

UNIVERSIDADE ESTÁCIO DE SÁ

CARLOS ALBERTO ALVES PEIXOTO

DOS LIMITES DA DESBUROCRATIZAÇÃO NA SOLUÇÃO DAS DEMANDAS: UM
ESTUDO SOBRE A ARBITRAGEM NA CIDADE DE CURITIBA - PR

Rio de Janeiro

2018

CARLOS ALBERTO ALVES PEIXOTO

DOS LIMITES DA DESBUROCRATIZAÇÃO NA SOLUÇÃO DAS DEMANDAS: UM
ESTUDO SOBRE A ARBITRAGEM NA CIDADE DE CURITIBA – PR

Dissertação apresentada como requisito para
obtenção do título de Mestre em Direito, pela
Universidade Estácio de Sá.

Orientador: Prof. Marcelo Pereira de Almeida

Rio de Janeiro

2018

P379d Peixoto, Carlos Alberto Alves

Dos limites da desburocratização na solução das demandas: um estudo sobre a arbitragem na cidade de Curitiba-PR. / Carlos Alberto Alves Peixoto. – Rio de Janeiro, 2018.

94 f.

Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Estácio de Sá, 2018.

1. Acesso à justiça. 2. Efetividade do Processo.
I. Título.

CDD 340



Estácio

PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

A dissertação

**DOS LIMITES DA DESBUROCRATIZAÇÃO NA SOLUÇÃO DAS DEMANDAS: UM ESTUDO
SOBRE A ARBITRAGEM NA CIDADE DE CURITIBA – PR**

elaborada por

CARLOS ALBERTO ALVES PEIXOTO

e aprovada por todos os membros da Banca Examinadora foi aceita pelo Programa de Pós-Graduação em Direito como requisito parcial à obtenção do título de

MESTRE EM DIREITO

Rio de Janeiro, 27 de fevereiro de 2018.

BANCA EXAMINADORA



Prof. Dr. Marcelo Pereira de Almeida – Presidente
Universidade Estácio de Sá



Prof. Dr. Adriano Moura da Fonseca Pinto
Universidade Estácio de Sá



Prof. Dr. Thiago Rodrigues Pereira
Universidade Católica de Petrópolis

RESUMO

Após o período da Ditadura Militar, o Brasil viveu um período histórico único, marcado por uma conjunção de fatores que foram decisivos para os rumos tomados pelo Legislador pátrio na mudança do paradigma do sistema jurídico brasileiro. O aumento exacerbado de demandas e a crise econômica vivida (a qual levou o país a adotar medidas macro econômicas, sugeridas – com ares de “impostas” – por seus credores internacionais) fizeram com que fossem realizadas diversas reformas processuais, mitigando recursos e criando padrões decisórios, visando diminuir o tempo de trâmite das demandas, proporcionando uma justiça mais rápida. Paralelamente, foram criados institutos e fortalecidos outros, com o fim de aumentar o índice de soluções consensuais, dispensando assim, a imposição da decisão estatal. Neste cenário, surgiu a Arbitragem, que representou uma forma de terceirização do monopólio estatal da justiça. O objeto do trabalho é investigar se o Brasil já é um país maduro para a adoção destes sistemas. A hipótese é a pesquisa da realidade fática das Câmaras Arbitrais da cidade de Curitiba – PR, através de números que demonstram o reflexo de seu funcionamento, no Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. O trabalho - cuja metodologia fora a pesquisa na doutrina e jurisprudência pátria acerca do tema, além de pesquisa de campo junto às Câmaras Arbitrais e Tribunal de Justiça - se justifica por abordar algumas questões preocupantes, quanto ao efetivo atingimento do ideal de Justiça pela Arbitragem.

PALAVRAS-CHAVE: Desburocratização, Reflexos Econômicos, Métodos Alternativos de Solução de Demandas, Celeridade, Segurança Jurídica, Arbitragem.

ABSTRACT

After a period of the Military Oppression, Brazil lived a unique historical period, marked by a combination of factors that were decisive for the direction taken by the Brazilian Legislature in changing the paradigm of the Brazilian legal system. The huge number of demands and the economic crisis (which lead the Country to adopt macroeconomic measures, suggested - with the appearance of "impositions" - by its international creditors) led to a number of procedural reforms, mitigating juridical resources and creating standards decisions, with a view to speeding the duration of legal processes. At the same time, institutes were created and others were made stronger in order to increase the indication of consensual solutions, thus dispensing with the imposition of the state decision. In this scenario, Arbitration emerged, which represented a form of outsourcing of the state monopoly of justice. The object of the present study is to investigate if Brazil is a mature country to adopt these systems. The study hypothesis is to investigate the reality of the Arbitration Chambers of the city of Curitiba - PR , through numbers that demonstrate the reflection of its work in Paraná's Court of Justice. The work - whose methodology was the research in the doctrine and jurisprudence of the country on the subject, besides field research with the Arbitration Chambers and Court of Justice - is justified by addressing some issues of concern regarding the effective reach of the ideal of Justice through Arbitration.

KEYWORDS: De-bureaucratization, Economic Reflections, Alternative Methods of Solution of Juridical Conflicts, Celerity, Legal Security, Arbitration.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

AgRg - Agravo Regimental

AREsp - Agravo em Recurso Especial

CDC – Código de Defesa do Consumidor

CEJUSC - Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania

CNJ - Conselho Nacional de Justiça

CNPJ - Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas

CPC - Código de Processo Civil

DJe - Diário de Justiça Eletrônico

EFPC – Entidade Fechada de Previdência Complementar

FIEP - Federação das Indústrias do Estado do Paraná

FONAJE – Fórum Nacional de Juizados Especiais

IRDR – Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas

PLS - Projeto de Lei do Senado

PND - Programa Nacional de Desenvolvimento

STF - Supremo Tribunal Federal

STJ - Superior Tribunal de Justiça

TAC - Termo de Ajustamento de Conduta

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	08
CAPÍTULO 1: A PROBLEMÁTICA DA DESBUROCRATIZAÇÃO.....	15
1.1 A CELERIDADE COMO "PANO DE FUNDO" PARA A REALIZAÇÃO DAS REFORMAS.....	18
1.2 OS NOVOS INSTITUTOS JURÍDICOS E A NECESSIDADE DE SE GARANTIR A SEGURANÇA JURÍDICA	24
1.3 A FORMA DE CONTAGEM DE PRAZO NOS JUIZADOS ESPECIAIS	30
1.4 A TRAUMÁTICA SUPERAÇÃO DO PRECEDENTE - ANÁLISE DE UM CASO PRÁTICO.....	32
CAPÍTULO 2: OS MÉTODOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS.....	40
2.1 A CONCILIAÇÃO	43
2.2 A MEDIAÇÃO	48
2.3 A ARBITRAGEM	52
CAPÍTULO 3: O SURGIMENTO E EVOLUÇÃO DA ARBITRAGEM.....	54
3.1 A ORIGEM DO INSTITUTO	54
3.2 A ARBITRAGEM NO BRASIL	56
3.3 A ARBITRAGEM NO NOVO CPC	64
CAPÍTULO 4: UMA VISÃO ACERCA DA ARBITRAGEM NA CIDADE DE CURITIBA	68

4.1 AS CÂMARAS DE ARBITRAGEM DE CURITIBA E SUAS ESPECIFICAÇÕES.....	68
4.2 SIGILO DE INFORMAÇÕES OU FALTA DE PUBLICIDADE	69
4.3 OS CUSTOS DA ARBITRAGEM - UM COMPARATIVO COM A JUSTIÇA COMUM	71
4.4 A INCERTEZA QUANTO AOS REFLEXOS DA ARBITRAGEM NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ	76
4.5 ANÁLISE QUANTO AOS NÚMEROS OBTIDOS NA PESQUISA.....	82
4.6 O “PROBLEMA” DA SEGURANÇA JURÍDICA E A EFETIVIDADE SOCIAL DO INSTITUTO	83
CONCLUSÃO	85
REFERÊNCIAS	91

INTRODUÇÃO

As reformas processuais brasileiras ocorridas a partir dos anos oitenta estão diretamente ligadas ao momento político que o país viveu e às influências econômicas externas, sobretudo, Norte Americanas.

Após um longo período ditatorial que deixou cicatrizes profundas na população, os reflexos destas marcas ficaram evidentes no período de redemocratização que se seguiu. E este panorama coincidiu com um movimento econômico externo neoliberalista, que gerou uma inegável ingerência econômica no meio jurídico pátrio.

O fim do regime militar, que perdurava desde 1964, trouxe consigo o sentimento e o anseio da população, de exercer sua liberdade de expressão, de poder questionar, reivindicar aquilo que o cidadão comum entendia como devido, sem ter que se preocupar com a repressão até então existente, que se valia da tortura e do assassinato, como forma de manutenção do *status quo* vigente.

Este contexto histórico, somado aos efeitos da globalização, das relações de massa e a facilitação de acesso aos meios de comunicação, levaram ao crescimento exacerbado do ajuizamento de demandas; crescimento este que invariavelmente, não fora acompanhado pelo necessário aparelhamento da estrutura judiciária brasileira, de modo a fazer frente a tal fenômeno.

Assim, iniciou-se um movimento visando implementar mecanismos que garantissem maior agilidade ao sistema processual brasileiro.

O surgimento dos Juizados Especiais no Brasil, por exemplo, tem sua origem no período denominado “pós Ditadura Militar”, momento em que o acesso à Justiça tornava-se real, e sentimento de liberdade para “discutir”, “questionar”, até

então “represado” pelo regime político autoritário e opressor vigente; foi extravazado através de um incontrolável "demandismo".

O Judiciário então, em consequência ao quadro sociopolítico existente, acabou por atrair para si, o papel de solucionar o problema decorrente do grande sentimento de insatisfação social existente até então.

E com o crescimento exacerbado de lides, a sociedade brasileira passou a necessitar que se buscassem soluções diferenciadas para aqueles conflitos, em tese, mais simplórios, ou numa expressão mais técnica, de menor complexidade¹. Visando atender a este clamor social, foram criados, através da Lei 7.244/84, os Juizados de Pequenas Causas.

O passo seguinte para a redemocratização do país fora a promulgação da Constituição Federal de 1988, a qual previu expressamente em seu art. 24, inciso X, a competência para “criação, funcionamento e processo do juizado de pequenas causas”², bem como, em seu art. 98, inciso I, determinou a criação dos Juizados Especiais³, cuja efetivação ocorrera cerca de 10 anos mais tarde, com a Lei 9.099/95 que, enfim, criou os atuais Juizados Especiais Cíveis e Criminais. Mais tarde, foram criados os Juizados Especiais Federais – Lei 10.259/01 e Juizados Especiais da Fazenda Pública - Lei 12.153/09, todos visando desafogar o chamado “Poder Judiciário Comum”, sob a proposta de trazer eficiência e eficácia à solução de conflitos ditos “menores”.

¹ A ideia de complexidade deve ser entendida, numa análise quanto a singeleza da matéria ou pelo baixo valor econômico da lide em discussão, e na esfera criminal, pelo pequeno potencial ofensivo do crime

² Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:
X - criação, funcionamento e processo do juizado de pequenas causas;

³ Art. 98. A União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão:

I - juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau;

Já o Código de Processo Civil de 1973, por sua vez, fora alvo de uma enxurrada de alterações decorrentes de inúmeras reformas legislativas, que fizeram dele uma verdadeira “colcha de retalhos”!

Ocorre que, a quantidade de alterações realizadas no código, como a inclusão do instituto da antecipação de tutela, além das sensíveis mudanças realizadas no regime do Agravo e da Execução, geraram uma confusão sistêmica, que tornaram o ordenamento até então vigente, numa compilação desorganizada.

Somado a estes fatos, é importante lembrar a grave crise econômica vivida na América Latina naquele período, a qual chamou a atenção dos países desenvolvidos (sobretudo, àqueles que eram seus grandes credores), a ponto de que estes sugerissem a adoção de medidas político-econômicas para que aqueles, retomassem (ou iniciassem) o processo de crescimento.

O que se percebe é que o cenário político-social do país, aliado ao fato da legislação processual ter sido alvo de constantes “modernizações” (que geraram um sistema até certo ponto confuso); deram azo a um movimento reformista, com o fito de amoldar as alterações já criadas e as novas propostas que ainda deveriam ser criadas, num sistema organizacional lógico e de fácil utilização.

Importante destacar que foram criados diversos institutos jurídicos durante este período, todos supostamente cobertos pelo “manto” da celeridade, como forma de atender o clamor social existente no país.

Este movimento visou estabelecer dois pilares de sustentação para a evolução do sistema jurídico brasileiro: a criação de formas alternativas de solução de conflitos (como maneira de se atingir o ideal de Justiça, sem a necessidade de utilização exclusiva do Poder Judiciário); e adoção de medidas que visavam o fortalecimento da jurisprudência, mediante a adoção de precedentes (numa clara

tentativa de impor de forma cogente, preceitos típicos da *common law* numa sociedade de cultura eivada nos princípios da *civil law*).

Ambos os projetos possuem suas virtudes, porém, padecem de defeitos.

O marco teórico do presente trabalho repousa na obra de Roberto Portugal Bacellar, o qual atualmente exerce a função de Desembargador no Tribunal de Justiça do Paraná, cuja carreira jurídica sempre esteve atrelada ao estudo dos meios alternativos de solução de conflitos, desde o surgimento da Lei 9.099/95, quando atuou como Coordenador do Sistema dos Juizados Especiais no Estado.

O problema que é objeto da investigação é: o Brasil como um todo (sejam suas instituições, seja a população de modo geral) se mostra totalmente maduro para a adoção completa e imediata dos institutos criados para desburocratizar e desjurisdicionar a solução dos conflitos?

Neste ponto, temos como hipótese, o fato de que - embora se trate de uma tendência em diversos países desenvolvidos - faz-se necessário o estudo dos efeitos práticos desta desjurisdicinalização, decorrente das reformas processuais já operadas no sistema jurídico pátrio, para melhor compreensão do fenômeno jurídico dela decorrente, como forma apurar eventuais dificuldades havidas na sua implantação e as possibilidades de seu aperfeiçoamento.

No que diz respeito especificamente ao instituto da Arbitragem, este espelha o panorama apresentado eis que possui louvável estrutura ideológica, porém, demanda ajustes no cotidiano, para que sua utilização, de fato, atinja ao fim social a que se destina.

Ainda incipiente no Brasil, a Arbitragem mostra-se refém, em alguns casos, de ardis econômicos que podem afastá-la do dever jurídico de “realizar a justiça”.

Cita-se como exemplo, o caso das Empresas Imobiliárias, que atuam na administração de imóveis, e que tem adotado, quando da confecção dos contratos de aluguel, a prática de incluir cláusula de opção pelo Juízo Arbitral.

Por conta da inadimplência contratual, multiplicam-se as ações de cobrança que tramitam nas Câmaras de Arbitragem de determinadas cidades, pelo que se verifica a formação de uma espécie de clientela, na medida em que são as lides oriundas daqueles contratos que fomentam tal atividade.

A preocupação decorrente de tal fato reside na dúvida quanto a imparcialidade dos referidos órgãos, os quais são privados e que por isso, visam lucro.

Não se imagina uma pessoa criando uma Câmara de Arbitragem por mera benevolência ou preocupação social, para dar rapidez e eficiência na solução dos conflitos. A verdade é que se tratam de verdadeiras Empresas prestadoras de serviços, cujos custos são, muitas vezes, mais altos do que aqueles despendidos em lides judiciais.

Se determinado Juízo Arbitral reiteradamente decidir de forma contrária aos interesses das Administradoras de Imóveis; qual será o interesse destas de continuar buscando este meio de solução de conflitos ao invés da via judicial tradicional?

O trabalho se justifica pela pesquisa acerca dos caminhos percorridos até agora por este movimento reformador e mensurar os resultados dele decorrentes, de forma a tentar demonstrar o grau de acerto das alterações estruturais realizadas mediante exemplos práticos.

Assim sendo, o objetivo deste estudo é a realização de uma pesquisa acerca dos aspectos positivos e negativos dos novos institutos jurídicos, criados para

desjurisdicionalizar a solução das demandas (meios alternativos de solução de conflitos); com enfoque no exemplo da Arbitragem e sua utilização na cidade de Curitiba – PR, de modo a aferir sua efetividade prática e a eventual necessidade de criação de mecanismos que tragam segurança jurídica a estes, sem, contudo, 'reburocratizá-los' (caminhando na contramão da atual tendência jurídica pátria).

Importante ainda salientar que a escolha da cidade de Curitiba se dá por três motivos: o primeiro, pela maior facilidade na pesquisa, eis que trata-se da cidade de residência do pesquisador; o segundo, por tratar-se de importante Capital, com população de bom poder aquisitivo e bom grau de instrução (de modo que seu comportamento é relevante), além de, por fim, ser a sede de um dos cinco maiores Tribunais de Justiça do País.

A metodologia na busca de tal objetivo fora a pesquisa na doutrina e jurisprudência pátria acerca do tema; bem como, pesquisa de campo realizada através de visitas às Câmaras de Arbitragem de Curitiba, para entrevista de seus responsáveis e tentativa de obtenção de dados estatísticos acerca das lides que nelas tramitam. Ainda, mediante busca junto ao Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, de informações quantitativas acerca de eventuais decisões arbitrais que foram questionadas junto ao Poder Judiciário e se houvera alguma diminuição no número de demandas ajuizadas, relativas aos temas passíveis de serem resolvidos pela Arbitragem.

O primeiro capítulo deste estudo, apresenta a discussão acerca de alguns percalços decorrentes do processo de desburocratização do rito processual pátrio e o risco da busca desenfreada pela mera celeridade processual. O segundo capítulo traz a inserção dos meios alternativos para solução de conflitos como catalisador na busca pelo "desafogo" judiciário (a desjurisdicionalização). Na sequência, o terceiro

capítulo passa a abordar especificamente a Arbitragem, sua origem e sua relação com o neoliberalismo. O quarto capítulo foca apresentar questões práticas acerca do instituto, mediante a discussão de como tem se comportado a Arbitragem na cidade de Curitiba - Pr.

O texto, portanto, pretende apresentar o tema, contextualizando-o com o processo evolutivo histórico de nosso país, e as ingerências econômicas advindas do mercado internacional; problematizar as questões decorrentes das reformas tratadas, para ao final, tentar demonstrar um panorama da realidade prática vivida pela Arbitragem, na cidade de Curitiba.

CAPÍTULO 1

A PROBLEMÁTICA DA DESBUROCRATIZAÇÃO

O cenário político-social pátrio, decorrente da queda de um regime autoritário e que gerou um demandismo judicial exacerbado; somado às influências estrangeiras, sobretudo à tendência mundial de adoção de métodos alternativos de resolução de conflitos – seja nos sistemas judiciários ou até mesmo nos extrajudiciais – revelou-se terreno fértil para uma busca desenfreada de criação de institutos que desafogassem o Poder Judiciário brasileiro.

Entre eles encontram-se a conciliação, a mediação e a arbitragem, institutos que são utilizados cada vez mais no Brasil.

Tal cenário foi bem explicitado por Leonardo Grecco⁴:

O processo civil brasileiro, portanto, ainda tem muito que se aperfeiçoar para que tenhamos um sistema judiciário plenamente inserido na efetividade e no garantismo, já atingido em outros países e, no entanto, a partir da década de 1980, passou a sofrer forte impacto de diversos fatores que vieram a por em cheque a sua capacidade de concretizar os ideais humanistas do segundo pós guerra, com a multiplicação frenética do número de processos.

O primeiro desses fatores foi a elevação da consciência jurídica dos cidadãos. Boa ou má, a educação básica se expandiu e, em muitos países, como o Brasil, atingiu as camadas mais pobres da população, não se limitando a ensinar o beabá e as quatro operações, mas inculcando nos cidadãos, partindo particularmente nos mais jovens, a consciência dos seus direitos e a necessidade de exercê-los. Essa consciência se enriqueceu com a expansão dos meios de comunicação de massa, como a televisão, e da rede mundial de computadores, veiculando informações e estimulando iniciativas de reivindicação de direitos.

O segundo fator foi a exacerbação do demandismo. O estuendo desenvolvimento de novas tecnologias e a oferta de novos produtos aumentou as necessidades de consumo humano e, embora o poder aquisitivo da população tenha se elevado, esta elevação não se deu na mesma proporção daquelas. O novel direito do consumidor é fruto dessa nova realidade. As relações entre os que produzem ou vendem e os que consomem se tornaram tensas e, aumentando o grau de exigência dos últimos em relação à qualidade de bens e serviços.

