

Transições

Centro Universitário Barão de Mauá

Título

A eficácia dos instrumentos de pacificação voltados ao efetivo acesso à Justiça

Autores

Daiane Stefani da Silva
Alcides Belfort da Silva

Ano de publicação

2021

Referência

BOTELHO, Osmair Severino. Da Diké mítica à Dikaiosýne racional: a gênese e o desenvolvimento do conceito de Justiça na Grécia Antiga. **Transições**, Ribeirão Preto, v. 2, n. 2, 2021.

A EFICÁCIA DOS INSTRUMENTOS DE PACIFICAÇÃO VOLTADOS AO EFETIVO ACESSO À JUSTIÇA

THE EFFECTIVENESS OF THE PACIFICATION INSTRUMENTS AIMED AT EFFECTIVE ACCESS TO JUSTICE

Daiane Stefani da Silva¹

Alcides Belfort da Silva²

Resumo: O presente trabalho tem por finalidade demonstrar sobre a importância do acesso à justiça, por meio dos instrumentos de pacificação de conflitos. No ano de 2015, juntamente com a reforma do Código de Processo Civil, fora implantada a conciliação e mediação como formas opcionais de resolução de conflito, visando principalmente que a jurisdição é um instrumento social de pacificação e está em luta pela busca da harmonização. Não se pode ignorar o quadro social e a realidade do judiciário. Assim, o objetivo principal da pesquisa é demonstrar a importância das novas técnicas de resolução de conflito, a partir de uma crítica construtiva, onde se observará que apesar da implantação desses instrumentos no Novo Código de Processo Civil, o judiciário não está conseguindo aproveitar 100% dos seus recursos, uma vez que não basta utilizar os instrumentos somente como meio de reduzir o congestionamento de processos, é preciso, adotar uma nova cultura, que vise de forma clara incentivar a sua adequação. Ademais, há muitas falhas em sua utilização, pois apesar da existência, muitas vezes os recursos não são utilizados, por falta de estrutura para o devido funcionamento.

Palavras-chave: Eficácia. Instrumento de pacificação. Acesso à Justiça.

¹ Advogada OAB/SP, pós-graduanda em Comunicação e Expressão: Retórica e Oratória e bacharel em Direito pelo Centro Universitário Barão de Mauá. Contato: daianesilva_direito@outlook.com

² Advogado OAB/SP, Doutorando em Tecnologia Ambiental pelo Programa de Pós-Graduação da UNAERP. Mestre em Direitos Difusos e Coletivos pela Universidade de Ribeirão Preto – UNAERP. Professor de Graduação no Centro Universitário Barão de Mauá – CBM. O presente trabalho foi realizado com apoio da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior – Brasil (CAPES) – Código de Financiamento 001. E-mail: belfortalcides@gmail.com

Abstract: The present work aims to demonstrate the importance of access to justice, through the instruments of pacification of conflicts. In 2015, together with the reform of the Code of Civil Procedure, conciliation and mediation were implemented as optional forms of conflict resolution, mainly aiming that jurisdiction is a social instrument of pacification and is struggling to seek harmonization. One cannot ignore the social framework and the reality of the judiciary. Thus, the main objective of the research is to demonstrate the importance of new conflict resolution techniques, based on constructive criticism, where it will be observed that despite the implementation of these instruments in the New Code of Civil Procedure, the judiciary is not being able to take advantage of 100% of its resources, since it is not enough to use the instruments only as a means of reducing the congestion of processes, it is necessary to adopt a new culture, which aims clearly to encourage its adequacy. Moreover, there are many flaws in its use, because despite the existence, often resources are not used, due to lack of structure for proper functioning.

Keywords: Effectiveness. Pacification instrument. Access to justice.

INTRODUÇÃO

O presente artigo tem como finalidade tratar sobre a importância do acesso à justiça, por meio dos instrumentos de pacificação de conflitos.

Com a evolução da sociedade, foi instituído o poder judiciário, responsável por julgar casos e aplicar as leis de forma correta, buscando assegurar a sociedade decisões justas, dessa forma sempre em direção a resolução dos conflitos enfrentados pela sociedade.

Ocorre que com o passar do tempo, a acessibilidade ao judiciário ficou muito fácil, atualmente existe um número absurdo de ações sendo distribuídas constantemente, além da imensidão de processos que aguardam decisões. Ademais, vivenciamos atualmente a cultura do litígio, onde impera o conflito, a busca por vencer, pela disputa.

Muitas vezes o judiciário é acionado por conflitos não complexos, que certamente poderiam ser resolvidos pelas partes, prejudicando

assim o andamento do judiciário que poderia estar utilizando seus recursos para julgamento e análise de casos mais complexos e urgentes.

Consequentemente com o abarrotamento do judiciário, pelo grande volume de processos, há uma ineficiência muito grande na prestação jurisdicional, os processos tramitam por um longo período, e alguns até mesmo demoram anos para serem julgados, causando vigorosa insatisfação a todos.

O volume nas demandas prejudica todo o sistema do judiciário trazendo grandes consequências ao mesmo, além do alto custo que os processos geram aos cofres públicos.

