garantia dos direitos humanos fundamentais, inadmite-se que o Estado atue com discricionariedade ampla e irrestrita sobre a definição das políticas públicas ou do destino a ser dado aos recursos disponíveis de forma a postergar o seu dever.

Sobre a matéria, Ana Paula de Barcellos esclarece que:

Nada obstante, quando a Constituição consagra cláusulas pétreas – que, na Carta de 1988, incluem os direitos fundamentais (CF, art. 60, § 4º, IV) –, nada há que o poder político ordinário possa fazer acerca de tais normas, salvo submeter-se. Com efeito, na visão substancialista referida acima, esse conjunto de normas constitucionais imodificáveis constitui justamente um núcleo mínimo de decisões que deve ser observado por qualquer grupo político no poder, sobretudo no que diz respeito aos direitos fundamentais.³³

Diante disso, observa-se que um dos efeitos vinculantes destes direitos se encerra na obrigação do Poder Público em realizar prestações positivas para sua concretização, pena de intervenção do Poder Judiciário.

Ademais, tem-se que decorrente da inserção dos direitos fundamentais na Constituição, o sistema jurídico colocou a

³¹ SARMENTO, Daniel. *Direitos fundamentais e relações privadas*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2004, p. 111.

³² FACCINI NETO, Orlando. *Elementos de uma teoria da decisão judicial: Hermenêutica, constituição e respostas corretas em direito*. Porto Alegre: 2011, p. 95.

³³ ARCELLOS, Ana Paula de. *Neoconstitucionalismo, direitos fundamentais e controle das políticas públicas*. Revista Diálogo Jurídico N.º 15 – janeiro / fevereiro / março de 2007 – Salvador – Bahia – Brasil.

pessoa humana em lugar de primazia, como fundamento norteador dos objetivos do Estado, afastando dessa forma, o anterior modelo exclusivamente procedimental e patrimonialista da atividade jurisdicional.

Nas lições de Carlos Simões “Os direitos fundamentais são enunciados constitucionais de natureza declaratória, que reconhecem a existência de prerrogativas substanciais consideradas indisponíveis e essenciais do cidadão.”³⁴

Neste sentido, imperioso ressaltar que os direitos fundamentais não se esgotam nos elementos que dão conteúdo ao mínimo existencial, haja vista que estes apenas servem como parâmetro para que a pessoa não atinja status degradante, equiparado ao de coisa.

Ou seja, o mínimo existencial, não substitui ou exonera o Estado do compromisso de conferir plena eficácia aos direitos fundamentais de modo que sua efetividade não se restrinja apenas no plano teórico, pois, estando os seus valores intimamente ligados a dignidade da pessoa humana, justifica a tutela jurisdicional efetiva quando não observados e respeitados.³⁵

Daí que a prestação jurisdicional não pode ser precária a ponto de comprometer a efetividade dos direitos fundamentais em larga extensão, vez que a dignidade humana, não representa apenas limite, mas o núcleo essencial desses direitos que devem ser conferidos à pessoa.

4. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL QUALIFICADA VOLTADA A DIGNIFICAÇÃO DA PESSOA HUMANA

Ao elaborar parecer sobre a política pública do Poder Judiciário Nacional para tratamento adequado dos conflitos de

³⁴ SIMÕES, Carlos. *Curso de direito do serviço social*. 6. ed. São Paulo: Cortez, 2012, p. 65.

³⁵ RANIERI, Nina. *Teoria do estado: Do estado de direito ao estado democrático de direito*. São Paulo: Manoele, 2013, p. 204.

interesses, Kazue Watanabe destacou que o acesso à justiça é a garantia de acesso à ordem jurídica justa, de forma a propiciar acesso qualificado assegurando a todos que tenham um problema jurídico, atenção do Poder Público, ainda que não se trate de um conflito de interesses.³⁶

Diante disso, para garantir o direito fundamental de acesso à justiça, a prestação jurisdicional deve ser qualificada e adequada a fim de que o direito cumpra sua finalidade, reconhecendo a pessoa humana como seu principal destinatário.

4.1 CONCEITO E NATUREZA DE PRESTAÇÃO JURISDI-CIONAL

Inicialmente cumpre observar que a atividade jurisdicional exercida pelo Estado, antes centralizada apenas em uma pessoa, no soberano detentor de todo o poder, passou após ser recepcionada a teoria de tripartição de poderes apresentada por Montesquieu, a ser exclusivamente do Poder Judiciário.

Desta forma, o Estado como detentor de poder, assumiu como função essencial para garantia da pacificação social, com dever de promover a justiça, aplicando e fazendo cumprir a lei, inclusive, se necessário, através de imposição de sanções, o que é denominado jurisdição.

