



UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM CIÊNCIAS JURÍDICAS

OHANA LUCENA MEDEIROS VON MONTFORT

**CONCILIAÇÃO EM AÇÕES PREVIDENCIÁRIAS NOS JUIZADOS ESPECIAIS
FEDERAIS: A NEGOCIAÇÃO INSTITUCIONALIZADA DE DIREITOS SOCIAIS
ENTRE ESTADO E PESSOA CIDADÃ**

JOÃO PESSOA-PB

2023

OHANA LUCENA MEDEIROS VON MONTFORT

**CONCILIAÇÃO EM AÇÕES PREVIDENCIÁRIAS NOS JUIZADOS ESPECIAIS
FEDERAIS: A NEGOCIAÇÃO INSTITUCIONALIZADA DE DIREITOS SOCIAIS
ENTRE ESTADO E PESSOA CIDADÃ**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba, como peça de defesa e requisito parcial para obtenção de grau de Mestre em Ciências Jurídicas.

Área de Concentração: Direito Econômico.
Orientador: Prof. Dr. Márcio Flávio Lins de Albuquerque e Souto.
Co-Orientador: Prof. Emmanuel Albert Maurice Berger, PhD.

JOÃO PESSOA-PB

2023

Catálogo na publicação
Seção de Catalogação e Classificação

M784c Montfort, Ohana Lucena Medeiros Von.

Conciliação em ações previdenciárias nos juizados especiais federais : a negociação institucionalizada de direitos sociais entre estado e pessoa cidadã / Ohana Lucena Medeiros Von Montfort. - João Pessoa, 2023.
114 f. : il.

Orientação: Márcio Flávio Lins de Albuquerque e Souto, Emmanuel Albert Maurice Berger.
Dissertação (Mestrado) - UFPB/CCJ.

1. Direito econômico. 2. Estado provedor. 3. Hipossuficiência do postulante. 4. Teoria da cidadania. 5. Acesso à justiça. I. Souto, Márcio Flávio Lins de Albuquerque e. II. Berger, Emmanuel Albert Maurice. III. Título.

UFPB/BC

CDU 346.1(043)



MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA

ATA Nº 21 / 2023 - PPGCJ (11.01.46.04)

Nº do Protocolo: NÃO PROTOCOLADO

João Pessoa-PB, 27 de Junho de 2023

ATA DE DEFESA DE MESTRADO

Ata da Banca Examinadora do Mestrando OHANA LUCENA MEDEIROS VON MONTFORT candidato ao grau de Mestre em Ciências Jurídicas.

Às 18h00 do dia 27 de Junho de 2023, por meio de sessão de defesa remota (<https://meet.google.com/dsc-aear-mgv>), conforme recomendado pela Portaria nº 323/GR/Reitoria/UFPB e Portaria nº 54/PRPG/UFPB, reuniu-se a Comissão Examinadora formada pelos seguintes professores doutores: MARCIO FLAVIO LINS DE ALBUQUERQUE E SOUTO (Orientador(a) PPGCJ/UFPB), JAILTON MACENA DE ARAÚJO (avaliador(a) interno(a) - PPGCJ/UFPB), EMMANUEL ALBERT MAURICE BERGER (avaliador(a) externo(a) ao PPGCJ/UFPB) e JONICA MARQUES COURA ARAGAO (avaliador(a) externo(a) ao PPGCJ/UFPB), para avaliar a dissertação de **MESTRADO** do(a) aluno(a) OHANA LUCENA MEDEIROS VON MONTFORT, intitulada: **"Conciliação em ações previdenciárias nos juizados especiais federais: a negociação institucionalizada de direitos sociais entre Estado e pessoa cidadã"**, candidato(a) ao grau de Mestre em Ciências Jurídicas, área de concentração em Direito Econômico. Compareceram à cerimônia, além do(a) candidato(a), professores, alunos e convidados. Dando início à solenidade, o(a) professor(a) MARCIO FLAVIO LINS DE ALBUQUERQUE E SOUTO (Orientador PPGCJ/UFPB) apresentou a Comissão Examinadora, passando a palavra ao(a) mestrando(a), que discorreu sobre o tema dentro do prazo regimental. O(A) candidato(a) foi a seguir arguido(a) pelos examinadores na forma regimental. Ato contínuo, passou então a Comissão, em caráter secreto, à avaliação e ao julgamento do referido trabalho, concluindo por atribuir-lhe o conceito **APROVADO**, o qual foi proclamado pela Presidência da Comissão, achando-se o(a) candidato(a) legalmente habilitado(a) a receber o grau de Mestre em Ciências Jurídicas, cabendo à Universidade Federal da Paraíba providenciar, como de direito, o diploma de Mestre a que o(a) mesmo(a) faz jus, após a homologação do Colegiado do PPGCJ/UFPB. Nada mais havendo a declarar, a presidência deu por encerrada a sessão, da qual eu, Talita de Castro Santos, Administradora do Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas, lavrei a presente ata, que assino com os demais componentes da Comissão Examinadora. João Pessoa, 27/06/2023. xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx

(Assinado digitalmente em 15/07/2023 16:32)
JAILTON MACENA DE ARAÚJO
PROFESSOR DO MAGISTERIO SUPERIOR
Matrícula: 1724875

(Assinado digitalmente em 28/06/2023 09:36)
MARCIO FLAVIO LINS DE ALBUQUERQUE E SOUTO
PROFESSOR DO MAGISTERIO SUPERIOR
Matrícula: 1719570

(Assinado digitalmente em 28/06/2023 18:40)
TALITA DE CASTRO SANTOS
ADMINISTRADOR
Matrícula: 1020360

Documento assinado digitalmente
gov.br JONICA MARQUES COURA ARAGAO
Data: 15/09/2023 14:36:52 -0500
Verifique em <https://validar.jf.gov.br>

Processo Associado: 23074.054144/2023-60

Para verificar a autenticidade deste documento entre em <https://sipac.ufpb.br/documentos/> informando seu número: 21, ano: 2023, documento(espécie): ATA, data de emissão: 27/06/2023 e o código de verificação: 243e3fec3f

A todos aqueles que buscam a justiça, mas encontram a necessidade antes dela.

AGRADECIMENTOS

O sentimento de gratidão é, primeiramente, às tantas versões de mim que nesses derradeiros 24 meses não desistiram de finalizar esse trabalho. Por causa de todas elas, inspiradas pelo Poder Superior, sinto que dei voz a quem eu acredito que esteve, está ou estará vulnerável e isso se traduz em alívio e realização. O que pôde ser feito de minha parte, está feito.

Essa jornada acadêmica não teria sido concluída sem o apoio e incentivo amorosos da minha família de origem (meus pais Antonio e Márcia, meu irmão Bruno) e de Bernardo, que surpreendentemente decidiu dar continuidade às nossas famílias quando eu estava ainda na metade do processo de amestramento. Também senti de muitos outros familiares, tanto dos Lucena de Medeiros, quanto dos Morsch von Montfort, muita força e confiança, que também me serviram de combustível para chegar até aqui. Essa é uma conquista nossa.

Aos tantos amigos que estiveram e estão comigo no caminho da vida e da academia, também partilho grande cota de participação nessa construção. Desde Hanna (que quis me convencer a entrar no programa assim que eu concluísse a graduação e foi minha mentora nos dois processos seletivos que participei), passando Luana, (que revisou muitos dos meus textos e produções), Richelle e Amanda (que sempre me afagavam nos momentos de desânimo), até Raul, Pedro, Jéssica (a linha de acadêmicos mais harmônica que houve no PPGCJ 2021) e Valéria e Caroline (que dividiram comigo o conteúdo acadêmico e boas risadas – de alegria e de desespero também). Essas menções são meramente representativas, pois todos que estiveram e estão comigo nessa caminhada sabem que são implicitamente mencionados e recebem também minha gratidão.

Ao meu orientador, Prof. Dr. Márcio Flávio, e meu coorientador, Prof. PhD Emmanuel Berger, por acreditarem na minha pesquisa e me auxiliarem no desenvolvimento deste trabalho. Esse é o resultado da construção que fizemos ao longo desses meses, aqui tem muitos ensinamentos e sugestões dos senhores, que agregaram não somente a um texto, mas também o fizeram também em mim, como pesquisadora e acadêmica.

Por fim, não poderia deixar de agradecer ao melhor time de Public Safety Response que há. Minha gerente, meu líder e pessoas amigas de trabalho, pois não mediram esforços para me proporcionar um ambiente confortável e favorável nessa reta final. Com convicção afirmo que ter o apoio e o incentivo de cada um foi essencial para que eu finalizasse a escrita deste trabalho e chegasse à conclusão do mestrado.

RESUMO

MEDEIROS VON MONTFORT, Ohana Lucena. **Conciliação em ações previdenciárias nos Juizados Especiais Federais**: a negociação institucionalizada de direitos sociais entre Estado e pessoa cidadã. 2023. 115 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas, Universidade Federal da Paraíba, João Pessoa, 2023.

O presente trabalho examina a institucionalização da conciliação como meio alternativo de resolução de conflito no âmbito dos Juizados Especiais Federais, tido inicialmente com o propósito de auxiliar na crise judiciária e desafogar o número crescente de demandas, além de prover celeridade ao encerramento dos processos judiciais, principalmente nos casos de matéria previdenciária e a relação entre as partes conciliantes nesses litígios, a fim de analisar especialmente o pressuposto da isonomia para negociação de acordos. Os *Alternative Dispute Resolution* surgiram como uma forma de empoderamento em comunidades estadunidenses, dando a oportunidade de pessoa cidadãs negociarem acordos sobre conflitos entre si, mediados por alguém escolhido de comum vontade entre todos os envolvidos, dando origem ao chamado tribunal multiportas e à ideia de que, a longo prazo, o número de conflitos na sociedade diminuiria, alcançando a concepção de pacificação social. A legislação pertinente aos juizados especiais evidencia, dentre seus propósitos, a economia processual e a maior brevidade possível para encerramento dos litígios, promovendo a conciliação como meio para tal fim, sempre que possível, enquanto os regulamentos específicos sobre mediação e afins destacam a impossibilidade do ato quando uma das partes for hipossuficiente. Nesse sentido, parte-se da Resolução nº 125 do Conselho Nacional de Justiça como o marco legislativo da autocomposição de conflitos no Poder Judiciário. Um dos requisitos para que as partes possam realizar a autocomposição do litígio é a isonomia, a paridade entre os dois (ou mais) agentes, de forma que tenham recursos e meios para negociar seus interesses. Soa um tanto questionável haver entre o Estado e uma pessoa cidadã, em casos de tal condição em se tratando de demandas previdenciárias, ainda que o último tenha alguém tecnicamente hábil a lhe prestar orientações jurídicas, considerando que se trata de um ente que tem o poder e o dever de prover, enquanto senta à mesa de negociação com o provido. Nessa linha de raciocínio, o objetivo geral é analisar a adequação do mecanismo conciliatório como instrumento utilizado para resolução definitiva de conflitos nos Juizados Especiais Federais, especificamente em processos envolvendo benefícios previdenciários. Para tanto, caracteriza-se a presente pesquisa como qualitativa, na qual são utilizados o método de abordagem hipotético-dedutivo e o método de procedimento sistêmico, auxiliado pelos métodos estatístico, comparativo e histórico-evolutivo, empregando-se as técnicas de pesquisa bibliográfica e documental indireta. Ao final, a análise aponta para grave inadequação legal da conciliação como forma de resolução de litígio neste específico campo, em razão da hipossuficiência da pessoa cidadã, ao custo de não ter o Poder Judiciário redução significativa de demandas nos Juizados Especiais Federais.

