



A atividade notarial e a solução dos conflitos familiares pelos Mecanismos Extraprocessuais de Solução de Conflitos (MESCS) como meio de efetivação dos direitos da personalidade

Notarial activity and the solution of family conflicts through Extrajudicial Conflict Resolution Mechanisms (MESCS) as a means of efficiency of personality rights

DOI: 10.55905/revconv.16n.9-122

Recebimento dos originais: 21/08/2023

Aceitação para publicação: 19/09/2023

Aline Dal Molin

Mestranda em Direito

Instituição: Centro Universitário de Maringá (UNICESUMAR)

Endereço: Maringá - PR, Brasil

E-mail: aline_dalmolin6@hotmail.com

Andréa Carla de Moraes Pereira Lago

Doutora em Direito

Instituição: Centro Universitário de Maringá (UNICESUMAR)

Endereço: Maringá - PR, Brasil

E-mail: andrea.lago@unicesumar.edu.br

RESUMO

O presente artigo tem por objeto de estudo os conflitos de natureza familiar, os mecanismos extraprocessuais de solução de conflitos e a atuação notarial. Nesse sentido, a problemática do estudo reside em saber se existe sinergia entre a atividade notarial das serventias extrajudiciais e os mecanismos extraprocessuais de solução de conflitos (MESCS), já que a atividade não foi apontada expressamente como ambiente de resolução extrajudicial, mas ainda assim, as atribuições se assemelham à atuação dos mediadores e conciliadores judiciais, especialmente quando se trata de conflitos de natureza familiar. Portanto, a presente pesquisa tem por objetivo analisar a atuação notarial e averiguar se as serventias extrajudiciais têm atuado como instâncias subsidiárias na solução dos conflitos familiares, e com isso, propiciar o pleno acesso à justiça e a efetivação dos direitos da personalidade dos indivíduos envolvidos no conflito. Para tanto, o método de abordagem adotado foi o dedutivo, de procedimento histórico e comparativo, e ainda o método jurídico interpretativo, exegético, sistemático e crítico, fundamentado na pesquisa bibliográfica nacional e estrangeira sobre o tema. Por meio do estudo, verificou-se que os notários desempenham importante tarefa na obtenção de soluções alternativas nos conflitos de natureza familiar por meio de sua atribuição consultiva e conciliatória, num procedimento célere e desburocratizado, mais igualmente seguro, e suas funções assemelham-se aos dos conciliadores e mediadores judiciais, especialmente na resolução dos conflitos familiares, pois além de promoverem o exercício da autonomia e liberdade, garantem a preservação da personalidade, em particular o restabelecimento da identidade pessoal dos indivíduos envolvidos no conflito familiar.



Palavras-chave: direitos da personalidade, conflitos familiares, soluções consensuais, atividade notarial.

ABSTRACT

The object of this article is to study conflicts of a family nature, extra-procedural mechanisms for conflict resolution and notarial action. In this sense, the problem of the study lies in knowing whether there is synergy between the notarial activity of extrajudicial services and the extra-procedural mechanisms for conflict resolution (MESCS), since the activity was not expressly pointed out as an environment for extrajudicial resolution, but even so, the assignments are similar to the work of mediators and judicial conciliators, especially when it comes to conflicts of a family nature. Therefore, the present research aims to analyze the notarial performance and to verify if the extrajudicial services have acted as subsidiary instances in the solution of family conflicts, and with that, to provide full access to justice and the realization of the personality rights of the individuals involved in the process. conflict. To this end, the adopted method of approach was the deductive, historical and comparative procedure, and also the interpretive, exegetical, systematic and critical legal method, based on national and foreign bibliographical research on the subject. Through the study, it was verified that notaries play an important role in obtaining alternative solutions in conflicts of a family nature through their consultative and conciliatory attribution, in a quick and unbureaucratic procedure, more equally safe, and their functions are similar to those of conciliators and judicial mediators, especially in the resolution of family conflicts, as in addition to promoting the exercise of autonomy and freedom, they guarantee the preservation of the personality, in particular the reestablishment of the personal identity of the individuals involved in the family conflict.

Keywords: personality rights, family conflicts, consensus solutions, notary activity.

1 INTRODUÇÃO

O acesso à justiça é um dos direitos mais amplos do arcabouço jurídico pátrio e importante ferramenta para efetivação dos direitos da personalidade, uma vez que a partir deste é possível proteger a liberdade, vida, dignidade, moral e todos os atributos relacionados à personalidade humana, bem como, efetivar tais direitos fundamentais para também para o desenvolvimento humano. Denota-se que a legislação pátria adotou políticas a fim de buscar a implementação de um acesso justo e adequado, através da adoção de medidas como a negociação, mediação, conciliação e arbitragem, além do método tradicional de solução de conflitos.

Corroborou para a busca da implementação de um acesso à justiça diversificado, os debates acerca do Sistema de Justiça Multiportas, como instituto que oferece a ampliação dos mecanismos de tutela de direitos através da implantação dos chamados métodos adequados de resolução de disputas, que distintamente do processo judicial tradicional, direcionam as partes à



solução cooperativa e pacífica de seus conflitos, favorecendo o aumento da pacificação social e, consequentemente, o desafogamento do sistema judiciário.

Nessa perspectiva, o conflito de interesses entre pessoas é elemento existente desde os primórdios e é considerado componente da estrutura da sociedade, como importante fator do processo civilizatório. Reconhecida a presença inevitável do conflito na sociedade e verificada a necessidade de um tratamento distintivo e mais adequado, tempestivo e eficaz, no Brasil, o Conselho Nacional de Justiça (CJN) implementou política pública readequando o Poder Judiciário e incentivando as práticas de solução extraprocessuais (alternativas) de conflito.