Não obstante, defendendo jurisdição como função estatal e não como poder, Humberto Theodoro Junior assim a defini: “jurisdição é a função do Estado de declarar e realizar, de forma prática, a vontade da lei diante de uma situação jurídica controvertida”.³⁷

Vale ressaltar que há também quem classifique jurisdi-

³⁶ WATANABE, Kazuo. Parecer: Política pública do Poder Judiciário Nacional para tratamento adequado dos conflitos de interesses. <http://www.tjsp.jus.br/Download/Conciliacao/Nucleo/ParecerDesKazuoWatanabe.pdf>

³⁷ THEODO JR., Humberto. Curso de Direito Processual Civil: Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento, Vol. 1, 47ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 40.

ção como função do Estado³⁸, serviço público prestado através do Poder Judiciário, por meio de um processo com o fim institucional de atuar ou realizar a tutela das posições subjetivas substanciais.³⁹

Neste contexto, imperioso observar que ao monopolizar a jurisdição, o Estado deixou de ter o poder para ter o dever de prestá-la ante a imposição estabelecida no art. 5º, inciso XXXV da Constituição Federal vigente, a qual expressamente estabelece a inafastabilidade de jurisdição.

Daí, extrai-se a compreensão de que jurisdição é uma das funções exercidas pelo Estado exclusivamente através do Poder Judiciário, cuja natureza é de serviço público, impondo-se com isso, obediência aos princípios estabelecidos à administração pública.

Com efeito, no que se refere aos direitos fundamentais, seja no aspecto individual ou coletivo, o Estado tem o dever de promover sua efetivação, ainda que através da prestação jurisdicional do Poder Judiciário por estabelecerem as condições mínimas de vida e desenvolvimento da personalidade da pessoa humana.⁴⁰

De acordo com este raciocínio, Enrico Tullio Liebman estabelece que:

O poder de agir em juízo e o de defender-se de qualquer pretensão de outrem representam a garantia fundamental da pessoa para a defesa de seus direitos e competem a todos indistintamente, pessoa física ou jurídica, italianos [brasileiros] e estrangeiros, como atributo imediato da personalidade e pertencem por isso à categoria dos denominados direitos cívicos.⁴¹

³⁸ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. *Direito administrativo*. 15ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 95-96.

³⁹ MEDINA, José Miguel Garcia. *WAMBIER*. Teresa Arruda Alvim Wambier. *Processo Civil Moderno: Parte Geral e Processo de Conhecimento*, VI. 1, São Paulo: RT, 2009, p. 38.

⁴⁰ MORAES, Alexandre de. *Direitos Humanos Fundamentais*. São Paulo: Atlas, 2013, p. 20.

⁴¹ LIEBMAN, Enrico Tullio. *Manuale di diritto processuale civile*. 3. ed. Milano:

Contudo, não é a realidade atual brasileira. A exemplo dos demais Poderes, o Judiciário de forma geral – ressalvadas as exceções – tem se mostrado notoriamente ineficiente, uma vez que pela falta estrutura, de capacitação ou pela morosidade – problemas estruturais não lhe exime da obrigatoriedade legal em prestar serviços de qualidade –, não tem prestado os serviços jurisdicionais de forma qualificada capaz de atender os parâmetros estabelecidos pelo princípio da dignidade humana.

Nesse sentido, destacando as funções judiciais como instrumental, política e simbólica observa José Eduardo Faria que:

A ineficiência do Judiciário brasileiro no exercício dessas três funções decorre, em grande parte, da incompatibilidade estrutural entre sua arquitetura ou arcabouço e a realidade socioeconômica a partir da qual e sobre a qual tem de atuar. Em termos históricos, desde os primórdios no Brasil colonial, como uma instituição de feições inquisitórias forjada pelo Estado português a partir das raízes culturais da Contra-Reforma, aos dias de hoje, com seu intrincado sistema de prazos, instâncias e recursos, o Judiciário sempre foi organizado como um burocratizado sistema de procedimentos escritos. Já em termos funcionais a instituição foi concebida para exercer as funções instrumental, política e simbólica no âmbito de uma sociedade basicamente estável, com níveis minimamente equitativos de distribuição de renda e um sistema legal integrado por normas padronizadas, unívocas e hierarquizadas em termos lógico-formais. Os conflitos jurídicos, nesse sentido, seriam basicamente interindividuais e surgiriam a partir de interesses minimamente unitários, mas encarados em perspectiva diametralmente oposta pelas partes.⁴²

Embora não se possa ignorar que houve um enfraque-

Giuffrè, 1973. Apud SILVA,

José Afonso da Curso de direito constitucional positivo. 19. ed., São Paulo: Malheiros, 2001, p. 434.