Palavras-chaves: meios alternativos de resolução de conflito; isonomia de negociantes; Estado provedor; hipossuficiência do postulante; Teoria da Cidadania; acesso à justiça.

ABSTRACT

MEDEIROS VON MONTFORT, Ohana Lucena. **Conciliation in social security actions in federal special courts:** the institutionalized negotiation of social rights between State and citizen. 2023. 115 p. Master's thesis (Master's Degree in Law) – Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas, Universidade Federal da Paraíba, João Pessoa, 2023.

The present thesis analyzes the institutionalization of conciliation as an alternative means for conflict resolution within the scope of Federal Small Claim Courts, which was, initially, a tool to assist in the judiciary crisis and relieve the rising number of demands, as well as to provide speed to lawsuit closures, especially in cases concerning welfare system issues and the relation between the conciliatory parties in these disputes, aiming to analyze particularly the assumption of the isonomy in dealmaking. Alternative Dispute Resolution was raised as a means to empower North American communities, giving the citizens the opportunity to make deals over disputes among themselves, mediated by someone chosen as common will by all the parties, leading to the origin of the so-called multi-door courthouse system and of the idea that, in a long term, the number of conflicts in the society would decrease, reaching the concept of social pacification. The legislation concerning small claim courts has, as one of its purposes, the procedural economy, and the closure of disputes as quickly as possible, promoting conciliation as a means to this end, as often as it can be, whilst the specific regulations on mediation highlight the impossibility of the act when one of the parties is hypo sufficient. In this sense, the Resolution nº 125 of the National Justice Council is considered as a legislative milestone of the auto composition of conflicts in the Judicial Power. One of the requirements for the parties to carry out the auto composition of litigation is the isonomy, the equality between two (or more) agents, in a way that the resources and means to negotiate their interests are available. It sounds a bit questionable the existence, among the Estate and citizens such condition regarding the welfare system demands, even though the citizens have, during the conciliation act, someone technically able to guide them juridically, considering it is a person who has the power and duty to provide negotiation. Hence, the general objective is to analyze the adequacy of the conciliatory mechanism as an instrument used for the definitive resolution of conflicts in the Federal Small-Claims Courts, specifically in welfare benefits lawsuits. Therefore, this research is characterized as both qualitative and quantitative, in which the hypothetical-deductive approach method and the systemic procedure method are used, aided by statistical, comparative, and historical-evolutionary methods, using bibliographic research techniques and indirect documentation. In the end, the analysis highlights a serious legal inadequacy of the conciliation as a means of conflict resolution in this specific field due to the citizen hypo sufficiency, and the cost to the Judicial Power not having a significant reduction of demands on Federal Small Claim Courts.

Keywords: alternative means of conflict resolution; isonomy between the parties; provider State; hypo sufficiency of the postulant; Theory of Citizenship; access to justice.

LISTAS DE SIGLAS

ADRs – *Alternative Dispute Resolutions*

CEJUSC – Centro Judiciário de Solução Consensual de Conflitos e Cidadania

CJF – Conselho da Justiça Federal

CRFB/88 – Constituição Federativa da República do Brasil de 1988

EC – Emenda Constitucional

EUA – Estados Unidos da América

FONAJEF – Fórum Nacional dos Juizados Especiais

FOREJEF – Fóruns dos Juizados Especiais Federais

INSS – Instituto Nacional de Seguridade Social

Ipea – Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada

JEC – Juizado Especial Cível

JEF – Juizado Especial Federal

JFPB – Justiça Federal na Paraíba

TRF – Tribunal Regional Federal

TRF5 – Tribunal Regional Federal da 5ª Região

LISTAS DE TABELAS E GRÁFICOS

Gráfico 1 – Assuntos associados ao termo “conciliação” em busca no acervo da CAPES

Gráfico 2 – Distribuição etária dos autores – Brasil, 2011

Gráfico 3 – Sede do domicílio do autor, por porte da cidade e estrutura do juizado – Brasil, 2011

Gráfico 4 – Comparativo de meses em tramitação, 2015

Gráfico 5 – Comparativo de meses em tramitação, 2016

Gráfico 6 – Comparativo de meses em tramitação, 2017

Gráfico 7 – Comparativo de meses em tramitação, 2018

Gráfico 8 – Comparativo de meses em tramitação, 2019

Gráfico 9 – Comparativo de meses em tramitação, 2020

Gráfico 10 – Comparativo de meses em tramitação, 2021

Gráfico 11 – Comparativo de duração do processo 2012-2021

Gráfico 12 – Demandas por assunto nos TRFs 2015-2021

Gráfico 13 – Demandas por assunto no TRF5 2015-2021

Gráfico 14 – Acordos homologados nos JEFs 2015-2021

Tabela 1 – Comparativo de Tribunais/Juizados de Pequenas Causas

Tabela 2 – Pretensão dos autores – Brasil, 2011

Tabela 3 – Comparativos de casos novos TRF

Tabela 4 – Comparativos de casos novos TRF5

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	12
2. ESTADO, PESSOA E CIDADANIA SOB A ÓTICA DE UM PROPÓSITO SOCIAL.....	19
2.1. A função do Estado entendida a partir das principais teorias estadistas.....	20
2.1.1. Os pioneiros Hobbes e Rousseau.....	21
2.1.2. O Estado em Kant.....	23
2.1.3. O Estado em Rawls.....	25
2.1.4. O Estado em Dahl.....	28
2.2. Cidadania como um atributo da pessoa: a quem se aplica e sob quais condições.....	30
2.3. Saúde e vida como direito e garantia no Estado Democrático e de bem-estar social.....	34
2.4. Previdência social como meio de efetivação da garantia de bem-estar da pessoa cidadã.....	37
3. COMPREENSÃO DOS MEIOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITO.....	42
3.1. O surgimento do sistema de tribunal multiportas nos EUA.....	44
3.2. Tipologia dos meios alternativos de resolução de conflito.....	48
3.2.1. Mediação.....	49
3.2.2. Conciliação.....	53
3.2.3. Arbitragem.....	56
3.3. Críticas doutrinárias à agregação de outros meios de resolução de conflito no sistema judiciário.....	58
3.4. A comunicação como instrumento fundamental para a negociação e a compreensão da noção de ruídos.....	62
4. OS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS NO CONTEXTO JUDICIÁRIO BRASILEIRO.....	66
4.1. A evolução das formas de resolução de conflitos e a correlação com o acesso à justiça.....	68
4.2. As crises do Estado e o reflexo no acesso à justiça.....	72
4.3. Historicidade dos juizados especiais e análise de seus princípios.....	79
4.3.1. Princípio da Eficiência.....	82

4.3.2. Princípio da Oralidade.....	83
4.3.3. Princípios da Simplicidade e da Informalidade.....	83
4.3.4. Princípio da Economia Processual.....	84
4.3.5. Princípio da Celeridade.....	85
4.4. Juizado Especial Federal: o afunilamento das demandas judiciais e as partes envolvidas nos procedimentos.....	86
4.5. Análise quantitativa dos dados fornecidos pelo Conselho Nacional de Justiça: tempo de tramitação e demandas por classe e homologações de acordo entre 2015 e 2021.....	94
4.5.1. Tempo médio do processo baixado – 2015 a 2021.....	94
4.5.2. Números de casos novos e demandas por assunto.....	94
4.5.3. Sentenças de Conhecimento Homologatórias de Acordos nos Juizados Especiais.....	101
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	102
REFERÊNCIAS.....	107
REFERÊNCIAS.....	105

1 INTRODUÇÃO

Os meios alternativos de resolução de conflitos foram implementados no sistema *procedimental-processual* brasileiro como inovações que beneficiaria a pessoa interessada, ao agilizar a resolução de contendas, cuja celeridade tem restado prejudicada devido ao aumento de acessibilidade de partes interessadas ao judiciário, bem assim ao aumento da complexidade das relações.

Inicialmente, apenas os litígios de direito privado eram submetidos às negociações ou arbitramento, pois é um dos pressupostos para tais procedimentos que haja a paridade de condições entre os litigantes, ou que concordem entre si para que uma terceira pessoa, tecnicamente apta, faça inferências para construírem juntos uma solução.

A partir do acúmulo de contendas no Poder Judiciário e a inaptidão deste em lidar com a alta demanda, algumas garantias estabelecidas na Constituição Federal de 1988 – como o acesso à justiça – não têm sido efetivadas. Outro fator chave para o estudo da relação que se propõe esse estudo foi justamente a institucionalização do bem-estar social no Estado Democrático, isto é, as garantias e direitos que se dão às pessoas cidadãs.

Entende-se que a cidadania, pelo menos atualmente, não se restringe ao gênero, espécie ou origem da pessoa como quando as teorias acerca do tema começaram a ser construídas. Nesse sentido, o trabalho de Caroline Pateman (1988) é norteador para o uso da linguagem inclusiva neste trabalho, mitigando, assim, a ideia de que a cidadania tenha um atributo que não o de relação da pessoa com o Estado.

A partir dessa relação de garantias entre o Poder Público e as pessoas que estão sob sua tutela, por assim dizer, o número de litígios contra o Estado também cresceu exponencialmente, momento em que foi incluída a possibilidade de entes públicos também figurarem como negociantes em sessões de meios alternativos de resolução de conflitos. Antes os interesses públicos eram vistos como máxima moderna, próxima ao intocável, e tidos como superiores aos interesses particulares, mas há, na verdade, uma flexibilização dessa premissa, ao permitir que haja a negociação de tais interesses.

Entretanto, a permissividade do Estado em poder negociar direitos de pessoas cidadãs não foi propriamente percebida e analisada, boa parte em razão da euforia das mudanças e da perspectiva de uma significativa melhora no Judiciário brasileiro.

O problema da pesquisa reside em sopesar, dada as circunstâncias subjetivas das partes envolvidas e a relação entre elas, a suposta horizontalidade entre a Administração Pública e a pessoa cidadã, notoriamente em relação aos processos em que a esta requer do Estado a concessão de um direito social.

É de extrema importância a análise destes mecanismos em processos judiciais cuja matéria trata da concessão de benefícios sociais. Isso porque a previdência social tem um escopo de solidariedade, finalidade de proteção individual à pessoa cidadã, a partir de premissas mínimas de igualdade. No Brasil, não são poucos os que buscam esse direito, ainda mais considerando a recente pandemia do vírus Covid-19, que inundou os juizados especiais federais com requerimentos de auxílios dessa natureza.

Em análise preliminar dos dados disponibilizados pelo Conselho Nacional de Justiça, percebe-se que, nos Juizados Especiais Federais, o Direito Previdenciário é o assunto mais demandado em ações novas, estando em evidência os pedidos de concessão de Auxílio-Doença Previdenciário, com 520.669 novas ações no Brasil inteiro, correspondente a 6,89%, e em segundo lugar estão os requerimentos de Aposentadoria por Invalidez, com 355.546 das demandas (4,07% do total).