Ao lado disso, surgem as Serventias Extrajudiciais (Cartórios) como agentes de pacificação social que atuam como instâncias subsidiárias na resolução dos conflitos, promovendo maior acesso a cidadania e a Justiça, e aos direitos dos cidadãos, especialmente no que diz respeito aos conflitos familiares, em que o prolongamento no tempo para sua solução pode resultar graves danos aos direitos da personalidade dos indivíduos envolvidos na questão.

Nesse enfoque, o problema do presente estudo é verificar se existe correlação entre os mecanismos extraprocessuais de solução de conflitos (MESCS) e as atividades desenvolvidas pelas Serventias Extrajudiciais, especialmente àquelas que tem por intuito solucionar os conflitos familiares, bem como se estas atividades têm possibilitado a efetivação dos direitos da personalidade dos indivíduos envolvidos diretamente nestes tipos de contendas.

A pesquisa será desenvolvida segundo o método de abordagem dedutivo, de procedimento histórico e comparativo, e método jurídico interpretativo, exegético, sistemático e crítico.

Justifica-se a escolha do estudo por tratar-se de importante tema no cenário contemporâneo e de extrema relevância para a sociedade, posto que a análise e indicação de uma melhor forma de solução para os conflitos familiares, possibilita a efetiva concretização dos direitos da personalidade dos indivíduos envolvidos neste tipo específico de controvérsias, no pleno Acesso à Justiça e no desafogamento do Poder Judiciário. Pretende-se também, conscientizar a respeito da utilização de novos instrumentos – concreto e efetivos – à concretização de direitos da personalidade.



2 AS VANTAGENS DOS MECANISMOS EXTRAPROCESSUAIS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS (MESC's) PARA O TRATAMENTO ADEQUADO DOS CONFLITOS

O direito brasileiro abarca como possibilidade de solução de conflitos, o método tradicional e os métodos alternativos. Nesse passo, o método tradicional de solução é tratado pela jurisdição que se reveste no poder conferido ao Estado de aplicar as Leis e ministrar a Justiça. Acerca disso, a Jurisdição não é apenas Poder e monopólio do Estado, mas também, função e atividade. Já os meios alternativos de resolução de conflitos (MARC) – ou meios extraprocessuais de resolução de conflitos (MESCS) - é o que possibilitam a obtenção da resolução de um conflito à margem da via jurisdicional.

As expressões “MARC” e “MESC” decorrem da tradução do termo mais recorrente na doutrina internacional para o assunto que é ADR – *Alternative Dispute Resolution*. Este é o termo norte-americano para denominação de tais mecanismos. No Brasil, na Argentina e outros países da América Latina costuma-se traduzir a expressão para RAD – Resolução Alternativa de Disputas; na França se fala em MARC – *Modes Alternatifs de Règlement des Conflits* (CALMON, 2008).

Os meios alternativos de solução de conflitos têm características funcionais bastante distintas e, mais do que alternativos, os meios e as soluções devem ser adequados aos tipos de conflito para o melhor tratamento. Inclusive, necessário ressaltar que, o princípio constitucional do acesso à Justiça traz implícito o preceito da adequação, ou seja, é assegurado ao cidadão não apenas o acesso à Justiça, mas também que ele seja para a obtenção de uma solução tempestiva e adequada ao tipo de conflito (SILVA; CARACIOLA, 2018). E na busca por implementar o tratamento adequado, os “MESCS” se revelam ferramentas de diálogo e integração que permitem o enfrentamento do conflito com ferramentas de pacificação, e não de litígio, como habitualmente ocorre no mecanismo tradicional.

É necessário ainda destacar que dentre os denominados “meios alternativos de resolução de conflitos” e a jurisdição (mecanismo tradicional) não existe oposição ou incompatibilidade, efetivamente, eles são integrativos e se complementam. No presente estudo, não serão exauridas as características de cada método em específico, sendo apontadas comparações nos parágrafos a seguir, que simplificadamente os distinguem objetivando destacar as vantagens dos “MESC's” para obtenção do tratamento adequado do conflito.



Nesse contexto, os mecanismos extraprocessuais de solução de conflitos (MESC's) devem ser analisados sob uma perspectiva mais ampla do que apenas as vantagens atribuídas ao processo judicial. Devem ser compreendidos como meios que proporcionam um verdadeiro acesso à justiça pelas partes envolvidas, mas que compreendem não somente o ingresso no Judiciário, mas também o acesso à informação, a paridade de armas entre as partes e a adequação entre a tutela de direitos e a realidade social do País. Assim, como preconiza Demarchi (2007), os mecanismos extraprocessuais de solução de conflitos (MESC's) possuem vantagens que lhes são próprias e a tecnicidade empregada contribui de maneira significativa para a pacificação social, ou seja, não são meras soluções alternativas extraprocessuais, mas de fato, ferramentas passíveis de modificar a cultura da sentença.

De mais a mais, segundo Moreira (2002, p. 182) “não se promove uma sociedade mais justa, ao menos primariamente, por obra do aparelho estatal. É todo o edifício, desde as fundações, que para tanto precisa ser revisto e reformulado. Essa constatação serve para observar que não se constrói uma sociedade não litigiosa a partir do Poder Judiciário, e não lhe incumbe essa função de forma isolada. Se constrói com o todo, especialmente, aqueles que são os sujeitos elementares do conflito.

Câmara (2003) também entende que é interessante para todos os envolvidos que podem, terem uma resolução apontada por alguém que goze de suas confianças no caso da arbitragem, através de um procedimento sigiloso e célere, ou que podem, por elas mesmas, através de um mediador, obterem a solução, sendo interessante ao Estado pelo fato de ter menos conflitos para solucionar.

Mas para além da diminuição do número de processos, outras vantagens são observadas. A primeira a ser destacada é a maior participação dos envolvidos na solução do conflito, especialmente quando abordada a mediação e conciliação. Essa diferença é muito significativa para a sociedade e implementa modificações na ótica da Justiça, pois a participação dos envolvidos na construção da solução consolida maior autonomia a eles, mas também atribui mais responsabilidade, primeiro para decidir uma solução, e segundo para cumpri-la.