⁴² FARIA, José Eduardo. A crise do Judiciário no Brasil: notas para discussão. *Jurisdição e direitos fundamentais*: anuário 2004/2005. Escola Superior da Magistratura do Rio Grande do Sul – AJURIS; coord. Ingo Wolfgang Sarlet. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 17-18.

cimento de outros instrumentos de controle social e que após a Constituição de 1988 ocorreu uma expansão da litigiosidade, o que sem dúvidas sobrecarregou o Poder Judiciário, fato é que tratando-se o acesso à justiça, de um elemento do mínimo existencial, não é admissível que sejam justificativas para uma prestação jurisdicional desqualificada.

Há que haver um comprometimento do Estado-Juiz com a justiça no caso concreto, abandonado, assim, devido à exigida eficiência gerencial de processos, a preocupação excessiva com estatísticas e metas⁴³ em detrimento da pessoa humana.

De nada adianta o estabelecimento de metas, como julgar mais processos que os distribuídos, sem que haja uma estratégia destinada a assegurar a qualidade da prestação jurisdicional, pois é certo que poderá correr maior morosidade e dispêndio da Justiça ante a necessidade de correção de equívocos mediante recursos a instâncias superiores.

A celeridade deve ser compatibilizada com a qualidade, de modo a humanizar a Justiça, pois além de assegurar que todos lhe tenham acesso, deve-se garantir a efetivação dos direitos e da cidadania através de uma prestação jurisdicional qualificada.

4.2 CONCEPÇÃO DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL QUALIFICADA

⁴³ De acordo com o Conselho Nacional de Justiça, entre os dias 10 e 11 de novembro de 2014, em Florianópolis/SC, ocorreu o VIII Encontro Nacional, no qual foram aprovadas sete metas nacionais, metas específicas dos segmentos e uma diretriz estratégica nacional. As metas nacionais de 2015 têm como temas "Julgar mais processos que os distribuídos", "Julgar processos mais antigos", "Aumentar os casos solucionados por conciliação", "Priorizar o julgamento dos processos relativos à corrupção e à improbidade administrativa", "Impulsionar processos à execução", "Priorizar o julgamento das ações coletivas" e "Priorizar o julgamento dos processos dos maiores litigantes e dos recursos repetitivos". <http://www.cnj.jus.br/gestao-e-planejamento/metlas>

Dada à complexidade das relações humanas, ineficiência do poder estatal na elaboração e execução de políticas públicas necessárias ao atendimento e realização dos direitos mínimos a vida com dignidade, o acesso à justiça através de uma prestação jurisdicional adequadamente qualificada é considerado como um dos componentes do mínimo existencial a dignidade da pessoa humana.⁴⁴

Seguindo esta linha de raciocínio, Ada Pellegrini Grinover ao discorrer sobre os limites da intervenção do judiciário nas políticas públicas esclarece que:

Costuma-se incluir no mínimo existencial, entre outros, o direito à educação fundamental, o direito à saúde básica, o saneamento básico, a concessão de assistência social, a tutela do ambiente, o acesso à justiça.

É esse núcleo central, esse mínimo existencial, que, uma vez descumprido, justifica a intervenção do Judiciário nas políticas públicas para corrigir seus rumos ou implementá-las.⁴⁵

⁴⁴ EMENTA: Defensoria Pública. Implantação. Omissão estatal *que compromete e frustra* direitos fundamentais de pessoas necessitadas. *Situação constitucionalmente intolerável*. O reconhecimento, *em favor de populações carentes e desassistidas*, postas à margem do sistema jurídico, do “direito a ter direitos” como pressuposto de acesso aos demais direitos, liberdades e garantias. Intervenção jurisdicional *concretizadora de programa constitucional* destinado a viabilizar o acesso dos necessitados à orientação jurídica integral e à assistência judiciária gratuitas (CF, art. 5º, inciso LXXIV, e art. 134). Legitimidade dessa atuação dos Juízes e Tribunais. O papel do Poder Judiciário na implementação de políticas públicas instituídas pela Constituição e não efetivadas pelo Poder Público. A fórmula *da reserva do possível* na perspectiva da *teoria dos custos dos direitos*: impossibilidade de sua invocação *para legitimar o injusto inadimplemento* de deveres estatais de prestação *constitucionalmente impostos* ao Estado. A teoria da “*restrição das restrições*” (ou da “*limitação das limitações*”). Controle jurisdicional de legitimidade sobre a omissão do Estado: atividade de fiscalização judicial que se justifica pela necessidade de observância de certos parâmetros constitucionais (*proibição* de retrocesso social, *proteção* ao mínimo existencial, *vedação* da proteção insuficiente e *proibição* de excesso). Doutrina. Precedentes. A função constitucional da Defensoria Pública e a essencialidade dessa instituição da República. Recurso extraordinário conhecido e provido. AI 598212 - AGRAVO DE INSTRUMENTO – Min. Celso de Mello, DJE nº 118, divulgado em 19/06/2013.