Pensando em amenizar o problema, no ade 2015 juntamente com a reforma do Código de Processo Civil foi inserido e colocado em prática os métodos de resolução de conflitos que já vinham sendo estudados há algum tempo, como a conciliação e mediação. Esses métodos permitem que as partes cheguem a um acordo, atribuindo maior celeridade ao processo sem precisar utilizar todos os recursos do judiciário.

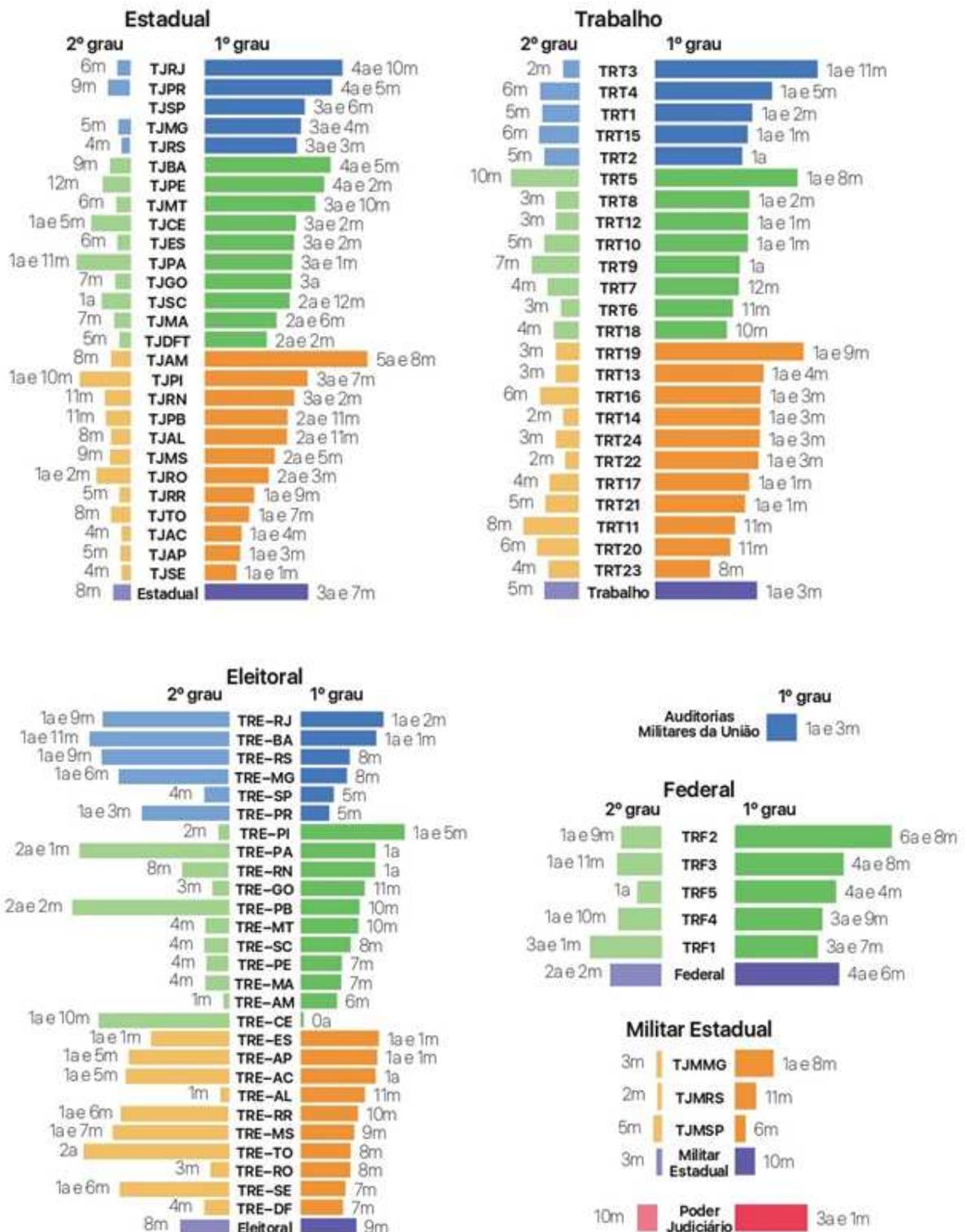
Por fim, é importante destacar a importância da realização da conciliação e mediação na busca de um judiciário mais eficaz e célere.

TEMPO DE TRAMITAÇÃO DOS PROCESSOS

O conselho Nacional da Justiça elaborou uma pesquisa no atual ano de 2019, em relação ao tempo de tramitação dos processos, ou seja, esclarecendo em números sobre a morosidade processual no Brasil.