Então a participação dos envolvidos como gestores do conflito e construtores da solução, retira o Poder Judiciário como único proporcionador de pacificação social e recoloca o cidadão na condição de principal protagonista no processo de pacificação, utilizando-se das vias



adequadas e se preocupando menos com os aspectos formais, as argumentações e as demonstrações probatórias (PEREIRA JUNIOR, 2014).

De mais a mais, é cediço que a impositividade da Lei não soluciona um conflito, ainda que o resolva juridicamente, sobretudo no que tange as famílias em conflitos, menores vulneráveis, envoltos em situações criminosas, pois é a Lei que impõe decisão conclusiva (MENDES, 2014). Inclusive, a maior atribuição de autonomia nas relações familiares vem ao encontro do que é chamado de direito de família mínimo ou mínima intervenção do Estado nas relações familiares, reconhecendo a capacidade dos sujeitos de administrarem suas famílias, atribuindo grau de eficácia a autorregulamentação (ALVES, 2010).

Frisa-se ainda, que os mecanismos extraprocessuais de solução de conflitos (MESC's) não se confundem com um modelo de produção de acordos, pois também tem por objetivo ensinar e construir uma sociedade que compreende e soluciona seus próprios conflitos. Além disso, o diálogo e alteridade são basilares nesses mecanismos, por isso quando a mediação ou outro método tem como foco unicamente o acordo, arrisca-se a perder o caráter educacional de ensinar o trato com o conflito. (SENA ORSINI; SILVA, 2016.)

Nesse ponto, Azevedo (2009) contribui esclarecendo que, quando as partes, advogados e outros envolvidos tem por objetivo de alguma forma, ainda que velada, a vitória, então qualquer técnica de autocomposição pode fracassar. Para elucidar, o autor faz referência a teoria dos jogos, em que existem jogos de soma “zero” onde o antagonismo absoluto, como o xadrez, que não podem existir, igualmente, dois vendedores. Já os jogos de soma “não zero” significam aqueles que existe cooperativismo e prevalência da colaboração para que o jogo persista, a exemplo, o frescobol. Assim, nas relações familiares, e especialmente entre pais e filhos, está presente a prática da dinâmica da teoria dos jogos, de soma “não zero”, caracterizada pela convivência e persistência na relação.

Outro ponto de grande relevância, é o desincentivo a litigiosidade. Grinover (2007) destaca que o elevado grau de litigiosidade acarreta excessiva sobrecarga do judiciário, que não se resolve exclusivamente com o aumento de números de magistrados, pois quanto mais acesso à Justiça, maiores serão os números de processos, formando-se uma bola de neve. Portanto, buscar soluções através dos mecanismos extrajudiciais implicam em contribuir para o fundamento funcional.



Os Mecanismos Extrajudiciais de Solução de Conflito (MESC's) contribuem ainda para o fortalecimento da Justiça, oferecendo meios mais adequados de resolução de conflitos inserindo-se no âmbito da dinâmica do Judiciário e facilitando a prestação jurisdicional e a entrega de uma solução, propósito perseguido pelas partes e pela Justiça.

Ademais, a implementação dos Mecanismos Extrajudiciais de Solução de Conflito (MESC's) contribui para mudança comportamental dos magistrados, advogados e demais operadores do direito, de modo que ampliam a visão para outros horizontes além do comportamento dualista e cartesiano adquiridos na formação, onde impera que conflitos sejam solucionados de modo contencioso (MENDES; PRADO, 2016).

Outro aspecto positivo é a denominada “instrumentalidade metodológica”. O conceito da expressão foi desenvolvido por Salles que identifica a necessidade de modificar o plano epistemológico, no sentido de partir do caso em concreto para solução, que pode ser judicial ou extrajudicial, ao invés de partir da norma para o caso em concreto. A instrumentalidade metodológica busca a resposta mais específica e aderente às necessidades do caso jurídico e social, para então, verificadas as particularidades e peculiaridades, determinar o procedimento (SALLES, 2011).

Ademais, aplicar os mecanismos extrajudiciais de conflitos (MESC's) permite que sejam manuseados os conflitos em sua integralidade, até mesmo as parcelas mais ofuscadas pela demanda judicial, pelos diversos obstáculos, muitas vezes próprios da instrumentalidade do processo. Assim, esses mecanismos possibilitam gerir também a “litigiosidade contida ou reprimida, está estendida como os conflitos não administrados” (ARAÚJO, 2017).

Além disso, outra vantagem é o fortalecimento das relações permanentes ou continuadas, que muito ocorrem nas causas familiares. Não se pode afastar que os mecanismos extrajudiciais de solução de conflitos (MESC's) atuam na preservação e fortalecimento das relações continuadas, através do diálogo, do acolhimento, da escuta ativa, priorizando aspectos relacionais, nem sempre objetos de um processo ordinário.

Ademais, a própria exposição de motivos do Código de Processo Civil de 2015 reconhece que as partes sentem uma satisfação mais intensa quando a solução é por elas criadas e não imposta pelo Poder Judiciário (BRASIL, 2015).

Assim, o uso de métodos alternativos de solução de conflitos, propicia a autonomia das partes de forma que elas possam participar ativamente nas negociações e tomadas de decisões da



maneira que melhor às atendam. Com isso, influencia no maior envolvimento e colaboração, em uma posição contrária ao processo adversarial, pois promovem a comunicação e criam um ambiente de diálogo, escuta e colaboração. A confidencialidade proporciona um ambiente seguro e confiável para que as informações sejam compartilhadas, abrindo suas preocupações e interesses. A maior satisfação dos envolvidos, a rapidez, eficiência e redução de custo também recebem destaque.