Tais casos são, em sua maioria, submetidos a sessões de conciliação, nas quais a parte autora, nem sempre acompanhada de pessoa advogada – pois é imprescindível apenas a presença de quem postula –, e um membro da Procuradoria Federal, ou, por vezes, pessoa servidora pública do Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS) são instados a conciliar seus interesses, que recaem, justamente, nos direitos sociais constitucionalmente garantidos.

Entre novembro de 2018 e novembro de 2020, na figura de pessoa conciliadora, desenvolveu-se trabalho voluntário no CEJUSC da Justiça Federal na Paraíba, oportunidade em que foi possível perceber duas grandes áreas de processos judiciais encaminhados para a tentativa de composição do litígio: fiscais e previdenciárias.

Durante as sessões conciliatórias dos processos que tratavam sobre a concessão de algum dos auxílios/benefícios/aposentadorias previdenciárias, percebeu-se, na maioria dos casos, a prevalência da necessidade da parte autora em receber qualquer quantia, em face da possível demora de julgamento. Ocorria que, para ser efetivado o acordo, a pessoa cidadã tinha que concordar com a renúncia de parte dos juros de correção pela demora do pagamento por parte do INSS.

Faz-se mister, portanto, analisar cuidadosamente o mecanismo de resolução alternativa de conflito, a relação que mantém as partes no referido contexto e o objeto da lide. Entende-se que a temática é relevante em razão do sistema protetivo da pessoa, através da previdência

social, especialmente porque é garantida constitucionalmente, e por envolver a possibilidade de prevalência de interesses da administração sob um viés econômico, em detrimento do bem-estar da pessoa cidadã.

Outrossim, a relevância social está diretamente ligada à crescente demanda judicial por concessão de auxílios, benefícios e aposentadorias previdenciárias¹, que, por um lado expande a crise do Poder Judiciário, por outro é o meio que a pessoa cidadã dispõe de ter um terceiro imparcial decidindo sobre uma contenda entre ele e o Estado, quando o pedido já foi recusado pela instituição estatal. Tendo isto em linha de consideração, a pesquisa acadêmica é o meio mais efetivo de preencher as lacunas e proporcionar uma visão mais objetiva do tema.

A presente pesquisa tem por objeto a institucionalização da conciliação como meio de resolução alternativo de litígios previdenciários no Juizado Especial Federal, considerando a relação entre Estado e pessoa cidadã e o requisito de isonomia entre as partes para negociação de acordos. Para este trabalho, a quantidade de acordos realizados e não realizados, frente ao número de demandas previdenciárias nos JEFs, é uma análise da efetividade do instrumento de resolução alternativa de conflito para o Poder Judiciário e a crise que há muito enfrenta. No presente trabalho, observa-se os números relativos ao período entre 2017 e 2021, primeiramente em uma amostragem mais ampla (considerando todo o Poder Judiciário brasileiro), seguindo ao afunilamento dos dados ao Tribunal Regional Federal 5ª Região – TRF5, do qual faz parte a JFPB, à míngua de dados públicos mais específicos quanto a esse órgão.

Sob o aspecto de relevância social, a pesquisa se justifica no fato de que o Brasil, como Estado de Bem-Estar Social, deve prover às pessoas cidadãs o melhor cenário possível à subsistência e ao desenvolvimento humano, que, muitas vezes, depende de uma concessão de benefício previdenciário ou assistencial. Quando tal dever não é cumprido, gera à pessoa cidadã não só o direito de postular judicialmente seu direito, como também a submete a um sistema muitas vezes desconhecido, em que sua autonomia de vontade tende ser aliada a uma capacidade de negociação. Em tal cenário, o Estado acaba por se beneficiar, não só por ser o detentor do poder de decisão na esfera administrativa, bem como por ser o idealizador do sistema judicial e, ainda, poder barganhar no âmbito judiciário, quando a situação lhe for claramente desfavorável.

O recorte desenhado, buscando dados relativos a ações previdenciárias, se dá em razão da manifesta vulnerabilidade da parte postulante, muitas vezes pessoas com baixo grau de

¹Foram quase um milhão de novos pedidos de benefícios previdenciários judicializados – restrito essa quantidade em relação a dois tipos deles – apenas no ano de 2019, conforme dados do Conselho Nacional de Justiça.

instrução, com alguma enfermidade ou incapacidade decorrente de causas naturais ou acidente. A JFPB foi a nascente da provocação ao estudo da questão, onde foi possível aprofundar conhecimentos sobre os meios alternativos de resolução de problema, bem assim observar a prática das técnicas e as interações entre os atores envolvidos. Embora não haja dados específicos quanto a essa seção judiciária, opta-se por considerar a região no qual está inserido o órgão. Sob o aspecto subjetivo, a análise de doutrina comparada entre Brasil - Estados Unidos se justifica em razão de ter sido, naquele país, a origem dos ADRs. Desse modo, a fim de seguir caminhos seguros, por ser referência na matéria, a análise em questão foi tomada como enfoque de pesquisa.

Na seara da ordem científica, a justificativa para a presente pesquisa se mostra na relevância de se desenvolver estudo acadêmico interdisciplinar (o qual abriga o Direito Constitucional, os Direitos Humanos, o Direito Civil, o Direito Processual Civil e a Filosofia do Direito) que investigue a fundo os instrumentos e as práticas introduzidos legislativamente no ordenamento jurídico brasileiro, como forma de auxílio e de atenuação da crise de crescentes demandas judiciais e dos impactos que eles causam em todo o sistema, considerando os agentes envolvidos e os requisitos para sua prática.

De tal forma, o principal problema da pesquisa é: tendo em consideração que os meios alternativos de resolução de problemas pressupõem a isonomia ou a horizontalidade entre as partes para negociação de acordos e que foram implementados no sistema jurídico brasileiro para auxiliar na redução de demandas judicializadas, esses mecanismos podem ser utilizados entre o Poder Público e a pessoa cidadã como um recurso realmente eficaz para os fins a que se propõe, dadas as condições subjetivas de cada um desses?

Quanto aos objetivos da pesquisa, o objetivo geral é analisar a adequação do mecanismo conciliatório como instrumento utilizado para resolução definitiva de conflitos nos Juizados Especiais Federais, especificamente em processos envolvendo benefícios previdenciários.

Têm-se como objetivos específicos: I – Revisar os principais conceitos de Estado e cidadania, sob perspectiva de teóricos como Immanuel Kant, John Rawls e Robert Dahl, para delinear a relação dos atores em sessões de conciliação nas ações previdenciárias, bem assim introduzir a relação entre as partes sob o contexto da conciliação; II – Estudar os meios alternativos de resolução de conflito, seus pressupostos e principais críticas, a fim de entender sua aplicabilidade em contendas nas quais o Estado seja uma das partes; III – Sistematizar dados, fundamentos teórico-doutrinários e normativos essenciais sobre ADRs e sua aplicabilidade nos juizados especiais, destacando aspectos das manobras legais para dirimir a crise do Poder Judiciário no Brasil e a real eficácia dessa potencial solução.

No que se refere ao recorte metodológico, o método empregado é o quali-quantitativo: parte-se da premissa estabelecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ao aprovar a Resolução nº 125, que os meios alternativos de resolução de conflitos auxiliam na redução de ajuizamento de ações para, com a análise dos dados disponibilizados pelo próprio órgão e estudo de doutrina sobre o tema, avaliar a efetividade da medida e legitimidade quando se trate de matéria previdenciária, sendo pertinente o estudo sobre ADRs nos EUA e no Brasil, seus requisitos.

Ainda sob o aspecto metodológico da pesquisa, são utilizados o método de abordagem hipotético-dedutivo e o método de procedimento sistêmico, auxiliado pelos métodos estatístico, comparativo e histórico-evolutivo, empregando-se as técnicas de pesquisa bibliográfica e documental indireta.

São selecionadas e analisadas informações e dados fornecidos pelo CNJ, inclusive obtendo no sítio eletrônico do órgão tabelas e gráficos para melhor leitura e compreensão dos elementos estudados, a fim de representar, estruturalmente, a evolução e a tendência da conciliação como método de remediação definitiva de litígios previdenciários e de otimização do serviço judiciário brasileiro, dando-se foco para o TRF5, no período compreendido entre 2015 e 2021, nos termos do objetivo específico I. Ainda, são analisadas conceitos e definições significativas à noção de Estado e cidadania, a relação entre estes e suas atuações nos métodos de resolução alternativa de conflitos, bem como comparados os ADRs na legislação brasileira e estadunidense sobre o assunto.

Os dados reunidos se referem à gestão judiciária e incluem demandas por classe e assunto, tempo e quantidade de acordos realizados. A partir das informações quantitativas obtidas por meio da análise, são produzidas considerações qualitativas, em consonância com o objetivo geral. Convém frisar que não se trata de trabalho do campo do Direito Comparado ou Direito Estrangeiro, mas de legislação doméstica (portanto, Direito Brasileiro) e Internacional, em que se utilizam dados produzidos pelo Brasil, com análise de material estrangeiro exclusivamente para fins de análise subjetiva da matéria.

Para obtenção dos dados, têm-se como instrumento de pesquisa os relatórios anuais e o painel da Justiça em Números, mantidos pelo Conselho Nacional de Justiça, sendo selecionadas as informações referentes ao intervalo 2015-2021.

Para o desenvolvimento deste trabalho, são fontes primárias a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, os Código Civil de 1916 e 2002, os Códigos de Processo Civil de 1939, 1973 e 2015, a Lei nº 9.099/1995 (Lei dos Juizados Especiais Estaduais), a Lei nº 10.259/2001 (Lei dos Juizados Especiais Federais), a Resolução nº 125 do Conselho Nacional de Justiça, a Lei nº 13.140/2015 (Lei de Mediação), o *Alternative Dispute Resolution Act* dos

Estados Unidos. São utilizados, no mais, o Manual de Mediação e Conciliação na Justiça Federal e os informativos dos Fóruns dos Juizados Especiais Federais (FOREJEF).

Em se tratando de fontes secundárias, considerando tratar-se de pesquisa interdisciplinar, o referencial teórico comporta autores da literatura nacional e estrangeira, entre outros, do Direito Constitucional, Direitos Humanos, Direito Econômico, Direito Civil, Direito Processual Civil e Filosofia do Direito.

Nesta oportunidade, serão trabalhadas as hipóteses de que, tendo em consideração os requisitos dos meios alternativos de resolução de conflitos e a função destes instrumentos no sistema judiciário brasileiro, as condições subjetivas das partes interessadas em ações previdenciárias ajuizadas nos Juizados Especiais Federais não permitem a realização de tal ato neste âmbito, sendo provavelmente uma violação aos direitos da pessoa cidadã e, ainda, uma medida pouco significativa como forma de remediação da crise judiciária. Tal hipótese decorre da também suposição que não há isonomia entre o Estado e a pessoa cidadã, embora este seja acompanhado por um patrono na audiência de conciliação.