⁴⁵ GRINOVER, Ada Pellegrini. O controle de políticas públicas pelo poder judiciário. In SALLES, Carlos Alberto de. (coord.) As grandes transformações do processo civil brasileiro. Quartier latin, 2009, p. 109-134.

Diante disso, imperioso observar que a simples previsão normativa que atribua aos direitos, eficácia jurídica positiva de caráter fundamental, se revelará inócua se não houver instrumentos aptos a garantir-lhe o pleno exercício, pena de frustrar a realização de valores essenciais à convivência humana.

De acordo com esta concepção, conforme já pontuado no decorrer do presente estudo, tem-se que a prestação jurisdicional qualificada é indissociável do acesso à justiça, porquanto, requisito fundamental de um sistema jurídico moderno e igualitário destinado a garantir os direitos de todos.⁴⁶

Acerca da matéria, José Joaquim Gomes Canotilho ao se referir à defesa dos direitos através dos Tribunais, ressalta que:

A garantia do acesso aos tribunais perspectivou-se, até agora, em termos essencialmente defensivos ou garantísticos: defesa dos direitos, através dos tribunais. Todavia a garantia do acesso aos tribunais pressupõe também, *dimensões de natureza prestacional* na medida em que o Estado deve criar órgãos judiciais e processos adequados (direitos fundamentais dependentes da organização e procedimento) e assegurar prestações (apoio judiciário, patrocínio judiciário, dispensa total ou parcial de pagamento de custas e preparos), tendentes a evitar a denegação da justiça por insuficiência de meios econômicos (CRP, artigo 20º). O acesso à justiça é um acesso materialmente informado pelo princípio da igualdade de oportunidades.⁴⁷

Sendo assim, se a prestação jurisdicional é o meio a disposição e adequado, imprescindível que seja capaz de atender a necessidade daquele que a provoca sem que para tanto, venha a desprezar a dignidade de todas as pessoas envolvidas no litígio.

E o respeito a dignidade compreende obrigatoriamente, que o Juiz esteja aberto a conhecer e ouvir estas pessoas atra-

⁴⁶ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 2002, p. 11-12.

⁴⁷ CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e a teoria da constituição*. 7ª ed., Coimbra: Almedina, 2003, p. 501.

vés da oportunidade de participação ampla e ativa no processo, bem como de estar inclinado a agir quando para garantir a efetivação de um direito necessite de medidas urgentes.

É que do diálogo entre os interessados na prestação jurisdicional e o Juiz a probabilidade de se alcançar uma solução acertada para o caso concreto é sobremaneira ampliada, ante a oportunidade de igualdade de oportunidades.

Nesse sentido, amparado nas lições de Ada Pellegrini Grinover, Luiz Guilherme Marinoni preconiza que em Juízo, processualmente falando, deve-se observar que:

Acesso á justiça deve significar o “acesso a um processo justo, o acesso ao devido processo legal”, a garantia de acesso “a uma Justiça imparcial; a uma disposição das partes todos os instrumentos e os meios necessários que lhes possibilitem, concretamente, sustentarem suas razões, produzirem suas provas, influírem sobre a formação do convencimento do juiz”.⁴⁸

Nesta quadra de ideias, há que observar que cabe ao Poder Judiciário não apenas receber, processar e julgar a ação, sendo essencial que se garanta a parte, a facilitação de falar em juízo de forma que ao decidir o Juiz, seu convencimento esteja atrelado ao direito provado no processo.

Isso porque, a ordem jurídica justa exige que a prestação jurisdicional seja regida por um processo capaz de atender as necessidades daquele que a provoca com a realização do direito material pretendido sem que para isso, se despreze os direitos essenciais a dignidade daquele contra o qual se pretendeu.

Sendo assim, a prestação jurisdicional para ser adequada deve estar qualificadamente apta a assegurar direitos e garantias decorrentes do próprio processo para que do seu resultado não se colha restrição a direitos fundamentais materiais.

⁴⁸ MARINONI, Luiz Guilherme. *Novas Linhas do Processo Civil: O Acesso à Justiça e os institutos fundamentais do direito processual*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993, p. 25.