Nesse diapasão, sob a ótica da Justiça Brasileira, os mecanismos extrajudiciais de solução de conflitos (MESC's) são ferramentas que permitem os envolvidos escolherem e exercerem com mais autonomia, suas vontades, gerando sentimento maior de satisfação e responsabilidade, além de contribuir para a construção de uma sociedade que auto soluciona seus conflitos, e que por consequência, acaba propiciando uma maior desjudicialiação.

Nessa perspectiva de resultados positivos e atento à busca pela implementação da Política de Tratamento Adequado de Conflitos, o Conselho Nacional de Justiça, expandiu algumas atribuições antes exclusivas do Poder Judiciário às Serventias Extrajudiciais, como agentes de pacificação social, o que será tratado no capítulo a seguir, em que se abordará características e particulares da atividade notarial, mas também sua atuação alternativa nos conflitos familiares.

3 A ATUAÇÃO DA ATIVIDADE NOTARIAL E AS SOLUÇÕES ALTERNATIVAS DOS CONFLITOS FAMILIARES

Os antecedentes históricos dos tabeliães de notas são muito remotos e se confundem com a própria história da sociedade, de forma que a atividade notarial surgiu das próprias necessidades sociais, antes mesmo que a atividade jurídica, com a função de documentar os negócios realizados pelas partes e atribuir validade.

Nesse viés, a atividade notarial não nasceu de espaços e debates acadêmicos, mas dá necessidade das sociedades, que não possuíam conhecimento de escrita e necessitavam confiar a função a uma terceira pessoa que poderia ser um redator do instrumento, mas também um aconselhador. A lavratura do documento podia ter a finalidade de provar, mas como também, de perdurar no tempo (BRANDELLI 2011).

No Brasil, a atividade notarial teve influência do direito lusitano. Inclusive, constam-se nos registros que o primeiro tabelião a atuar no Brasil foi Pedro Vaz de Caminha que narrou e



documentou, embora sem qualificação técnica, toda a expedição e descoberta do Brasil, a posse de terras e os atos oficiais (BRANDELLI, 2011). Denota-se que nesse período, o tabelião exercia a função de mero redator.

Mas o sistema adotado no Brasil teve sua origem no sistema romano-germânico, adaptado a realidade do país e mais conhecido como Notariado Latino. Este modelo de notariado é caracterizado pela presença da figura do notário, que é profissional do direito e que atua como conselheiro imparcial das partes na lavratura e percepção da legalidade do ato praticado.

No modelo de notariado latino, o notário atua como assessor e conselheiro imparcial das partes na lavratura do ato praticado, sendo um profissional do direito, não podendo ser desempenhada por qualquer pessoa que se sentir habilitada, pois depende da aprovação em concurso público. O notariado latino também possui como característica a autonomia no exercício da atividade, remuneração pelo próprio usuário, conforme valores estabelecidos previamente em Lei e aposentadoria facultativa (ARAÚJO, 2017).

Silva (1979) destaca a característica de assessor de direito, conselheiro e perito do notariado, além de receptor da vontade das partes, redator dos contratos e atos e portador da fé pública para atribuir veracidade as declarações e fatos que ocorram na sua presença. Abella (2005, p. 9), por sua vez, define o notário latino de tal forma que é possível visualizar todas as características: “Um profissional do direito encarregado de uma função pública, que consiste em receber, interpretar e dar forma legal à vontade das partes, redigindo os documentos adequados a este fim, conferindo-lhes autenticidade”.

Portanto, trata-se de profissional do direito incumbido de uma função pública que lhe foi delegada, consistente em receber, interpretar e concretizar a vontade das partes, lavrar os documentos adequados para o efeito, verificar a sua autenticidade, conservar os seus originais e emitir cópias que comprovem o seu conteúdo.

Assim, pelas características descritas denota-se que o notário brasileiro não é mero autenticador de documento como ocorre no sistema anglo-saxônico. No Brasil, o notário, no exercício da função tem obrigatoriedade de qualificar juridicamente a vontade das partes nos negócios e atos jurídicos. Ele intervém de forma imparcial, autoriza ou redige os instrumentos de acordo com o ordenamento jurídico, conserva as cópias dos documentos, fiscaliza os tributos e arquivam em livros próprios os documentos instrumentalizados (BRASIL, 1994).



Por fim, a atuação de aconselhador jurídico associado as demais características do notarial evidenciaram a capacidade para assumir atribuições antes exclusivas do Poder Judiciário. Assim ocorreu com a publicação da Lei 11.441/2007 (BRASIL, 2007), que alterou o Código de Processo Civil para possibilitar a realização de inventário, partilha, separação consensual e divórcio consensual por via extrajudicial, inserindo o notário no contexto dos conflitos familiares.

3.1 ATRIBUIÇÕES DOS NOTÁRIOS DE ACONSELHAMENTO, MEDIAÇÃO E CONCILIAÇÃO NOS CONFLITOS FAMILIARES

As mudanças culturais e comportamentais da sociedade fizeram surgir novas maneiras de formação e dissolução do vínculo familiar. Até a edição da Lei n.º 11.441/2007, a dissolução do casamento dependia obrigatoriamente da participação do Poder Judiciário, mediante atuação do Estado-Juiz substituindo a vontade das partes em questões litigiosas decidindo através de sentença que representa uma ordem imperativa. Nesse cenário, em virtude da morosidade e das formalidades excessivas dos processos judiciais, muitas pessoas permaneciam legalmente casadas, mesmo manifestamente não sendo mais de suas vontades.

Com o advento da Lei 11.441/2007, o artigo 982 do Código de Processo Civil vigente (BRASIL, 1973)¹ foi alterado para possibilitar a realização de inventário, partilha, separação consensual e divórcio consensual por via administrativa. Para tanto, foi publicada a Resolução nº 35/2007 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) para a adoção de medidas uniformes em todo território nacional em relação à Lei (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2007), todas confirmadas pelo Código de Processo Civil de 2015.