⁴ GRECO, Leonardo. Novas perspectivas da efetividade e do garantismo processual. In: O Novo Código de Processo Civil - O projeto do CPC e o desafio das garantias fundamentais. Ed. Elsevier. 2013. P. 06.

Ocorre, entretanto, que a utilização prática destes institutos muitas vezes diverge daqueles princípios norteadores de suas regulamentações, visto que no dia-a-dia, nem sempre há a completa preocupação com a efetiva resolução do conflito – enquanto solução definitiva do mesmo, bem como, com a verdadeira pacificação social, que é o objetivo maior do Direito⁵.

Ao se realizar uma audiência conciliatória, em grande parte dos casos, ocorre apenas a indagação às partes se há proposta de acordo e, a partir disso, muitas vezes sem ao menos haver um diálogo - por conta de resistências psicológicas ou sociológicas, como mágoas, ressentimentos - não há a celebração do acordo, prosseguindo a lide para a via judicial, que de forma morosa, impõe uma decisão que muitas vezes pode não satisfazer plenamente a pretensão arguida pela parte.

Em outros casos, quando realizado o acordo (inclusive com a homologação pelo juízo, para assim, produzir efeitos jurídicos, constituindo-se título executivo judicial), o mesmo acaba sendo descumprido em decorrência de possíveis falhas ocorridas no momento da pactuação entre as partes; ensejando a retomada da lide, mediante a execução forçada do acordo, daí, pela via judicial.

Segundo esta perspectiva, temos que neste tipo de atuação, é necessário um olhar humanista voltado às pessoas que demandam à Justiça em suas causas de “menor complexidade”, não apenas através de uma imposição da conciliação ou da mediação; mas praticando o real significado de isonomia no momento da prestação do serviço pelo Poder Judiciário, pois é o ajuste de desigualdades que trará igualdade para as partes no momento de propor o acordo, proporcionando assim, uma Justiça de qualidade!

⁵ BACELLAR, Roberto Portugal. Juizados Especiais: A nova mediação paraprocessual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

É necessário filtrar e identificar o conflito para saber se é um caso que necessita de mediação apropriada, com incidência de métodos da Psicologia, como por exemplo, em casos de convivência continuada (família ou vizinhos), os quais realmente precisam de uma solução que não apenas faça justiça formal, como também traga benefícios às suas vidas.

Seguindo esta linha de pensamento, como forma de aprimorar a realização das audiências, bem como o acesso à justiça através dos métodos alternativos de resolução de conflitos, o CNJ elaborou a Resolução nº 125/2010⁶, que pretende programar novos caminhos a serem seguidos pelos Tribunais objetivando qualificar os profissionais de forma específica para beneficiar o atendimento ao cidadão, instituindo para tal, a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses, no âmbito do Poder Judiciário.

Tal resolução reflete a clara necessidade de criação políticas públicas – e não, meramente, realizar alterações legislativas – para de fato, tornar o sistema judiciário pátrio mais célere; bem como, para que estes meios alternativos gerem resultados efetivos, que vão além do término pontual daquela lide, solucionando de fato o problema através de uma verdadeira pacificação social.

O papel dos legisladores e, sobretudo, dos operadores do Direito, é o de propor um método adequado de solução dos litígios, através dos métodos alternativos de resolução de conflitos, para que as soluções deles decorrentes sejam eficazes após a prestação jurisdicional. Afinal, conforme dito pelo Excelentíssimo Juiz Gilberto Pereira de Oliveira, por ocasião de Acórdão proferido pela Segunda Turma Recursal dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais do Distrito Federal nos

⁶ Em seu art. 6º, inciso II, prevê que caberá ao CNJ: II - desenvolver parâmetro curricular e ações voltadas à capacitação em métodos consensuais de solução de conflitos para servidores, mediadores, conciliadores e demais facilitadores da solução consensual de controvérsias, nos termos do art. 167, § 1º, do Novo Código de Processo Civil; (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16).

autos de n.º 20070710204720 - DF: “quem busca justiça mais célere, não persegue menos justiça”⁷.

1.1 A celeridade como "pano de fundo" para a realização das reformas

A busca pela celeridade processual tem se tornado protagonista nas discussões jurídicas pátrias, sendo figura frequente nos projetos que visam trazer maior eficácia ao Poder Judiciário.

Sua importância é tal que possui previsão no aclamado Título II da Constituição Federal que trata “Dos Direitos e Garantias Fundamentais”, mais especificamente em seu art. 5º, LXXVIII, *in verbis*: “à todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”⁸.

Como forma de dar efetividade a este “norte” e melhorar a atuação do Judiciário, foram instituídos os métodos alternativos de resolução de conflitos, dentre os quais, a conciliação e a mediação, que buscavam filtrar os casos que necessitavam de atenção maior do Judiciário, de outros que poderiam ser resolvidos através de técnicas que dispensariam a atuação do juiz de direito, e assim beneficiaria o a busca pela desobstrução de nossos Tribunais. É o que concluiu Cappelletti:

Existem vantagens óbvias para as partes quanto para o sistema jurídico, se o litígio é resolvido sem necessidade de julgamento. A sobrecarga dos tribunais e as despesas excessivamente altas com os litígios podem tornar

⁷DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. Apelação Cível n. 0019581-27.2003.807.0001. Relator: Gilberto Pereira de Oliveira. Brasília, 03/12/2003. Disponível em: <<http://tjdf19.tjdft.jus.br/cgi-bin/tjcgi1?NXTPGM=jrhtm03&ORIGEM=&PGATU=183245&l=&ID=950463018&OPT=&DOCNUM=1>>. Acesso em 15/10/2017.

⁸ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em 03/07/2017

particularmente benéficas para as partes as soluções rápidas e mediadas, tais como o juízo arbitral⁹.

Não se pode perder de vista o fato que "terceirizar" a solução de conflitos desonera o Estado na medida em que diminui o gasto com a chamada "máquina pública".

Entretanto, Cappelletti desde logo indicava a necessidade de verificar se a busca à celeridade processual estava sendo feita do modo correto, de forma que equilibrasse os interesses do Poder Judiciário com os da sociedade por ele tutelada:

A conciliação é extremamente útil para muitos tipos de demandas e partes, especialmente quando consideramos a importância de restaurar relacionamentos prolongados, em vez de simplesmente julgar as partes vencedoras ou vencidas. Mas, embora a conciliação se destine, principalmente a reduzir o congestionamento do Judiciário, devemos certificar-nos de que os resultados representam verdadeiros êxitos, não apenas remédios para problemas do Judiciário, que poderiam ter outras soluções¹⁰.

Parte da doutrina tem apontado que confiar nos meios alternativos como a solução para a crise do Judiciário é um risco, visto que para frutificar bons resultados, antes é preciso haver uma boa administração, conforme se destaca:

O bom funcionamento do Judiciário é essencial para que os outros métodos de solução de conflitos se desenvolvam positivamente. Um não deve ser pensado para corrigir as insuficiências do outro, devendo haver uma relação de cooperação que leve a um círculo virtuoso e não vicioso entre os métodos de solução de conflitos.¹¹

⁹ CAPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Trad. de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988. p 31.

¹⁰ Idem, p. 32.

¹¹ GABBAY, Daniela Monteiro. **Mediação & Judiciário: Condições Necessárias para a Institucionalização dos Meios Autocompositivos de Solução de Conflitos**. Tese (Doutorado em Direito Processual), Universidade de São Paulo. São Paulo, 2011. p. 83. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-24042012-141447/pt-br.php>>. Acesso em 10/07/2017.

Sendo assim, é essencial exigir-se que, ao prover acessibilidade ao Judiciário, este também o provenha através de forma que gere benefícios e resultados eficazes às partes e à sociedade.

Não se pode perder de vista, entretanto, que embora diversas reformas processuais tenham ocorrido desde o final dos anos 80 até os dias de hoje; a que merece maior ênfase é a Lei 13.105/2015, o Novo Código de Processo Civil Brasileiro, eis que pode ser considerada a maior de todas as reformas.

E na linha da busca pela celeridade, destaca-se a manifestação do Senador José Sarney, autor do Projeto de Lei do Senado (PLS) 166/2010, e que, quando ainda era Presidente do Senado, instituiu a Comissão de Juristas destinada a elaborar o anteprojeto do novo CPC; ressaltou em seu discurso, os seguintes aspectos:

A Comissão de Juristas encarregada de elaborar o anteprojeto de novo Código do Processo Civil, nomeada no final do mês de setembro de 2009 e presidida com brilho pelo Ministro Luiz Fux, do Superior Tribunal de Justiça, trabalhou arduamente para atender aos anseios dos cidadãos no sentido de garantir um novo Código de Processo Civil que privilegie a simplicidade da linguagem e da ação processual, a celeridade do processo e a efetividade do resultado da ação, além do estímulo à inovação e à modernização de procedimentos, garantindo o respeito ao devido processo legal.¹²

Na sequência do texto do Anteprojeto, observa-se a manifestação do Ministro Luiz Fux, Presidente da Comissão de Juristas encarregada de sua elaboração, o qual trouxe o seguinte questionamento: "Como prestar justiça célere numa parte desse mundo de Deus, onde de cada cinco habitantes um litiga judicialmente?"¹³

E mais a frente:

¹²CIVIL, Anteprojeto do novo Código de Processo. Disponível em: <<https://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/Anteprojeto.pdf>> Acesso em 05 jun. 2016.

¹³ Idem.

No afã de atingir esse escopo deparamo-nos com o excesso de formalismos processuais, e com um volume imoderado de ações e de recursos. Mergulhamos com profundidade em todos os problemas, ora erigindo soluções genuínas, ora criando outras oriundas de sistemas judiciais de alhures, optando por instrumentos eficazes, consagrados nas famílias da *civil law* e da *common law*, sempre prudentes com os males das inovações abruptas mas cientes em não incorrer no mimetismo que se compraz em repetir, ousando sem medo.¹⁴

Por fim, Na exposição de motivos propriamente dita, destacamos:

O novo Código de Processo Civil tem o potencial de gerar um processo mais célere, mais justo, porque mais rente às necessidades sociais e muito menos complexo. A simplificação do sistema, além de proporcionar-lhe coesão mais visível, permite ao juiz centrar sua atenção, de modo mais intenso, no mérito da causa. Com evidente redução da complexidade inerente ao processo de criação de um novo Código de Processo Civil, poder-se-ia dizer que os trabalhos da Comissão se orientaram precipuamente por cinco objetivos: 1) estabelecer expressa e implicitamente verdadeira sintonia fina com a Constituição Federal; 2) criar condições para que o juiz possa proferir decisão de forma mais rente à realidade fática subjacente à causa; 3) simplificar, resolvendo problemas e reduzindo a complexidade de subsistemas, como, por exemplo, o recursal; 4) dar todo o rendimento possível a cada processo em si mesmo considerado; e, 5) finalmente, sendo talvez este último objetivo parcialmente alcançado pela realização daqueles mencionados antes, imprimir maior grau de organicidade ao sistema, dando-lhe, assim, mais coesão.¹⁵

Dos excertos acima destacados, extraímos a reiterada justificativa para reforma, na necessidade de se implantar um regime mais célere, como forma de atender a um anseio social.

Tal justificativa fora ainda consagrada de forma expressa no exato teor do art. 4º do referido Código que prevê: “as partes têm direito de obter em prazo razoável a solução integral da lide, incluída a atividade satisfativa.”.

Gisele Leite discorre que as matrizes principiológicas do Novo CPC, que segundo a Comissão elaboradora, seriam suas linhas mestras, são:

¹⁴ Idem nota 12.

¹⁵ Idem nota 12.

1. Majorar o ônus financeiro do processo visando desencorajar as aventuras judiciais e, assim, reduzir o número de demandas;
2. Promover, perante os Tribunais de segunda instância um incidente de coletivização, a fim de tornar mais célere e eficaz o julgamento das chamadas causas múltiplas, ou demandas em massa, típicas da sociedade contemporânea;
3. Reduzir o número de recursos, conferindo maior celeridade à prestação jurisdicional, sem descuidar da segurança jurídica e do respeito ao contraditório;
4. Implantar procedimento único para fase de conhecimento do processo, adaptável, pelo magistrado às particularidades do direito material discutido na causa, sem prejuízo de um livro dedicado especificamente aos procedimentos especiais;
5. Valorização enfática da chamada força da jurisprudência, ou seja, conferir ao magistrado autorização para julgar liminarmente a causa com base em posicionamentos jurisprudenciais consolidados, como as súmulas e os recursos representativos de controvérsia do atual art. 543-C do CPC;
6. Ênfase na conciliação e mediação como mecanismos para solução de controvérsias. E no contraditório construído pela participação e colaboração ativa dos sujeitos da relação jurídica processual.¹⁶

Neste contexto, destaca-se que recentemente, por ocasião do XI Encontro Nacional do Poder Judiciário, foram definidas pelo Conselho Nacional de Justiça, as Metas Nacionais para os tribunais do país em 2018.

São elas:

Meta 01 – Julgar mais processos do que os distribuídos (para todos os segmentos);

Meta 02 – Julgar processos mais antigos (para todos os segmentos);

Meta 03 – Aumentar os casos solucionados por conciliação (para a Justiça Federal e do Trabalho);

Meta 04 – Priorizar os julgamentos dos processos relativos à corrupção e à improbidade administrativa (STJ, Justiça Estadual e Federal, Justiça Militar da União e dos Estados);

Meta 05 – Impulsionar processos à execução (Justiça Estadual, Federal e do Trabalho);

¹⁶ LEITE, Gisele. A tão desejada celeridade processual em face do Novo Código Processual Civil. Disponível em: <<http://professoragiseleite.jusbrasil.com.br/artigos/171027439/a-tao-desejada-celeridade-processual-em-face-do-novo-codigo-processual-civil>> Acesso em 05 jun. 2016.

Meta 06 – Priorizar julgamentos das ações coletivas (STJ, TST, Justiça Estadual, Federal e do Trabalho);

Meta 07 – Priorizar o julgamento dos processos dos maiores litigantes e dos recursos repetitivos (STJ, TST e Justiça do Trabalho);

Meta 08 – Fortalecer a rede de enfrentamento à violência doméstica e familiar contra as mulheres (Justiça Estadual).

Chama a atenção o fato que, das metas estabelecidas, a maioria visa aumentar a velocidade dos julgamentos, aumentar a produção judicial; sendo que, excetuada a meta 04 (a qual aparenta tratar-se de mera forma satisfação à sociedade)¹⁷, somente a meta 08 – e portanto, a última – é que tem efetivo cunho social.

Essa última colocação no rol é bastante emblemática, e, de certa forma, demonstra que o ímpeto reformador já citado tem objetivos distintos, muito mais ligados a gestão da administração judiciária (e por isso, ligado a resultados quantitativos em detrimento de uma preocupação qualitativa); do que àquelas políticas públicas estatais tão propagadas com o advento da Constituição Federal de 1988, denominada de “Constituição Cidadã”.

Esta exacerbada tendência de busca da celeridade acabou por criar institutos (e em alguns casos, ceifar outros anteriormente existentes), que invariavelmente, levam a este resultado preocupante para aqueles que militam no Direito.

Neste ponto Marcelo Pereira de Almeida ainda destaca que:

¹⁷ Nos dias atuais, o discurso contra a corrupção revela-se uma prática “politicamente correta” a qual beira o *marketing*, eis que está mais próximo de ser uma “resposta que a população quer ouvir” do que efetivamente uma política pública a ser realmente implantada.

"Com o objetivo traçado, várias reformas processuais foram efetivadas no intuito de reduzir a função fiscalizadora e construtora dos provimentos jurisdicionais, supervalorizando a celeridade processual e a previsibilidade dos provimentos, com a otimização dos procedimentos e o emprego de métodos para impor padrões decisórios."¹⁸

Como já exposto, sob o pálio da celeridade, vê-se uma acintosa tentativa de se controlar, ou mesmo, influenciar o conteúdo das decisões judiciais. Entretanto, como observou Marcelo Andrade Cattoni de Oliveira¹⁹:

Influenciar o Judiciário, fazer dele uma caixa de ressonância de discussões públicas, nada mais legítimo. Só que não é o caso. Há nisso tudo uma perversidade (neo)liberal, que tenta esquecer que a pluralidade das interpretações, o jogo dos argumentos e até mesmo a diferença entre as decisões fazem parte de uma sociedade democrática, em que o pluralismo jurídico é assumido pela própria Ordem Constitucional, com todos os seus riscos. Aprender a lidar com tais riscos é o desafio que se coloca para uma sociedade sem absolutismos.

O que emerge do presente estudo é a chamada "dúvida razoável" quanto a real intenção do legislador brasileiro, o qual, no discurso, alega estar agindo em prol de um sistema processual célere, porém; adota soluções que parecem visar na verdade, interesses políticos e, sobretudo, econômicos que vão muito além da mera solução de lides.

1.2 Os novos institutos jurídicos e a necessidade de se garantir a segurança jurídica

¹⁸ ALMEIDA, Marcelo Pereira de. A Influência do Neoliberalismo no movimento de reformas processuais direcionadas a otimização de Processos Repetitivos. In: Juris Poiesis - Revista do Curso de Direito da Universidade Estácio de Sá. Rio de Janeiro. 2014. P. 38

¹⁹ OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. - Tutela jurisdicional e estado democrático de direito. Três ensaios críticos. In: Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. P. 199 - 200.

Conforme já exposto, diversos foram os institutos jurídicos criados pelo legislador pátrio durante a "onda reformista", todos supostamente cobertos pelo "manto" da celeridade, como forma de atender o clamor social existente no país.

E o cerne dessas reformas são medidas que visam o fortalecimento da jurisprudência, mediante a utilização de precedentes, além do incentivo à resolução consensual e extrajudicial das demandas.

Leonardo Grecco²⁰ traduz de forma crítica, esta problemática, ao manifestar:

Uma das mais graves deformações da justiça civil contemporânea em países da chamada civil law é a tendência incontrolável à hipertrofia da jurisprudência dos tribunais superiores, à sua imposição autoritária aos juízos e tribunais inferiores e à criação de obstáculos quase intransponíveis à sua superação: súmulas vinculantes, súmulas impeditivas de recursos, sentença liminar de improcedência.

É sempre oportuno lembrar a lição de Damaska de que os países da *civil law* não precisam da força vinculante da jurisprudência, porque já resulta da natureza hierárquica da relação entre os Tribunais Superiores e os juízes inferiores. A suposta importação do *stare decisis* da *common law* é absolutamente anacrônica, vindo na contramão da tendência dos países desse sistema, que tem relativizado a rigidez da jurisprudência, nela introduzindo inúmeras válvulas de escape, como a *distinguishing*, o abandono do precedente desgastado pelo tempo, ou causador de grave injustiça.

No Brasil, por conta dos aspectos históricos já destacados, e também da interferência de interesses econômicos que visam a estabilização dos julgados, o legislador passou a adotar como "norte", a criação de institutos que visam a diminuição das hipóteses de cabimento de recursos, bem como, de formação de entendimentos pré estabelecidos, para serem adotados como premissas de julgamentos, já pelos magistrados de primeiro grau.

Embora o sistema processual, ao mesmo tempo em que cria regras para formação e vinculação de precedentes, também oferece instrumentos processuais que sirvam de remédios para os eventuais "equivocos ou desvios ocorridos", como

²⁰ *ibidem* nota 04, p. 14.

forma de assegurar segurança jurídica às partes; tais mecanismos se mostram, na prática, ineficazes ante a recalcitrância dos julgadores em aceitar sua utilização.

É sabido que aquele advogado zeloso pela boa defesa dos interesses de seu cliente, e obstinado a alcançar o resultado jurídico correto às demandas, utiliza-se de toda sorte de recursos previstos em Lei, como forma de buscar a melhor análise para sua tese jurídica sustentada nos autos.

Entretanto, o próprio conhecimento dos ditos recursos sempre fora dificultado pela aplicação de outras Súmulas "repressoras de recursos", como são os casos das Súmulas 05 e 07 do STJ²¹, as quais vedam a interposição de Recurso Especial que vise a rediscussão de cláusulas contratuais ou o reexame de provas; e ainda, por aplicação expressa ou analógica, da Súmula 286 do STF que dispõe que "não se conhece do Recurso Extraordinário fundado em divergência jurisprudencial, quando a orientação do plenário do Supremo Tribunal Federal já se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

A repetição de Recursos, por diversas vezes, foi entendida como medida procrastinatória, a qual, não poucas vezes, não passou "impune" pelos julgadores, os quais se valeram das multas previstas no Código de Processo Civil como forma de cercear o instinto litigante das partes.