Gráfico 01

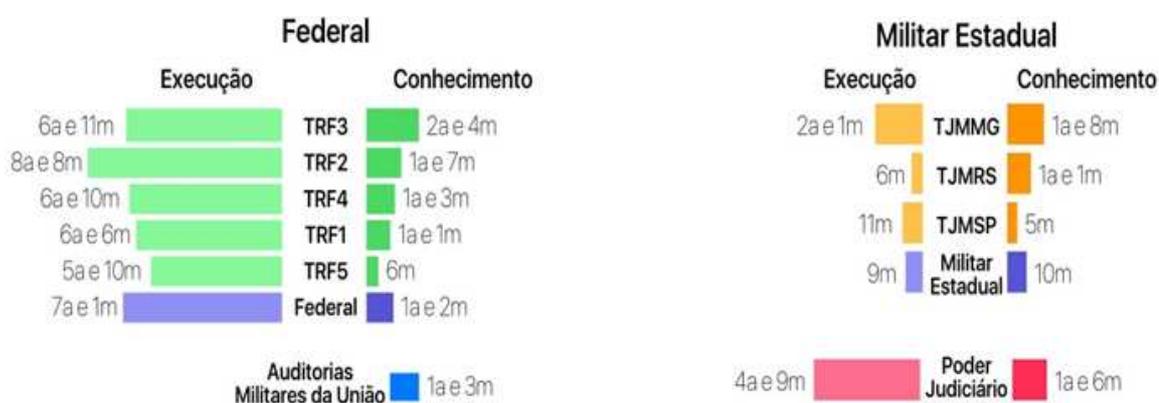
Figura 121: Tempo médio da inicial até a sentença no 2º grau e 1º grau, por Tribunal



No gráfico 1, elaborado pelo CNJ, verificamos o tempo de tramitação da petição inicial até a sentença ser proferida na fase de conhecimento, no 1º e 2º grau.³

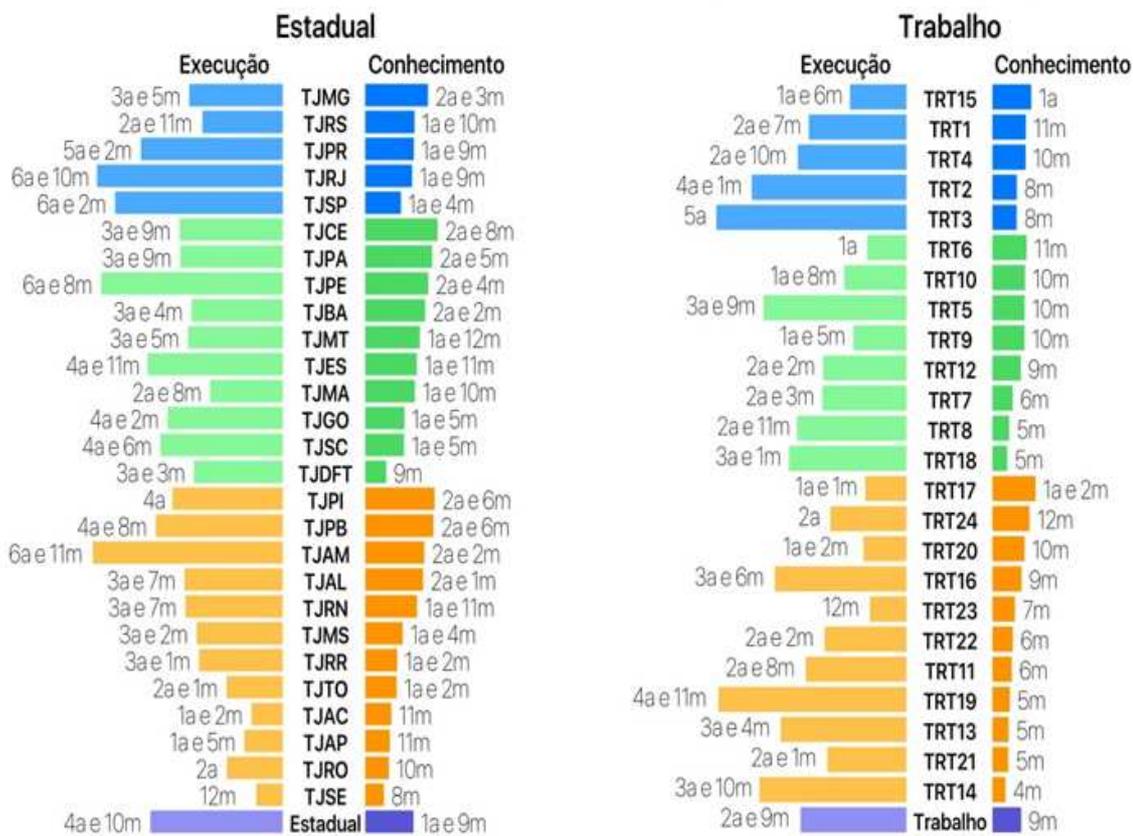
Observa-se que no primeiro grau o tramite do início do processo até a sentença ser proferida na maioria dos tribunais leva em média três anos, enquanto no segundo grau o tramite o início até a decisão ser preferida na maioria dos casos não passa de um ano.

Gráfico 2



³ CNJ – CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Justiça em números 2019. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2019/08/justica_em_numeros20190919.pdf>. Acesso em 02 de dez de 2019.