No ano de 2020, o artigo 1º da Resolução 35/2007 do Conselho Nacional de Justiça foi alterada para também admitir a extinção consensual de união estável pela via administrativa, ressaltando que em todos os casos, é livre a escolha do tabelião de notas, não se aplicando as regras de competência do Código de Processo Civil (CNJ, 2007).

A respeito da Lei 11.441/2007 regulada pela Resolução 35/2007, não há excessos em dizer que introduziu no ordenamento verdadeiro marco jurídico no Direito brasileiro, de extrema importância à atividade notarial, bem como, ao direito de família direcionado a consolidação das práticas autocompositivas, facultando aos interessados adoção de um procedimento abreviado,

¹ **Art. 982.** Havendo testamento ou interessado incapaz, proceder-se-á ao inventário judicial; se todos forem capazes e concordes, poderá fazer-se o inventário e a partilha por escritura pública, a qual constituirá título hábil para o registro imobiliário. (BRASIL, 2015)



externo ao Poder Judiciário, sem burocracias, com maior participação dos envolvidos, que passaram a ter razoável certeza do momento que inicia e que acaba o procedimento de solução (IBDFAM, 2010).

A Emenda Constitucional nº 66/2010 também gerou modificações práticas ao alterar o §6º do artigo 226 da Constituição Federal² retirando o prazo obrigatório para concretização do divórcio, primando pela facilitação aos cônjuges do exercício de suas liberdades de escolhas, e delegando autonomia ao casal para se divorciarem diretamente (BRASIL, 2010).

Acrescenta-se que a norma que autoriza a extrajudicialização dos procedimentos familiares atende a finalidade do bem comum e os fins sociais perseguidos nos artigos 5º da LINDB³ e dos arts. 3º, § 2º, 4º e 8º do novo CPC⁴, com incremento de maiores números de procedimentos e de soluções para as controvérsias por meios alternativos ao Poder Judiciário, resultando em redução de formalidades e burocracias, promovendo ainda um acesso à justiça plural.

No que tange o procedimento administrativo de inventário e dissolução, este se efetivará mediante escritura pública, que de acordo com o Código Civil, é documento dotado de fé pública, fazendo prova plena, lavrada de acordo com os requisitos legais obrigatórios, para assim, garantir a presunção de veracidade e legalidade do ato.

Com relação especificamente ao inventário extrajudicial, o Código de Processo Civil sedimentou o tema sem exauri-lo, definindo a escritura pública como o meio formal adequado ao seu processamento, equiparando-a "à sentença judicial quanto à sua eficácia executiva" (NEVES, 2016, p. 1025)

No que tange à dissolução da comunhão de vida, se efetivará por meio da escritura pública, assistido por advogado, e poderão os interessados tratar acerca das disposições relativas à descrição e à partilha dos bens comuns, bem como, à pensão alimentícia entre eles e a situação do nome após a dissolução.

Portanto, assentada está na legislação, a possibilidade da dissolução da sociedade familiar e inventário pela via extrajudicial, residindo alguns enfrentamentos no que tange a possibilidade

² Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. (...) § 6º O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 66, de 2010) (BRASIL, 1988).

³ Art. 5º Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum. (BRASIL, 1942)

⁴ Art. 8º Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência. (BRASIL, 2015).



quando presentes filhos incapazes, ou da existência de testamento. Por força disso, alguns Tribunais de Justiças dos Estados estão implementando a previsão normativa para efetivação de separação, divórcio e dissolução extrajudicial, mesmo quando haja filhos incapazes (DEBS, 2021), o que será mais bem abordado nos tópicos subsequentes.

O procedimento da separação e do divórcio extrajudicial é simplificado, na medida em que, os interessados comparecem uma única vez ao cartório para assinatura da escritura, e sendo realizado no mesmo Cartório que se registrou o casamento, podem concluir o ato com a imediata certidão de divórcio do registro civil. Caso não tenham efetuada a escritura no mesmo cartório que celebraram o casamento, devem providenciar o registro competente, o que independente de homologação judicial ou expedição de mandado.

A permissibilidade das escrituras dessa natureza nas serventias extrajudiciais possibilitou um caminho mais rápido, econômico e igualmente seguro para realização do procedimento.

De mais a mais, quanto ao inventário e partilha de bens, de acordo com o Código de Processo Civil, a sua validade pela via extrajudicial depende do consenso entre herdeiros, tal como exigido em todos os atos do foro extrajudicial, não podendo haver testamento público deixado pelo falecido, tampouco herdeiros incapazes no momento da escritura pública.

Por outro turno, no que tange ao obstáculo causado pela existência de testamento, no REsp 1808767/2019, o voto proferido pelo Ministro Luís Felipe Salomão da 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, estabeleceu o posicionamento de não ser legalmente inviável o inventário e partilha extrajudicial, única exclusivamente pelo fato de haver testamento (STJ, 2019). Referido julgamento, embora envolva apenas análise da questão da possibilidade de inventário extrajudicial quando da existência de testamento até então não permitido pela Lei Federal, é de suma importância para a consolidação do tema, consignando em seu teor que o instituto é cada vez mais consagrado no direito comparado.

Inclusive, seguindo esse raciocínio e pelo reconhecimento da atividade notarial e registral que o Instituto Brasileiro de Direito de Família enviou ao Conselho Nacional de Justiça (CNJ) pedido de providências para autorizar a extrajudicialização de divórcios e inventários, mesmo com filhos menores e testamentos (IBDFAM, 2023). De mais a mais, caminham-se em passos largos a possibilidade da realização da adoção pelas serventias extrajudiciais.



Nessa perspectiva, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) publicou o Provimento 67/2018⁵ que dispõe acerca da conciliação e mediação realizadas nos serviços notariais e de registros do Brasil. Imperioso destacar que a atribuição decorre da incumbência do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) de consolidar uma política pública permanente de incentivo e aperfeiçoamento dos mecanismos consensuais de solução de conflitos.