Antes de entregar a jurisdição, deve o Juiz praticar todas as atividades de conhecimento dos pressupostos que lhes são próprios, como bem esclarece Elio Fazzalari ao lecionar que:

[...] a atividade por meio a qual o juiz verifica que ocorrem no caso concreto, as circunstâncias em presença das quais deve ser acionada a norma que lhe impõe o dever de emanar aquele provimento, é longa, fátigosa, custosa; dela participam não somente o juiz, mas também são seu auxiliares (o escrivão, o oficial de justiça, eventualmente o perito) e, sobretudo, os sujeitos em cuja a esfera jurídica a emanada medida jurisdicional é destinada incidir, em contraditório entre eles.⁴⁹

Neste contexto, a prestação jurisdicional não pode ser realizada apenas com a atividade solitária e centralizada no Estado-Juiz como se tratasse de em uma simples ferramenta de trabalho como e quando queira. Do contrário, deve ser ambiente onde através de um processo democrático seja possível contribuir com as decisões judiciais para que a sociedade seja construída na valorização da pessoa humana e respeito a sua dignidade.

Isto porque, a previsão da dignidade da pessoa humana na Constituição Federal como norte de interpretação e efetivação de todos os direitos fundamentais, impõe o reconhecimento do homem como pessoa e não apenas como indivíduo, de modo que ao Estado, cumpre prestações positivas no sentido de concretizá-la, bem como abstenções no sentido de não violá-la.⁵⁰

Diante disso, há que ressaltar de um processo mal conduzido, sem o mínimo de comprometimento com a concretização das normas constitucionais, mormente referentes aos direitos fundamentais, pode redundar em reflexos negativos na sociedade como um todo, uma vez que, para evoluir, inclusive

⁴⁹ FALAZZARI, Elio. Instituições de direito processual. Tradução de Elaine Nassif. Campinas: Bookseller, 2006, p. 138.

⁵⁰ ZENNI, Alessandro Severino Vállar. *A crise do direito liberal na pós-modernidade*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2006, p. 165.

quanto às desigualdades, é preciso garantir a seus membros uma vida com dignidade, ainda que através da ação residual do Poder Judiciário.

Daí que é possível afirmar que a prestação jurisdicional qualificada carece de uma atuação estatal em coparticipação e colaboração dos interessados, de modo que a ordem jurídica justa seja alcançada através de um processo equilibrado e dialogado, posto que, seus reflexos podem se estender a toda sociedade.

Defendendo a ideia da qual se comunga, de que acesso à justiça não se restringe ao mero direito de petição ou reivindicação de direito perante o Juiz, porquanto, simples direito de ação, Eduardo Rodrigues dos Santos atesta que:

Partindo-se de uma perspectiva democrática e pós-positivista do direito processual, poder-se afirmar que a garantia do “Acesso à Justiça” abarca um conteúdo amplo e complexo de direitos e garantias fundamentais individuais e coletivas, estando diretamente ligada à noção de democracia e igualdade, bem como de justiça, que visa efetivar os direitos dos cidadãos através da ação jurisdicional, ou melhor, do processo (constitucionalmente estabelecido).⁵¹

Destarte, para ser realmente garantido o acesso à justiça, mormente no âmbito processual, se faz necessário que seja democraticamente conduzido, onde pelo reconhecimento da dignidade e personalidade de cada pessoa, após ouvi-las, entender suas razões, se aplique o direito a partir do caso concreto.

Não for assim, ainda que se tenha acesso, não se terá justiça, vez que não é possível alcançá-la soterrando a dignidade das pessoas envolvidas, ante a não promoção da igualdade e preservação das liberdades, principalmente se considerar que é através do diálogo formado no ambiente processual, local que

⁵¹ SANTOS, Eduardo Rodrigues dos. *Processo e constituição: o processo como garantia fundamental da defesa do cidadão; os princípios constitucionais e processo democrático*. Leme/SP: J.H. Mizuno, 2014, p. 189.

se produzem provas e se verifica o direito pretendido, que o Estado-Juiz poderá dar uma justa solução. Não há como alcançar justiça através de uma jurisdição que não está aberta a conhecer e ouvir as pessoas que estão envolvidas mediante participação ampla e ativa, de forma que possam expressar suas pretensões, dores e necessidades.

Com efeito, a maneira mais simples de coisificar uma pessoa é tratá-la como se não existisse, desprezando a integridade do seu ser, como se não fosse detentora de valores espirituais e morais, mas simples matéria em decomposição.