O trabalho se divide em Introdução, três capítulos e Considerações Finais. Versará o primeiro capítulo, conforme o objetivo específico I, sobre as principais teorias e pontos relativos ao Estado e à posição que ocupa a pessoa como possuidora de cidadania, buscando elucidar qual é o entendimento mais coerente à noção de direitos sociais no Estado Democrático. Examinar-se-ão as instituições previdenciárias como um meio para efetivar garantias constitucionalmente previstas, bem como será introduzida a temática da conciliação em tal área, fazendo uma correlação entre os requisitos para ser parte em sessão de conciliação, o Estado e a pessoa cidadã que busca o provimento judicial para concessão de benefício previdenciário.

Em seguida, o segundo capítulo, em consonância com o objetivo específico II, estudará sobre o surgimento dos meios alternativos de resolução de conflitos, iniciando pela sua gênese, com o tribunal multiportas, e sua fragmentação em subtipos, que se adequam a determinadas situações. Nisso, serão abordados os requisitos e pressupostos para a realização de sessões de tais tipos, bem assim as implicações subjetivas em relação aos atores dessa relação, principalmente a capacidade de comunicação.

No terceiro capítulo, relacionado ao objetivo específico III, abordar-se-á o problema que levou à implementação das ADRs nos juizados especiais brasileiros, levando em conta também a finalidade dos juizados, os princípios norteadores e como isso se relaciona com a ideia de prover um melhor serviço judiciário à pessoa cidadã, elucidando também os desafios contemporâneos e os dados sobre o tema, isso em consonância com as Leis dos Juizados Especiais (estadual e federal), as definições fundamentais e pressupostos, de acordo com a

Resolução nº a Resolução nº 125 do CNJ, a Lei nº 13.140/2015 e o *Alternative Dispute Resolution Act*, além de destaques doutrinários brasileiros e estadunidense sobre o tema. Nesse ponto, serão utilizados os dados do CNJ, no período de 2015 a 2021, para averiguação técnica sobre o custo/benefício do instrumento e provocação sobre a adequação ou não da prática nas ações previdenciárias de Juizados Especiais Federais, conforme o objetivo geral da pesquisa.

Dessa maneira, busca-se ponderar, a partir de conceitos, dados e aplicações práticas, a utilização de um mecanismo específico (a conciliação) e a real efetivação do direito, de forma que a justiça endereçada à pessoa cidadã seja a ela entregue.

2 ESTADO, PESSOA E CIDADANIA SOB A ÓTICA DE UM PROPÓSITO SOCIAL

Não é comum, pelo menos não até a idade adulta, que a pessoa cidadã analise o surgimento do Estado, sua função e seu propósito. Embora a grade curricular de ensino fundamental e médio incluam as teorias filosóficas sobre tal, são poucas as mentes que se dedicam a se aprofundar sobre o que é esse Ente que não tem, propriamente dito, um corpo material, mas que rege povos e se difere conforme culturas e territórios distintos.

Hoje, a verdade é que são poucas as pessoas que nascem fora da tutela de um Estado. Por essa razão, se tornou usual estar na posição de pertencer a um grupo submetido a leis, normas e regras sócio-culturais sem haver uma declaração expressa de vontade por parte da criatura.

Esse ente, que tacitamente e desde o nascimento de seus tutelados é aceito como possuidor de parte da autonomia destes, é também o que garante às pessoas deveres, direitos e garantias. Pode ele ser cobrado, administrativamente e judicialmente, quando não cumpre devidamente seu papel de garantidor.

É de suma importância, para o desenvolvimento deste trabalho, o entendimento sobre três principais aspectos: a) o que é o Estado e como se estabelece a relação dele com as pessoas; b) como se dá a cidadania, o que decorre dela; e c) o papel de garantidor do ente público, o compromisso assumido com o bem-estar das pessoas cidadãs.

O ponto de partida para o estudo que aqui se propõe é a análise das principais teorias estadistas, isto é, aquelas nas quais o fenômeno do Estado começou a ser estudado, sob uma perspectiva sociológica e também jurídica. Isso significa que o mais relevante neste trabalho é o aspecto subjetivo das teorias analisadas, não há, aqui, o intuito de entender diferentes classificações para o mesmo objeto, porém tão somente entender qual dos conceitos propostos mais se aproxima do contexto geral, principalmente em relação à forma majoritária de Estado na atualidade.

Nesse campo, serão os pioneiros do contratualismo Thomas Hobbes e Jean Jacques Rousseau, passando-se, depois, para a era iluminista, representada por Kant, trazendo em sequência as concepções de Rawls, para, enfim, chegar-se ao behaviorismo de Dahl.

Em seguida, passar-se-á a um estudo sobre a cidadania, principalmente sob um aspecto que abranja, o mais próximo possível, a sociedade e as pessoas cidadãs. O intuito de tal

subtópico é desenhar a personagem que poderá figurar nas sessões de conciliação em face do Estado. Portanto, contemplará esse primeiro ponto, de entender quem detém cidadania.

Outro aspecto importante para o desenvolvimento do trabalho é a compreensão sobre a noção do bem-estar social, aqui entendido em um contexto focado no desenvolvimento da sociedade e da pessoa, não no progresso do Estado ou da civilização, como se tem entendido desde o triunfo do capitalismo sobre outros modelos econômicos. Isso porque a questão de garantias de meio de subsistência e desenvolvimento à pessoa cidadã tangencia o modelo econômico que mais favorece justamente a efetivação dessas garantias.

Por fim, trará as principais características e pressuposto da Previdência Social no Brasil, tido como a instituição que efetiva garantias de bem-estar às pessoas cidadãs, ainda mais quando considerado o leque de benefícios assistenciais providos por ela.

Buscam-se, assim, conhecer possíveis partes em uma sessão de conciliação de ações previdenciárias e também compreender a relação preexistente entre elas, de forma que seja ela o parâmetro para entender-se, posteriormente, os requisitos subjetivos do meio alternativo de resolução de problema.

2.1 A FUNÇÃO DO ESTADO ENTENDIDA A PARTIR DAS PRINCIPAIS TEORIAS ESTADISTAS

A origem e a função do Estado começaram a ser estudadas desde a Grécia Antiga por Aristóteles (1985, 1253 a.C.), que considerou ser o homem por natureza um “animal social”. Tal síntese de pensamento, significa que as cidades seriam uma decorrência natural, pois as pessoas buscam, por meio da cooperação, a satisfação de necessidades como a segurança ou alimentação, enquanto a necessidade de organização dessa coletividade seria o que faz surgir a figura estatal.

Há, por outro lado, o contratualismo como interpretação da sociedade, na qual o agrupamento de pessoas seria resultante da razão humana, portanto, uma decisão logicamente construída por integrantes do grupo, que renunciaram ao estado natural, submetendo-se a regras convencionalmente aceitas, para se desenvolverem e usufruírem de benefícios mútuos.

A partir da análise dos principais pensadores de tais vertentes, é possível ter mais clareza sobre qual é o propósito do Estado e como, considerada tal questão, percebe-se o ente em face das pessoas.

2.1.1 Os pioneiros Hobbes e Rousseau

Considerado como o precursor do jusnaturalismo político e da racionalização do problema do Estado, Hobbes é aclamado como forte crítico da concepção da pessoa naturalmente social, como um filósofo que “constrói a sua teoria sobre as bases sólidas, indestrutíveis, do estudo da natureza humana e dos carecimentos que essa natureza expressa, bem como do modo – do único modo possível, dados aqueles pressupostos – de satisfazer tais carecimentos” (BOBBIO; BOVERO, 1986, p. 36-37).

Para Hobbes, era inconcebível que o Estado fosse formado meramente pela boa vontade ou sociabilidade das pessoas. Para ele, a violência e o egoísmo são características inatas da espécie humana, e o estado de natureza apenas é aquele que dá a todos o direito a tudo, ou seja, de fazer valer a própria vontade. Assim, as pessoas poderiam viver em um estado de *licitude plena*, sendo justo aquilo que conseguissem por seus meios (HOBBS, 2002, p. 32).

O Estado civil é, para o pensador, um acordo ou contrato tácito entre um grupo de pessoas que, motivado pelo medo da violência possível a partir da legítima vontade de outrem, aceita que o Estado atue para regular as relações entre a espécie humana, tendo, para tanto, até mesmo tutela do uso da força.

O estudo de Hobbes é uma mescla de movimento e liberdade, pois, para ele, as pessoas e suas vontades são como corpos colidindo no universo, limitando a liberdade (vista como movimento) de cada um pela violência. O propósito do Estado civil seria, então, manter um estado de liberdade usufruível. A correlação que rompe com o pensamento pregresso é a de que

[...] para Hobbes o estado de natureza é o que seria o estado de liberdade plena, ele entende que o Estado civil organiza a vida em sociedade para permitir a liberdade do cidadão. Então, não é correto dizer que o cidadão passa parte de sua liberdade para o Estado, pois a soberania do Estado é fruto da construção coletiva do indivíduo, sendo ele representante do indivíduo. Contudo, o Estado representa a vontade do indivíduo. (RIBEIRO, 2017, p. 9)

Chega-se ao ponto relevante da teoria hobbesiana para posterior compreensão da função do Estado e da sua relação com as pessoas cidadãs: seria, portanto, na visão de Hobbes, uma sujeição da vontade de cada pessoa a uma só figura (soberana) ou a um conselho, para que a paz seja conservada e a autodefesa garantida (HOBBS, 1992, p. 108).

Desse modo, se percebe dois elementos centrais na teoria do pensador inglês, quais sejam o medo e a manutenção da paz. A satisfação da necessidade de cada pessoa não é, em si, uma questão protagonista. Fica evidente que o contrato tácito originário do Estado se restringe a impedir a violência, fazendo com que as pessoas tenham possibilidade de ver e se sentirem seguras, mas não menciona o fator desenvolvimento individual ou coletivo.

É certo que o contexto histórico no qual viveu Hobbes favoreceu pensamentos e o desenvolvimento de uma teoria que tivesse como objetivo promover, validar e manter a paz, e não por isso se ignora a importância do trabalho que deixou e das inspirações de pensadores posteriores. Contudo, balizar o propósito do Estado no binômio medo/paz desatende aos interesses das pessoas, às questões subjetivas, éticas e morais, à concretização da evolução social ao longo do tempo e o desenvolvimento de tantas civilizações, de maneiras diferentes.

Em tal ponto se difere de Rousseau, pois este considera que as pessoas em estado de natureza seriam boas, viveriam em paz, porém se tornam corrompidas a partir das noções de trabalho e de propriedade privada. Para ele, há um contrato que forma o Estado civil, cujo propósito é de “encontrar uma forma de associação que defenda e proteja contra toda força comum, a pessoa e os bens de cada associado e pela qual cada um, unindo-se a todos, apenas obedeça a si próprio, e se conserve tão livre quanto antes” (*Ibid.*, 1983, p. 32).

A sintetização do pensamento do francês é que as pessoas se associam e acordam entre si a junção de forças para superar as adversidades causadas pela força da natureza, que, em contrapartida, acaba por aprisionar os contratantes, ao submeter sua liberdade natural a um corpo moral e coletivo. Contudo, para ele, o ato de determinar o poder e a possibilidade de se adaptar esse exercício, de forma que o coletivo efetivamente participe nas decisões, é o que se chama liberdade civil e também o que legitima um Estado.