O provimento 67/2018 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), possibilitada a implementação dos procedimentos de mediação nos serviços registrais, por serem mecanismos que proporcionam a solução pacífica dos conflitos familiares, mas também porque o provimento reconhece as serventias extrajudiciais como ambiente da efetivação do acesso à justiça, e porque fortalece a descentralizando, desburocratização e o desafogamento da estrutura judicial.

Embora a o provimento seja de grande importância para sociedade em geral, é necessário destacar que dentre as competências da atividade notarial sobressai o dever de aconselhamento, intervenção e formalização jurídica da vontade das partes (BRASIL, 1994). Um verdadeiro agente pacificado, cuja função dialoga naturalmente com a implementação das sessões de mediação e conciliação nos cartórios.

Sobre isso, El Debs (2021) destaca o exercício natural e instintivo da função mediadora do notário, uma vez que suas atribuições são aconselhar e assessorar as partes e lhes redigir o adequado instrumento jurídico, sendo um verdadeiro agente de paz social, entregando um serviço efetivo. A autora destaca as atribuições dos notários:

O notário exerce função de:

- a) Consultor jurídico, no sentido de assessorar as partes, imparcialmente, para que suas vontades se traduzam em possibilidades jurídicas;
- b) Polícia jurídica, fazendo a prevenção dos litígios; e
- c) Redator qualificado, pois reveste de forma jurídica e adequada a vontade das partes. (EL DEBS 2021, p. 1318).

No Brasil, desde o advento da Constituição Federal de 1988 o notário passou a desempenhar o papel de colher a manifestação de vontade das partes, qualificar o ato juridicamente adequado à vontade e à lei, afastando as ilicitudes porventura incidentes e instrumentalizado o ato para dar forma aquela vontade manifestada (BRANDELLI, 2011), o que

⁵ Resolução 67/2018 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), Art. 1º: Dispor sobre os procedimentos de conciliação e de mediação nos serviços notariais e de registro do Brasil. (CONSLEHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2023).



exige consenso dos envolvidos, portanto, pressupõe o diálogo e esclarecimento de todos os pontos.

Nesse ponto, a atividade do notário consubstanciada no aconselhamento, intervenção e formalização do ato converge para a diminuição dos conflitos, permitindo que o ato seja concretizado de forma legal já antecipando situações que poderiam desaguar em um conflito litigioso. O resultado da atividade notarial muito se assemelha com os Mecanismos Extrajudiciais de Solução de Conflitos, pois esses também buscam, através do aconselhamento e diálogo, concretizar uma solução evitando um litígio iminente e futuro.

Assim, o diálogo e as decisões integrativas na seara dos conflitos familiares são fundamentais para o tratamento adequado do conflito, de modo a estabelecer ferramentas para que os envolvidos possam participar ativamente da decisão, para que sejam consideradas suas particularidades e perspectivas, e ao final sintam que de fato aconteceu a realização de justiça.

4 DO EXERCÍCIO DA AUTONOMIA E LIBERDADE PARA PROMOÇÃO DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE NOS CONFLITOS FAMILIARES

A constituição da família é manifestação genuína da autonomia de vontade do indivíduo (racional) e da liberdade de, por si próprio, realizar suas escolhas individuais e de prospectar o futuro de sua própria vida.

No contexto familiar, a liberdade se exterioriza no desejo de constituir família, que se mantém enquanto núcleo de realização humana, que propicia um espaço de desenvolvimento, troca, afeto e respeito a individualidade como reflexo da liberdade, mas também a liberdade se exterioriza no desejo de dissolver a família constituída quando não mais presente os anseios que a constituíram. E não se trata aqui de mera liberdade negativa, em que se afasta a coerção estatal, assegurando uma possibilidade abstrata de o indivíduo exercer suas potencialidades.

Mas no que diz respeito aos conflitos familiares, e em especial, ao instituto do divórcio capaz de dissolver o vínculo conjugal e, por conseguinte, permitir que os indivíduos contraiam novas núpcias, a Constituição Federal não somente tratou do reconhecimento deste instituto jurídico (divórcio), quanto suprimiu às causas que ensejaram este – aqui o motivo deve ser compreendido como de índole pessoal, espaço do livre e íntimo dos envolvidos -, bem como, a necessidade do lapso temporal, primando definitivamente pelo princípio da autonomia de vontade e liberdade de duas pessoas não mais desejarem manter o casamento.



Desta forma, o papel do direito de família e do Estado, ressignificado pela Constituição Federal, se reserva a propiciar condições para a liberdade de afeto, para proteger os indivíduos e a relação familiar quando necessário a suplantar as vulnerabilidades. Portanto, sob o âmbito do direito a autonomia da vontade e da liberdade nas relações familiares, o papel essencial do Estado é não intervir nos espaços individuais, e distanciar-se do excessivo controle. Assim, os indivíduos são capazes e livres para tomarem as melhores decisões quando diante de um conflito familiar, devendo o Estado se fazer presente apenas para assegurar meios seguros para que isso ocorra.

A evolução no direito brasileiro em relação a família, promoveram o maior exercício das liberdades e autonomias, atribuindo maior enfoque as pessoas que a compõem e não da “instituição familiar”, e por consequência, ampliou o campo da autonomia de vontade desses próprios indivíduos. Nesse ponto, faz-se necessário destacar que “Essa liberdade de escolha ou autodeterminação integra o conjunto de direitos da personalidade, enquanto direito existencial do ser humano” (ALVES, 2010, p. 148).