É certo que todo processo deva ter um final, e que, em algum momento, as partes terão que se conformar... Mas o conceito de Segurança Jurídica abarca também a necessidade de se permitir a correção, por exemplo, de um precedente de conteúdo duvidoso, e que leve a aplicações, no dia-a-dia, contrárias a real intenção do julgado que o originou.

²¹ Súmula 5 - A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial.
Súmula 7 - A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

O Novo Código de Processo Civil, por exemplo, criou a figura do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas - IRDR, um procedimento que está previsto nos artigos 976 a 987 do Novo Código de Processo Civil. Trata-se de um instituto que visa estabelecer uma regra, para que o sistema judicial pátrio respeite os precedentes, de modo que o Poder Judiciário possa sempre julgar as lides num tempo razoável, sem nunca se distanciar da segurança jurídica e da isonomia.

O objetivo do IRDR é formação, portanto, de um precedente formalmente vinculante como forma de solução de causas futuras.

É um instituto reconhecidamente inspirado na figura do *Musterverfahren* oriundo do Direito Alemão, porém, devidamente adaptado para o sistema jurídico nacional.

Segundo a previsão legal, o incidente poderá ser suscitado quando houver, simultaneamente, “efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito” e “risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica”.

Note-se que, após julgado o incidente, a tese jurídica será aplicada "a todos os processos individuais ou coletivos que versem sobre idêntica questão de direito e que tramitem na área de jurisdição do respectivo tribunal"; bem como, ao "aos casos futuros que versem idêntica questão de direito e que venham a tramitar no território de competência do tribunal" conforme a expressa dicção dos incisos I e II do art. 985 do novo Digesto Processual.

E para conseguir-se a superação do precedente - o chamado *overruling* - a parte interessada deverá valer-se do *distinguishing*, ou seja, precisará comprovar a existência de distinção entre a matéria discutida em determinada lide e o tema discutido num determinado IRDR.

Aqui já podemos identificar problemas de ordem técnica que dificultam a referida superação do precedente, o que, no final das contas, o afasta da tão proclamada segurança jurídica.

Para a utilização do *distinguishing*, há uma aparente necessidade de comprovação de que a tese discutida possua um fundamento jurídico diverso, novo, o qual não havia sido antes analisado quando da formação do IRDR.

Tal requisito é altamente questionável, seja por tratar-se de construção doutrinária decorrente de uma previsão legal genérica (eis que a expressão "demonstrando distinção" é excessivamente "aberta" e dá azo a este tipo de interpretação), seja pelo fato de que muitas vezes, a parte não possui um "fundamento novo" para afrontar o precedente formado, mas sim, um "fundamento velho", que, ainda que arguido originalmente, fora mal analisado pelo julgador!

Neste ponto, convém destacar também, o fato de que não há na legislação, qualquer critério objetivo que estabeleça qual será o caso "afetado" para servir de *leading case* a ser posteriormente julgado e formar o precedente a ser adotado em todos os demais casos análogos.

Novamente, a legislação peca pela singeleza da previsão!

E por conta de tal fato, pode-se levantar o seguinte questionamento prático: e se for afetado um determinado processo, cuja fundamentação jurídica da tese a ser analisada para formação do precedente, desenvolvida por uma das partes, seja deficiente ou "rasa", sem abordar com profundidade, aspectos jurídicos relevantes acerca do tema; em detrimento de outro processo em que a parte interessada apresentou farto lastro jurídico a comprovar a viabilidade da mesma?

Por hipótese, pode-se supor que a afetação de uma processo "A" em detrimento de outro processo "B", pode determinar, inclusive, o rumo do precedente,

eis que dependendo de qual processo for afetado, e da qualidade do trabalho desenvolvido na defesa da tese; o julgamento poderá ser diverso!

Registre-se que, ainda que alguma parte interessada possa atuar com *amicus curiae*, esta não poderá sequer sustentar oralmente na sessão de julgamento, pouco contribuindo, portanto, para a formação do precedente.

Embora o parágrafo 3º do artigo 138 do NCPC²² autorize expressamente a interposição de recursos, temos que tal não supre o direito a ampla defesa da parte, na medida em que somente seria oportunizado àquele interessado, manifestar-se quando já se encontrasse em situação jurídica desfavorável, eis que a matéria já teria sido decidida.

E não há como se entender de forma diversa, eis que a efetiva atuação do terceiro no processo somente se dá na fase recursal, quando já ultrapassada uma instância julgadora.

Ou seja, a mera possibilidade de um interessado poder atuar como *amicus curiae*, de forma alguma, supre a problemática decorrente da falta de critério objetivo para afetação de um determinado *leading case*; sendo que, conforme acima demonstrado, a escolha de um processo em detrimento de outro pode ser determinante para o resultado final de formação do precedente.

E tal aspecto causa grande insegurança jurídica àqueles militantes na Justiça Brasileira, eis que, ainda que o sistema processual preveja formas e mecanismos para superação do precedente; na prática, observa-se que tais não são totalmente eficazes.

²² Art. 138 - O juiz ou o relator, considerando a relevância da matéria, a especificidade do tema objeto da demanda ou a repercussão social da controvérsia, poderá, por decisão irrecorrível, de ofício ou a requerimento das partes ou de quem pretenda manifestar-se, solicitar ou admitir a participação de pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada, com representatividade adequada, no prazo de 15 (quinze) dias de sua intimação.

§ 3º - O *amicus curiae* pode recorrer da decisão que julgar o incidente de resolução de demandas repetitivas.

E não poderia ser de outra forma, na medida em que a ideia de criação de um precedente é justamente, o de estabilizar um determinado entendimento jurisprudencial, sem permitir que ele seja alterado a cada novo julgamento acerca daquele tema (na contramão de seu propósito).

1.3 A forma de contagem de prazo nos Juizados Especiais

O Novo Código de Processo Civil também alterou a forma de contagem dos prazos processuais ao prever em seu artigo 219, a contagem de prazo exclusivamente em dias úteis²³.

Desde sua notícia, a alteração da forma de contagem de prazo gerou uma série de discussões doutrinárias, sobretudo, quanto a sua aplicabilidade na esfera Trabalhista e nos Juizados Especiais como um todo.

E novamente, o foco central da discussão foi a questão da celeridade.

Antes mesmo de sua entrada em vigor, o Fórum Nacional de Juizados Especiais – FONAJE já havia emitido a Nota Técnica 01/2016²⁴, na qual se posicionava expressamente pela inaplicabilidade do art. 219 do NCPC no rito dos Juizados Especiais, eis que entendia pela incompatibilidade de tal artigo com os seus princípios, quais sejam; a simplicidade, a economia processual e, sobretudo, a celeridade.

Justificaram ainda, o referido posicionamento, através de uma análise fundada na Hermenêutica Jurídica, uma vez que existem casos no Novo Código de Processo Civil - como o artigo que trata do IRDR – em que há menção expressa de

²³ Art. 219. Na contagem de prazo em dias, estabelecido por lei ou pelo juiz, computar-se-ão somente os dias úteis.

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se somente aos prazos processuais.

²⁴Disponível em <<http://www.amb.com.br/fonaje/wp-content/uploads/2014/11/notafonaje13032016.pdf>> acesso em 21/04/2016

sua aplicabilidade no âmbito dos Juizados Especiais, sendo, portanto, norma de aplicação cogente.

E por isto, a proposital omissão quanto à aplicação da contagem dos prazos processuais em dias úteis, nos microssistemas dos Juizados Especiais, indicaria sua inaplicabilidade; eis que o Novo Código traria em *numerus clausus* as hipóteses que em a nova norma processual deveria ser impositiva.

Este posicionamento fora corroborado pela então corregedora nacional de Justiça, a Ministra Nancy Andrighi, a qual externou seu total apoio à Nota Técnica 1/16 do FONAJE.

Entretanto, a Ministra Nancy fundamentou seu posicionamento na tese de que a adoção da nova forma de contagem de prazos atentaria contra os princípios da celeridade e da duração razoável do processo²⁵.

Tal discussão gera clara insegurança jurídica uma vez que, seguindo uma regra de interpretação sistêmica; não havendo previsão na norma especial quanto a forma de contagem de prazo, deveríamos aplicar subsidiariamente, a regra processual geral, ou seja, o disposto no Novo CPC.

E considerando o fato de que as legislações que regem os Juizados Especiais (sejam os Cíveis e Criminais – no âmbito Estadual, sejam os Federais ou da Fazenda Pública), meramente preveem os prazos judiciais, sem, contudo, fazer qualquer tipo de menção ou distinção quanto a sua forma de contagem; e se a nova regra processual determina a contagem dos prazos somente em dias úteis, é esta regra a ser adotada também no âmbito dos Juizados.

Nos presentes dias, temos que os Juizados Especiais Federais finalmente aderiram ao disposto no Novo Código de Processo Civil, computando seus prazos

25 Disponível em
<<http://www.migalhas.com.br/Quentes/17,MI236272,51045Nancy+Andrighi+prazos+do+novo+CPC+no+deve+valer+para+Juizados>> acesso em 24/04/2016

apenas em dias úteis, enquanto que os Juizados Especiais Estaduais seguem utilizando a contagem de prazo em dias corridos; causando certo embaraço àqueles que defendem uma ou outra tese, na medida em que, por questões estruturais, ambos os Juizados (sejam Estaduais ou Federais) deveriam adotar a mesma regra!

O que se extrai da presente polêmica é uma velada indignação daqueles que militam na advocacia, visto que a tentativa de transferir às partes, a responsabilidade por uma eventual "subversão" aos tão defendidos princípios da Celeridade e da Duração Razoável do Processo; por conta da forma de contagem de meros 02 (dois) prazos recursais - no caso dos Juizados Estaduais que mantém a contagem em dias corridos - beira ao exagero!

Isto porque, considerando a sistemática recursal dos Juizados Especiais Estaduais (sob o rito da Lei 9.099/95), esta é adstrita meramente ao Recurso Inominado (com prazo legal de 10 dias para interposição), e posteriormente, eventual Recurso Extraordinário (cuja interposição somente ocorre em casos extremos eis que se trata de Recurso de limitado cabimento).

O resultado desta interpretação quanto a aplicação da contagem ou não, dos prazos em dias úteis, demonstra certo desprezo com o risco cercear o direito de defesa, além de gerar grave insegurança jurídica naqueles que militam nos Tribunais pátrios.

Novamente, vemos a celeridade como "norte" a ser seguido, muitas vezes, passando por cima de aspectos jurídicos básicos, e sobrepondo a necessária segurança jurídica também almejada pela sociedade.

1.4 A traumática superação do precedente - análise de um caso prático

Entre outros institutos e mecanismos que visam “desafogar” o Judiciário, e dar celeridade à solução das demandas, está a tendência de utilização de precedentes, sejam através de Súmulas, julgamentos na modalidade de Recursos Repetitivos ou ainda, o recente IRDR.

Como forma de demonstrar a problemática decorrente da adoção desta sistemática no Brasil, sem, contudo, estabelecer critérios objetivos para sua melhor aplicação, ou mesmo, determinar um período de transição para aperfeiçoamento do instituto, podemos apontar um caso paradigma que demonstra a dificuldade prática sofrida pela parte para, utilizando-se das ferramentas processuais existentes, superar precedente equivocadamente utilizado pelo Poder Judiciário pátrio.

Trata-se da discussão havida quanto a aplicação ou não, das regras previstas no Código de Defesa do Consumidor nas lides envolvendo Entidades Fechadas de Previdência Complementar - EFPC.

Inicialmente, faz-se necessário fazer um breve introito acerca do caso concreto.

Em meados dos anos 70, com o iminente colapso da seguridade social, oriundo, sobretudo, dos sucessivos atos de amorismo daqueles que tratavam desses assuntos no país, surgiu a necessidade de se formar instituições capazes de auxiliar o Estado no atendimento das demandas sociais da comunidade, mormente na parte relativa à previdência.

Nesse contexto, surgiram as entidades fechadas de previdência complementar, instituídas sob a forma de pessoa jurídica de direito privado pela Lei Federal nº 6.435/77 (diploma legal que disciplinava a relação entre a entidade e seus participantes, posteriormente revogada pela Lei Complementar nº 109, de 29/05/2001), cuja finalidade é a de instituir planos de benefícios complementares ou

assemelhados aos da previdência social, mediante a contribuição de seus participantes (empregados e diretores de uma determinada empresa ou grupo de empresas), e dos respectivos Patrocinadores (empresas empregadoras).

Estas entidades fechadas de previdência eram subdivididas em entidades abertas e fechadas; sendo que as entidades abertas eram aquelas ofertadas, via de regra, por instituições financeiras (as quais, por óbvio, visam o lucro), que atuavam mediante a venda de títulos de capitalização ou concessão de benefícios em forma de renda continuada ou pagamento único, acessíveis a quaisquer pessoas físicas.

Já as entidades fechadas são aquelas que instituem e executam planos de benefícios de caráter previdenciário a grupos de indivíduos que mantêm entre si característica comum, sendo que em regra; tratam-se dos empregados ou funcionários da empresa que também é sua patrocinadora.

São os popularmente conhecidos fundos de pensão, como por exemplo, a PREVI, a FUNCEF, a PETRUS e a POSTALIS, que são entidades restritas aos empregados ou funcionários do Banco do Brasil, da Caixa Econômica Federal, da Petrobrás e dos Correios, respectivamente; que formam o grupo dos quatro maiores fundos de pensão do país.

Pois bem, por muito tempo, houve lides envolvendo estas entidades, nas quais se discutiu a possibilidade da aplicação ou não, do diploma consumerista, e por consequência, todas as suas implicações dele decorrentes, como a possibilidade de inversão do ônus probatório, a repetição de eventuais indébitos em dobro, as suas regras específicas quanto ao foro competente para julgamento das demandas, etc.

Após a chamada "multiplicidade de recursos" abordando de forma repetida, este mesmo tema, o Superior Tribunal de Justiça, em 23.11.2005 (com publicação

no Diário de Justiça de 05.12.2005) emitiu a Súmula 321 com a seguinte redação: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável à relação jurídica entre a entidade de previdência privada e seus participantes."

Neste ponto, convém destacar um aspecto relevantíssimo para a análise do caso!

A súmula emitida - o qual pode ser entendida como "o precedente" firmado na época - é claramente genérica, na medida em que determina a aplicação do Código de Defesa do Consumidor às entidades de previdência privada; sem no entanto, fazer qualquer distinção quanto a entidades abertas e fechadas.

Embora não tenha sido esta, a vontade do julgador (eis que ao analisarmos a fundamentação do acórdão, observa-se qual fora sua real intenção), o fato é que por não trazer qualquer distinção, a Súmula sempre foi interpretada como aplicável a todas as Entidades de Previdência Privada, eis que não se poderia dar uma interpretação restritiva à mesma.

Ou seja, um verbete simplório, ainda que decorrente de um caso bem analisado e julgado mediante ampla discussão jurídica é passível de causar prejuízos inestimáveis, como será demonstrado mais a frente.

Por conta disto então, após editada a referida Súmula, os Tribunais passaram a adotar indiscriminadamente o precedente de que o Código de Defesa do Consumidor era aplicável as entidades de Previdência Privada; o que causou grande irresignação naqueles que se sentiram prejudicados com tal entendimento.

A tese que sempre fora defendida pelas Entidades Fechadas dizia respeito à natureza jurídica das entidades de previdência privada de caráter complementar, nos termos da Constituição Federal que prevê em seu Art. 202 que:

"O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será

facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.”

Evidencia-se, portanto, do próprio texto constitucional, que a natureza jurídica das entidades fechadas de previdência complementar e seus associados é, e sempre foi, de natureza contratual, regulada por legislação específica e estatuto próprio, sendo-lhes aplicadas subsidiariamente, naquilo que não conflitar, as legislações civil e previdenciária, afastada a incidência das leis trabalhistas.

A finalidade da entidade fechada de previdência complementar - como já dito - não é a venda de títulos de capitalização ou concessão de benefícios em forma de renda continuada ou pagamento único, ofertadas por instituições financeiras com claro objetivo de obter o lucro.

Por outro lado, cabe salientar que, segundo uma interpretação sistemática, nos termos do art. 170, V, da Constituição Federal, a relação está fora do âmbito do Código de Defesa do Consumidor²⁶, o qual tem seus objetivos voltados a viabilizar os princípios da “Ordem Econômica”, na qual não estão abrangidas as entidades fechadas de previdência complementar.

Estas, por não terem finalidade de obter lucro, estão enquadradas, no texto constitucional, sob a égide da “Ordem Social”, nos termos do mencionado art. 202 da Constituição²⁷.

²⁶ Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:
V - defesa do consumidor;

²⁷ Art. 202. O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

A intenção do legislador, ao agrupar as entidades fechadas de previdência complementar no âmbito da “Ordem Social” – e não na esfera da “Ordem Econômica”, fica evidente no tratamento diferenciado dado à matéria.

Cabe destacar, ainda – que justamente por não terem como objetivo a obtenção de lucro – que as Entidades Fechadas de Previdência não se enquadravam na condição de fornecedoras, nos termos do art. 3º do CDC:

“Art. 3º - Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

§ 1º - Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial.

§ 2º - Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.

Sustentou-se ainda que por imperativo legal, as entidades fechadas de previdência complementar são proibidas de terem o lucro como um de seus objetivos, nos termos do artigo 4º, § 1º, da Lei 6.435/77²⁸, e posteriormente o artigo 31, § 1º, da Lei Complementar 109/2001, que prevê que “as entidades fechadas organizar-se-ão sob a forma de fundação ou sociedade civil, sem fins lucrativos”.

Embora consistentes os argumentos utilizados, as Entidades Fechadas de Previdência esbarravam na aplicação indiscriminada da Súmula 321 do STJ, a qual, diga-se, mostrava-se uma solução fácil para os julgadores, os quais não "perdiam tempo" nos julgados, aplicando o referido verbete, sem analisar em profundidade, as

²⁸ Art. 4º Para os efeitos da presente Lei, as entidades de previdência privada são classificadas:

I - de acordo com a relação entre a entidade e os participantes dos planos de benefícios, em:

a) fechadas, quando acessíveis exclusivamente aos empregados de uma só empresa ou de um grupo de empresas, as quais, para os efeitos desta Lei, serão denominadas patrocinadoras;

b) abertas, as demais.

II - de acordo com seus objetivos, em:

a) entidades de fins lucrativos;

b) entidades sem fins lucrativos.

§ 1º As entidades fechadas não poderão ter fins lucrativos.

condições jurídicas em que o mesmo foi formado, ou mesmo, a fundamentação da decisão que o originou.

A utilização do precedente, sem um maior rigor jurídico, resta comprovado pelo que restou decidido no AgRg no AREsp 666127 / RJ 2015/0038691-0 de Relatoria do Ministro Luiz Felipe Salomão, com julgamento em 16/04/2015 (acórdão publicado no DJ - 27/04/2015), cuja ementa é:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 6º, VIII, DO CDC. MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA. ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. PETROS. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PRECEDENTES. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. A matéria referente ao art. 6º, VIII, do CDC não foi objeto de prequestionamento no acórdão recorrido, o que impede a sua apreciação nesta via recursal. Incidência das Súmulas 282/STF e 211/STJ. 2. Em regra, muito embora a questão possa ser revista no âmbito da 2ª Seção desta Corte, o Código de Defesa do Consumidor se aplica indistintamente às entidades abertas e fechadas de previdência complementar. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido.

Entretanto, após intenso labor jurídico, o Superior Tribunal de Justiça fora "convencido" do indevido "alargamento" do verbete referente a Súmula 321, eis que a mesma deveria tratar apenas das Entidades Abertas de Previdência, e nunca, das chamadas Entidades Fechadas.

E em decisão aprovada em 24/02/2016 (e publicada no DJe de 29/02/2016) a 2ª Seção do STJ, finalmente, cancelou a Súmula 321 e emitiu a Súmula 563 que prevê: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às entidades abertas de previdência complementar, não incidindo nos contratos previdenciários celebrados com entidades fechadas."

O que se visa chamar a atenção com todo o acima exposto é que, somente após mais de dez anos, é que foi possível superar o precedente!

Ainda, tem-se que as Entidades Fechadas de Previdência conviveram mais de uma década com a aplicação errônea, de um precedente traduzido por um verbete simplório; sofrendo inestimáveis prejuízos financeiros no referido período.