Se a pessoa não for verdadeiramente considerada em sua plenitude quando da aplicação do direito, totalmente desnecessário será o ordenamento jurídico que, se é inábil a tutelar a dignidade humana, razão alguma há de existir, pois uma pessoa sem dignidade não detém capacidade de autodeterminar-se, o que a leva ao desinteresse por outros bens tutelados pelo direito.

E não se olvide que assim também o é, no âmbito processual, tanto que, vive-se uma era de total descrédito na Justiça, seja pela morosidade, seja pelos seus desacertos quando dos julgamentos totalmente destoados daquilo que se pretendeu.

Com vistas nesta mesma concepção, Eduardo Rodrigues dos Santos vai além observando que:

Na democracia o cidadão, parte na causa, deve necessariamente participar de maneira ativa no processo. Mais que isso, em um Estado de Direito altamente complexo como os Estados Constitucionais contemporâneos, deve estar representado por um jurista capacitado (advogado, particular ou público ou membro do Ministério Público) a fim de ter seus interesses e direitos bem representados na lide.⁵²

De outro norte, também não se pode perder de vista que a prestação jurisdicional do Estado para ser qualificada deve

⁵² SANTOS, Eduardo Rodrigues dos. Processo e constituição: o processo como garantia fundamental da defesa do cidadão; os princípios constitucionais e processo democrático. Leme/SP: J.H. Mizuno, 2014, p. 107.

caminhar para a realização efetiva dos direitos ameaçados em tempo hábil e com o menor custo possível.

É que o acesso ao Poder Judiciário não raro é obstaculizado pela incapacidade econômica do Judiciário para contratar um advogado e arcar com as custas processuais que não cobradas de forma uniforme em todo território brasileiro.

Aliás, sob estes dois aspectos, cumpre ressaltar dois aspectos extremamente prejudiciais ao acesso à justiça. Com relação ao direito a uma defesa técnica, ocorre no Brasil que nem todos os Estados possuem defensoria pública capaz de atender a população necessitada, como é o caso do Estado do Paraná, que apesar de estar incluído dentre um dos mais ricos do país, não oferece essa prestação a sociedade.

Já quanto as custas processuais, ressalta-se que os valores são estipulados conforme cada Estado, o que além de configurar notória desigualdade, já que a Justiça de um pode ser mais cara que a de outro, dá a impressão de que a prestação jurisdicional pode ser qualificada conforme o preço cobrado.

Neste sentido, oportunas são as lições de Rodolfo de Camargo Mancuso ao estabelecer que:

Na verdade, a função judicial do Estado somente se justifica e se legitima na medida em que se possa ofertar uma resposta de qualidade, a saber, revestida de seis atributos: justa, jurídica, econômica, tempestiva, razoavelmente previsível e idônea a assegurar a fruição efetiva do direito, valor ou bem da vida reconhecidos nos julgados.⁵³

Outro ponto que não pode deixar de ser mencionado é que o alvo da prestação jurisdicional qualificada é atingir a solução justa de acordo com as peculiaridades do caso concreto levado a jurisdição, conforme os princípios e valores basilares elencados pela Constituição Federal, especialmente aqueles fundantes do Estado Democrático de Direitos.

Isto porque, ante a absoluta proibição de coisificação da

⁵³ MANCUSO. Rodolfo de Camargo. Acesso à justiça: Condicionantes legítimas e ilegítimas. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 213-214.

pessoa humana, por mais plausível que seja a justificativa, inadmissível que o Estado deixe de prestar os serviços jurisdicionais com a eficiência e adequação que lhe cabe.

Desta forma, o acesso à justiça por uma prestação jurisdicional qualificada somente será alcançado por um processo conduzido pelos direitos e valores constitucionais e não por formalismos excessivos ou desapego desmedido as garantias processuais.

Vale dizer, uma prestação jurisdicional disposta a cumprir os preceitos constitucionais de modo a conferir aos direitos fundamentais efetividade e que seja capaz de garantir antes de tudo, o pleno desenvolvimento da pessoa humana.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em que pese a imprecisão do conceito de dignidade da pessoa humana, haja vista sua amplitude, tem-se que o respeito e ampla proteção da pessoa devem proporcionar uma existência com plena fruição dos direitos fundamentais e garantia do desenvolvimento de sua personalidade.

Embora tenha-se reconhecido um elenco de direitos como elementos do mínimo existencial, importa ressaltar que representam apenas um limite inviolável de segurança do sistema, para impedir que o poder público através de sua omissão nas prestações positivas que lhe cabem, contribua para o esvaziamento da dignidade humana.