Como forma de exercício da autonomia e liberdade, no viés da pluralidade do acesso à justiça, é possível, como exposto na pesquisa, que em caso de conflito familiar decorrente do divórcio ou do inventário, os envolvidos submetam à um tratamento alternativo através dos mecanismos extraprocessuais. O tratamento alternativo do conflito nas relações familiares, visa maior adequação e eficácia de suma importância para que os envolvidos vivenciem uma experiência menos traumática e mais justa, podendo, de forma mais breve tomarem posse de todos os atributos de sua personalidade, em destaque a identidade pessoal, uma vez que o “estado familiar” compõe os pilares da personalidade.

O estado familiar, identifica o indivíduo dentro de um grupo familiar e refere-se ao seu estado civil. O estado civil pode ser casado, solteiro, divorciado, viúvo, entre outras categorias reconhecidas pela legislação de cada país, e relaciona-se a capacidade jurídica da pessoa, mas também, o “estado” é considerado um atributo da personalidade e elemento de identificação do indivíduo. Nesse viés, a identificação a um grupo familiar decorre de o desejo dos indivíduos serem família. O estado civil de casado se constitui pelo casamento, umas das expressões jurídicas de “família”, passando os indivíduos serem reconhecidos também por aquele núcleo familiar.

Nesse cenário, dentro da intimidade da relação familiar, vai se construindo um padrão relacional e de convivência que lhe confere unidade e identidade, a si e aos seus. Na convivência



contínua, em seu espaço, nas suas rotinas, os integrantes vão estabelecendo interações, compartilhando linguagem e construindo padrões de relação fundada em valores, crenças e mitos. Diante dessa unidade familiar, nenhum evento que decorra desse núcleo é totalmente individual, mas faz parte do padrão relacional (CEZAR-FERREIRA, 2011).

Assim, o enfrentamento da separação do casal ou o processo de luto submetem os envolvidos a um processo de desvestir-se da identidade unitária daquele núcleo familiar, para, após, descobrir-se em outra identidade individual. Portanto, uma resolução mais célere, permite que o conflito não perca por muito tempo, permitindo que os envolvidos retomem suas identidades pessoais de forma menos traumática, mais rápida, menos gravosa, evitando também casos mais graves que podem desaguar em violência.

Por outro lado, também, é imprescindível avaliar outros componentes que podem agravar o conflito familiar quando não adotado o melhor tratamento. Como dito acima, os conflitos decorrentes de relações afetivas são peculiaridades pela concentração de demanda interrelacional, que se resolvido através de uma sentença haverá declarado quem venceu e quem perdeu a batalha, o que nem sempre pode ser contributivo, adequado, tempestivo. O vencedor poderá sofrer a resistência no cumprimento da sentença impositiva pelo perdedor prolongando o conflito.

Já a decisão conjunta e integrativa poderá ter maior efetividade já que construída considerando as peculiaridades e perspectivas de cada um. A concentração de emoções torna o conflito familiar mais complexo e desafiador de resolver. Além disso, após a resolução do conflito, as partes geralmente precisam continuar se relacionando, especialmente quando há filhos envolvidos. Essa continuidade das relações exige uma abordagem sensível e construtiva para preservar as pessoas e a harmonia familiar a longo prazo.

Nesse viés exposto, os mecanismos alternativos propiciam um ambiente para o exercício da autonomia e liberdade dos envolvidos, na decisão conduzida de forma integrativa e consensual, onde o maior protagonista são os próprios, buscando com isso, o tratamento da relação para que possam de forma mais digna e célere, tratarem o conflito, preservarem seus interesses e direitos, especialmente os relacionados com a dignidade e personalidade, retomando suas capacidades e integral identidade pessoal.



5 CONCLUSÃO

O presente trabalho teve por objetivo analisar os conflitos familiares sob a ótica da atuação das serventias extrajudiciais, com maior ênfase na função desempenhada pelo notário, que dentre as funções institucionalizadas, age como consultor jurídico, a fim de averiguar se referida atuação tem promovido e garantido a proteção dos direitos da personalidade dos indivíduos envolvidos nessas disputas.

O tema foi enfrentado ao longo da pesquisa, percorrendo pelas vantagens na adoção dos mecanismos extraprocessuais de solução de conflitos (MESCS), conectando com a atuação dos notários que são referenciados naturalmente como agentes de pacificação social, mas que receberam a atribuição de instaurarem sessões de mediação e conciliação nos Cartórios, propiciando ampliação no ambiente para o tratamento de conflitos familiares.

Essas medidas visam desafogar o Poder Judiciário, reduzir a morosidade processual, promover a pacificação social e oferecer às partes uma alternativa mais rápida, menos adversarial e mais satisfatória para a solução de seus conflitos. Ao atribuir força jurídica à mediação e conciliação, esses instrumentos se tornaram poderosos mecanismos para alcançar a finalidade da política pública de uma sociedade não litigiosa.

Em seguida, foi explorado acerca das atribuições dos notários especialmente na seara dos conflitos familiares e direitos correlatos que impliquem nos direitos a personalidade, demonstrando que embora as serventias notariais não sejam consideradas instâncias jurisdicionais propriamente, desempenham um papel complementar ao sistema judicial, oferecendo serviços de mediação, conciliação e formalização de acordos extrajudiciais. Ao buscar a assistência notarial, as partes envolvidas em conflitos familiares têm a oportunidade de ter seus direitos e interesses esclarecidos e formalizados de forma segura e confiável, através da atuação. A atuação do notário, imparcial e neutro, contribui para equilibrar as negociações entre as partes, garantindo a validade e a legalidade dos acordos firmados.

A respeito dos direitos da personalidade, foi desenvolvido sobre a autonomia e liberdade no âmbito familiar com menos interferência e submissão ao Estado como face que propicia o pleno exercício da vontade dos indivíduos, e fundamental para o desenvolvimento da personalidade com maior ênfase nos cuidados com os indivíduos que atravessam o momento conflito, e menos apego ao procedimento, em prestígio a dignidade humana. E no que tange a identidade no âmbito familiar, pontua-se que os acontecimentos internos e externo à família,



especialmente os momentos de conflito ou desestabilidade emocional como ocorre em demandas familiares, afetam em algum grau seus integrantes, sejam os genitores ou filhos.