Os direitos civis são a chave para a garantia da liberdade da pessoa, mesmo dentro de um governo fundamentado no contrato social. Embora haja o paradoxo de que a desigualdade social tenha sido justamente produzida por ações sociais, o ponto crucial trazido por Rousseau foi de que tal aspecto é mutável, pode ser transformado e evitado, pois é uma decorrência cultural, social e sistêmica (RIBEIRO, *op. cit.*, p. 22).

Percebe-se maior afinidade com o propósito que um Estado deve ter, para a garantia do desenvolvimento da pessoa e da sociedade. Não é a fundamentação no medo e na violência, mas na capacidade que a espécie humana tem de prosperar e superar adversidades provenientes da natureza. No mais, ser pessoa sujeita de direitos dentro de uma sociedade significa, deste modo, ter a contrapartida da anuência tácita em submeter sua vontade à coletividade.

Rousseau é visto como um revolucionário, pois defendia a oposição do povo quando o governo não representasse a vontade da coletividade, porém, a leitura que se faz é de um visionário e precursor do desenvolvimento social, que remodelou as recentes teorias, como de Hobbes, e articulou – muito refinadamente – a antiga ideia de estado e direitos naturais. Proporcionou, portanto, que se pensasse na função do Estado como um garantidor para as necessidades e sobrevivência da espécie humana.

2.1.2 O Estado em Kant

A filosofia kantiana é baseada, em síntese, na moral e na racionalidade humana. Kant viveu em uma época marcada pela rejeição ao poder absoluto, fundamentado na religião e na tradição dos governantes, buscando a justificação do Estado na própria sociedade e espécie humana e focando na liberdade individual.

Para Kant, o estado civil é formado a partir de um contrato social que supera o estado de natureza das pessoas. A organização da coação pelo Estado é uma forma de garantir e possibilitar o exercício de direitos naturais e, portanto, há uma integração entre os direitos natural e estatal (BOBBIO, 2000, p. 192). Quer dizer que, ao invés de se ter uma força coletiva e imparcial que dê às pessoas a liberdade de praticar suas vontades sem a limitação à vontade e/ou direito do outro, haverá só uma força que garanta à sociedade o exercício justo e equilibrado de seus direitos e vontades.

O fundamento da sociedade civil seria, então, uma forma de organização por meio da coação, possibilitando à pessoa o gozo de seus direitos naturais de forma mais assertiva e respeitosa com a coletividade, conforme explanação de Kant em carta a Heinrich Jung-Stilling (1789):

O princípio essencial supremo da legislação civil é realizar o direito natural dos homens que, no *status naturalis* (ou seja, antes da união civil), é uma mera idéia, ou seja, de submetê-lo a normas gerais públicas acompanhadas por coação adequada, com base nas quais possa ser garantido ou procurado para cada um direito próprio. (KANT, 1797, p. 195 apud BOBBIO, 2000, p.193.

Necessário frisar que, em toda a sua obra, Kant deixa bem estabelecido que o único direito natural inato fosse a liberdade, contudo, uma das interpretações possíveis dessa premissa

é a de que a pessoa tivesse condições de exercer sua liberdade. Por exemplo, é crível questionar se quem não está com saúde para executar seu trabalho está realmente gozando de sua liberdade.

Decerto que a análise a esse questionamento requer muito mais aprofundamento, que será feito nos capítulos seguintes, mas, de antemão, é imprescindível estabelecer que, na linha de pensamento kantiana, pode-se afirmar que se não há a satisfação das condições necessárias para o usufruto da liberdade, também não há esta.

Por isso é que, segundo Kant, a figura estatal e o estado civil são necessários para cumprir um dever moral para com as pessoas semelhantes e assegurar que a sua própria liberdade possa coexistir com as demais (BOBBIO, *op. cit.*, p. 196).

Nesse sentido, a humanidade tem mais possibilidade de se desenvolver, pois, à medida que as pessoas são submetidas a um sistema de coação que as proporciona gozar de suas liberdades sem interferir nas de seus similares, seriam direcionadas ao crescimento consistente e firme.

It is only in a refuge such as a civic union that these same inclinations subsequently produce the best effect, just as trees in a forest, precisely by seeking to take air and light above themselves and thus grow up straight and beautiful, while those that live apart from others and sprout their branches freely grow stunted, crooked, and bent.² (KANT, 2006, p. 8).

Uma vez que os indivíduos deixam de lado a liberdade natural, passam a ter o que Kant entende como autonomia para produzir leis e, conforme essas, se desenvolver dentro de seu direito. Essa é a literalidade da metáfora que utilizou o filósofo quanto ao crescimento das árvores. E, certamente, o idealismo da ideia leva a analisar que, caso o Estado cumprisse fielmente tal propósito, certamente as pessoas teriam chances de crescimento ordenado e uniforme, proporcionando sociedades igualitárias e bem desenvolvidas. Não obstante, o Estado tem se limitado, basicamente, a um tecnicismo, colocado nas palavras de Kant como “(...) the whole of individuals in a rightful condition, in relation to its own³” (*Ibid.*, 1996, p. 89).

Mais do que estar proporcionando o desenvolvimento da humanidade, isto é, em vez de garantir o crescimento de suas árvores, o Estado tem servido a interesses econômicos e territoriais. Tal discrepância pode ser observada sob dois diferentes aspectos. O primeiro deles

² Tradução livre: Somente em um refúgio como a união civil que essas mesmas inclinações produzem subsequentemente seu melhor efeito, assim como árvores em uma floresta, precisamente buscando o ar e a luz de todas as outras ao seu redor, forçam cada uma a buscar por ar e luz acima delas mesmas para crescer para o alto e lindamente, enquanto aquelas que vivem isoladas das outras e espalham seus galhos aleatoriamente crescem atrofiadas, tortas e curvadas.

³ Tradução livre: (...) a totalidade de indivíduos em uma condição legal, em relação a eles mesmos.

é a globalização, que mais tem provocado disputas territoriais, guerras e desentendimentos diplomáticos, do que proporcionado a união de esforços para o crescimento do direcionamento da humanidade.

Mas outra interpretação vem da própria teoria de Kant, considerando que, para o autor, não era necessária uma origem histórica, um momento no qual o contrato estatal fosse estabelecido entre as pessoas. Para ele, o estado de natureza, aquele sem os aspectos sociais e políticos, seria meramente uma suposição, uma ideia utilizada pela razão, para assim justificar a passagem para o estado civil. Em decorrência disso, a contestação pública não seria algo possível, ou seja, as pessoas deveriam obedecer às leis e ao soberano independentemente de sua origem.

Ora, se o povo não sabe como aquele poder foi dado àquele grupo específico ou àquela pessoa, que representa o Estado e quem o forma, se não pode questioná-lo ou exigir dele o cumprimento, por exemplo, de garantias para o desenvolvimento individual, é óbvio que os interesses estatais passariam a ser direcionados não pelo pensamento coletivo, mas por nuances de interesses próprios, de quem está no exercício do poder.

A tendência de Estados com modelos baseados nas teorias liberais tem sido de escândalos envolvendo agentes públicos e corrupção, sendo práticas essas que desconsideram totalmente o interesse público.

Certamente Kant abominaria tal proceder, pois sua teoria foi em muito baseada na ética e na moral, guiadas por uma bússola interna que trazia o idealismo de que, sob uma determinada ordem, todos pudessem crescer e se desenvolver igualitariamente, mas que, na verdade, esbarra muito mais na ganância individual, quando vislumbra a possibilidade de fortalecer e realizar seus próprios desejos.

Ainda assim, a teoria kantiana é de grande valia, principalmente na compreensão da importância da liberdade e dos direitos humanos para o Estado, que devem ser a razão de existência desse, à garantia de que sejam estabelecidos, garantidos e exercidos.

2.1.3 O Estado em Rawls

A teoria rawlsiana é fundamentada na justiça, e não é à toa que sua obra “*A Theory of Justice*”⁴ (1971) é considerada uma das mais importantes do século XX no campo da teoria

⁴ Em Português: Uma Teoria da Justiça.

política. O autor se distancia um pouco da maneira que se pensava a sociedade e o Estado até então, guiando seu trabalho por uma concepção de coletividade, ao invés da ideia de um ente estatal, uma figura representativa.

Para Rawls, a sociedade é “[...] uma associação mais ou menos autossuficiente de pessoas que, em suas relações mútuas, reconhecem certas regras de conduta como obrigatórias, e que, na maior parte do tempo, se comporta de acordo com elas.” (1971, p. 4). Desde que haja a observância dessas regras, as quais formam um sistema de cooperação, será promovido o bem de todas as pessoas que compõem a sociedade. Cada um dá o que tem de melhor para o desenvolvimento social, as melhores aptidões são aproveitadas e os melhores resultados são produzidos, sendo necessário, porém, que seja respeitado o princípio da diferença.

Segundo o autor, a distribuição dos bens primários sociais deve ser inversamente proporcional à condição que se encontra a pessoa: aquela que estiver mais desfavorecida deve receber um quinhão maior, de forma que as diferenças sociais sejam mitigadas, pois, caso contrário, se estaria diante de uma injustiça, que invalidaria o sistema. Essa concordância e anuência com a distribuição apropriada dos benefícios seria a base de uma sociedade fundamentada na justiça.

Trata-se de uma sociedade na qual todos aceitam e sabem que os outros aceitam os mesmos princípios de justiça e onde as instituições sociais básicas proporcionam a total satisfação desses princípios. É, sem dúvida, uma concepção de justiça partilhada onde se estabelece o vínculo de uma convivência cívica. Uma concepção de justiça que constitui a carta fundamental de uma associação humana bem ordenada. (SCANDELARI, 2019, p. 33)

Contudo, Rawls admite que estabelecer questões de justiça nas sociedades contemporâneas, segundo um ordenamento, não é uma ação comum. Por isso, para o funcionamento de tal modelo, é imprescindível haver a confiança e o consenso de que as instituições são justas porque fazem distribuições imparciais e coerentes no que diz respeito aos direitos e deveres básicos de cada pessoa.

Nesse íterim, o filósofo idealiza uma forma de organização que chama de sociedade bem ordenada. Nela, pessoas morais, livres e iguais escolhem as instituições políticas e econômicas, bem como há o que o autor define como condição de publicidade – a vida coletiva é regida por uma concepção de justiça publicamente reconhecida e pode ser justificada para cada pessoa da sociedade.

Outro aspecto relevante na teoria rawlsiana é que economia e política estão intrinsecamente ligadas, de modo que o Estado deve ser um conjunto de instituições que

impeçam a concentração oligárquica do poder. Rawls acredita na radicalização do *Welfare State*, em contraposição extrema ao neoliberalismo. Inclusive, para ele, “a mão invisível guia as coisas na direção errada e favorece uma forma oligopolista de acumulação que consegue manter as desigualdades injustificadas e restrições à justa igualdade de oportunidades” (RAWLS, 2000, p. 15). Em outras palavras, o mercado seria um campo desprovido de justiça.

É justamente na relação entre política e mercado que Rawls percebe a predominância de interesses classistas, o que acaba por impedir que o objetivo do Estado — de mitigar a concentração de riquezas — seja alcançado. Isso porque o controle oligárquico da economia persistiu no *Welfare State*, e isso permite que alguns poucos detenham o controle da máquina Estatal.