Figura 122: Tempo médio da inicial até a sentença nas fases de execução e conhecimento, no 1º grau, por Tribunal



No gráfico 2, elaborado pelo CNJ, verificamos o tempo de tramitação da petição inicial até a sentença ser proferida nas fases de conhecimento, no 1º e 2º grau.⁴

Observamos que o tempo de tramitação dos processos de execução no primeiro grau, é exorbitante, comparado a fase de conhecimento.

⁴ CNJ – CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Justiça em números 2019. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2019/08/justica_em_numeros20190919.pdf>. Acesso em 02 de dez de 2019.

CULTURA DO LITÍGIO E DA SENTENÇA

Na atualidade vivenciamos uma cultura onde o importante é vencer o processo, as partes entram em disputa e esquecem que estão ali por um objetivo comum.

A maior consequência de entrar nesse processo de disputa, são o que muitos autores chamam de espirais do conflito, onde se instaura um ciclo vicioso de ação e reação movido pelas partes, sendo que a reação, se torna mais severa do que a ação que originou o conflito. Quando a ação e a reação não são contidas, as partes correm perigo de esquecerem seus verdadeiros objetivos, e a resolução do conflito se torna secundária.

Ou seja, não basta somente uma modificação na lei com implantação de instrumentos da pacificação, é necessário mudar o comportamento, pensamento, crenças da sociedade.

No entendimento de Roberto Portugal Bacellar (2011, p. 32-33):

A verdadeira justiça só se alcança quando os casos “se solucionam” mediante consenso. Não se alcança a paz resolvendo só parcela do problema (controvérsia); o que se busca é a pacificação social do conflito com a solução de todas as questões que envolvam o relacionamento entre os interessados. Com a implementação de um modelo mediacional, complementar e consensual de solução dos conflitos, o Estado estará mais próximo da pacificação social e da harmonia entre as pessoas.

Além do mais, vivemos também a cultura da sentença, o que nos traz a falsa sensação de que a sentença trará o fim do litígio com a devida solução do problema. Porém a sentença na maioria das situações não atinge a pacificação social, uma vez que uma das partes sempre sairá ganhando e a outra perdendo.

Sem contar que o processo judicial não elimina o conflito em si, pois o mesmo só analisará os fatos e as questões de direito envolvidas. Não se observa as questões psicológicas que estão influenciando o conflito, por esse motivo o conflito continua existindo, e muitas vezes é agravado pela competição que o processo impõe.

O que resta é um sentimento de vingança, e futuramente outra demanda certamente será instaurada.

Precisamos mudar a mentalidade da sociedade, dos operadores da justiça em geral, para que se desliguem da ideia de que uma sentença proferida pelo poder judiciário é o único meio de resolução do conflito.

MOROSIDADE PROCESSUAL E CONGESTIONAMENTO

A morosidade, congestionamento e a consequente improdutividade no judiciário, são problemas notórios.

De acordo com o entendimento jurisprudencial do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. DEMORA NA TRAMITAÇÃO DO PROCESSO QUE NÃO ENCONTRA CAUSA NA CONDUTA DOS EXEQUENTES, MAS NA MOROSIDADE DA SERVENTIA. DÍVIDA DE ALIMENTOS QUE NÃO PERDEU A ATUALIDADE. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO PELO RITO DA COERÇÃO PESSOAL EM RELAÇÃO À TODAS AS PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ TRÊS MESES ANTES DO AJUIZAMENTO DO FEITO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

(Agravo de Instrumento Nº 70077942373, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sandra Brisolara Medeiros, Julgado em 29/08/2018).

(TJ-RS – AI: 70077942373 RS. Relator: Sandra Brisolara Medeiros, Data de Julgamento: 29/08/2018, Sétima

Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 03/09/2018) (BRASIL, 2019).

A demora na prestação jurisdicional e a ineficiência do Judiciário são problemas amplamente conhecidos que geram ineficaz desempenho no judiciário. O problema da morosidade e congestionamento se dão por diversos aspectos.

Um aspecto notório é o aumento nas demandas, uma vez que atualmente a sociedade atual tem mais facilidade ao acesso da justiça, com isso está acionando a mesma compulsivamente.

Outro aspecto notório é a má prestação dos operadores de direito em geral, profissionais que se recusam a usar os novos instrumentos implantados de forma eficaz, não dando tanta importância ao mesmo, não se interessando em estudar os métodos ou simplesmente por tentarem se beneficiar de alguma forma com o atraso na prestação jurisdicional, as partes que criam dificuldades para o fim do litígios.

Outro aspecto notório é a falta de profissionais adequados, estrutura, incentivo a aplicação dos métodos etc.

De acordo com Ada Grinover (2013, p. 2):

A morosidade dos processos, seu custo, a burocratização na gestão dos processos, certa complicação procedimental; a mentalidade do juiz, que nem sempre lança mão dos poderes que os códigos lhe atribuem; a falta de informação e de orientação para os detentores dos interesses em conflito; as deficiências do patrocínio gratuito, tudo leva à obstrução das vias de acesso à justiça e ao distanciamento entre o Judiciário e seus usuários.

Os recursos muitas vezes são utilizados como forma de postergar a resolução do processo judicial.