As emoções enfrentadas em conflitos familiares advindas do laço afetivo, os tornam mais complexos e desafiadores de resolver, e, diferentemente de muitos outros conflitos, os familiares ocorrem dentro de relacionamentos contínuos e duradouros. Mesmo após a resolução do conflito, as partes geralmente precisam continuar se relacionando, especialmente quando há filhos envolvidos. Essa continuidade das relações exige uma abordagem sensível e construtiva para preservar as pessoas e a harmonia familiar a longo prazo.

Portanto, a atividade notarial é desempenhada como instâncias subsidiárias na solução de conflitos familiares, proporcionando o pleno acesso à justiça e a efetivação dos direitos da personalidade dos indivíduos envolvidos, pela atuação natural do tabelião, assim como, pela sessão de mediação e conciliação e formalização de acordos extrajudiciais autorizados pelo Provimento 67/2018 do Conselho Nacional de Justiça.

Resta entendido, com o estudo, que o acesso à justiça perfaz um direito intrínseco à personalidade, em vista de que a consagração constitucional de novos direitos, elevou o acesso à justiça como uma condição de um direito fundamental elementar e que consolida o Estado democrático de direito. Dessa forma, a estrutura da prestação jurisdicional, seja judicial ou extrajudicial deve primar pela construção de um conceito contemporâneo de cidadania, que implica na ciência do pertencimento ao Estado, enquanto titular de direitos fundamentais, da dignidade como pessoa humana, da participação no processo do poder com a igual capacidade de postulação de seus próprios direitos.



REFERÊNCIAS

ABELLA, Adriana. Derecho Notarial. **Derecho Documental: responsabilidad notarial**. Buenos Aires: Zavalia. 2005.

ALVES, Leonardo Barreto Moreira. **Direito de Família mínimo**: a possibilidade de aplicação e o campo de incidência da autonomia privada no Direito de Família. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

ARAÚJO, André Villaverde. **Os Notários Brasileiros e os Mecanismos Extrajudiciais de Gestão de Conflitos**. 2017. Disponível em: <<https://aberto.univem.edu.br/handle/11077/1626>> Acesso em: 20 dez. 2022.

BRASIL. **Lei nº 13.105**, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 17 março 2015.

BRASIL. **Lei nº 8.935**, de 18 de novembro de 1994. Regulamenta o art. 236 da Constituição Federal, dispondo sobre serviços notariais e de registro. (Lei dos cartórios). Diário Oficial da União, Brasília, DF, 18 Nov de 1997

BRASIL. **Lei nº 11.441**, de 4 de janeiro de 2007. Altera dispositivos da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil. Brasília: Casa Civil, 2007.

BRANDELLI, Leonardo. **Teoria Geral do Direito Notarial**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

CALMON, Petrônio. **Fundamentos da mediação e da conciliação**. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**, v. I. 7ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2003.

CEZAR-FERREIRA, Verônica A da Motta. M. **Família, separação e mediação**: uma visão psicojurídica. 3.ª ed. – Rio de Janeiro : Forense ; São Paulo : MÉTODO, 2011.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução Nº 35**, de 24 de abril de 2007, Disciplina a lavratura dos atos notariais relacionados a inventário, partilha, separação consensual, divórcio consensual e extinção consensual de união estável por via administrativa. (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020). Brasília: CNJ, 2020

EL DEBS, Martha. **Legislação Notarial e de Registros Públicos Comentada**. 5ª Ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2021.

IBDFAM. **Lei nº 11.441, de 04.01.2007** – Aspectos práticos da separação, divórcio, inventário e partilha consensuais. In: Família e responsabilidade. Coord. Rodrigo da Cunha Pereira. Porto Alegre: Magister/IBDFAM, 2010, p. 103.



MENDES, Maria Lúcia Ribeiro de Castro Pizzotti. Mediação e conciliação. Histórico dos métodos adequados de solução de conflitos e experiências contemporâneas no Brasil e em outros países. Das técnicas de conciliação e mediação, suas nuances, pontos de convergentes e aspectos práticos. In: TOLEDO, Armando Sérgio Prado, TOSTA, Jorge e ALVES, José Carlos Ferreira. **Estudos Avançados de Mediação e Arbitragem**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2014, p. 87.

MENDES, Élio Braz.; PRADO, L. R. de A. **Mediação judicial**: formação, teoria e práticas do mediador judicial. 2016.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Por um processo socialmente efetivo. In: **Revista de processo**. 2002. p. 181-190.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. Salvador: Juspodivm, 2016.

PEREIRA JUNIOR, Ricardo. **Os Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania**. In: TOLEDO, Armando Sérgio Prado, TOSTA, Jorge e ALVES, José Carlos Ferreira. **Estudos Avançados de Mediação e Arbitragem**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2014, p. 27.

ORSINI, Adriana Goulart de Sena; SILVA, Nathane Fernandes da. Entre a promessa e a efetividade da mediação: uma análise da mediação no contexto brasileiro. **Revista Jurídica da Presidência**, v. 18, n. 115, p. 331-356, 2016.

SALLES, Carlos Alberto de. **Arbitragem em Contratos Administrativos**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2011

SILVA, Priscila do Nascimento; CARACIOLA, Andrea Boari. **Jurisdição contemporânea, meios alternativos de solução de conflitos e propriedade intelectual**. Meritum – Belo Horizonte – v. 13 – n. 2 – p. 445-457 – Jul./Dez. 2018.

SILVA, Antonio Augusto Firmo de. **Compêndio de temas sobre direito notarial**. São Paulo: Bushatsky, 1979.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **STJ - RESP 1808767 / RJ 2019/0114609-4**. Relator Ministro Luís Felipe Salomão. Brasília: STJ, 2019.