Não se olvidando a possibilidade do ajuizamento de eventuais Ações Rescisórias, as quais são adstritas ao prazo decadencial de 02 (dois) anos; restam 08 (oito) anos de prejuízos irreversíveis.

Os mecanismos juridicamente previstos para “correção” destes desvios se mostraram falhos, eis que uma década de aplicação errônea de um verbete, até sua alteração, não reflete a efetividade que letra morta da lei pretende transparecer.

O que se denota do presente caso paradigma apresentado é que, muito embora se reconheça os problemas sofridos pelo Poder Judiciário pátrio, a adoção de institutos que visam a pacificação da jurisprudência mediante a aplicação de precedentes, como forma de tornar mais ágil o julgamento de matérias com grande multiplicidade de lides; devem sempre ter a devida cautela sob pena de a celeridade acabar por sobrepor a qualidade dos julgados; distanciando assim, da necessária busca pelo justo.

CAPÍTULO 2

OS MÉTODOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS

Se o país vive um processo de reforma judiciária, primando pela celeridade processual como forma de desafogar nossos tribunais; nada mais natural do que se buscar formas de desjurisdicionalizar a solução de conflitos, mediante o fortalecimento dos métodos alternativos.

Um dos principais estudos das Ciências Jurídicas refere-se ao fato social anterior à provocação do Judiciário, que é o conflito em si, ou seja, o fato gerador da lide entre as partes que procuram o Judiciário; como forma de obter uma melhor resolução do caso, através dos diversos institutos por ele oferecidos (que formam a tutela jurisdicional).

Esta tutela oferecida possui o fim máximo de atingir a pacificação social, princípio implícito do Direito²⁹; entretanto, “via de regra, não é alcançada pela sentença, que se limita a ditar autoritativamente a regra para o caso concreto, e que, na grande maioria dos casos, não é aceita de bom grado pelo vencido”.³⁰

²⁹ BACELLAR, Roberto Portugal. **JUIZADOS ESPECIAIS: A nova mediação paraprocessual**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

³⁰ GRINOVER, Ada Pellegrini. **Os Fundamentos da Justiça Conciliativa**. Disponível em: <http://www.trf4.jus.br/trf4/upload/editor/rbb_ADA%20PELLE.pdf>. Acesso em 05/07/2017.

Desse modo, ao se proferir uma decisão em uma lide (esta definida como o conflito de interesses qualificado por uma pretensão resistida³¹), o Estado aplica as normas de forma objetiva ao caso concreto.

Concede assim o juiz a tutela jurídica pleiteada, trazendo uma composição mediata às partes, ou seja, a sentença realiza o Direito, mas nem sempre se confunde com a vontade concreta da lei³², havendo sempre vencedores e vencidos, interposição de recursos e execuções, o que acarreta em morosidade e vai contra a pacificação social.

Para tanto, a doutrina tem indicado que “a verdadeira pacificação social será alcançada após a identificação completa do conflito”³³.

No sistema jurídico e social atual, podemos identificar mecanismos de solução de conflitos que podem ser classificados em três grupos distintos, quais sejam: a autotutela, a autocomposição e a heterocomposição.

Na autotutela ocorre uma imposição unilateral de vontade pela parte. É o que acontece, por exemplo, na Justiça do Trabalho, em casos de greve, em que o demandante pede à outra parte uma solução total do conflito, ou seja, impõe o sacrifício do interesse de outrem.³⁴

Na autocomposição, o conflito é solucionado pelas partes, sem a intervenção de outros agentes no processo de pacificação da controvérsia.³⁵

³¹ CARNELUTTI, Francesco. In: BACELLAR, Roberto Portugal. **A importância dos juizados para a democratização do acesso à Justiça**. Porto Alegre: TRF - 4ª Região, 2009. Disponível em: <http://www2.trf4.jus.br/trf4/upload/editor/rom_RobertoBacellar.pdf>. Acesso em 04/07/2013.

³² SOUSA, Nayara Queiroz Mota. **Pesquisa Fenomenológica na Justiça do Trabalho: Proposta de uma Conciliação Humanista**. 191 f. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade Católica de Pernambuco. Recife, 2010. Disponível em: <http://www.unicap.br/tede//tde_busca/arquivo.php?codArquivo=547>..

³³ Ibidem nota 29, Pág. 229.

³⁴ SENA, Adriana Goulart de. **Formas de Resolução de Conflitos e Acesso à Justiça**. Belo Horizonte: Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, 2007. v.46, n.76, p. 93-114. Disponível em: <http://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_76/Adriana_Sena.pdf>. Acesso em 10/06/2017.

³⁵ DELGADO, Maurício Godinho. **Arbitragem, Mediação e comissão de conciliação prévia no Direito do Trabalho Brasileiro**. São Paulo: Revista LTR, v. 66, n.6, 2002, pág. 664.

A heterocomposição acontece quando um terceiro soluciona o conflito. Ao invés de tentarem uma solução por si só, as partes (ou até mesmo uma delas, unilateralmente, no caso da jurisdição) submetem a terceiro o seu conflito, em busca de uma solução a ser por ele firmada ou por ele instigada. Pode ser realizada nas modalidades de renúncia, desistência, acordo entre as partes, ou até mesmo na mediação. Há um sacrifício total ou parcial do interesse da parte demandante.³⁶ Sendo assim, desdobra-se nas modalidades de Jurisdição, da Arbitragem e da conciliação.

A partir da Lei nº 9.099/95, foram criados os Juizados Especiais Estaduais Cíveis e Criminais, os quais exercem as práticas de conciliação e mediação, que buscam facilitar o fim maior de pacificação social, através dos princípios norteadores da lei: “oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade”. E já a algum tempo, os Tribunais de Justiça pátrios e demais órgãos do Judiciário tem realizado ampla divulgação sobre os benefícios dessas práticas, ao propagar informações, veiculadas através de publicidade, cartilhas informativas, realizando eventos como mutirões para empresas com muitas demandas, ou até mesmo a Semana Nacional da Conciliação; ação de iniciativa do Conselho Nacional de Justiça, que ocorre anualmente em todo o país desde o ano de 2006.

A proposta dos métodos alternativos é a de melhoria no tratamento das relações conflituosas, de forma diferenciada do que a proposta pelo Judiciário. Assim diferencia a doutrina:

A justiça tradicional se volta para o passado, enquanto a justiça informal se dirige ao futuro. A primeira julga e sentencia; a segunda compõe, concilia, previne situações de tensões e rupturas, exatamente onde a coexistência é um relevante elemento valorativo. Resulta daí que o método contencioso de solução das controvérsias não é o mais apropriado para certos tipos de

³⁶ Idem nota 34.

conflito, em que se faz necessário atentar para os problemas de relacionamento que estão à base da litigiosidade, mais do que aos meros sintomas que revelam a existência desses problemas³⁷.

Ou seja, “a abordagem da autocomposição evita a lógica contenciosa de vencedores e vencidos e visa propiciar um ambiente favorável à geração de soluções criativas e resultados satisfatórios”³⁸, garantindo a satisfação das partes de forma alternativa a da jurisdição.

Nesse sentido, também esclarece Salles:

As partes, ao resolverem consensualmente uma disputa pendente entre elas, podem chegar a uma solução melhor que aquela que seria adjudicada por um juiz ou árbitro. A esse propósito, cresce a consciência quanto aos predicados das soluções de consenso. Elas são menos disruptivas das relações entre as partes, podem ser alcançadas com maior imediatidade, são menos custosas para os interessados e para o sistema judicial, além de permitirem abranger a integralidade do conflito, isto é, o conjunto de controvérsias pendentes entre as partes - não apenas aquela levada a juízo³⁹.

Portanto, tem-se que os métodos conciliatórios têm um objetivo mais aprofundado em relação ao conflito originário. Entretanto, é preciso abordar a lide com as técnicas adequadas, verificando-se a sua pertinência caso a caso, e não apenas de forma mecânica e automática, como muitas vezes ocorre na prática.

2.1 A Conciliação

³⁷ GRINOVER, Ada Pellegrini. **Os Fundamentos da Justiça Conciliativa**. Disponível em: <http://www.trf4.jus.br/trf4/upload/editor/rbb_ADA%20PELLE.pdf>. Acesso em 05/07/2017.

³⁸ TARTUCE, Fernanda. **Mediação no novo CPC: questionamentos reflexivos**. Disponível em: <http://www.fernandatartuce.com.br/site/artigos/doc_view/339-mediacao-no-novo-cpc-tartuce.html>. Acesso em 19/10/2017.

³⁹ SALLES, Carlos Alberto de. **A arbitragem na solução de controvérsias contratuais da Administração Pública**. In: GABBAY, Daniela Monteiro. **Mediação & Judiciário: Condições Necessárias para a Institucionalização dos Meios Autocompositivos de Solução de Conflitos**. 2011. Tese (Doutorado em Direito Processual), Universidade de São Paulo. São Paulo, 2011. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-24042012-141447/pt-br.php>>. Acesso em 10/07/2017.

A conciliação pode ser definida como um dos meios alternativos de resolução de conflitos, em que há um terceiro imparcial que tem uma atuação ativa na composição, podendo propor soluções ou até mesmo um acordo que acredite atender aos interesses de ambas as partes.

Para a doutrina, a conciliação tem um conceito mais amplo do que o acordo, significando entendimento, recomposição de relações desarmônicas, desarme de espírito, compreensão, ajustamento de interesses; sendo o acordo apenas a consequência material.⁴⁰

Na Justiça Cível, a audiência conciliatória era obrigatória no procedimento sumário, sendo que no procedimento Ordinário, conforme determinava o CPC/73 em seus artigos 331, 447 e 448 podiam ser realizadas tentativas de conciliação em audiência preliminar e como antecedente necessário à audiência de instrução e julgamento.

Entretanto, a experiência diária demonstrou que excluindo o Rito Sumário, na qual a audiência de conciliação era inerente ao mesmo; raras eram as oportunidades em que se designava uma audiência de conciliação em lides tramitando segundo o rito ordinário; bem como, em diversas oportunidades, observou-se que os magistrados despachavam manifestando que “pela experiência e pela matéria discutida nos autos, era difícil a composição”, motivando assim suas razões para deixar de designar a dita audiência.

Por ocasião do novo Código de Processo Civil, em seu Capítulo V do Título I do Livro I da Parte Especial, a mesma se tornou obrigatória, passando a ser realizada entre a citação e a contestação, de forma que o requerido não é mais chamado ao processo para em seguida contestar a peça inicial no prazo de 15

⁴⁰ GIGLIO, Wagner D. **Direito processual do trabalho**. 7.ed. São Paulo: LTR, 1993.

(quinze) dias, como preconizava o antigo código, mas sim, o acionado é convidado à participar de audiência de conciliação no CEJUSC, acompanhado de conciliadores e mediadores treinados, considerados auxiliares da justiça.

É a chamada conciliação desarmada, na qual o indivíduo não é incitado pelo ordenamento a desenvolver uma peça confrontando a outra parte, e somente quando se verificar frustrada esta audiência é que terá a oportunidade de construir uma oposição por meio de contestação.

A importância dada à conciliação é tal que, verificada a ausência injustificada da parte implica em prática de ato atentatório a dignidade da justiça, apenado com multa de até 02 (dois) por cento do proveito econômico ou do valor atribuído à causa.⁴¹

Na Justiça do Trabalho, a conciliação é tratada com grande importância, uma vez que a propositura de transação entre as partes é feita duas ou até três vezes no decurso do procedimento, conforme observa Moraes:

A conciliação encontra ampla aplicabilidade no ordenamento jurídico brasileiro, por exemplo, no curso da audiência trabalhista, ela é obrigatoriamente proposta, nos termos dos art. 846 e 847 da CLT, após a apresentação da defesa por parte do reclamado. Consoante aduz o art. 850 da mesma Consolidação das Leis do Trabalho, a tentativa de conciliação é reiterada após a apresentação das razões finais. A Lei nº. 9.958, de 12 de janeiro de 2000, diploma alterador da CLT, trouxe à baila a necessidade de ser realizada uma conciliação prévia de qualquer demanda de natureza trabalhista, se na localidade da prestação de serviços houver sido instituída a Comissão no âmbito da empresa ou do sindicato da categoria (art. 625-D)⁴²

Já na esfera Criminal, nos chamados crimes de menor potencial ofensivo, ou ainda nas contravenções e outros casos previstos taxativamente em lei, após o

⁴¹ Conforme §8º do art. 334 do CPC/2015.

⁴² MORAES, Tiago França. **A Mediação, a Conciliação e a Arbitragem como formas alternativas de resolução de conflitos**. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/22520/a-mediacao-a-conciliacao-e-a-arbitragem-como-formas-alternativas-de-resolucao-de-conflitos>>. Acesso em 29/06/2017.

registro da ocorrência na Delegacia, através do Termo Circunstanciado, os autos são encaminhados ao Juizado Especial Criminal para a realização da audiência preliminar na qual se busca uma solução consensual do caso.

Registre-se, porém, que nesta fase, ainda que não tenha havido qualquer tipo de procedimento processual, as partes já são denominadas de autor e vítima, o que pode acarretar em uma posição de resistência pela parte denominada autora, que pode ou não ter tido real culpa do fato noticiado.

Se for possível realizar o acordo entre as partes na audiência preliminar, o mesmo é homologado pelo juiz para os efeitos legais.

Já nas situações de ação pública incondicionada, o Ministério Público poderá propor transação penal como forma de acordo com o suposto autor, desde que preenchidas determinadas condições previstas em lei, podendo ser proposto a realização de trabalhos voluntários ou pagamento de cestas básicas à instituições de caridade, como forma de benefício para aquele que prefere encerrar o caso sem a necessidade de uma instrução probatória.

Ainda, há realização de conciliação na Justiça Federal, através dos Juizados Especiais Federais Cíveis e Criminais, onde, apesar do princípio da indisponibilidade do direito público, permitiu a lei que haja transação pelas partes, principalmente nos casos previdenciários, no sentido de conceder benefícios sociais, entre outros. Na prática, o cidadão pede o benefício no Judiciário após ter seu pedido indeferido pelo INSS. De início protocola-se na Internet sua solicitação e os casos urgentes são imediatamente encaminhados à perícia judicial. Assim que deferido pelo perito, é marcada a audiência de conciliação.

Em algumas localidades já é possível visualizar a conciliação na área tributária, fundada no artigo 171 do Código Tributário Nacional, onde existe o Centro

Judiciário de Solução de Conflitos Tributários – CETRI, criado pela Resolução nº 02/201122 do Conselho da Magistratura, que tem "esfera de atuação nos autos processuais relacionados às ações de execução fiscal em curso em Vara ou Comarca. Tem como objetivo principal promover, (...) a transação tributária".⁴³

No procedimento da audiência conciliatória, além da incidência dos princípios já previstos de forma taxativa na Lei nº 9.099/95, há também de ser observado o princípio do contraditório, ou seja, é importante que se permita a atuação de todos os participantes, evidenciando que o que é buscado é uma solução pelas próprias partes. Desta forma, diz-se que a conciliação é um mecanismo autocompositivo, ou seja, a solução não é dada por um terceiro. Assim, o procedimento amolda-se conforme a participação e o interesse das partes, em um método autoconstrutivo.⁴⁴

Ressalte-se portanto, que o conciliador possui um papel muito importante, cabendo a ele uma preparação específica, com estudo, instrução e observação prática antes que possa atuar nas audiências. O princípio da informalidade permite que ele seja flexível e que, assim, possa adaptar os diversos casos à melhor abordagem possível.

Ainda, segundo disposto por Azevedo, é necessário que possua ferramentas importantes a serem utilizadas, principalmente no que tange ao seu comportamento, em suas características e capacidades, dentre as quais se destacam:⁴⁵

⁴³ Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. **Núcleo Integrado da Conciliação: Centro Judiciário de Solução de Conflitos Tributários - CETRI**. Disponível em: <http://www5.tjba.jus.br/conciliacao/index.php?option=com_content&view=article&id=19&Itemid=20>. Acesso em 25/10/2017.

⁴⁴ AZEVEDO, André Gomma de; BACELLAR, Roberto Portugal. **Manual de Autocomposição Judicial**. p.31. Disponível em: <http://www2.trf4.jus.br/trf4/upload/editor/dpn_ManualdeAutocomposicaoJudicial.pdf>. Acesso em 19/06/2017.

⁴⁵ Idem.

- Capacidade de aplicar diferentes técnicas autocompositivas de acordo com a necessidade de cada disputa;
- Capacidade de escutar a exposição de uma pessoa com atenção, utilizando determinadas técnicas;
- Capacidade de inspirar respeito e confiança;
- Capacidade de estar confortável em situações em que os ânimos estejam acirrados;
- A paciência;
- Capacidade de afastar seus preconceitos por ocasião da conciliação;
- A imparcialidade;
- Possuir empatia, isto é, ser capaz de colocar-se no lugar do outro, sem, contudo, tomar partido;
- A gentileza e respeito no trato com as partes.

Extrai-se, portanto, que a correta preparação dos conciliadores para condução das audiências representa papel fundamental para que haja a real possibilidade de se transacionar o conflito, pondo fim à demanda.

2.2 A Mediação

Mediação é uma técnica utilizada para aproximar as pessoas que as induz, através de conversas, soluções criativas e com ganhos mútuos, a preservar o relacionamento entre elas, ou seja, trata-se de instituto que tem uma perspectiva a

longo prazo. Isso se concretiza através de um “diálogo que é apenas assistido por um mediador, que irá propiciar acordos satisfatórios e desejados para as partes⁴⁶.

Importante destacar que a Mediação, diferentemente da Conciliação, é uma forma de solução de conflitos em que um terceiro neutro e imparcial auxilia as partes a conversar, refletir, entender o conflito e buscar, por elas próprias, a solução. Nesse caso, as próprias partes é que tomam a decisão, agindo o mediador como um facilitador.

Daí a diferença da Conciliação, na qual o conciliador tem participação ativa na busca pelo resultado, enquanto que o mediador revela-se neutro quanto ao cerne da discussão.

Nas Centrais e Câmaras de Conciliação, Mediação e Arbitragem, a mediação será feita simultaneamente com a conciliação, sobretudo quando o conflito tiver como causa preponderante problema de ordem pessoal, emocional ou psicológica (incompatibilidade de gênios, raiva, sentimento de vingança ou de intolerância e indiferença), mas sempre com assistência do conciliador até que se esgote a possibilidade de uma reaproximação afetiva das partes, sem prejuízo de este formalizar um acordo que encerre o conflito nos seus aspectos jurídico-patrimoniais.

O instituto da mediação é utilizado desde as mais antigas atividades comerciais até os presentes dias, revelando-se um instituto atual, porém, pouco utilizado no Brasil, em razão das recentes legislações⁴⁷ e recorrente falta de conhecimento das partes.

⁴⁶ Ibidem nota 29, pag. 174-175.

⁴⁷ VILLATORE, Marco Antônio César. **Mediação na solução de conflitos de trabalho e o direito comparado**. Disponível em: <http://mouraborges.adv.br/MB2_mediacao%20na%20solucao%20de%20conflitos%20de%20trabalho.pdf>. Acesso em 18/10/2017.

A mediação deve ser voluntária e contar com o consentimento de ambas as partes, que poderão ser assistidas pelos seus advogados. Geralmente é sugerida às partes pelo magistrado após uma análise prévia do assunto da lide.

Rodrigues Júnior a define:

A mediação é um processo informal de resolução de conflitos, em que um terceiro, imparcial e neutro, sem o poder de decisão, assiste às partes, para que a comunicação seja estabelecida e os interesses preservados, visando ao estabelecimento de um acordo. Na verdade, na mediação, as partes são guiadas por um terceiro (mediador) que não influenciará no resultado final. O mediador, sem decidir ou influenciar na decisão das partes, ajuda nas questões essenciais que devem ser resolvidas durante o processo⁴⁸.

A atividade do Mediador é regulamentada pela Resolução 125 do CNJ e sua atuação está ligada de forma interdisciplinar, com fundamentos na Psicologia, Comunicação, Administração, entre outros.⁴⁹ Entre os princípios norteadores da mediação se destacam a informalidade, oralidade e a autonomia das partes.⁵⁰

Sendo assim, é possível identificar que há necessidade por parte do mediador de ter uma prévia preparação, principalmente fundamentada na Psicologia para viabilizar os entendimentos, visto que lidará não somente com o conflito, mas com pessoas em estado emocional crítico. Em decorrência disto, é importante também haver sensibilidade por parte do mediador, não somente identificando, como compreendendo o conflito previamente:

Na atualidade a mediação começa a ser o mecanismo mais comum nos programas de resolução alternativa de disputas, uma opção democrática e pedagógica para a intervenção de terceiros nos conflitos. Mas para entender bem a mediação é preciso elaborar uma clara compreensão do que se entende por conflito⁵¹.