A ligação entre dignidade e personalidade é indissolúvel, posto que os bens e valores essenciais da pessoa humana, em todos os aspectos, físico, moral e intelectual são classificados como direitos da personalidade, também reconhecidos como fundamentais.

Por isso os direitos fundamentais não podem se restringir apenas no plano teórico, tampouco serem satisfeitos pelo mínimo existencial, caso em que, não sendo efetivados, justifi-

cada está, a intervenção do Poder Judiciário com o objetivo de assegurá-los e protegê-los.

Isto porque, é dever do Estado promover sua efetivação, ainda que através da prestação jurisdicional do Poder Judiciário, haja vista se tratar das condições mínimas de vida e desenvolvimento da personalidade da pessoa humana.

Entretanto, no tocante a prestação jurisdicional, para ser qualificada deve ser realizada por meio de processo que tenha como parâmetros os direitos e valores constitucionalmente estabelecidos, com a coparticipação dos interessados, em tempo hábil e com o menor custo possível, para que, mesmo no ambiente restrito do litígio, a pessoa tenha a sua dignidade e personalidade tuteladas.

Assim, conclui-se, portanto, que somente haverá verdadeiro acesso à justiça compreendido como ordem jurídica justa, se houver prestação jurisdicional qualificada que por meio de um processo coparcipativo, capaz de garantir efetividade dos direitos fundamentais, tenha como finalidade primeira, assegurar a concretização da dignidade humana e, conseqüentemente o desenvolvimento da personalidade das pessoas envolvidas.

Pois, a dignidade humana como valor fundante de todo ordenamento jurídico vincula toda e qualquer norma de direito, inclusive àquelas relativas a atividade jurisdicional.



REFERÊNCIAS

ARONNE, Ricardo. Aproximações críticas de direito civil-constitucional-responsabilização e direitos reais: De-

- terminismo dogmático e indeterminação jurisprudencial. In: ALMEIDA FILHO, Agassiz; MELGARÉ, Plínio. (orgs.) *Dignidade da pessoa humana: Fundamentos e critérios interpretativos*. São Paulo: Malheiros, 2010.
- BARCELLOS, Ana Paula de. *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: O princípio da dignidade da pessoa humana*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.
- _____. BARCELLOS, Ana Paula de. *Neoconstitucionalismo, direitos fundamentais e controle das políticas públicas*. Revista Diálogo Jurídico N.º. 15 – janeiro / fevereiro / março de 2007 – Salvador – Bahia – Brasil.
- BARZOTTO, Luis Fernando. Pessoa e reconhecimento – Uma análise estrutural da dignidade humana. In: ALMEIDA FILHO, Agassiz; MELGARÉ, Plínio. (orgs.) *Dignidade da pessoa humana: Fundamentos e critérios interpretativos*. São Paulo: Malheiros, 2010.
- BITTAR, Eduardo C.B. Hermenêutica e constituição: A dignidade da pessoa humana como legado da à pós-modernidade. In: ALMEIDA FILHO, Agassiz; MELGARÉ, Plínio. (orgs.) *Dignidade da pessoa humana: Fundamentos e critérios interpretativos*. São Paulo: Malheiros, 2010.
- CAMBI, Eduardo. *Neoconstitucionalismo e Neoprocessualismo: direitos fundamentais, políticas públicas e protagonismo judiciário*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2009.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e a teoria da constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.
- CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Trad. De Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 2002.
- CUPIS, Adriano De. *Os direitos da personalidade*. 2.ed. São Paulo: Quorum, 2008.

- DI PIETRO, Maria Zanella. *Direito Administrativo*. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2003.
- FACCINI NETO, Orlando. *Elementos de uma teoria da decisão judicial: Hermenêutica, constituição e respostas corretas em direito*. Porto Alegre: 201.
- FACHIN, Luiz Edson. Fundamentos, limites e transmissibilidade: Anotações para uma leitura crítica, construtiva e de índole constitucional da disciplina dos direitos da personalidade no código civil brasileiro. In: CORRÊA, Aparecida de Andrade; GIACÓIA, Gilberto; CONRADO, Marcelo, (coords.) *Biodireito e dignidade da pessoa humana*. Curitiba: Juruá, 2006.
- FALAZZARI, Elio. *Instituições de direito processual*. Tradução de Elaine Nassif. Campinas: Bookseller, 2006.
- FARIA, José Eduardo. A crise do Judiciário no Brasil: notas para discussão. *Jurisdição e direitos fundamentais: anuário 2004/2005*. Escola Superior da Magistratura do Rio Grande do Sul – AJURIS; coord. Ingo Wolfgang Sarlet. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.
- GRINOVER, Ada Pellegrini. O controle de políticas públicas pelo poder judiciário. In: SALLES, Carlos Alberto de. (coord.) *As grandes transformações do processo civil brasileiro*. Quartier latin, 2009.
- JHERING, Rudolf Von. La teoría del interés, apêndice de la dogmática jurídica. Tradução de Enrique Príncipe y Satorres. Buenos Aires: Losada, 1946, p. 181. Apud ZULIANI, Ênio Santarelli. Questões da lei de imprensa e os direitos da personalidade. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; GOMES JUNIOR, Luiz Manoel Freire TEOTÔNIO, Paulo José; SANTOS FILHO, Ronaldo Felnelon (coord.) *As novas fronteiras do direito processual*. São Paulo: RSC Editora, 2007.
- LIEBMAN, Enrico Tullio. *Manuale di diritto processuale civile*. 3. ed. Milano: Giuffrè, 1973. Apud SILVA, José

- Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.
- MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Acesso à justiça: Condições legítimas e ilegítimas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.
- MARINONI, Luiz Guilherme. *Novas linhas do processo civil*. 2. ed. São Paulo: Ed. Malheiros, 1999.
- MEDINA, José Miguel Garcia. WAMBIER, Teresa Arruda Alvim Wambier. *Processo Civil Moderno: Parte Geral e Processo de Conhecimento*, vl. 1, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.
- MORAES, Alexandre. *Constituição do Brasil interpretada*. 2. ed., São Paulo: Atlas, 2003.
- _____. MORAES, Alexandre de. *Direitos Humanos Fundamentais*. São Paulo: Atlas, 2013.
- OTERO, Cleber Sanfelici. *A função social dos contratos administrativos e privados e sua importância para os direitos da personalidade*. Revista Jurídica Cesumar-Mestrado. Maringá, v. 12, n. 2, p. 697-709, jul./dez, 2012.
- PEGINI, Adriana Regina Barcellos. *Instrumentos viabilizados da prestação jurisdicional e realização do acesso à justiça aos hipossuficientes: Uma análise crítica*. Anais do XXII Encontro Nacional do CONPEDI - São Paulo - SP nos dias 13, 14, 15 e 16 de Novembro de 2013.
- _____. *Processo civil democrático: Humanização do Acesso à Justiça*. Birigui-SP: Boreal, 2015.
- RANIERI, Nina. *Teoria do estado: Do estado de direito ao estado democrático de direito*. São Paulo: Manoele, 2013.
- SANTOS, Eduardo Rodrigues dos. *Processo e constituição: o processo como garantia fundamental da defesa do cidadão; os princípios constitucionais e processo democrático*. Leme/SP: J.H. Mizuno, 2014.

- SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.
- _____. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.
- _____. As dimensões da dignidade da pessoa humana: Construindo uma compreensão jurídico-constitucional necessária e possível. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Dimensões da dignidade: Ensaios de Filosofia do Direito e Direito Constitucional*. 2.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009
- SARMENTO, Daniel. *A ponderação de interesses na constituição*. Rio de Janeiro: Lúmen iuris, 2002.
- SCHREIBER, Anderson. *Direitos da personalidade*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2013.
- SIMÕES, Carlos. *Curso de direito do serviço social*. 6. ed. São Paulo: Cortez, 2012.
- SOUZA, Sérgio Iglesias Nunes de. *Responsabilidade civil por danos à personalidade*. São Paulo: Manoele, 2002.
- SZANIAWISK, Elimar. *Direitos de Personalidade e sua Tutela*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.
- TEPEDINO, Gustavo. *A tutela da personalidade no ordenamento civil – constitucional brasileiro*: Temas de direito civil, 3 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.
- THEODO JUNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil: Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento*, vl. 1, 47. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.
- WATANABE, Kazuo. Parecer: *Política pública do Poder Judiciário Nacional para tratamento adequado dos conflitos de interesses*. Disponível em: [ttp://www.tjsp.jus.br/Download/Conciliacao/Nucleo/ParecerDesKazuoWatanabe.pdf](http://www.tjsp.jus.br/Download/Conciliacao/Nucleo/ParecerDesKazuoWatanabe.pdf). Acesso em 08 dez. 2013.
- ZENNI, Alessandro Severino Vállér. *A crise do direito liberal*

na pós-modernidade. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2006.

_____. *O conceito de vida digna em perspectiva fenomenológica, metafísica e sistêmica: uma proposta transdisciplinar para a ontologia do direito*. Anais do XIX Encontro Nacional do CONPEDI - Fortaleza - CE nos dias 09, 10, 11 e 12 de Junho de 2010, p. 1920.