A morosidade de fato somente interessa a parte que deseja a demora na prestação judicial, pois muitas vezes é beneficiada. Mas para a parte contrária e para a sociedade em geral, são gerados imensos prejuízos, como para o princípio da celeridade e do acesso a justiça.

Outro problema é ainda, torna o processo mais custoso e prejudica a parte que não tem tantos recursos financeiros para suportar a demora no processo.

PRINCÍPIO DA DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO

A morosidade processual viola o princípio da duração razoável do processo, uma vez que não há a efetiva prestação jurisdicional. É direito de todos um processo judicial celere e eficiente. A demora absurda na prestação jurisdicional pode trazer sérias consequências materiais e emocionais as partes.

O artigo 5º da Constituição Federal, inciso LXXVIII, dispõe que:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

A demora absurda na prestação jurisdicional pode trazer sérias consequências materiais e emocionais as partes.

A duração do processo deve ser adequada a complexidade do processo, quantidade de partes, o procedimento adequado, entre outros fatos.

Ademais dispõe o art. 4º do Novo Código de Processo Civil: “Art.4º As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa.”

O novo código potencializa a visão de que a solução deve ser dada em prazo razoável, ressaltando que além da tramitação razoável do processo, a solução a ser dada deve ser satisfativa.

De acordo com o entendimento do STJ.

EMENTA: RESPONSABILIDADE CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. LESÃO. DESPACHO DE CITAÇÃO. DEMORA DE DOIS ANOS E SEIS MESES. INSUFICIÊNCIA DOS RECURSOS HUMANOS E MATERIAIS DO PODER JUDICIÁRIO. NÃO ISENÇÃO DA RESPONSABILIDADE ESTATAL. CONDENAÇÕES DO ESTADO BRASILEIRO NA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO CARACTERIZADA. 1. Trata-se de ação de execução de alimentos, que por sua natureza já exige maior celeridade, esta inclusive assegurada no art. 1º, c/c o art. 13 da Lei n. 5.478/1965. Logo, mostra-se excessiva e desarrazoada a demora de dois anos e seis meses para se proferir um mero despacho citatório. O ato, que é dever do magistrado pela obediência ao princípio do impulso oficial, não se reveste de grande complexidade, muito pelo contrário, é ato quase que mecânico, o que enfraquece os argumentos utilizados para amenizar a sua postergação. 2. O Código de Processo Civil de 1973, no art. 133, I (aplicável ao caso concreto, com norma que foi reproduzida no art. 143, I, do CPC/2015), e a Lei Complementar n. 35/1979 (Lei Orgânica da Magistratura Nacional), no art. 49, I, prescrevem que o magistrado responderá por perdas e danos quando, no exercício de suas funções, proceder com dolo ou fraude. A demora na entrega da prestação jurisdicional, assim, caracteriza uma falha que pode gerar responsabilização do Estado, mas não diretamente do magistrado atuante na causa. 3. A administração pública está obrigada a garantir a tutela jurisdicional em tempo razoável, ainda quando a dilação se deva a carências

estruturais do Poder Judiciário, pois não é possível restringir o alcance e o conteúdo deste direito, dado o lugar que a reta e eficaz prestação da tutela jurisdicional ocupa em uma sociedade democrática. A insuficiência dos meios disponíveis ou o

imenso volume de trabalho que pesa sobre determinados órgãos judiciais isenta os juízes de responsabilização pessoal pelos atrasos, mas não priva os cidadãos de reagir diante de tal demora, nem permite considerá-la inexistente. 4. A responsabilidade do Estado pela lesão à razoável duração do processo não é matéria unicamente constitucional, decorrendo, no caso concreto, não apenas dos arts. 5º, LXXVIII, e 37, § 6º, da Constituição Federal, mas também do art. 186 do Código Civil, bem como dos arts. 125, II, 133, II e parágrafo único, 189, II, 262 do Código de Processo Civil de 1973 (vigente e aplicável à época dos fatos), dos arts. 35, II e III, 49, II, e parágrafo único, da Lei Orgânica da Magistratura Nacional, e, por fim, dos arts. 1º e 13 da Lei n. 5.478/1965. 5. Não é mais aceitável hodiernamente pela comunidade internacional, portanto, que se negue ao jurisdicionado a tramitação do processo em tempo razoável, e também se omita o Poder Judiciário em conceder indenizações pela lesão a esse direito previsto na Constituição e nas leis brasileiras. As seguidas condenações do Brasil perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos por esse motivo impõem que se tome uma atitude também no âmbito interno, daí a importância de este Superior Tribunal de Justiça posicionar-se sobre o tema. 6. Recurso especial ao qual se dá provimento para restabelecer a sentença.

(STJ – REsp: 1383776 AM 2013/0140568-8, Relator: MINISTRO OG FERNANDES, Data de Julgamento 06/09/2018, T2 – SEGUNDA TURMA. Data de Publicação: DJe 17/09/2018) (BRASIL, 2019).