⁴⁸ RODRIGUES JÚNIOR, Walsir Edson. **A prática da mediação e o acesso à justiça**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

⁴⁹ AZEVEDO, André Gomma (org.). **Manual de Mediação Judicial**. 3ª ed. Brasília, 2012. p. 229.

⁵⁰ Idem.

⁵¹ WARAT, Luis Alberto (org.) **Em nome do acordo: a mediação no Direito**. Buenos Aires: Almed, 1998, p.14. In: ROMÃO, José Eduardo Elias. **A Mediação como procedimento de realização de**

Indica, ainda, a doutrina a existência de quatro modelos de mediação:

Define Barsky apud Brito (2010), que existem quatro modelos de mediação, quais sejam: a) estrutural, que procura focar-se nos direitos das partes, sendo dirigida para que as partes observem as normas legais específicas ou as cláusulas contratuais na construção do ajuste; b) a que se direciona para os interesses, objetivos e necessidades das partes. Nesta, o mediador procura demonstrar os ganhos e perdas de cada contratante com o acerto, também conhecida como mediação facilitadora; c) a terapêutica, que se preocupa em dar conta dos aspectos psicológicos e sociais que conduziram às divergências. Busca a recomposição do relacionamento, permitindo a comunicação entre os envolvidos e o controle do emocional; d) a transformativa, que proporciona o fortalecimento e o reconhecimento dos próprios conflitantes, procurando mediar o entendimento recíproco, de modo a ressaltar os valores sociais e o humanismo⁵².

Ao mediador, cabe a função de agir com neutralidade, posicionar-se fora da lide direta a ser discutida, porém, não deixando de "instruir as partes quanto à maneira mais conveniente a portarem-se perante o curso do processo a fim de obterem a sua efetiva concretização".⁵³

Para que a mediação seja eficaz e aplique seus objetivos e benefícios às partes, é importante haver preparação por parte do Judiciário, conforme bem observado por Azevedo:

Apesar das indiscutíveis vantagens, a mediação tende a não produzir os seus resultados satisfatórios se certos requisitos mínimos não estiverem presentes no processo de resolução de disputas. Dessa maneira, para que a mediação possa produzir seus aspectos benéficos, é preciso, dentre outros fatores, que o mediador tenha liberdade de atuação em um espaço físico apropriado para a mediação. Da mesma forma, não devem ser feitas restrições por parte do magistrado quanto ao tempo dedicado a cada mediação - ao estabelecer um limite de tempo (...) as partes podem não estar prontas para dirimir a controvérsia. De igual forma, se a mediação ocorrer em um momento em que as partes ainda estejam muito envolvidas (...) a probabilidade de sucesso (i.e. pacificação) mostra-se menor. (...) A

justiça no âmbito do estado democrático de Direito. In: AZEVEDO, André Gomma de (org.). **Estudos em Arbitragem, Mediação e Negociação.** Brasília: Grupos de Pesquisa, 2003. p. 62. Disponível em: < <http://direitoachadonasarjeta.files.wordpress.com/2008/11/estudos-em-arb-med-e-neg.pdf>>. Acesso em 31/08/2017.

⁵² Ibidem nota 32, pag.45.

⁵³ Ibidem nota 29, pag. 164.

experiência, aliada a pesquisas metodologicamente adequadas, tem demonstrado que o que torna um procedimento efetivo depende (...) principalmente da qualidade dos programas⁵⁴.

É preciso observar também que os casos levados à mediação necessitam de análise aprofundada das questões, podendo dividir-se em várias sessões e contar com a participação de co-mediadores.⁵⁵ Ela é sugerida principalmente aos casos em que haverá uma relação continuada das partes após a resolução do conflito, como por exemplo, entre familiares ou vizinhos.

As partes precisam ser tratadas sempre de forma igualitária, separadas dos polos do processo judicial de Autor/Réu ou Autor/Vítima, para que se sintam psicologicamente abertas ao diálogo, sendo sempre bem instruídas quanto ao procedimento, para que haja segurança de modo a possibilitar a celebração de acordo.

2.3 A Arbitragem

A Arbitragem por outro lado, revela contornos bem diferentes dos acima delineados acerca da Conciliação e da Mediação. Trata-se de forma de solução de conflitos em que as partes, por livre e espontânea vontade, elegem um terceiro – no caso, um árbitro ou um Tribunal Arbitral - para que este resolva a controvérsia, de acordo com as regras estabelecidas no Manual de Procedimento Arbitral das Centrais de Conciliação, Mediação e Arbitragem.

⁵⁴ AZEVEDO, André Gomma de. **Fundamentos de Mediação de Conflitos para Magistrados**. Disponível em: <<http://www.jfce.gov.br/internet/esmafe/materialDidatico/documentos/formacaoMultiplicadoresMediacaoTecnicaAutocompositivas/fundamentosMediacaoConflitosMagistrados-andreGommaAzevedo.pdf>>. Acesso em 26/06/2017.

⁵⁵ PINHO, Humberto Dalla Bernardina. **O Novo CPC e a Mediação: Reflexões e ponderações**. Disponível em: <http://www.humbertodalla.pro.br/arquivos/O_novo_CPC_e_a_Mediacao.PDF>. Acesso em 18/07/2017.

O árbitro ou Tribunal Arbitral escolhido pelas partes emitirá uma sentença que terá a mesma força de título executivo judicial, contra a qual não caberá qualquer recurso, exceto embargos de declaração. É, o árbitro, juiz de fato e de direito, especializado no assunto em conflito, que exercendo seu trabalho com imparcialidade e confidencialidade, definirá o resultado da demanda.

Neste instituto, ao contrário da conciliação e da mediação, as partes não possuem o poder de decisão que é exclusivo do árbitro.

Importante destacar que no caso da Arbitragem, as partes exercem duplamente sua autonomia da vontade, por optar primeiramente pelo instituto e depois, pela efetiva escolha do árbitro ou Juízo Arbitral; ou seja, o oposto do que aconteceria no Poder Judiciário, em que existe uma distribuição das lides entre as variadas serventias de mesma jurisdição ou competência.

O grande diferencial da arbitragem em contrapartida do Poder Judiciário é justamente esta liberdade de escolha, além do ganho de tempo que as partes terão; visto que nesta perspectiva, é imperioso destacar a morosidade do Poder Judiciário, quando ações e mais ações tramitam por longos períodos de tempo, por longos e longos anos sem uma decisão definitiva.

CAPÍTULO 3

O SURGIMENTO E EVOLUÇÃO DA ARBITRAGEM

No tocante à Arbitragem, a qual trata-se do foco central do presente estudo, é importante demonstrar que embora seja um instituto ainda novo para o brasileiro em geral, a mesma constitui prática antiga, e já bastante difundida em outros países, sobretudo na Europa.

Tal contextualização é importante para melhor compreensão de como respondeu a nossa sociedade diante de tal modalidade de solução de conflitos e, indicar os motivos pelos quais a mesma ainda não se difundiu de forma tão evidente, em nossa realidade atual.

3.1 A Origem do instituto

A arbitragem, assim como os outros meios alternativos de solução de demandas, não se mostra um instituto novo, recentemente descoberto pelos juristas; mas sim, prática que nos remete à idade antiga, antes mesmo do nascimento de Cristo. Tal demonstra a solidez da arbitragem, que ainda que criada séculos atrás, mantém sua contemporaneidade, visto que importante nos sistemas jurídicos de diversos países até hoje.

A origem da arbitragem nos remete ao Direito Romano, como bem destacou o ilustre Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, apud José Augusto Delgado⁵⁶:

Historicamente, a arbitragem se evidenciava nas duas formas do processo romano agrupadas na *ordo judiciorum privatorum*: o processo das *legis actiones* e o processo *per formulas*. Em ambas as espécies, que vão desde as origens históricas de Roma, sob a Realeza (754 A.C.) ao surgimento da *cognitio* extraordinária sob Diocleciano (século III D.C.), o mesmo esquema procedimental arrimava o processo romano: a figura do pretor, preparando a ação, primeiro mediante o enquadramento na ação da lei e, depois, acrescentando a elaboração da fórmula, como se vê na exemplificação de Gaio, e, em seguida, o julgamento por um *iudex* ou *arbiter*, que não integrava o corpo funcional romano, mas era simples particular idôneo, incumbido de julgar, como ocorreu com Quintiliano, gramático de profissão e inúmeras vezes nomeado arbiter, tanto que veio a contar, em obra clássica, as experiências do ofício. Esse arbitramento clássico veio a perder força na medida em que o Estado romano se publicizava, instaurando a ditadura e depois assumindo, por longos anos, poder absoluto, em nova relação de forças na concentração do poder, que os romanos não mais abandonaram até o fim do Império.

Nesse novo Estado romano, passa a atividade de composição da lide a ser completamente estatal. Suprime-se o *iudex* ou *arbiter*, e as fases *in jure* e apud *judicem* se enfeixam nas mãos do pretor, como detentor da *auctoritas* concedida do Imperador - donde a caracterização da *cognitio* como extraordinária, isto é, julgamento, pelo Imperador, por intermédio do pretor, em caráter extraordinário. Foi nesse contexto, como visto, que surgiu a figura do juiz como órgão estatal. E com ela a jurisdição em sua feição clássica, poder-dever de dizer o Direito na solução dos litígios. A arbitragem, que em Roma se apresentava em sua modalidade obrigatória, antecedeu, assim, à própria solução estatal jurisdicionalizada.

Com as naturais vicissitudes e variações históricas, veio ela também a decair importância no Direito europeu-continental, ou *civil-law*, persistindo forte a técnica de composição puramente estatal dos conflitos. Mas subsistiu como técnica, em razoável uso, paralelamente à negociação e à mediação, no âmbito do *common law*, o direito anglo-americano - marcado por profunda influência liberal, fincada no empirismo de Francis Bacon e de juristas do porte de Blackstone, Madison, Marshall, Holmes e Cardozo, aos quais jamais seria infensa a utilização de válida forma de solução de litígios, como o arbitramento -, até chegar aos tempos contemporâneos, em que retoma força e passa a ser verdadeiro respiradouro da jurisdição estatal, como observou com a acuidade de sempre Sidnei Agostinho Beneti, para quem "a arbitragem vem sendo largamente utilizada no âmbito do comércio internacional, que dela atualmente não poderia prescindir 'em sua modalidade contratual, à vista da inexistência de jurisdição estatal que sobrepaire sobre as relações internacionais', experimentando-se desenvolvimento extraordinário do instituto no âmbito interno de cada país.

Porém, é sabido que mesmo antes da estruturação do instituto, pelos Romanos, a arbitragem já era utilizada, ainda que de maneira mais informal, entre

⁵⁶ DELGADO, José Augusto. A ARBITRAGEM NO BRASIL – EVOLUÇÃO HISTÓRICA E CONCEITUAL, Artigo científico disponível para a consulta no site: http://www.escolamp.org.br/arquivos/22_05.pdf Acesso em 07/11/2017.

os babilônios e entre os hebreus, mais de 3.000 anos A.C., na solução de discussões de origem privada.

Tem-se notícia que na Grécia antiga, em casos de divergências entre as suas cidades-estado, eram realizados juízos arbitrais para solução de tais questões.

Séculos mais tarde, é possível verificar a utilização da arbitragem e da mediação na sociedade feudal, sobretudo, com a ingerência da Igreja Católica; a qual, representada pelo Papa, como árbitro supremo, e por seus Bispos, como árbitros devidamente investidos de poderes para impor decisões nos diversos litígios existentes na época.

A arbitragem, portanto, embora seja uma ferramenta "nova" no sistema jurídico pátrio - no sentido de que ainda não se tornou usual para a população comum - trata-se de instrumento jurídico bastante antigo, e que, quiçá, é possível afirmar que acompanha o homem desde os primórdios da existência da vida em sociedade.

3.2 A arbitragem no Brasil

Historicamente, o Estado Brasileiro fora caracterizado pelo grande aparelhamento público, fruto de sua origem colonial, baseada na escravatura, onde os servos somente eram bem tratados por conta da benevolência de seus Senhores de Terras, e não por serem pessoas com dignidade ou dotada de direitos.

A escravidão fora abolida, a Colônia tornou-se um Estado Democrático de Direitos, entretanto, a organização estatal permaneceu paternalista segundo uma estrutura na qual o protegido encontra-se em nível inferior ao pretense protetor, que sob um manto de bondade, vê com bons olhos a relação de submissão.

Os serviços básicos como saneamento, fornecimento de água e luz, telecomunicações, administração dos transportes em todas as suas possibilidades (rodoviário, ferroviário, etc.); eram todos realizados por Empresas Públicas.

Na década de 90, durante o governo do então presidente Fernando Collor de Melo - e como reflexo claro da já citada influência econômica externa - iniciou no país, a "era das privatizações", com a criação do Programa Nacional de Desestatização (PND), que prosseguiu nos governos subsequentes de Itamar Franco e Fernando Henrique Cardoso.

Neste contexto, relembramos que em 1989, ocorrera um encontro na capital dos Estados Unidos - e que por isso, as medidas estabelecidas em tal evento ficaram popularmente conhecidas como o Consenso de Washington - no qual, diversas instituições financeiras (como o FMI, o Banco Mundial, o Departamento do Tesouro dos Estados Unidos e os presidentes dos 20 maiores bancos internacionais, por exemplo), economistas de perfil neoliberal, além de alguns pensadores e administradores de países latino-americanos, se reuniram para discutir medidas que visavam contribuir com o desenvolvimento e a ampliação do neoliberalismo nos países da América Latina.

De acordo com a abordagem de Washington as causas da crise latino-americana são basicamente duas: a) o excessivo crescimento do Estado, traduzido em protecionismo (o modelo de substituição de importações), excesso de regulação e empresas estatais ineficientes e em número excessivo; e b) o populismo econômico, definido pela incapacidade de controlar o déficit público e de manter sob controle as demandas salariais tanto do setor privado quanto do setor público.⁵⁷

O resultado deste encontro fora uma conjugação de grandes medidas - que se compõem de dez regras básicas - que se tornaram a política oficial do Fundo

⁵⁷ PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. A crise da América Latina: Consenso de Washington ou crise fiscal? Disponível em: <http://www.bresserpereira.org.br/papers/1991/91-AcriseAmericaLatina.pdf>. Acesso em 10/01/2018.

Monetário Internacional a partir de 1990, e que passou a ser "receitada" para promover o ajustamento macroeconômico dos países em desenvolvimento que passavam por dificuldades.

São elas: a) disciplina fiscal visando eliminar o déficit público; b) mudança das prioridades em relação às despesas públicas, eliminando subsídios e aumentando gastos com saúde e educação; c) reforma tributária, aumentando os impostos se isto for inevitável, mas "a base tributária deveria ser ampla e as taxas marginais deveriam ser moderadas"; d) as taxas de juros deveriam ser determinadas pelo mercado e positivas; e) a taxa de câmbio deveria ser também determinada pelo mercado, garantindo-se ao mesmo tempo em que fosse competitiva; f) o comércio deveria ser liberalizado e orientado para o exterior (não se atribui prioridade à liberalização dos fluxos de capitais); g) os investimentos diretos não deveriam sofrer restrições; h) as empresas públicas deveriam ser privatizadas; i) as atividades econômicas deveriam ser desreguladas; j) o direito de propriedade deve ser tornado mais seguro.

Segundo Marcelo Pereira de Almeida⁵⁸:

No Brasil, a influência do Consenso de Washington começou a ser percebida em meados da década de 1990, com as providências governamentais destinadas a adequar a interpretação do texto constitucional, de modo a obstar que os direitos nela assegurados impedissem o desenvolvimento do sistema financeiro, direcionando-se essa iniciativa, principalmente, a fomentar investimentos de capital estrangeiro.

A necessidade de fomentar investimentos, sobretudo, de empresas estrangeiras, fez com que diversos setores da economia defendessem a tese da não intervenção jurisdicional em contratos financeiros, eis que a possibilidade de uma

⁵⁸Ibidem nota 18, pag. 37.

das partes requererem a revisão judicial de um contrato poderia trazer um aspecto de insegurança jurídica, capaz de inibir a entrada do capital estrangeiro no país.

O resultado disto foram diversas reformas processuais

"no intuito de reduzir a função fiscalizadora e construtora dos provimentos jurisdicionais, supervalorizando a celeridade processual e a previsibilidade dos provimentos, com a otimização dos procedimentos e o emprego de métodos para impor padrões decisórios." ⁵⁹

A problemática decorrente desta alteração de paradigma jurídico é bem explicitada por Marcelo Andrade Cattoni de Oliveira⁶⁰ que diz:

Nem sempre, contudo, as propostas apresentadas visam a uma maior legitimidade ou operacionalidade do exercício da Jurisdição, principalmente quando interesses políticos e econômicos passam a ser considerados ainda que em detrimento da cidadania, compreendida num sentido mais amplo e atual, como titularidade de direitos fundamentais - 'direito de ser titular de direitos'.

No Brasil, este movimento voltado às privatizações, gerou uma série de discussões que variaram sobre a forma de condução dos processos de venda de algumas empresas, sobre o valor pago por elas; mas também, sobre a soberania e segurança nacional; como no caso das vendas de empresas de telefonia para investidores de capital estrangeiro.

Muito se questionou sobre a necessidade de se abrir o mercado para o investimento externo, sem que houvesse um concorrente estatal como forma de garantir a soberania pátria, eis que se entendia temerário que, por exemplo, toda a comunicação do país fosse administrada por um particular estrangeiro.

A referida tendência se mostrou inevitável, sendo que no governo do presidente Fernando Collor de Melo (1990-1992) que o Brasil viu nascer seu

⁵⁹ Idem, pag. 38.

⁶⁰ Ibidem nota 19, pag. 198.

primeiro programa de privatizações⁶¹, modelo seguido por seus sucessores; persistindo até os presentes dias, ainda que, em alguns casos, sob a forma de concessões de prestação de serviço público (transferência temporária da execução de certas atividades do Estado para a iniciativa privada), e não propriamente a venda de Empresas Estatais; na qual a fiscalização realizada pelo Governo ocorre através da criação de Agências Reguladoras, como ANATEL (Telecomunicações), ANEEL (Energia Elétrica), ANVISA (Vigilância Sanitária), ANP (Petróleo), ANAC (Aviação Civil), entre outras.

Esses órgãos de Estado não têm a função de produzir, mas de regular o mercado em seus respectivos setores. As Agências cuidam para que o ambiente de livre competição de mercado esteja presente para, assim, produzir bens e serviços de melhor qualidade a preços mais baixos para os consumidores.

Tal fenômeno acabou por escancarar um grave conflito de ideias na administração pública, eis que o Estado, antes provedor, passou a realizar uma espécie socialização de diversos de seus serviços fundamentais através de parcerias público privadas; convertendo-se em exemplo de Estado Neoliberal.

Neste modelo, o papel fundamental do Estado na economia, é a de ampliar o bem estar social, melhorando o ambiente de mercado (combatendo os cartéis, por exemplo); porém, sempre na condição de regulador da economia; a qual é baseada meramente, no sistema de mercado, onde os produtores de bens e serviços procuram ajustar os seus custos de produção com base no preço de venda dos bens - definidos no mercado por meio do funcionamento da lei da oferta e da procura.

Neste contexto, o último campo a ser desbravado era o monopólio estatal da tutela jurisdicional. Entretanto, a criação de institutos jurídicos que visam a

⁶¹ Disponível em: <https://oglobo.globo.com/economia/privatizacoes-ganharam-forca-partir-dos-anos-90-10448501#ixzz54Lpekypy> Acesso em 19/12/2017.

desburocratização da solução de conflitos, como a Arbitragem, pode ser entendida como uma forma de terceirização da atuação do Estado, até então exclusiva, de dirimir e resolver controvérsias mediante a aplicação da lei ao caso concreto.

E tal pensamento decorre da análise simplista de que, na Arbitragem, as partes litigantes levam seu conflito a um órgão privado para que este, mediante a aplicação da lei, profira uma decisão que coloque fim àquela lide.