Não obstante, defende que o Estado seja um forte interventor na economia, fazendo o papel de regulador e administrador das aquisições de propriedade, assim como de garantidor do pleno desenvolvimento econômico a partir de infraestruturas produtivas. Tais papéis podem ser traduzidos também na relação entre Estado e pessoa, considerando que, em tal modelo estadista, deve ser garantido um padrão mínimo de vida material, de forma que seja possível o desenvolvimento individual.

Além do dito, para Rawls, em um *Welfare State*, deve ser entendido que “abaixo de um certo nível de bem-estar material e social, bem como de treinamento e de educação, as pessoas simplesmente não podem participar da sociedade como cidadãos, e muito menos como cidadãos iguais” (2002, p. 213).

A eloquência da teoria rawlsiana é ainda mais perceptível quando ele não justifica o Estado apenas como decorrente de um contrato para proteção da propriedade, mas quando a própria situação estatal, em maioria, potencializa a desigualdade social. Tal fato se deve ao processo histórico, permeado de contradições da democracia liberal. O Estado de bem-estar social entende que há o desequilíbrio de condições entre as pessoas e tenta resolvê-lo.

Rawls rejeita, portanto, o pensamento do Estado como mero expectador, aquele que não regula, apenas age, pune ou garante a esfera privada das pessoas, suas propriedades, bens e vida. No pensamento rawlsiano, o Estado tem como propósito a justiça distributiva, por meio da regulamentação de posse e propriedade, produção e distribuição de bens.

Embora não condene o *Welfare State*, Rawls defende a democratização das instituições, regulação efetiva e eficiente da economia, de modo que sejam efetivos os direitos básicos e o status de pessoas cidadãs livres e iguais.

Percebe-se que aqui já há certo aprofundamento da relação entre política e economia, considerando que os direitos sociais possam ser melhor garantidos; e, o Estado Democrático,

mais eficaz quando o campo econômico for por ele regulado. Tal relação será melhor entendida no subtópico a seguir.

2.1.4 O Estado em Dahl

Diferentemente das linhas de pensamento que guiavam os cientistas políticos até o início do século XX, Dahl se propôs a estudar a partir do conhecimento empírico, que explica sistemática e casualmente os fenômenos políticos. Essa linha ficou conhecida como *behaviorism*, ou análise comportamental, e Dahl foi um de seus maiores contribuidores, ao trazer uma compreensão moderna e sociológica do Poder.

Em *Análise Política Moderna* (1976), o cientista político faz uma construção da concepção do Estado para se entender o papel e as funções do mesmo na sociedade moderna, fazendo-o com ênfase na importância da soberania, do controle territorial e no fornecimento de bens e serviços como componentes essenciais de um Estado eficiente.

Para Dahl, o que constitui o Estado é um sistema político que reúne os residentes de um determinado território e o Governo — que detém o poder exclusivo de regulamentar “o uso legítimo da força física na implementação das regras que são aplicadas a um determinado território” (1988, p.19). Inclusive, ele considera a possibilidade de não existir Estado em uma determinada situação — como a de uma guerra civil, por exemplo —, quando o Governo não for capaz de manter sua pretensão de regulamentar a força.

É importante frisar que o cientista político utiliza “governo popular” e “poliarquia” ao invés do termo democracia, pois considera que esse é utilizado para “denominar um ideal não alcançado, e talvez inalcançável”. Por isso, os dois primeiros termos são utilizados para se referirem a “sistemas políticos com sufrágio amplo e proteção relativamente eficaz das liberdades e oportunidades individuais” (DAHL, 1988, p. 145).

Ele entende que a democracia tem dois aspectos principais, sendo um deles o de sistema de direitos fundamentais:

[...] we interpret it as providing an extensive body of rights. These are of at least two kinds. One consists of rights, freedoms, and opportunities that are essential to popular control and the functioning of the democratic institutions themselves, such as freedom of speech and assembly. The other consists of a broad array of rights, freedoms, and opportunities that, though arguably not strictly essential to the functioning of democratic institutions, tend to develop among a people who govern themselves

democratically, such as rights to privacy, property, a minimum wage, non-discrimination in employment, and the like.⁵ (DAHL, 1999, p. 20)

Dahl foca, no entanto, na ineficiência do sistema democrático em relação ao aspecto não relacionado aos direitos fundamentais, que é o de um governo representativo e responsável pelo povo, eleito pela maioria ou por eleições, cuja autoridade soberana decide sobre decisões políticas importantes.

Na perspectiva dahlsiana, política e economia são dois campos que têm uma área em comum de estudo, a depender do aspecto de interesse. Para tanto, há certa dificuldade em diferenciar os sistemas políticos dos sistemas econômicos. Contudo, ambos são sistemas dentro de uma sociedade, que contém vários outros subsistemas, dentre eles os políticos, cujos extremos são a hegemonia e a poliarquia (DAHL, 1988, p. 16-17).

O cientista político entende que os sistemas democráticos contemporâneos mais extremos são configurados pelo sufrágio universal e pela existência, garantia e proteção da “[...] liberdade de expressão, a liberdade de formar organizações e delas participar, o acesso às fontes alternativas de informação, a existência de eleições livres, a competição dos líderes políticos pelo apoio do eleitorado [...]” (DAHL, 1988, p. 80).

A poliarquia é caracterizada, principalmente, pela participação e oposição ao governo, enquanto a autonomia dos indivíduos e das organizações são toleradas e protegidas pelo Estado. Outro aspecto importante é que, em razão do sufrágio universal ser garantido, na busca pelo poder, a persuasão passa a ser uma característica mais importante do que a coerção.

Justamente por não haver coercitividade na participação política, Dahl observa que, nas democracias modernas, é maior a abstenção do povo, que ele classifica como extrato apolítico, mesmo havendo mais acesso à educação e ao sufrágio universal. Isso se justifica pelas vantagens que a pessoa sopesa em participar ativamente da política ou de outras atividades, bem como do grau de expectativa que aquela tem em relação ao papel do Estado.

A maioria destes não espera do Governo senão benefícios (ou custos) coletivos — consequências de decisões que afetam grupos numerosos, tais como o dos contribuintes, dos beneficiários da previdência social, dos motoristas, etc. As decisões sobre a guerra e a paz, a política externa, a política militar e alguns outros assuntos podem afetar virtualmente toda a comunidade nacional. Contudo, algumas pessoas

⁵ Tradução livre: [...] nós a interpretamos como provedora de um extensivo rol de direitos. Esses são de, pelo menos, dois tipos. Um consiste em direitos, liberdades e oportunidades que são essenciais para o controle social e o funcionamento das próprias instituições democráticas, como liberdade de expressão e assembleia. O outro consiste em uma ampla gama de direitos, liberdades e oportunidades que, embora indiscutivelmente não seja estritamente essencial para o funcionamento das instituições democráticas, tendem se desenvolver entre um povo que se governa democraticamente, como direito à privacidade, propriedade, um salário-mínimo, não-discriminação em empregos, e similares.

não acreditam que essas atividades governamentais possam influir sobre elas. (DAHL, 1988, p. 100)

Daí, interpreta-se que, nos Estados democráticos atuais, há mais valor e importância para as pessoas cidadãos o bem-estar, proporcionado pelo poder estatal, do que a dinâmica das relações entre Estado. E é plenamente justificável tal predileção, considerando que as exigências da vida moderna e, principalmente, do sistema econômico predominante — capitalismo — têm favorecido muito mais o agravamento das diferenças materiais e, conseqüentemente, a necessidade dos mais pobres de ter seus meios de sobrevivência garantidos.

Por tal perspectiva, também pode-se entender que o sistema democrático tem travado verdadeira batalha para manter sua eficiência no campo social, considerando o binômio do progresso e do desenvolvimento. Enquanto o primeiro é um “discurso dominante das elites globais” (DUPAS, 2007, p. 73), o segundo busca a efetiva redução das desigualdades e a garantia de igualdade às pessoas.

O que se tem em conta, dados os pensamentos e conceituações acima analisados, é que no Estado moderno a garantia dos direitos sociais têm prevalência sobre os outros prismas da vida em sociedade, porque o instinto da espécie humana é o de sobrevivência. Ademais, é a partir do momento que uma pessoa tem parte de sua autonomia ou liberdade cedida a um ente regulamentador que se propõe garantir direitos e liberdades. É nada menos do que justa a prevalência e expectativa de que esses compromissos sejam honrados pelo Estado.

Compete, em seguida, compreender os atributos da cidadania, a fim de melhor entender a quem se aplica esses benefícios e garantias, direitos e deveres, de maneira que se forme uma imagem da pessoa legitimada a requerer do Estado o cumprimento de seu caráter garantista.

2.2 CIDADANIA COMO UM ATRIBUTO DA PESSOA: A QUEM SE APLICA E SOB QUAIS CONDIÇÕES

Considerando a história da humanidade e da associação política da espécie humana, bem assim o início da racionalização do Estado, dos sistemas sociais e da cidadania em si, tem-se que a questão das características da pessoa que pode ser cidadã só começou a ser examinada muito recentemente.

Sabe-se que no âmbito político há, por exemplo, a desqualificação das mulheres, fato esse decorrente da própria construção da sociedade dicotômica, dividida entre público e privado. Hoje, a questão está muito mais pendente em relação ao gênero, mas, em épocas passadas, o estrato socioeconômico, o status de liberdade, a religião e até mesmo a raça foram fatores determinantes na atribuição da cidadania.

Conforme Marilena de Sousa Chauí (1986, p. 16), “as concepções acerca de cidadania se tecem por múltiplas significações e se apresentam como dos temas mais complexos nas ciências sociais”. Isso porque tal conceito tem sofrido diversas mudanças ao longo do tempo.

Na Grécia Antiga, Aristóteles era a referência no que dizia respeito ao campo da política, principalmente com seu tratado *Ta Politika*, em cujo livro III se encontra a definição de cidadão como “aquele que tem o direito de participar da função deliberativa ou da judicial” (ARISTÓTELES, 1985, 1276 a). Essa participação, no entanto, era demasiadamente restritiva.

Embora as menções a quem tivesse o atributo da cidadania sejam todas em gênero masculino, Aristóteles coloca, mais à frente do trecho acima citado, a questão da limitação da cidadania ao filho de pai e mãe cidadãos. Portanto, a condição da liberdade da mulher já a colocava com condição de cidadania limitada, estando subjugada à tutela de uma figura masculina — pai, marido, irmão, filho, ou qualquer outro membro de sua família, contanto que fosse do gênero masculino, e só poderiam participar nas assembleias cujos debates dissessem respeito ao gênero feminino (cf. VIAL, 1996).

E como a noção de cidadania estava diretamente ligada à liberdade e poder de participação política, também eram excluídos desse conceito escravos, estrangeiros e crianças. A partir desses critérios de distinção, percebem-se diversas limitações ao atributo cidadão, embora fosse uma conceituação baseada na autorização/possibilidade/poder de participar das decisões da pólis.

Já na civilização romana, a cidadania passou a ser uma decorrência jurídica, “uma base para reclamar direitos, e não um vínculo que pede responsabilidades.” (CORTINA, 2005, p. 42). Ali passou-se a entender cidadã toda pessoa que tivesse um vínculo estabelecido com o Estado, sendo também consideradas a nacionalidade e os aspectos culturais.