EMENTA: TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI

9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." 2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005). 3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte. 4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001). I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações

verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos." 5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte." 6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes. 7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07). 8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ – Resp: 1138206 RS 2009/0084733-0, Relator Ministro LUIZ FUX, Data de julgamento: 09/08/2010, S1 – PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 01/092010) (BRASIL, 2019)

PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

O princípio da segurança jurídica está exposto no artigo 5º, inciso XXXVI da CF/88.

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;

O Princípio da segurança jurídica baseia – se na idéia de que deverá haver transparência e firmeza no ordenamento jurídico.

Ademais, implica na proteção do direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

O princípio da segurança jurídica também tem como escopo proteger o indivíduo que age de boa fé.

Nas palavras de Humberto Theodoro Júnior (2006, p. 97):

Trata-se da segurança jurídica, que nosso legislador constituinte originário colocou com uma das metas a ser atingida pelo Estado Democrático de Direito, ao lado de outros valores igualmente relevantes, como a liberdade, o bem-estar, a igualdade e a justiça, todos eles vinculados à categoria de 'valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social

De acordo com o entendimento jurisprudencial do TST:

EMENTA: A) AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. NULIDADE DA DESPEDIÇÃO. SÚMULA Nº 277 DO TST. ULTRATIVIDADE INAPLICABILIDADE. PRINCÍPIO DA

SEGURANÇA JURÍDICA. Constatada aparente violação do art. 614, § 3º, da CLT, dá-se provimento ao agravo de instrumento para determinar o prosseguimento do recurso de revista. Agravo de instrumento conhecido e provido. B) RECURSO DE REVISTA. NULIDADE DA DESPEDIDA. SÚMULA 277 DO TST. ULTRATIVIDADE. INAPLICABILIDADE. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, a diretriz insculpida na nova redação da Súmula nº 277 do TST acerca da ultratividade das normas coletivas não se aplica de forma retroativa aos instrumentos coletivos cuja vigência esgotou-se anteriormente à publicação do mencionado verbete sumulado, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, devendo ser mantida a limitação dos benefícios concedidos por negociação coletiva no prazo de vigência do respectivo pacto, observando-se o disposto no artigo 614, § 3º, da CLT. Recurso de revista conhecido e provido.

(TST – RR: 17.162420125010023, Relator: Dora Maria da Costa, Data de Julgamento: 29/03/2017, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 31/03/2017).

O princípio do devido processo legal está exposto no artigo 5º, inciso LIV, da CF/88:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal.

O princípio do devido processo legal preconiza que não basta somente o acesso ao processo, é necessário que se atinja um processo justo.

Nas palavras de Arturo Hoyo (apud WAMBIER, 1991):

[...] o princípio do devido processo legal está inserido no contexto, mais amplo, das garantias constitucionais do processo, e que somente mediante a existência de normas processuais, justas, que proporcionam a justeza do próprio processo, é que se conseguirá a manutenção de uma sociedade sob o imperito do Direito.

De acordo com o entendimento jurisprudencial do TST:

EMENTA: RECURSO DE REVISTA DO MUNICÍPIO DE MACAÉ – VIOLAÇÃO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. No caso, constata-se a violação do devido processo legal, uma vez que o Município de Macaé foi incluído no polo passivo da ação em sede de recurso ordinário, sem que tenha havido, em nenhum momento, nem mesmo no próprio corpo do acórdão regional discussão quanto à sua legitimidade; e à Câmara Municipal, que fez parte da lide desde o ajuizamento da reclamação trabalhista, não foi dada a oportunidade para recorrer da decisão proferida pelo Tribunal a quo, pois o Município foi intimado da decisão. Na verdade, verifica-se que houve erro material no acórdão regional ao colocar o Município como recorrente e não a Câmara Municipal. Recurso de revista conhecido e provido. RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE. Em face do provimento do recurso de revista do Município de Macaé, com determinação de retorno dos autos ao Tribunal Regional de origem, resta prejudicado o exame do apelo do reclamante. Recurso de revista prejudicado.

(TST – RR: 16603520135010482, Relator Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Data de Julgamento: 01/06/2016, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 03/06/2016)

PROCESSO CONSTRUTIVO E DESTRUTIVO

O conflito sempre está ligado a algo que as partes de certa forma não conseguem resolver, geralmente estão ligados de forma intensiva ao emocional, crenças das partes.

O processo do conflito pode ser construtivo ou destrutivo, ou seja, o conflito pode ter resultado positivo ou negativo.

O processo construtivo caracteriza-se pelo reestabelecimento da relação entre as partes, incentiva ambas as partes a buscarem uma solução juntas, onde serão atribuídos benefícios e sentimento de satisfação.

O processo destrutivo caracteriza-se pelo não reestabelecimento de relação entre as partes, as partes entram em uma disputa por vencer o processo, e esquecem da principal causa que as levou até o judiciário.

PRINCÍPIOS DA CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO

A conciliação e mediação são regidas segundo o artigo 166 do Código de Processo Civil pelos princípios: independência, da imparcialidade, da autonomia da vontade, da confidencialidade, da oralidade, da informalidade e da decisão informada.

O princípio da independência se refere a liberdade de atuação dos conciliadores e mediadores no ato de suas funções, sendo livres de subordinação.