O fim do monopólio estatal da jurisdição é admitido - e até defendido - por representantes do judiciário, com é o caso da Ministra Nancy Andrighi do STJ, que, durante palestra proferida no evento "Superior Tribunal de Justiça e Corte de Cassação Francesa: A arbitragem na visão comparada", realizado em setembro de 2017, declarou:

O monopólio estatal da jurisdição caminha na contramão do progresso. É preciso observar a tendência mundial de democratizar o Poder Judiciário, o que somente se concretizará com a efetiva popularização dos meios adequados de solução de controvérsias, tão enfaticamente fomentados pela nova legislação processual civil brasileira.⁶²

Ainda que no referido encontro, os Ministros do STJ e os representantes da corte da França tenham debatido as concepções dos dois países sobre contrariedade à ordem pública em matéria de arbitragem internacional e a homologação da sentença arbitral estrangeira; é possível extrair de tal encontro, exemplos que subsidiam o receio de alguns operadores do Direito quanto a segurança jurídica advinda do Juízo Arbitral.

O ministro João Otávio de Noronha citou precedentes em que o STJ rejeitou a homologação de sentença arbitral estrangeira. Em um deles, por exemplo, constatou-se que o presidente do tribunal arbitral já havia advogado para

⁶² TEIXEIRA, Matheus. Monopólio estatal da jurisdição vai contra o progresso, dizem especialistas. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-set-26/monopolio-jurisdicao-progresso-dizem-especialistas>. Acesso em 18/12/2017.

uma das partes. Além disso, seu escritório, embora ele não tenha prestado o serviço, havia feito pareceres à outra parte. “Não podemos reconhecer neutralidade nesse árbitro”, disse.

Ele conta que a Justiça dos Estados Unidos refutou que o envolvimento do juiz afetaria a imparcialidade. “Pode ser lá, mas quando vou aferir isso o faço com base na ordem jurídica nacional, e aqui verificamos que o caso se enquadra exatamente nos casos de suspeição e impedimento regulados pela nossa legislação”, afirmou.⁶³

Entretanto, numa análise mais ampla, tem-se que o monopólio Estatal vem sendo relativizado a algum tempo, ainda que de maneira mais sutil, e que, talvez por isso, tenha passado despercebida por uma maioria daqueles que militam no campo do direito.

Um exemplo disto é o TAC - Termo de Ajustamento de Conduta, que foi primeiramente criado pelo art. 211 do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA⁶⁴ quando foi originalmente denominado de compromisso de ajustamento de conduta; e mais tarde, pelo art. 113 do Código de Defesa do Consumidor - CDC⁶⁵, que acrescentou o § 6º ao art. 5º da Lei da Ação Civil Pública⁶⁶.

Os TACs configuram verdadeiros contratos entre a parte legitimada no art. 5º da Lei 7.347/1985 e a parte ré, fora do processo, extrajudicialmente, dispensando homologação judicial para ter força executiva em caso de descumprimento; configurando assim, clara forma alternativa de solução de conflito alheios ao Poder Judiciário. Trata-se de uma forma de produção de direitos que geram reflexos na sociedade!

⁶³ Idem.

⁶⁴ Lei 8.069/90 - Art. 211: Os órgãos públicos legitimados poderão tomar dos interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, o qual terá eficácia de título executivo extrajudicial

⁶⁵ Lei 8.078/90 - Art. 113. Acrescente-se os §§ 4º, 5º e 6º ao art. 5º . da Lei n.º 7.347, de 24 de julho de 1985:

(...)

§ 6º - Os órgãos públicos legitimados poderão tomar dos interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, mediante combinações, que terá eficácia de título executivo extrajudicial".

⁶⁶ Lei 7.347/85.

Outro exemplo de relativização do monopólio Estatal, contemporâneo à Lei de Arbitragem, é a Lei 9.514/97 que trata da alienação fiduciária de bens imóveis; na qual o credor fiduciário poderá consolidar sua propriedade (em caso de inadimplemento do débito e constituição em mora do fiduciante), sem a necessidade de utilização da via judicial para cobrança do débito; mediante mera averbação na matrícula do imóvel.

O que antes dependeria de uma ação judicial para cobrança de valores e posterior prática de atos expropriatórios passou a poder ser realizada de forma totalmente extrajudicial.

Destes exemplos, pode-se extrair que, se originalmente, a função do Poder Judiciário era a de garantir os direitos individuais, coletivos e sociais, solucionar conflitos entre cidadãos, entidades e entre esses e o Estado, além de contribuir para transformação da realidade social; no Estado Neo Liberal, a ele incumbiria proteger a propriedade privada e garantir o cumprimento dos contratos, atuando sempre de forma previsível.

Nesse cenário, a formação de uma identidade do Poder Judiciário pode contribuir para um retorno dessa legitimidade que se encontra perdida. Conforme será demonstrado, o Judiciário caminha em uma identidade dual. Em outras palavras, há um conflito no âmago deste Poder. Percebe-se que o mercado, ou seja, os “fatores reais de poder” desejam um Judiciário parceiro, onde possam validar suas transações com fulcro na garantia de direitos egoísticos. Já em um ponto de vista social, o Judiciário estaria engajado em premissas solidaristas, plurais e coletivistas; logo, sua função não seria manter o *status quo* do poderio mercadológico.⁶⁷

Por conta disto, há uma questionável legitimidade nas reformas processuais havidas no país, o que, de certa forma, justifica todos os questionamentos ora

⁶⁷ SENA, Gabriela de Campos; SOARES, Mirelle Fernandes et al. Função do Poder Judiciário na perspectiva do neoliberalismo econômico e na perspectiva do Estado democrático de direito: a busca de uma identidade. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 19, n. 3878, 12 fev. 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/26684>>. Acesso em: 7 fev. 2018.

expostos acerca dos benefícios (ou malefícios) da influência econômica nas reformas e no processo de desburocratização vigente.

A justificativa dada para a realização das reformas era a busca pela celeridade. E a ideia de adotar padrões decisórios (por exemplo), se adequada - atende o anseio de tornar o sistema mais ágil; entretanto, sua real finalidade é a estabilização do judiciário como forma de fortalecer a economia mediante o investimento de capital estrangeiro.

E foi nesse contexto conturbado, é que surgiu em 1996, a Lei da Arbitragem!

3.3 A arbitragem no Código de Processo Civil de 2015

O novo Código do Processo Civil em seu art. 3º institui, definitivamente, a Arbitragem como Jurisdição, permitindo-a na forma do artigo 42 que estabelece que “As causas cíveis serão processadas e decididas pelo órgão jurisdicional nos limites de sua competência, ressalvado às partes o direito de instituir juízo arbitral, na forma da lei”.

Desta forma o novo CPC confirmou a Arbitragem como um Instituto Jurisdicional reconhecido (como uma forma de jurisdição), garantindo o direito das partes a optarem pela Jurisdição Arbitral, incluindo-a neste momento, no princípio da inafastabilidade de jurisdição. Estas mudanças foram realizadas visando trazer benefícios para as partes que optassem pela Convenção de Arbitragem.

Tal aspecto deveria ter colocado um fim na teoria de que a Sentença Arbitral seria inconstitucional eis que lhe faltaria de reconhecimento como jurisdição, pois, outrora houveram muitas discussões a respeito de sua legitimidade, validade, legalidade e forma de aplicação da sentença no caso concreto.

Entretanto, embora a Arbitragem tenha sido expressamente elevada ao nível de Jurisdição, pelo novo CPC, tal fato não pôs fim às polêmicas envolvendo a forma de inserção do instituto, no sistema jurídico pátrio.

A utilização, por exemplo, de termos ditos “reservados ao uso do Poder Judiciário” tem sido alvo de diversos questionamentos, inclusive pelo CNJ, quanto a uma eventual propaganda enganosa promovida pelas Câmaras de Arbitragem.

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) solicitou aos Tribunais de Justiça de São Paulo (TJSP) e do Rio Grande do Sul (TJRS) providências quanto à utilização de expressões reservados ao uso do Poder Judiciário por câmaras privadas de mediação e arbitragem. O assunto já havia sido relatado, anteriormente, pela conselheira Daldice Santana, no Acompanhamento de Cumprimento de Decisão (Cumprdec n. 000187-52), de 2011.

A medida foi tomada após análise de relatos que chegaram à Ouvidoria do CNJ sobre a atuação do chamado “Tribunal de Mediação e Arbitragem do Estado do Rio Grande do Sul – TMA/RS” e do “Centro de Estudos de Mediação e Arbitragem do Rio Grande do Sul (CEMARGS)”, os quais, mesmo não sendo unidades do Poder Judiciário, autointitulam-se “tribunal” e utilizam expressões como “juiz mediador” ou “juiz arbitral”, referindo-se às pessoas que trabalham como árbitros, mediadores ou conselheiros, em instituição privada, contrariando a Resolução n. 125/2010, do CNJ.

Na decisão, a conselheira solicita que os tribunais e ministérios públicos estaduais tomem providências e atuem para coibir uma possível usurpação de função dessas entidades. “Se a empresa pediu um credenciamento para atuar em processos judiciais, precisa reformular sua denominação. É preciso que as pessoas saibam que se trata de entidade privada. Não estamos desmerecendo a câmara privada ou reduzindo sua importância na mediação ou na arbitragem. Mas cada um deve desempenhar o papel que a lei lhe atribuiu. E como tal, deve agir”, afirmou a conselheira do CNJ.

A decisão foi também encaminhada à Advocacia-Geral da União (AGU) e ao Ministério Público desses estados para garantia de seu cumprimento – judicial ou extrajudicialmente – e, por consequência, da eficácia da expressão contida no artigo 12-F da Resolução CNJ n. 125/2010. De acordo com a decisão, a conduta dessas entidades, reportada também em outras denúncias recebidas pelo CNJ (PP n. 0006866-39.2009.2.00.0000, de relatoria do Conselheiro Nelson Braga), pode caracterizar a ocorrência de diversos delitos, entre eles usurpação de função pública, falsidade ideológica e, até mesmo, fraude.⁶⁸

Na mesma notícia, a entidade citada (Tribunal de Mediação e Arbitragem do Estado do Rio Grande do Sul – TMA/RS) defende-se, apresentando números dos resultados por ela obtidos, na melhor linha de “os fins justificam os meios”:

⁶⁸ Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/85713-cnj-quer-coibir-uso-de-terminos-do-judiciario-por-entidades-privadas>. Acesso em 27/11/2017.

O TMA/RS, entidade de natureza comunitária regularmente registrada desde 2001, consolidou e capilarizou desde então uma filosofia institucional que se expressa em um rito procedimental próprio, que respeita princípios norteadores de contraditório, imparcialidade, isonomia, oralidade, autonomia da vontade das partes, busca do consenso, confidencialidade, boa-fé e livre convencimento.

Conste-se que na edição do Prêmio Innovare de 2015 foi deferida a prática intitulada “Mediação Conciliadora e Arbitragem: solucionando litígios e consolidando acordos” apresentada por advogada, e baseada na opção por procedimentos de mediação conciliadora e de arbitragem adotados no TMA/RS, considerando-a uma solução mais ágil, menos onerosa e desgastante para todas as partes envolvidas, onde obtêm-se um índice de acordos que gira em torno de 95% dos processos.

Hoje presente em aproximadamente 50 municípios do RS, onde lideranças comunitárias locais constituíram Fóruns de Mediação e Arbitragem sob a bandeira da “Justiça Comunitária, nestes 17 anos de atividade em que atenderam aproximadamente meio milhão de demandantes, não consta nenhuma denúncia de direitos agredidos e, ao contrário, o trabalho desenvolvido nas Seccionais do TMA/RS tem sido reconhecido tanto nestas comunidades, como junto aos órgãos públicos, magistrados e membros do MP.⁶⁹

Este exemplo denota a existência de certa rivalidade entre estas duas formas de jurisdição, eis que aparentemente, o Poder Judiciário demonstrou fazer questão de não querer ser confundido com o foro Arbitral. Demonstrou-se a vontade de que as partes tenham total ciência de que o foro arbitral não se confunde com o foro judicial; ou seja, um não quer ser equiparado ao outro.

Outra importante inovação trazida pelo CPC de 2015, fora a expressa previsão, em seu art. 237, inciso IV, da comunicação entre Juízo Arbitral e Juízo Estatal, através da Carta Arbitral.

No art. 22 parágrafo 4º da lei 9307/96⁷⁰ (revogado pelo novo CPC), eram previstas tutelas que dependiam de medidas coercitivas ou cautelares para serem cumpridas; sendo que os árbitros poderiam solicitá-las ao órgão do Poder Judiciário

⁶⁹ Idem nota 52.

⁷⁰ Art. 22. Poderá o árbitro ou o tribunal arbitral tomar o depoimento das partes, ouvir testemunhas e determinar a realização de perícias ou outras provas que julgar necessárias, mediante requerimento das partes ou de ofício.

§ 4º Ressalvado o disposto no § 2º, havendo necessidade de medidas coercitivas ou cautelares, os árbitros poderão solicitá-las ao órgão do Poder Judiciário que seria, originariamente, competente para julgar a causa. (revogado pela Lei 13.129/2015 – novo CPC).

que seria, originariamente, competente para julgar a causa. Porém, no CPC de 1973, não havia qualquer menção sobre a cooperação entre os Juízos Arbitrais e Juízos Estatais, de modo que não havia um mecanismo expressamente previsto que possibilitasse a efetivação destas tutelas.

Assim, a inovação trazida pelo novo *codex* processual concedeu maior autoridade e validade às sentenças Arbitrais, permitindo ao Árbitro se comunicar com o Juiz Estatal, para concessão de pedidos Liminares, Cautelares e Antecipações de tutelas, bem como, requerer à autoridade judiciária que conduza testemunha renitente, desde que comprovada a convenção de arbitragem.

Com a Carta Arbitral servindo de "ponte de comunicação" e cooperação entre Juízo Arbitral e Juízo Estatal, esta ferramenta trouxe mais credibilidade e legitimidade às decisões Arbitrais; sendo muito útil para execuções de sentenças e sua antecipações de tutelas.

CAPÍTULO 4

UMA VISÃO ACERCA DA ARBITRAGEM NA CIDADE DE CURITIBA

Após apresentar alguns aspectos acerca do surgimento da Arbitragem no mundo e posteriormente no Brasil; faz-se necessário analisar o instituto "na vida real", como ele vem sendo utilizado na prática e quais os resultados obtidos através dele.

Para tanto, buscou-se informações junto às Câmaras Arbitrais existentes na capital paranaense, bem como, junto ao Tribunal de Justiça daquele Estado, para tentar diagnosticar os reflexos da Arbitragem, numa determinada parcela da população.

4.1 As Câmaras de Arbitragem de Curitiba e suas especificações

Atualmente na cidade de Curitiba, existem 04 Câmaras de Arbitragem formalmente criadas enquanto Pessoas Jurídicas, com CNPJ, endereço e sítio eletrônico na *internet*, embora, de fato, apenas três realmente funcionem, visto que uma delas, aparentemente, não exerce quaisquer atividades.

São elas:

- CMA-PR (Câmara de Mediação e Arbitragem do Paraná), que, como seu próprio sítio eletrônico prevê, "tem como finalidade divulgar e estimular a utilização da Mediação, Conciliação e Arbitragem como métodos eficazes de soluções de conflitos. A CMA-PR administra processos de Mediação, de Conciliação e de Arbitragem em todas as áreas pertinentes a esses institutos, especialmente os provindos das áreas imobiliárias e condominiais."

- CAMFIEP (Câmara de Arbitragem e Mediação da Federação das Indústrias do Paraná), “com a missão de administrar processos arbitrais e de mediação de maneira eficiente, ética e confidencial. Seus serviços estão disponíveis para a sociedade em geral, independentemente da natureza das atividades dos envolvidos. Vale-se da representatividade e da estrutura da FIEP para estar fisicamente presente em todo o Estado do Paraná e disponível para a administração da solução de litígios no Brasil e no exterior.”

- ARBITAC (Câmara de Mediação e Arbitragem), órgão vinculado à Associação Comercial do Paraná, foi criada em 17/06/1996 – pouco antes da promulgação da Lei de Arbitragem – e figurou como pioneira na criação de um Instituto de Mediação no Paraná, que posteriormente aderiu às vestes igualmente da arbitragem.

- CCC (Câmara de Conciliação e Arbitragem de Curitiba) – esta Câmara possui sítio eletrônico na internet, com informações mais simplórias, e aparentemente, embora tenha endereço e CNPJ ativos, não exerce atividade regular.

As Câmaras efetivamente em atividade atendem diferentes nichos, de forma mais ou menos ‘especializada’, ou seja, atendem questões imobiliárias, empresariais e do comércio em geral.

4.2 Sigilo de informações ou falta de publicidade

Todas as três Câmaras existentes alardeiam desde logo, a manutenção de cláusula de confidencialidade com seus clientes, garantindo-lhes total discrição

quanto aos temas tratados em suas dependências, bem como, os resultados decorrentes das arbitragens por elas realizadas.

Chama a atenção, o fato de que o sítio eletrônico de uma das três Câmaras possui um campo que permite a “consulta processual” (fato que já revela a impropriedade da utilização de termos jurídicos), entretanto, esta consulta só é disponibilizada para as partes interessadas mediante uma “chave” de acesso com usuário e senha.

Os outros *sites* apenas trazem informações genéricas sobre a Arbitragem, tabelas de custas, regulamentos próprios, e a informação de sigilo e confidencialidade das questões por elas tratadas. No *site* da CMA-PR há ainda a informação de que "Os processos arbitrais são sigilosos e somente as partes ou procuradores terão acesso para vistas ou cópias."⁷¹

Não há, por óbvio, uma consulta pública - reflexo direto da dita cláusula de confidencialidade – mas também não há uma forma de consulta de algum tipo de ementário (ainda que ocultando os nomes das partes, se fosse o caso); para se aferir de que forma tem se comportado os árbitros ao analisar determinados temas. Ou seja, a ostentada confidencialidade de informações, em verdade, beira a total falta de publicidade dos atos praticados pelas Câmaras, tornando-as verdadeiras “caixas pretas”.

E a ausência de informações mínimas, também pode ser fator de insegurança para as partes; sobretudo aqueles particulares, litigantes eventuais e, por isso, pouco familiarizados com trâmites jurídicos, que poderiam se sentir, de certa forma, intimidados por aquela instituição que anuncia impor uma decisão irrecorrível àquele imbróglio em que se envolveram.

⁷¹ Informação do sítio eletrônico da CMA-PR Disponível em <http://sistema.secovipr.com.br:8080/webp/tools/pagingInterceptor.jsp?componentPid=67&pageNumber=1>. Acesso em 20/12/2017.

E não se pode perder de vista o fato que, a consciência da parte (ou, em especial, de seu advogado), de como tem se posicionado um determinado órgão julgador a respeito de determinado tema é fator relevante para a realização de um acordo. Em regra, quando em disputa, questões com entendimento já pacificado nos Tribunais, àquele que se encontra em posição desfavorável (no sentido de que, pelo entendimento firmado anteriormente, provavelmente será vencido na contenda); mostra-se mais propício a realização de um acordo, como forma de minorar os prejuízos decorrentes de uma decisão desfavorável.

Nesse aspecto, aventurar-se na Arbitragem em Curitiba, na forma ora apresentada, revela-se um verdadeiro “voo cego”.

4.3 Os custos da arbitragem - um comparativo com a justiça comum

Como já restou demonstrado, o aspecto econômico não pode ser ignorado, eis que, ao contrário, num Estado Neo Liberal, é esta influência econômica que tem norteado todo um plano de governo e de políticas públicas.

E por conta disto, mister se faz, analisar as diferenças de custo, envolvidas numa lide resolvida segundo um juízo arbitral, em comparativo com o custo despendido, se a mesma questão fosse resolvida perante o Poder Judiciário.

Para tanto, pode ser utilizada uma “calculadora *on line*”, disponível no sítio eletrônico na *internet* da CAMFIEP, a qual fornece uma base das custas para atendimento ao determinado litígio.

Para fins meramente ilustrativos e permitir uma comparação, estabelecemos como valor do litígio, a quantia de R\$1.000,00 (um mil reais).

Ao aplicarmos tal valor naquela calculadora, o custo com as despesas junto àquela Câmara Arbitral chegariam a R\$6.020,00 (seis mil e vinte reais)⁷² conforme se verifica abaixo (figura 01).