Durante a Idade Média, a questão de quem era cidadã ou cidadão não era uma pauta relevante, em decorrência, principalmente, da pouca (ou nenhuma) participação das pessoas nas decisões que diziam respeito à sociedade, conforme elucida João Feres Júnior (2009). Contudo, no início da Era Moderna, a formação dos estados nacionais e as revoluções sociais, novamente foi suscitada a conceituação da cidadania.

A Revolução Francesa foi o marco para a reformulação do conceito, pois a liberdade e autonomia passaram a ser condições constitutivas da cidadania, abrangendo uma parcela maior da população (RODRIGUES, 2001, p. 238), embora ainda ali houvesse muita resistência na inclusão de mulheres e pessoas de outras raças como sujeitas a tal atributo.

De fato, a cidadania, tal qual dos direitos humanos, é uma construção histórica que agrega gradualmente determinados grupos, antes não contemplados pelo conceito. Por exemplo, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 27 de agosto de 1789, deixou muito a desejar no quesito universalidade.

Mais extraordinária que qualquer garantia particular, entretanto, era a universalidade das afirmações feitas. As referências a "homens", "homem", "todo homem", "todos os homens", "todos os cidadãos", "cada cidadão", "sociedade" e "toda sociedade" eclipsavam a única referência ao povo francês. (HUNT, 2009, p. 14)

Pessoas sem propriedade, escravas — libertas ou não — e algumas minorias religiosas, além de, como regra, as mulheres, eram consideradas incapazes ou indignas de plena participação política (HUNT, 2009, p. 16). Apenas após quase 160 anos é que foi estabelecido pelas Nações Unidas o documento que, em seu primeiro artigo, institui a liberdade e a dignidade de direitos a todos os seres humanos.

Corroborando com a ideia de que cidadania é um conceito histórico, percebe-se que ao longo de tantas décadas, a reivindicação de grupos excluídos foram expandindo o grupo sujeito a tal característica. É um constante movimento, que requer da coletividade e até da individualidade o interesse e a reivindicação para exercer e defender seus direitos.

O dinamismo que modifica e, por vezes, amplia ou melhora o conceito de cidadania pode decorrer tanto em relação à inclusão ou restrição de participação da população, como no caso de imigrantes, ou ao grau de participação política de diferentes grupos, dentro daquela sociedade, como é o caso das mulheres e analfabetos (PINSK; PINSK, 2005, p. 9).

Não somente o uso da linguagem, como sobretudo a ideia contratualista do Estado, excluía as mulheres do conceito de cidadania, podendo ser por uma inferioridade natural, como defendiam Rousseau e Kant, ou por motivos circunstanciais, como propagava Hobbes (MIGUEL, 2017, p. 93).

A diferença sexual foi relevante para os contratualistas, porque embasava a exclusão política das mulheres, mas não havia uma justificação racional para tanto, isto é, era algo baseado apenas no tradicionalismo da época, dos costumes e do pensamento patriarcal. Tanto assim é que, se tal preconceção tivesse sido retirada desde os primórdios da fundamentação

das teorias contratualistas, o modelo de Estado e o conceito de cidadania permaneceriam inalterados.

Partindo de tal perspectiva, Pateman (1988) estudou o contrato social e a diferença de gênero, chegando à conclusão que há no contratualismo uma associação implícita ao caráter sexual, que acaba por determinar a sujeição das mulheres aos homens e, em consequência, uma sociedade em que apenas esses são livres e iguais.

O contrato social é uma história de liberdade; o contrato sexual é uma história de sujeição. O contrato original constitui tanto a liberdade quanto a dominação. O contrato original cria ambas, a liberdade e a dominação. A liberdade do homem e a sujeição da mulher derivam do contrato original e o sentido da liberdade civil não pode ser compreendido sem a metade perdida da história, que revela como o direito patriarcal dos homens sobre as mulheres é criado pelo contrato. A liberdade civil não é universal – é um atributo masculino e depende do direito patriarcal. (PATEMAN, 1993, p. 16)

Um importante avanço para o reconhecimento da capacidade civil das mulheres veio de Rawls (2001), que ouviu e considerou as críticas de algumas autoras feministas, o que o levou a incluir a igualdade de gênero em *Justice as Fairness*. O modelo normativo elaborado pelo cientista político desde a década de 70 permaneceu inalterado, sendo apenas aperfeiçoado pela expansão da participação política.

Assim como o casamento, a escravidão e o assalariamento eram formas de exclusão da participação política e, conseqüentemente, da condição civil, conforme a narrativa contratual, a questão do gênero perdurou por muito mais tempo. Pois permitia proscrever da condição cidadã mulheres trabalhadoras e de qualquer classe social.

Embora haja avanços práticos na questão da participação política das mulheres na modernidade, limita-se ainda a linguagem a uma postura patriarcal, ao tratar como cidadão a pessoa, homem ou mulher. Por isso é que no presente trabalho se evita a limitação do termo ao gênero, buscando incluir no conceito de cidadania qualquer pessoa apta a exercer e/ou reivindicar direitos.

Alinha-se tal pensamento ao conceito de cidadania na atualidade, o qual abrange liberdade e direitos nos âmbitos civil, político e social, a quem pertença a determinada comunidade, baseado na igualdade desses direitos, bem como das obrigações impostas a cada pessoa (MARSHALL, 1967, p. 76).

Assim é que a cidadania, no presente, não está restrita ao gênero ou classe social, nem somente à participação política por meio de voto e elegibilidade. Entretanto, é fundamentada,

principalmente, na condição de ser indivíduo sujeito a direitos — principalmente à vida, liberdade e dignidade — condizentes ao estado de pessoa humana.

Cumpra compreender, a partir disso, quais são os direitos e garantias cujas pessoas cidadãs são destinatárias e a importância desses no desenvolvimento da sociedade.

2.3 SAÚDE E VIDA COMO DIREITO E GARANTIA NO ESTADO DEMOCRÁTICO E DE BEM-ESTAR SOCIAL

O Estado Democrático é uma decorrência de sucessivas modificações, reivindicações e revoluções em prol da garantia de direitos às pessoas. O Estado Liberal superou o absolutismo, mas não o suficiente para considerar a parcela pública na dimensão privada; o Estado Social buscou, então, a justiça social, por meio da intervenção estatal e garantia de prestações sociais, como saúde, educação, previdência (PISKE; SARACHO, 2018).

Contudo, as demandas sociais são infinitas e crescentes, o que, aliado a uma desproporcionalidade entre o público e o privado, acabou por gerar uma crise fundamentada no paradoxo de que o modelo instituído para proporcionar mais democracia e cidadania estava provocando menos cidadania, em razão da falta de condições para tanto.

A redução extrema e excessiva do público ao estatal conduziu o Estado Social ao fracasso, impedindo de ter a necessária parcela privada dentro da dimensão pública. Para José de Oliveira Baracho Júnior (2000, p. 17):

É precisamente esse aspecto da dimensão pública que deve agasalhar necessariamente o pluralismo social e político, constituindo-se em condição *sine qua non* de uma cidadania ativa efetiva, que se reconstrói quotidianamente na ampliação dos direitos fundamentais à luz da Constituição vista como um processo permanente.

É apenas no Estado Democrático de Direito que se compreende a complementaridade entre as esferas pública e privada, cuja falta de equilíbrio acaba por suprimir o aspecto formal e processual na consolidação da cidadania.

De certo que, desde a Revolução Francesa, os direitos fundamentais vinham sendo paulatinamente incorporados a documentos oficiais e normas, mas muito mais pautados nas liberdades das pessoas cidadãs e na participação política. Os marcos para um modelo democrático e de bem estar social são a Constituição Mexicana de 1917 e a Constituição de

Weimar (1919), pois conciliaram direitos de liberdades e direitos socioeconômicos (CHEVALIER, 1982).

Já quase na metade do Século XX, após o fim da Segunda Guerra Mundial, percebe-se que a concretização dos direitos fundamentais ganhou muito mais protagonismo, principalmente com a Declaração Universal dos Direitos Humanos, em 1948, e os diferentes níveis de direitos que abarcou.

A classificação dos direitos fundamentais em quatro gerações diferentes demonstra o acréscimo progressivo desses, em decorrência das reivindicações cidadãs. Primeiramente buscou-se a liberdade, os direitos civis e políticos; em segunda fase, decorrentes da igualdade, os direitos sociais, econômicos e culturais. A terceira geração diz respeito ao desenvolvimento, à busca pela paz, à preservação do meio ambiente e do patrimônio comum da humanidade e à comunicação. Por fim, a derradeira leva de direitos se refere à informação, ao pluralismo e à democracia.

Os direitos sociais dizem respeito ao seguro ou previdência social, função social da propriedade, nacionalização e empresa pública. Traduzem-se em garantias materiais mínimas necessárias à vida digna da pessoa, portanto, uma incumbência do Estado, que necessita agir para proporcionar condições de vida mais adequadas, melhores e iguais.

Para Paulo Gilberto Cogo Leivas (2006, p. 89), na ausência de condições financeiras adequadas e de oferta suficiente no mercado, as garantias materiais mínimas são imposições constitucionais ao Estado, dada a importância material que possuem à pessoa. Por isso é que são decorrentes, diretamente ligadas aos direitos à igualdade. Buscam proporcionar aos desfavorecidos as condições materiais necessárias para que vivam com dignidade e tenham melhores condições.

Percebe-se, pois, que o objeto do direito social é, tipicamente, uma contraprestação sob a forma de prestação de um serviço público. Em razão disso, a efetivação desses direitos não fica ao livre dispor da vontade dos juristas, uma vez que, substancialmente, estão ligados a fatores de ordem material com o desenvolvimento econômico e a disponibilidade de recursos. (ARRUDA, 2018, 101)

Embora sejam constitucionalmente previstos, não quer dizer que serão efetivados, pois, como conforme trecho acima, é necessária a disponibilidade de recursos para viabilizar os direitos sociais. Há, portanto, uma correlação entre estes e o desenvolvimento econômico, bem assim a implementação de serviços públicos.

Na Constituição brasileira vigente, os direitos sociais estão previstos no Capítulo II, sob o título Direitos e Garantias Fundamentais. Seu Art. 6º institui: “são direitos sociais a educação,

a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.” (BRASIL, 1988).

Percebe-se que a essência dos direitos sociais é a satisfação da vida minimamente digna da pessoa cidadã, suas necessidades básicas, ou as prestações indispensáveis para a vida e prosperidade da pessoa sujeita, de modo que, sem essas condições, entrará em estado de sofrimento, abnegação e privações.

Justamente pela importância que esses direitos representam, não podem ser livremente ou facilmente modificados.