O princípio da imparcialidade se refere ao fato de que os conciliadores e mediadores devem agir parcialmente em relação às partes.

O princípio da autonomia da vontade se refere ao direito das partes de decidirem sobre suas decisões.

O princípio da confidencialidade se refere ao direito de sigilo dos atos produzidos em audiência, não podendo as partes usarem o exposto, uma contra a outra, em outro momento oportuno, como por exemplo em caso de a conciliação restar infrutífera e haja prosseguimento da ação judicial. É uma segurança que permite as partes a exporem os seus conflitos ao terceiro.

O princípio da oralidade dispões que a conciliação e a mediação serão realizadas de forma oral, sem regras formais.

O princípio da informalidade se refere a ausência de regras fixas, as normas são estabelecidas pelas partes, trazendo mais conforto para que as partes possam chegar a um acordo, pois o procedimento é mais simples e mais célere, porém sempre é necessário observar o disposto em lei.

O princípio da decisão informada se refere ao fato de que o conciliador e mediador não podem impor soluções coercitivamente as partes, devem sempre informar e sobre as possibilidades de caminhos e o disposto em lei.

MEIOS EFICÁZES PARA CONCREÇÃO DA CONCILIAÇÃO: CRITICAS E APONTAMENTOS

É notório que a conciliação e mediação são importantes instrumentos alternativos para a mitigação da crise no judiciário. Vários são os fatores que instigam os problemas.

Existem muitos obstáculos a serem enfrentados para que haja uma efetiva utilização dos instrumentos implementados.

FALHAS NA ESTRUTURA E EXECUÇÃO

Apesar de a implantação dos instrumentos de pacificação terem sido bem estudados, falta colocá-las devidamente em prática, falta planejamento e devida execução. Não basta somente a criação dos métodos de solução de conflito, se estes não funcionam e não trazem resultado na vida real.

Existem diversas barreiras que precisam ser enfrentadas para que de fato os métodos sejam aproveitados na sua integralidade.

FISCALIZAÇÃO DO PROCEDIMENTO

Precisa-se de um acompanhamento mais rígido por parte do judiciário na fiscalização dos serviços prestados, pois não é o suficiente a criação dos instrumentos, programas, se não são colocados devidamente em prática.

É necessária fiscalização referente ao serviço prestado pelos conciliadores e mediadores, se o mesmo é de qualidade, se estão agindo com seriedade e o índice de acordo que estão realizando.

IMPLANTAÇÃO DE CENTROS DE SOLUÇÕES DE CONFLITOS

Outra barreira a ser enfrentada é a implantação em todas as comarcas de um Centro de Soluções de Conflitos.

Aliás é um grande problema a falta de estrutura dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos dos já existentes, para que de fato os instrumentos possam ser bem utilizados, muitas vezes falta espaço, investimento, profissionais adequados, vontade real de tirar a mediação e conciliação do papel e fazer com que as mesmas funcionem.

CAPACITAÇÃO DOS PROFISSIONAIS

Para que os instrumentos sejam eficazes e atinjam seus objetivos, são indispensáveis profissionais adequados para lidar com os litígios.

Deve se investir de forma mais eficaz na capacitação dos profissionais que atuam na área, uma vez que grande parte do que influencia um conflito são os aspectos psicológicos das partes, vontades, traumas, frustrações que estão escondidos em meio ao conflito, e é essencial um profissional que tenha conhecimento e que seja capacitado para que possa orientar as partes e vencer as barreiras que as impedem de chegar a um acordo.

CONSCIENTIZAÇÃO DOS CIDADÃOS

É de extrema importância que o poder público, incentive aos cidadãos a utilizarem das formas de solução de conflitos para demandas que sejam simples, apresentando-as esclarecendo os inúmeros benefícios.

Há uma deficiência muito grande nas crenças da população, que tem uma ideia fixa de que seu problema só será resolvido através de uma sentença judicial.

Há até mesmo a crença pela busca do litígio, existem partes que estão tão envolvidas de modo irracional, emocionalmente, que não conseguem enxergar que muitas vezes o interesse dela e de seu adversário, podem ser mais comuns do que imaginam, é preciso uma mudança de mentalidade da população.

Falta publicidade, divulgação para que se atinja a sociedade e que a mesma possa ver que existem outros caminhos opostos a sentença, através da divulgação na mídia, ampliação dos setores dos CEJUSCS, entre outras iniciativas.

MUDANÇA DE COMPORTAMENTO DOS OPERADORES DO DIREITO EM GERAL

Além do incentivo que deve ser dado a população, é necessária uma mudança de comportamento dos Magistrados, Advogados, Defensores Públicos e Membros do Ministério Público.

Um aspecto que prejudica muito o desempenho da conciliação e mediação, muitas vezes são os próprios operadores do direito, alguns não levam tão à sério, outros não buscam se modernizar, outros não dão tanta importância aos instrumentos. Dispões o artigo 3º, §3º do Novo Código de Processo Civil.

Art. 3º Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito. [...]

§ 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.