04/11/2017 Calculadora Online - Fiep - Para Empresas - Câmara de Arbitragem e Mediação



CAMFIEP 24/02/2015

Calculadora Online

A CAMFIEP desenvolveu esta calculadora online, onde você pode ter uma base das custas do seu litígio. Os valores são uma estimativa e podem sofrer algumas alterações, de acordo com cada caso. Faça uma simulação:

Valor do Litígio:	<input type="text" value="1.000,00"/>	Calcular
Taxa de Registro:	<input type="text" value="R\$ 1.000,00"/>	
Taxa de Administração:	<input type="text" value="R\$ 20,00"/>	
Honorários Individuais do Árbitro ou Mediador:	<input type="text" value="R\$ 5.000,00"/>	
Total das despesas:	<input type="text" value="R\$ 6.020,00"/>	

Figura 01

O que chama a atenção, inicialmente, é que o referido valor é superior a 500% da quantia objeto da disputa, o que, por certo, inviabilizaria sua utilização.

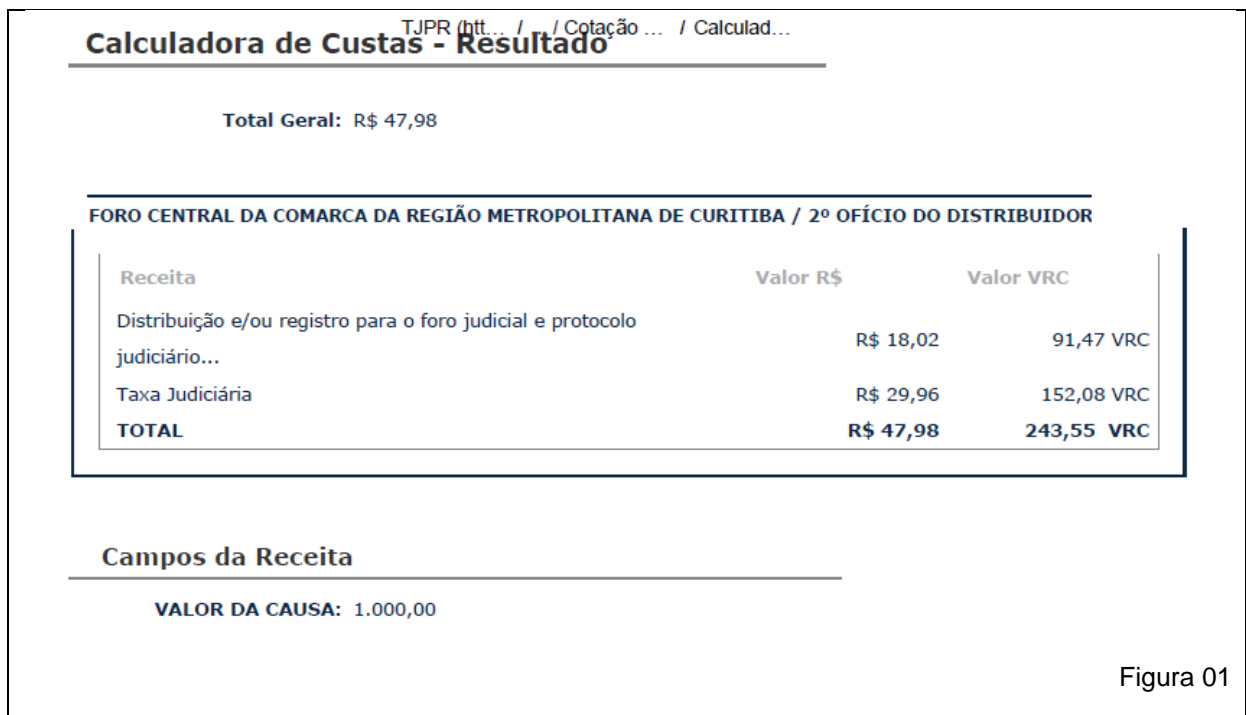
Não se pode perder de vista o fato de que, considerando o baixo valor da causa, a suposta lide poderia ser atendida até pelos Juizados Especiais, opção na qual aquele que busca o judiciário estaria isento de custos. Mas para que a comparação se mostre mais palpável, importante simularmos o ajuizamento junto à Justiça Comum Estadual, na qual é necessário o recolhimento de custas (não se

⁷² Calculadora *on line*. Disponível em: <http://www.fiepr.org.br/para-empresas/camara-de-arbitragem/calculadora-1-29899-275640.shtml> Acesso em 15/12/2017.

olvidando que mesmo nesta opção, haveria a possibilidade de pleitear-se a Assistência Judiciária Gratuita).

Pois bem, ajuizada a lide na via comum ordinária, seria necessário o recolhimento de custas ao Cartório Distribuidor, além do pagamento da chamada Taxa Judiciária.

Numa lide com valor da causa atribuído de R\$1.000,00 (um mil reais), a Taxa Judiciária é de R\$29,96 (vinte e nove reais e noventa e seis centavos), enquanto que o custo de distribuição seria de R\$18,02 (dezoito reais e dois centavos, perfazendo um total de R\$47,98 (quarenta e sete reais e noventa e oito centavos).



Uma vez distribuída a lide a uma das Varas Cíveis, seria necessário ainda, o pagamento do chamado depósito inicial, pago diretamente à Serventia onde tramitará o feito, cujo custo é calculado com base no valor da causa (figura 02).

Assim, considerando o valor atribuído para fins comparativos, temos que as ações cíveis distribuídas com valor da causa até R\$4.137,00 (quatro mil, cento e

trinta e sete reais) geram um depósito inicial no valor de R\$295,50 (duzentos e noventa e cinco reais e cinquenta centavos).

	VRC	R\$	VRC	R\$	CPC
Até	21.000,00	4.137,00	1.500,00	295,50	Vide nota 6
Até	25.200,00	4.964,40	1.700,00	334,90	"
Até	29.400,00	5.791,80	1.800,00	354,60	"
Até	33.600,00	6.619,20	1.900,00	374,30	"

Figura 02

Além daquelas despesas, há ainda o custo para que seja promovida a citação da parte adversa. Neste ponto, conveniente esclarecer que na estimativa, optou-se pela citação por Oficial de Justiça, por ser meio mais oneroso do que a mera citação através de carta. Assim, a estimativa aqui proposta, considera o valor máximo despendido pela parte, para ajuizamento da demanda.

ATOS DOS OFICIAIS DE JUSTIÇA

	VRC	R\$
I. Autos de qualquer natureza, inclusive os atos complementares	150,00	29,55
II. Citações, Intimações ou Notificações, por pessoa.....	30,00	5,91
- Certidão, sendo no mesmo local, o primeiro ato será cotado integralmente e os subsequentes, pela metade.....	12,00	2,36
III. Contrafé por pessoa	6,00	1,18

Figura 03

Somados todas estas despesas⁷³, o custo total para o ajuizamento da demanda perfazeria a quantia R\$382,48 (trezentos e oitenta e dois reais e quarenta e oito centavos)⁷⁴

Ou seja, apenas para termos comparativos, a via judicial, tradicional, custaria pouco mais de um terço do valor atribuído à causa, e quinze vezes menos do que seria gasto na Arbitragem, se realizada fosse, pela CAMFIEP.

Já a ARBITAC possui um campo em seu *site*, onde é possível realizar o *download* de uma Planilha de Excel, a qual permite o cálculo das taxas, mediante o preenchimento do "valor da disputa".

Na referida planilha, há as opções de apurar os custos com a Mediação, Arbitragem Expedita (com valor até R\$500.000,00), Arbitragem Ordinária (para valores acima dos R\$500.000,00) e de Emergência.

Realizadas as simulações pelo valor de disputa de R\$1.000,00, obtemos os seguintes resultados:

- Mediação - R\$3.750,00
- Arbitragem Expedita - R\$2.700,00
- Arbitragem de Emergência - R\$5.000,00

Note-se que, embora os valores sejam inferiores aos apurados pelo simulador da CAMFIEP; revelam-se ainda, bastante superiores ao custo calculado se a lide fosse resolvida pela via judicial tradicional.

Este aspecto faz com que a busca pela Arbitragem, entre pessoas físicas comuns, particulares (e não aquela decorrente de contrato de adesão como no caso das imobiliárias), torne-se rara, esvaziando o instituto ante seu alto custo.

⁷³ R\$47,98 de custas do Cartório Distribuidor e da Taxa Judiciária, R\$295,50 de custas iniciais e R\$39,00 referente a custas para citação por oficial de justiça.

⁷⁴ Valores apurados junto ao sítio eletrônico do TJ/PR em novembro de 2017. Ressalte-se que a tabela de custas do TJ/PR é reajustada anualmente.

Neste ponto, questiona-se: este é o custo da Celeridade?

4.4 A incerteza quanto aos reflexos da arbitragem no Tribunal de Justiça do Estado do Paraná

Considerando o objetivo primevo do Instituto, o qual seja o de "desafogar" a via judiciária tradicional; nada mais pertinente do que tentar levantar junto ao Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, dados relativos ao ajuizamento de lides acerca das temáticas tratadas pelas Câmaras Arbitrais, bem como, eventuais lides que visem desconstituir judicialmente uma decisão proferida, pelo Juízo Arbitral.

Porém, ao diligenciar o levantamento de tais dados, verifica-se tratar-se de difícil missão, ante o procedimento burocrático exigido, e a pouca especificidade dos resultados eventualmente fornecidos.

O Tribunal de Justiça do Paraná possui um setor de estatísticas atrelado ao setor de informática e Tecnologia da Informação (TI), os quais controlam o sistema eletrônico chamado Projudi, sistema o qual tramitam por meio digital, todos os processos ajuizados a partir de Dezembro de 2011 (sendo que os processos anteriores a tal data, ajuizados por meio físico, cumprem um cronograma de digitalização).

Por conta da existência do sistema, é possível quantificar as lides distribuídas, porém, os dados somente são fornecidos após protocolado requerimento junto à Corregedoria do TJ/PR, de pedido pormenorizado acerca de quais dados a parte solicita acesso, e por qual motivo os requer.

Somente após decisão do Juiz Corregedor, autorizando o fornecimento de tais informações, é que o setor de estatística realiza o levantamento dos dados para posterior repasse ao solicitante.

Porém, já quando da busca destas informações preliminares, a parte interessada já é cientificada quanto a demora no procedimento, seja por conta do volume de requerimentos destinados ao Juiz Corregedor (e considerando o "mero interesse acadêmico" do pedido, este não é tratado como sendo de urgência), o qual pode demorar meses para analisar o requerimento; seja pela indefinição do próprio setor técnico, em informar qual seria o prazo razoável para atendimento da demanda.

Some-se a isto, a pouca especificidade dos dados fornecidos eis que o levantamentos estatísticos são realizados com base nos códigos das classes processuais⁷⁵, atribuídas aos diversos assuntos, pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ)⁷⁶.

Assim, quando do requerimento, é obrigatório que se aponte os códigos dos temas a serem pesquisados; sendo que tais revelam-se deveras genéricos.

Desta forma, a informação a ser prestada pelo setor de estatística do TJ/PR informaria o rol de lides cadastradas sob um determinado código/tema; fato que revela novo problema no levantamento dos dados.

Para ajuizamento de uma nova lide pelo sistema Projudi (a exemplo do que acontece nos demais sistemas de processo eletrônico utilizados no País, como o E-Saj, o E-Proc e o PJe) é realizado pela parte Autora, de modo que o cadastro dos

75 A Tabela Unificada de Classes se destina à classificação do tipo de procedimento adotado pela parte na petição inicial, está estruturada em níveis hierárquicos, organizadas em razão de competência específica, da natureza ou matéria dos processos e, ainda, em razão da competência e especialidade particularizada.

76 <http://www.cnj.jus.br/>

temas é realizado mediante sua livre escolha, quando da distribuição da lide, o que não afasta eventuais preenchimentos errôneos do mesmo!

Não há como afirmar com 100% de certeza que todas as lides distribuídas tiveram os seus cadastros realizados corretamente, com a escolha dos temas que efetivamente condizem com a matéria tratada naquela ação.

Por conta disto, para ter um resultado seguro acerca dos dados fornecidos, seria necessário consultar todos os processos constantes na listagem fornecida (sejam físicos, sejam digitais) para confirmar seu exato teor e assim, aferir com segurança, se tratam ou não do tema buscado.

Outro elemento complicador é que, em se tratando de lides em trâmite eletrônico, para acesso aos autos é necessária a habilitação da parte mediante assinatura eletrônica, o que restringe a pesquisa no sistema àqueles que possuam certificado digital; bem como, a repetição do processo de habilitação, lide por lide.

Considerando a quantidade de ações em trâmite e aquelas ajuizadas anualmente junto ao TJ/PR, tal levantamento se revela extremamente difícil de ser realizado, ou operacionalizado.

Ante tais dificuldades, mas buscando dados para subsidiar o presente trabalho, é possível socorrer-se através dos dados fornecidos pelo Conselho Nacional de Justiça, que disponibiliza em seu sítio eletrônico, a chamada Justiça em Números, através da qual, é possível filtrar alguns dados estatísticos acerca dos diferentes Tribunais em diferentes anos.

Ressalte-se que estes números são de caráter mais global, e servem de indicadores para a criação e aperfeiçoamento de políticas públicas a serem adotadas pelo Ministério da Justiça; não sendo possível realizar uma pesquisa de forma mais esmiuçada.

Analisando apenas os denominados "casos novos"⁷⁷, ou seja, os feitos ajuizados no Tribunal de Justiça do Estado do Paraná nos anos de 2014 à 2016 (este tipo de pesquisa somente disponibiliza este período); é possível quantificar os processos ajuizados naqueles determinados anos, seja quanto a classe processual, seja quanto ao assunto tratado.

A Tabela de Assuntos constitui-se em um instrumento de representação do conhecimento sobre terminologia jurídica estruturada em níveis hierárquicos, que correspondem às áreas do Direito. Essa categorização foi feita para fins "didáticos", visando facilitar a atribuição de assuntos aos feitos, que precisam ter o objeto ou pedido classificado em um ou mais assuntos. Tem-se consciência de que os ramos do Direito, embora independentes, não são autônomos. Esta divisão é convencional, resultante do consenso entre os órgãos envolvidos.⁷⁸

Da referida pesquisa, extraímos os seguintes dados:

Dados por Classe Processual			
Ano de 2014		Ano de 2015	
1º nível	Casos novos	1º nível	Casos novos
PROCESSO CÍVEL E DO TRABALHO	1.056.540	PROCESSO CÍVEL E DO TRABALHO	1.253.225
PROCESSO CRIMINAL	331.430	PROCESSO CRIMINAL	391.731
JUIZADOS DA INFÂNCIA E DA JUVENTUDE	55.424	JUIZADOS DA INFÂNCIA E DA JUVENTUDE	64.821
PROCEDIMENTOS PRÉ-PROCESSUAIS DE RESOLUÇÃO CONSENSUAL DE CONFLITOS	3.719	PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS	5.264
PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS	3.069	PROCEDIMENTOS PRÉ-PROCESSUAIS DE RESOLUÇÃO CONSENSUAL DE CONFLITOS	4.382

⁷⁷http://paineis.cnj.jus.br/QvAJAXZfc/opendoc.htm?document=qvw_l%2FPainelCNJ.qvw&host=QVS%40neodimio03&anonymous=true&sheet=shResumoDespFT

⁷⁸ Manual de Utilização das Tabelas Processuais Unificadas do Poder Judiciário, elaborada pelo CNJ em Março de 2008. Disponível em: www.cnj.jus.br/sgt/versoes_tabelas/.../manual_tabelas_processuais_30_12_2011.doc. Acesso em 25/01/2018.

Ano de 2016	
1º nível	Casos novos
PROCESSO CÍVEL E DO TRABALHO	1.102.866
PROCESSO CRIMINAL	388.731
JUIZADOS DA INFÂNCIA E DA JUVENTUDE	63.676
PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS	7.506
PROCEDIMENTOS PRÉ-PROCESSUAIS DE RESOLUÇÃO CONSENSUAL DE CONFLITOS	3.949

Considerando os casos novos classificados pela classe processual atribuída, temos que os mesmos demonstram que no referido triênio, os métodos alternativos de solução das demandas não geraram grande reflexo no TJ/PR.

Note-se que houveram 1.450.182 ações novas, ajuizadas em 2014, 1.719.423 em 2015 e 1.566.728 em 2016.

Ou seja, entre 2014 e 2015, houve um grande aumento no número de demandas ajuizadas (de 1.450.182 para 1.719.423 feitos ajuizados); e se em 2016, o número de ajuizamentos regrediu em relação a 2015, tal número ainda permaneceu superior ao apurado no ano de 2014.

Já quanto aos Assuntos, os casos novos estão divididos da seguinte forma:

2014		2015	
1º nível	Casos novos	1º nível	Casos novos
DIREITO CIVIL	606.276	DIREITO CIVIL	642.521
DIREITO TRIBUTÁRIO	129.959	DIREITO PENAL	349.862
DIREITO PENAL	116.398	DIREITO TRIBUTÁRIO	162.047
DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO TRABALHO	103.379	DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO TRABALHO	142.535
DIREITO DO CONSUMIDOR	66.905	DIREITO DO CONSUMIDOR	127.513
DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE	46.310	DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE	58.942
DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO	40.386	DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO	52.030
DIREITO PROCESSUAL PENAL	21.619	DIREITO PROCESSUAL PENAL	24.274
DIREITO PREVIDENCIÁRIO	19.293	DIREITO PREVIDENCIÁRIO	18.394
REGISTROS PÚBLICOS	2.598	REGISTROS PÚBLICOS	4.549
		DIREITO PENAL MILITAR	1.267

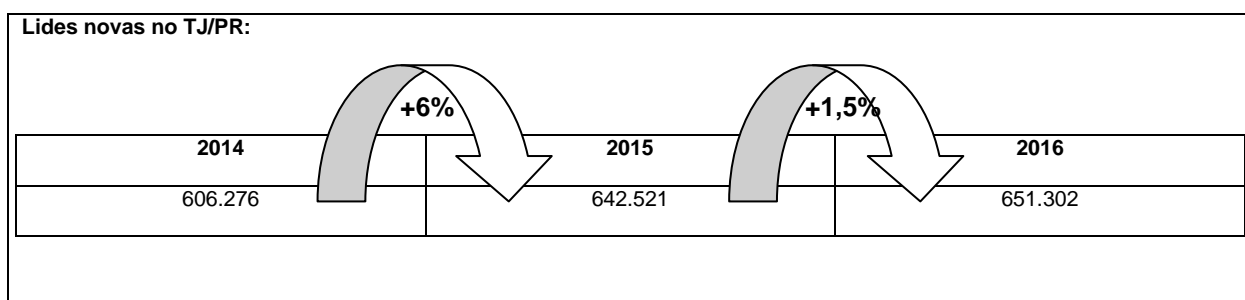
DIREITO MARÍTIMO	128		DIREITO MARÍTIMO	27
DIREITO INTERNACIONAL	1		DIREITO DO TRABALHO	3
DIREITO DO TRABALHO	1			

2016	
1º nível	Casos novos
DIREITO CIVIL	651.302
DIREITO PENAL	357.242
DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO TRABALHO	132.706
DIREITO DO CONSUMIDOR	115.168
DIREITO TRIBUTÁRIO	92.603
DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE	60.041
DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO	54.222
DIREITO PROCESSUAL PENAL	29.451
DIREITO PREVIDENCIÁRIO	19.936
REGISTROS PÚBLICOS	4.356
DIREITO PENAL MILITAR	1.273
DIREITO MARÍTIMO	122
DIREITO INTERNACIONAL	2
DIREITO DO TRABALHO	1
DIREITO PROCESSUAL PENAL MILITAR	1

Considerando apenas as lides envolvendo Direito Civil (matéria afeta às questões comumente discutidas nas Câmaras Arbitrais), o cenário é o levemente pior, eis que neste caso, o número de demandas só aumentou entre 2014 e 2016.

Inicialmente, entre 2014 e 2015, ocorrera um aumento de quase 6% (seis por cento) no número de lide ajuizadas, enquanto que entre 2015 e 2016, ocorrera novo aumento, porém, visivelmente menor, beirando os 1,5% (um e meio por cento).

Vejamos:



Da análise destes dados, temos que entre 2014 e 2016, considerados os números totais de ajuizamento, ocorrera uma parábola, com ápice em 2015 e uma posterior queda em 2016, porém, ainda sutil.

Já se analisarmos apenas as lides envolvendo o Direito Civil (eis que as Câmaras de Arbitragem de Curitiba, a princípio, tratam de matérias relativas a este ramo do direito), o cenário é pior, haja vista que ao invés da parábola, há apenas uma curva ascendente.