Um ponto que merece destaque é o fato de que as faculdades de direito precisam se modernizar em relação aos métodos alternativos de resolução de conflito e além de buscar a formação de juízes, advogados, promotores etc, precisam formar profissionais interessados no bem comum da sociedade e preocupados com um judiciário mais célere e eficaz.

Dias Toffoli destaca:

Todos nós somos ensinados a litigar nas faculdades. Aprende-se a entrar na Justiça e a Justiça não dá mais conta de resolver, a tempo, todos os litígios que lhe são apresentados", afirmou o ministro. Segundo o ministro, a mediação e a conciliação previnem que a enxurrada anual de novos processos sobrecarregue a estrutura do Judiciário, mas também evita um efeito inevitável de

qualquer sentença judicial. “Quando um juiz dá uma sentença, encerra o conflito entre duas partes. No entanto, necessariamente, uma das duas partes não fica satisfeita com a decisão⁵

Marcio Kayatt (2008) destaca:

Sabemos todos que conciliar é legal, mas é preciso dotar de legalidade todo o procedimento, a fim de que o produto da conciliação também seja legal, decorrente de verdadeira e legítima transação entre as partes, devidamente assistidas, e não fruto de imposição da disposição de direitos, a fim de produzir números grandiloquentes e notícias de capa dos periódicos, que só serão legítimos se não tornados fins em si mesmos.

É preciso afastar a idéia de que os advogados são foco de resistência à conciliação. Inversamente, podem ser grandes promotores das conciliações, se sua integração ao esforço conciliatório for recebida de bom grado desde a concepção das medidas de implementação da Semana Nacional de Conciliação. Lamentavelmente, porém, os advogados têm sido não apenas aliados dos atos preparatórios como surpreendidos com normas ameaçadoras em relação ao regular exercício da profissão, circunstância que nos autoriza a manifestar preocupação e sugerir que, para os próximos anos, sejamos efetivamente considerados indispensáveis à administração da Justiça.

ESCASSEZ DE FUNCIONÁRIOS

Hoje a falta de funcionários públicos como juízes, escreventes, serventuários em geral, prejudica o andamento das demandas judiciais.

⁵ CNJ – CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA - Dias Toffoli defende superar cultura do litígio por meio da mediação. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/dias-toffoli-defende-superar-cultura-do-litigio-por-meio-da-mediacao/>>

É necessário que o poder público haja para suprir essa deficiência no poder judiciário.

A falta de profissionais, também faz com que imensidões de processos fiquem estagnados, gerando congestionamento e demora na obtenção de um processo com duração razoável.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Concluimos, que há a necessidade de maior fiscalização na qualidade dos serviços dos profissionais, e resultados obtidos por eles, pois em muitas vezes são utilizados profissionais incapazes de dirigir uma conciliação ou mediação, pela falta de técnicas para lidar com os fatores emocionais, sociológicos envolvidos no conflito, contribuindo para que sejam infrutíferos os acordos.

Implantação de centros de resolução de conflitos no País em um todo, pois faltam espaços para que possam ser conduzidos os instrumentos.

Conscientização da população em geral, precisamos acabar com a cultura do litígio, pois não adianta se investir em métodos alternativos se a mentalidade da sociedade não muda.

Pois bem, há muito o que se fazer ainda, um caminho longo para a busca do abarrotamento e outros diversos problemas vivenciados na atualidade.

Por fim, com o comprometimento de todos, certamente conseguiremos atingir um judiciário onde o acesso à justiça traga a devida eficácia que deveria, atingindo o mais próximo da justiça.

REFERÊNCIAS

BACELLAR, Roberto Portugal. O Poder Judiciário e o Paradigma da Guerra na Solução dos Conflitos. In: RICHA, Morgana de Almeida; PELUSO, Antonio Cezar (coords.). **Conciliação e Mediação**: estruturação da política judiciária nacional. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/> Acesso em: 21 de nov de 2019.

_____. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/> Acesso em: 21 de nov de 2019.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/>. Acesso em: 21 nov. 2019.

CNJ – CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA - Dias Toffoli defende superar cultura do litígio por meio da mediação. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/dias-toffoli-defende-superar-cultura-do-litigio-por-meio-da-mediacao/>>

CNJ – CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Justiça em números 2019. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2019/08/justica_em_numeros20190919.pdf>. Acesso em: 2 dez. 2019.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Os Fundamentos da Justiça Conciliativa. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; LAGASTRA NETO, Caetano; WATANABE, Kazuo (coord.). **Mediação e gerenciamento do processo**: revolução na prestaçãojurisdicional. 3. Reimp. SãoPaulo: Atlas, 2013.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. Anotações sobre o princípio do devido processo legal. Revista do Processo. São Paulo, ano 16, n. 63, 1991.

Kayatt, Marcio. Movimento de Conciliação: AASP alerta para eventuais equívocos jurídicos. **Consultor Jurídico**, São Paulo, 2008. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2008-nov-30/aasp-contesta-falta-advogados-semana-conciliacao>>. Acesso em: 21 de nov de 2019.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Onda Reformista do Direito Positivo e suas Implicações com o Princípio da Segurança Jurídica. **Revista da Escola Nacional de Magistratura**, n. 1, abr. 2006.