4.5 Análise quanto aos números obtidos na pesquisa

Com base nos números acima expostos, os quais revelam totais quantitativos acerca dos ajuizamentos ocorridos no Tribunal de Justiça do Estado do Paraná no período de 2014 a 2016, pode-se afirmar que o reflexo da Arbitragem - como forma de desafogar o Poder Judiciário - não é bom. Ou, pelo menos, não se mostra eficaz a contento.

A frieza dos números revela que, embora existam métodos alternativos de solução de conflitos, a busca pela via tradicional; ou seja, a via pelo Judiciário continua sendo a preferida da população.

Os ajuizamentos de ações novas cresceram entre os anos 2014 e 2015, e novamente entre os anos de 2015 e 2016 (embora neste último período, o crescimento tenha sido menor).

Se a esperança do movimento reformista era a de que as lides fossem cada vez mais, resolvidas "fora do âmbito dos tribunais"⁷⁹, tal não se alcançou na medida

⁷⁹ No sentido de não depender de uma decisão proferida por um magistrado, eis que, tecnicamente falando, a mediação e a conciliação podem ocorrer no curso de um processo judicial e portanto, "dentro do âmbito dos tribunais".

em que não se verifica uma queda no número de ajuizamentos; mas ao contrário, tais números seguem crescendo.

Conforme demonstrado, os resultados estão longe de serem considerados satisfatórios!

4.6 O “problema” da segurança jurídica e a efetividade social do instituto

Analisando de forma pontual, a realidade da Arbitragem na cidade de Curitiba, temos que se trata ainda de cenário nebuloso. Conforme demonstrado, poucas são as informações, sobretudo acerca de seus conteúdos decisórios e tendências de julgamento eis que a pesquisa esbarra na cláusula de confidencialidade que estas Câmaras orgulham-se de propalar.

Outro ponto que chama a atenção diz respeito ao custo, o que se revelou extremamente alto, e com certeza, um dificultador para a difusão de tal meio junto a população comum.

Por conta destes aspectos, parece ser difícil imaginar que uma pessoa comum, por si só, ou orientada por um advogado, eleja a arbitragem como forma primeira de solução de suas demandas.

Realizando um exercício de imaginação (e sempre contextualizando com a questão econômica tão arraigada em nossa sociedade nos dias de hoje), pretender que duas partes em disputa (em conflito), concordem em ter sua discussão resolvida por um terceiro (que não uma autoridade estatal regularmente constituída), mediante um custo alto e de forma irrecorrível; com a única vantagem de que tal decisão seria obtida de forma rápida não demonstra a primeira vista, atrativo suficiente a popularizar o uso de tal instituto jurídico.

E tal fato se reflete nos números gerais de ajuizamentos de novas ações junto ao TJ/PR, os quais revelam que não houve uma sensível diminuição de lides propostas junto a justiça tradicional, por conta da utilização da Arbitragem. Ao contrário, aliás, eis que entre os anos de 2014 e 2015, ocorrera um significativo aumento de ações propostas junto a Justiça Comum.

O resultado disto é que a Arbitragem, na cidade de Curitiba, existe em função da utilização de cláusula de eleição em contratos de adesão (no qual, não é possível discutir suas cláusulas e a parte contratante assina ou não); como ocorre nos contratos de locação de imóveis.

Sendo praxe das imobiliárias incluírem a cláusula de opção pela Arbitragem, e tratando-se de contrato de adesão, aos locatários não resta maiores alternativas se não a de submeter-se a tal procedimento (ao invés de escolhê-lo), sob pena de, se assim não o fizer, simplesmente não conseguir locar⁸⁰.

Ante a dificuldade de obtenção de informações junto às Câmaras, a incerteza quanto a forma e rigor da fiscalização que elas sofrem pelo CNJ, surgem questionamentos quanto a isenção das decisões por elas proferidas, sobretudo, se estariam atuando de modo a atender, por exemplo, suas melhores clientelas, as quais sejam, aquelas empresas que incluem nos contratos, a cláusula de opção pela Arbitragem.

⁸⁰ Excetuado, por óbvio, os contratos de aluguel realizados entre particulares, prática cada dia mais remota nas grandes cidades.

CONCLUSÃO

O início da década de oitenta simbolizou um marco importante na história brasileira, eis que representou um momento de grandes alterações políticas decorrentes do fim do Regime Militar.

E tal período coincidiu com o fim da maioria dos regimes totalitários na América Latina, com o início da chamada Globalização, a facilitação de acesso aos meios de comunicação - que chegou ao seu auge com o início da internet no Brasil, no começo dos anos noventa - além do surgimento das relações de consumo e de massa.

Este panorama gerou claros reflexos sociais, sobretudo com o aumento da procura pelo Judiciário, para solução dos novos problemas surgidos em função de tal cenário; causando assim, um demandismo exacerbado. Os Tribunais tornaram-se assoberbados e a estrutura judicial brasileira começou a entrar em colapso!

E isto tornou impositiva, a busca de mecanismos que visassem dar efetividade ao sistema processual, de modo a atender aos anseios da população e os próprios princípios constitucionais anunciados pela chamada "Constituição Cidadã", promulgada em 1988.

Surgiu então, o movimento reformista, o qual deu origem aos Juizados Especiais, alterou o disposto no artigo 557 do CPC/73 para fins de aumentar cada vez mais as possibilidades de julgamento monocrático no Tribunal (em desprestígio à decisão colegiada tradicionalmente proferida pelo segundo grau de jurisdição); criou institutos que visavam o fortalecimento da jurisprudência como a Súmula Vinculante, o processamento de causas piloto em caso de recursos ditos repetitivos, além da possibilidade de realização de julgamentos sumários baseados em

entendimentos previamente formados. A sequência deste movimento reformista culminou na elaboração do Novo Código de Processo Civil em 2015, com vigência a partir de fevereiro de 2016.

Muito embora o contexto político social configurasse motivo lícito a autorizar a promoção de todas estas reformas, é fato que estas ocorreram muito em função dos aspectos econômicos inerentes à política neoliberal instaurada no país.

E ainda que todas estas reformas tenham ocorrido "sob o pálio da busca pela Celeridade"; é fato que estes interesses econômicos, sobretudo, com o fito de criar um ambiente mais estável juridicamente, de modo a atrair o investimento estrangeiro; contribuiu para a criação destes institutos que de certa forma engessam a atuação do magistrado, impondo-lhe o cumprimento de preceitos criados pelas instâncias superiores.

Em verdade, ainda que as soluções neoliberalistas atendam - em tese - a finalidade de se alcançar um processo judicial mais célere, de fato, elas não visavam exatamente isto.

Cumprido ressaltar que, valer-se de determinados interesses econômicos para reformar o sistema processual, de forma a torná-lo mais estável (e atrativo ao investimento estrangeiro), de per se, não é um fato condenável.

A sociedade anseia uma justiça célere, segura, mas também anseia uma economia que cresça e gere empregos e circulação de valores. E isto depende também do investimento estrangeiro.

A grande celeuma que se verifica de todo o exposto, é que, na tentativa de equacionar os aspectos acima mencionados, o legislador buscou impor de forma cogente, preceitos típicos da *common law* numa sociedade de cultura eivada nos

princípios da *civil law*, porém, com um atraso histórico de mais de cinquenta anos, eis que os próprios países adeptos daquele sistema, já o modernizaram.

E pior, uma imposição para a qual não houve qualquer tipo de período de adaptação!

O fato é que a sociedade brasileira não tem nem tradição, muito menos expertise nos conceitos da *common law*.

Os institutos jurídicos criados poderiam ser inicialmente utilizados em determinadas matérias, para somente mais tarde, serem estendidos a todas as lides em geral; permitindo inclusive, que não só os operadores do direito se amoldassem a eles, como também, para que o próprio Poder Público pudesse aferir efetivamente como "responderiam" tais alterações na prática.

Atualmente temos um legislador que visa blindar o precedente exarado no julgamento de uma causa repetitiva, minando, para isso, os instrumentos de defesa das partes.

Nesse contexto, fortaleceu-se a o incentivo à busca por meios alternativos de solução de conflitos, como a conciliação, a mediação, e em especial, a Arbitragem, visando diminuir a participação do Estado nas relações havidas entre os particulares.

Entretanto, faltam políticas públicas para que tais institutos sejam operacionalizados de forma eficiente, e de fato, gerem os benefícios que eles realmente podem gerar!

Numa sociedade que cada dia se torna mais neoliberal, vê-se uma incontável quantidade de malefícios decorrentes de relações jurídicas nas quais as análises financeiras, simplesmente se sobrepõem aos ideais humanos, de moral ou lealdade.

Pode-se dar como exemplo, o fato de que a maioria das grandes Corporações Mundiais possuem em sua estrutura organizacional, um setor de análise de riscos, o qual trabalha em paralelo ao seu setor jurídico. Nesse âmbito empresarial, políticas de acordo em demandas judiciais são estabelecidas com base no menor impacto financeiro a ser sofrido pela Empresa; ignorando, em regra, os interesses sociais eventualmente envolvidos.

Grandes montadoras de automóveis têm por hábito realizar estudos de viabilidade econômica, para determinar se realizarão ou não, *recall* em seus veículos, visto que além do custo material dele decorrente (com a substituição de peças e inserção de publicidade em mídias de rádio e televisão para chamamento do público alvo), o *recall* gera grande prejuízo mercadológico à marca da empresa, por conta do *marketing* negativo gerado pelo mesmo.

O prejuízo gerado, ao veicular comercial em rede de televisão, em horário nobre, notícia dando ciência à população de que seu produto é defeituoso e que tal causa riscos aos seus consumidores; é incalculável.

Assim, o chamamento do público para realização de *recall*, decorre de mera matemática; resultado de um estudo que constatou que o risco estimado, decorrente de despesas oriundas de eventuais processos judiciais, é superior aos custos para sua operacionalização.

Este mesmo fenômeno pode ser observado na Arbitragem na cidade de Curitiba, as quais, na condição de empresas privadas, atuam visando primeiramente o lucro, deixando em segundo plano, os verdadeiros ideais de justiça.

Por princípio, as soluções alternativas dos conflitos ajudam a desobstruir a Justiça, socializam o processo de entendimento entre as pessoas e aceleram a resolução dos problemas.

Entretanto, o que se verifica na realidade pátria, é a tentativa de inculcar certos conceitos e práticas utilizadas em países mais desenvolvidos, de forma imediata. Ocorre que o sucesso destas políticas está diretamente ligado ao fato de que as mesmas fazem parte daquelas sociedades há séculos, de modo que fazem parte do cotidiano das pessoas que as praticam.

Impor novas práticas, sem a realização de políticas públicas que as permitam funcionar corretamente levam ao esvaziamento destes institutos (como a Arbitragem).

Mudanças, ainda que positivas, não devem ser bruscas; mas sim, consequência de um processo de adaptação lento, sobretudo cultural. Embora pareça antagônico (na medida em que a finalidade das reformas é a celeridade), realizar alterações lentas, mediante políticas públicas de qualidade, afim de preparar a população para um novo e mais moderno sistema legal é uma garantia maior do sucesso de tal intento.

Infelizmente, no meio político brasileiro, o qual é imediatista, dificilmente observamos pessoas que pretendam realizar mudanças que gerem benefícios a longo prazo, eis que preferem vangloriar-se de resultados imediatos, como forma de promoção pessoal.

A Arbitragem já era praticada no velho continente desde os primórdios da civilização, e por isso, revela-se ser um instituto muito mais natural, comum àqueles povos. Para eles, não há o estranhamento que se observa na população brasileira, cuja herança cultural de pouco mais de quinhentos anos, é muito menor que a Europeia, por exemplo.

Em verdade, as políticas públicas necessárias para implantação das mudanças ora em debate, passam primordialmente, pela inserção no currículo do

ensino fundamental, de disciplinas que tratem de cidadania, de noções de regras de convívio em sociedade, etc.; para, formando um cidadão mais consciente de seu papel junto a Sociedade, este, contribua decisivamente para o sucesso das reformas.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Marcelo Pereira de. A Influência do Neoliberalismo no movimento de reformas processuais direcionadas a otimização de Processos Repetitivos. In: *Juris Poiesis - Revista do Curso de Direito da Universidade Estácio de Sá*. Rio de Janeiro. 2014.

AZEVEDO, André Gomma (org.). **Manual de Mediação Judicial**. 3ª ed. Brasília, 2012. p. 229.

AZEVEDO, André Gomma de. **Fundamentos de Mediação de Conflitos para Magistrados**. Disponível em: <<http://www.jfce.gov.br/internet/esmafe/materialDidatico/documentos/formacaoMultiplicadoresMediacaoTecnicasAutocompositivas/fundamentosMediacaoConflitosMagistrados-andreGommaAzevedo.pdf>>. Acesso em 26/06/2017.

AZEVEDO, André Gomma de; BACELLAR, Roberto Portugal. **Manual de Autocomposição Judicial**. p.31. Disponível em: <http://www2.trf4.jus.br/trf4/upload/editor/dpn_ManualdeAutocomposicaoJudicial.pdf>. Acesso em 19/06/2017.

BACELLAR, Roberto Portugal. **JUIZADOS ESPECIAIS: A nova mediação paraprocessual**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em 03/07/2017

CAPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Trad. de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CARNELUTTI, Francesco. In: BACELLAR, Roberto Portugal. **A importância dos juizados para a democratização do acesso à Justiça**. Porto Alegre: TRF - 4ª Região, 2009. Disponível em: <http://www2.trf4.jus.br/trf4/upload/editor/rom_RobertoBacellar.pdf>. Acesso em 04/07/2013

CIVIL, Anteprojeto do novo Código de Processo. Disponível em: <<https://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/Anteprojeto.pdf>> Acesso em 05 jun. 2016.

CNJ quer coibir uso de termos do Judiciário por entidades privadas. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/85713-cnj-quer-coibir-uso-de-termos-do-judiciario-por-entidades-privadas>. Acesso em 27/11/2017.

DELGADO, Maurício Godinho. **Arbitragem, Mediação e comissão de conciliação prévia no Direito do Trabalho Brasileiro**. São Paulo: Revista LTR, v. 66, n.6, 2002, pág. 664.

DELGADO, José Augusto. A ARBITRAGEM NO BRASIL – EVOLUÇÃO HISTÓRICA E CONCEITUAL, Artigo científico disponível para a consulta no site: http://www.escolamp.org.br/arquivos/22_05.pdf Acesso em 07/11/2017.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. Apelação Cível n. 0019581-27.2003.807.0001. Relator: Gilberto Pereira de Oliveira. Brasília, 03/12/2003. Disponível em: <<http://tjdf19.tjdft.jus.br/cgi-bin/tjcgi1?NXTPGM=jrhtm03&ORIGEM=&PGATU=183245&l=&ID=950463018&OPT=&DOCNUM=1>>. Acesso em 15/10/2017.

GABBAY, Daniela Monteiro. **Mediação & Judiciário: Condições Necessárias para a Institucionalização dos Meios Autocompositivos de Solução de Conflitos**. Tese (Doutorado em Direito Processual), Universidade de São Paulo. São Paulo, 2011. p. 83. Disponível em: < <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-24042012-141447/pt-br.php>>. Acesso em 10/07/2017.

GIGLIO, Wagner D. **Direito processual do trabalho**. 7.ed. São Paulo: LTR, 1993.

GRECO, Leonardo. Novas perspectivas da efetividade e do garantismo processual. In: O Novo Código de Processo Civil - O projeto do CPC e o desafio das garantias fundamentais. Ed. Elsevier. 2013.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Os Fundamentos da Justiça Conciliativa**. Disponível em: <http://www.trf4.jus.br/trf4/upload/editor/rbb_ADA%20PELLE.pdf>. Acesso em 05/07/2017.

Manual de Utilização das Tabelas Processuais Unificadas do Poder Judiciário, elaborada pelo CNJ em Março de 2008. Disponível em: www.cnj.jus.br/sgt/versoes_tabelas/.../manual_tabelas_processuais_30_12_2011.doc c. Acesso em 25/01/2018.

MORAES, Tiago França. **A Mediação, a Conciliação e a Arbitragem como formas alternativas de resolução de conflitos**. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/22520/a-mediacao-a-conciliacao-e-a-arbitragem-como-formas-alternativas-de-resolucao-de-conflitos>>. Acesso em 29/06/2017.

Nota Técnica n.º01/2016 do FONAJE. Disponível em <<http://www.amb.com.br/fonaje/wp-content/uploads/2014/11/notafonaje13032016.pdf>> acesso em 21/04/2016

OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. - Tutela jurisdicional e estado democrático de direito. Três ensaios críticos. In: Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais.

PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. A crise da América Latina: Consenso de Washington ou crise fiscal? Disponível em: <http://www.bresserpereira.org.br/papers/1991/91-AcriseAmericaLatina.pdf>. Acesso em 10/01/2018.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina. **O Novo CPC e a Mediação: Reflexões e ponderações.** Disponível em: http://www.humbertodalla.pro.br/arquivos/O_novo_CPC_e_a_Mediacao.PDF. Acesso em 18/07/2017

Privatizações ganharam força a partir dos anos 90. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/economia/privatizacoes-ganharam-forca-partir-dos-anos-90-10448501#ixzz54Lpekypy> Acesso em 19/12/2017.

RODRIGUES JÚNIOR, Walsir Edson. **A prática da mediação e o acesso à justiça.** Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

SALLES, Carlos Alberto de. **A arbitragem na solução de controvérsias contratuais da Administração Pública.** In: GABBAY, Daniela Monteiro. **Mediação & Judiciário: Condições Necessárias para a Institucionalização dos Meios Autocompositivos de Solução de Conflitos.** 2011. Tese (Doutorado em Direito Processual), Universidade de São Paulo. São Paulo, 2011. Disponível em: <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-24042012-141447/pt-br.php>. Acesso em 10/07/2017.

SENA, Adriana Goulart de. **Formas de Resolução de Conflitos e Acesso à Justiça.** Belo Horizonte: Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, 2007. v.46, n.76, p. 93-114. Disponível em: http://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_76/Adriana_Sena.pdf. Acesso em 10/06/2017.

SENA, Gabriela de Campos; SOARES, Mirelle Fernandes et al. Função do Poder Judiciário na perspectiva do neoliberalismo econômico e na perspectiva do Estado democrático de direito: a busca de uma identidade. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 19, n. 3878, 12 fev. 2014. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/26684>. Acesso em: 7 fev. 2018.

SOUSA, Nayara Queiroz Mota. **Pesquisa Fenomenológica na Justiça do Trabalho: Proposta de uma Conciliação Humanista.** 191 f. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade Católica de Pernambuco. Recife, 2010. Disponível em: http://www.unicap.br/tede//tde_busca/arquivo.php?codArquivo=547. Acesso em 18/11/2017.

TARTUCE, Fernanda. **Mediação no novo CPC: questionamentos reflexivos.** Disponível em: http://www.fernandatartuce.com.br/site/artigos/doc_view/339-mediacao-no-novo-cpc-tartuce.html. Acesso em 19/10/2017.

TEIXEIRA, Matheus. **Monopólio estatal da jurisdição vai contra o progresso, dizem especialistas.** Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-set-26/monopolio-jurisdicao-progresso-dizem-especialistas>. Acesso em 18/12/2017.

Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. **Núcleo Integrado da Conciliação: Centro Judiciário de Solução de Conflitos Tributários - CETRI.** Disponível em: http://www5.tjba.jus.br/conciliacao/index.php?option=com_content&view=article&id=19&Itemid=20>. Acesso em 25/10/2017.

VILLATORE, Marco Antônio César. **Mediação na solução de conflitos de trabalho e o direito comparado.** Disponível em: http://mouraborges.adv.br/MB2_mediacao%20na%20solucao%20de%20conflitos%20de%20trabalho.pdf>. Acesso em 18/10/2017.

WARAT, Luis Alberto (org.) **Em nome do acordo: a mediação no Direito.** Buenos Aires: Almed, 1998, p.14. In: ROMÃO, José Eduardo Elias. **A Mediação como procedimento de realização de justiça no âmbito do estado democrático de Direito.** In: AZEVEDO, André Gomma de (org.). **Estudos em Arbitragem, Mediação e Negociação.** Brasília: Grupos de Pesquisa, 2003. p. 62. Disponível em: <http://direitoachadonasarjeta.files.wordpress.com/2008/11/estudos-em-arb-med-e-neg.pdf>>. Acesso em 31/08/2017.