[...] o mínimo vital desses direitos está inserido (*sic.*) no rol dos limites materiais de reforma da Constituição, ou “cláusulas pétreas”, em razão da Constituição não fazer diferenciação entre os direitos fundamentais. Além disso, por interpretação sistemática, e do princípio da dignidade humana, os quais lhes servem de regra hermenêutica para inserção dos direitos sociais, não somente dos enumerados no Capítulo II, Dos Direitos Sociais, como também outros fora do catálogo do art. 5º, da Constituição, dentro da amplitude do art. 60, § 4º da Constituição. (SOARES, 2010, p. 65)

Como antes visto, a característica comum às teorias estatais a partir do contratualismo é da garantia, por parte do Estado, de prover às pessoas um mínimo existencial e de desenvolvimento, de forma que estatuir tais direitos constitucionalmente e torná-los inalteráveis confirma esse dever estatal de cuidar das pessoas cidadãs.

Isso se deve, logicamente, à contrapartida que toda a sociedade dá de encontro ao Estado, tornando-o legítimo defensor daquele povo, além de soberano dentro da sua condição estatal. O que se espera é nada menos que, principalmente na condição de necessidade, seja a pessoa cidadã atendida para ter sua saúde, subsistência e desenvolvimento garantidos.

Entende-se, portanto, que há nos direitos sociais um núcleo essencial que é a dignidade humana, sem a qual não é possível a preservação e integridade da pessoa. Os direitos sociais são, em síntese, direitos ao mínimo existencial, “insuscetível de restrição ou redução, sob pena de, em caso de supressão ou eliminação, por eventual irracionalidade, desproporcionalidade, arbitrariedade legislativa, tal medida incidir em inconstitucionalidade” (*Ibid.*, 66).

Dentre tais direitos, a saúde deve ser considerada um ponto central para o Estado moderno. Pois, à medida que ela falta à pessoa cidadã, mais difícil se torna de esta se recuperar e se desenvolver sem necessitar do Estado como sua muleta, gerando uma espécie de custo permanente e duradouro aos cofres estatais.

Na Constituição Federal de 88, a saúde é mais do que um direito, é uma garantia colocada sob a responsabilidade do Estado na forma de dever, conforme Art. 196⁶, sendo que toda forma de efetivar esse direito deve ter acesso universal e igualitário garantido.

Ressalta-se que essa garantia não se refere apenas à prevenção de doenças, mas significa também ter acesso a programas de desenvolvimento saudável, por um lado, e de assistência em caso de doença, por outro. Garantir que uma pessoa tenha saúde ou que tenha suas necessidades providas diante de uma situação de vulnerabilidade e/ou necessidade significa também garantir que aquela vida esteja sendo preservada, cuidada.

A mesma Carta Magna incumbe aos poderes públicos a prestação de seguridade social, da qual fazem parte a saúde, previdência e a assistência social, conforme *caput* do Art. 194: “A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social” (BRASIL, 1988). Embora a previdência e a saúde sejam legislativamente diferenciadas, a relação direta entre esses dois tópicos diz respeito à vida com dignidade.

A seguir, será melhor compreendido como a Previdência Social é um instrumento para a efetivação não só da vida digna, como também do bem-estar da pessoa cidadã.

2.4 PREVIDÊNCIA SOCIAL COMO MEIO DE EFETIVAÇÃO DA GARANTIA DE BEM-ESTAR DA PESSOA CIDADÃ

Nos Estados de bem-estar social é comum haver um sistema de seguridade social, que efetive os direitos e garantias destinadas às pessoas cidadãs, de forma que tenham condições de ter vida digna e de desenvolver-se. Desde a Constituição Federal de 1988, esse sistema tem sido alicerçado sobre três diferentes institutos: Assistência Social, Saúde e Previdência Social.

As duas primeiras são gratuitas à população, à medida que não é exigida contraprestação direta para sua obtenção, sendo um dever do Estado prestá-las a qualquer pessoa. Embora toda a sociedade financie essas instituições, por meio de impostos e contribuições recolhidas em todas as esferas, não há a imposição da contribuição direta para gozar de tais serviços – Cf. BRASIL, 1991, Art. 10.

⁶ Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

A Previdência Social, por outro lado, é um instituto que tem por finalidade a garantia e proteção dos interesses, dignidade e saúde das pessoas que trabalham e contribuem, com seus esforços e capitais, para o desenvolvimento do Estado. A Previdência Social cumpre esse papel atualmente, sendo o meio pelo qual nas situações de doença, acidente, reclusão ou aposentadoria a pessoa cidadã que contribui ou contribuiu terá seus interesses protegidos.

É uma forma de seguro social para a parte da população economicamente ativa, que perpassa pelos valores sociais do trabalho, e de proteger aqueles que estão impossibilitados, perpassando, ainda, pelos direitos garantidos a quem tem cidadania, fundamentado nos direitos à dignidade, justiça social, solidariedade e igualdade (RIBEIRO, 2001, p. 81).

Conforme o Art. 201 da Constituição Federal de 1988, a Previdência Social é “de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial”. É, portanto, um seguro prestado do instituto/Estado, mediante prévia contribuição pecuniária. Embora alguns autores entendam que tal seguro se destine à parcela da população economicamente ativa (Cf. RIBEIRO, 2001), importa frisar que uma pessoa não assalariada pode, de acordo com sua situação financeira, e provavelmente suporte familiar, ingressar na Previdência, já que o Art. 11 do Decreto nº 3.048/99 prevê a classe de segurados facultativos.

Assim é que melhor será entender a Previdência Social como um seguro às pessoas cidadãs que preenchem determinados requisitos legais e se encontram em condições de contribuir com o instituto, compulsoriamente ou não, a fim de que, em situações de doença, acidente, licenças médicas ou de maternidade, estejam devidamente acobertados por um sistema que os amparará em seu sustento.

A filiação obrigatória diz respeito às pessoas trabalhadoras, cuja relação laboral seja devidamente documentada e registrada, gerando, usualmente, o desconto direto em folha/salário da contribuição previdenciária. Por isso é que há a distinção entre a Previdência Social e o seguro tal qual é colocado no Código Civil, pois, ao contrário desse, a filiação ao regime previdenciário exclui a manifestação da vontade em relação a quem trabalha (DE ALENCAR, 2015, n.p).

São, portanto, três aspectos da Previdência Social: seguro público, coletivo e compulsório. Principalmente em relação à primeira e terceira características, é mais do que natural a expectativa gerada na pessoa cidadã que, diante de uma necessidade, tenha seu pedido de contraprestação atendido, pois, em regra, não teve escolha de contribuir ou não.

Essa voluntariedade limitada se relaciona com o modelo assistencial, que disponibiliza benefícios universais, como um direito que deve ser usufruído por todos igualmente, e, dessa

forma, “são planejados para assegurar a satisfação contínua das necessidades assistenciais básicas a todos os cidadãos” (GIDDENS, 2005, p. 72).

Estando a Previdência Social prevista na Carta Magna e revestida de caráter social, que visa a proteção coletiva e da subsistência da pessoa, é, sem dúvidas, direito fundamental de segunda geração, pois requer a prestação do Estado e uma garantia do modelo de *Welfare State*.

Em relação à classificação dos direitos fundamentais, que em muito auxilia para a compreensão da importância da previdência em um Estado de bem-estar social, Luigi Ferrajoli (2006) entende que podem eles serem divididos em Primários ou Secundários.

Os direitos primários são aqueles destinados a toda espécie humana — direitos humanos — e, dentro destes, os que são reconhecidos somente às pessoas cidadãs e relacionados aos interesses do Estado — direitos públicos. De outra feita, os direitos secundários são aqueles interligados à vontade e poder de agir da pessoa, ou seja, à autonomia privada — direitos civis —, e há também estes reservados apenas às pessoas cidadãs que são fundamentais para a representação e democracia política, sendo os direitos políticos (FERRAJOLI, 2001, p. 22-23).

Já em relação às expectativas entre direitos fundamentais e garantias, podem ser elas negativas primárias, quando proíba o legislador ordinário de criar normas ou leis lesivas ou que revoguem o texto constitucional, enquanto as negativas secundárias impedem a aplicação de normas conflitantes com as normas constitucionais. O jurista italiano considera mais importante as expectativas positivas, pois

[...] consisten en la obligación, a la cual está vinculado el legislador en correspondencia con tales derechos, de establecer una legislación de ejecución: en suma, en la obligación de introducir las garantías primarias y secundarias correlativas a los derechos fundamentales estipulados.⁷ (FERRAJOLI, 2006, p. 28)

Elas se relacionam com um direito básico da vida humana, provendo subsistência a quem esteja em situação de necessidade e impossibilitado de se prover materialmente, bem como constituem um dever de prestação positiva por parte do Estado. Na classificação de Ferrajoli, configura-se a Previdência Social como direito primário e expectativa positiva.

Em outros termos, a pessoa cidadã contribui com a previdência social, tendo a expectativa de que será atendida quando necessário, sabendo-se, ainda, que todo o sistema de seguridade social é custeado solidariamente entre Estado e contribuintes, para que todos

⁷ Tradução livre: consistem na obrigação, a qual está vinculado o legislador em corresponder a tais direitos, de estabelecer uma legislação de execução, em resumo, na obrigação de introduzir as garantias primárias e secundárias relacionadas aos direitos fundamentais estipulados.

possam, em teoria, ter acesso a condições dignas de vida. Dessa maneira, o conceito de bem-estar estatal está intrinsecamente ligado ao atendimento razoável das expectativas dessas pessoas. Diante da ocorrência de um sinistro, é requerido algum benefício, contanto, obviamente, que demonstrado objetivamente o preenchimento dos requisitos necessários.

Especificamente no Brasil, cabe ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) — autarquia federal criada pela Lei nº 8.029/90 — administrar o Regime Geral de Previdência Social (RGPS). De acordo com o Art. 1º do Anexo I, Decreto nº 7.556/2011, que regia o INSS⁸, a finalidade da autarquia é “promover o reconhecimento, pela Previdência Social, de direito ao recebimento de benefícios por ela administrados, assegurando agilidade, comodidade aos seus usuários e ampliação do controle social”.

As duas características, apresentadas como seguranças devidas às pessoas usuárias, traduzem, principalmente, os fatores de necessidade precípua quanto aos benefícios requeridos e a fragilidade de quem está requerendo, a vulnerabilidade presente. De forma que o INSS deve ter em consideração não apenas os processos administrativos, mas também a pessoa em si.

Não se ignora, nem se pretende, que seja a Previdência Social idealizada como um instituto que vise cegamente o atendimento das necessidades das pessoas cidadãs. Isso porque tal dever estatal requer, obviamente, grande organização econômica e equilíbrio financeiro, de forma que não seja atribuída ao sistema de seguridade social a responsabilidade por déficits orçamentários, dando margem a reformas que flagrantemente prejudicam as pessoas cidadãs, como aconteceu na Reforma de 2019⁹.

É justo e necessário que haja adequações ao longo do tempo, para que o modelo do *Welfare State* não se rua em face do dinamismo das relações, das complexidades orgânicas da espécie humana e dos recursos disponíveis para a manutenção desse modelo, de modo que haja um equilíbrio entre a prestação material dos direitos sociais e a saúde financeira do Estado.

Por tal razão, é relevante ter em conta que a cláusula da reserva do possível, inspirada na jurisprudência da Corte Constitucional Alemã (*Bundesverfassungsgericht*), é um conceito associado à prestação dos direitos sociais. Porém, no Brasil, é considerado dentro de um limite de razoabilidade. Por exemplo, para Flávio Pansieri:

[...] a reserva do possível não significa que os Direitos Sociais somente serão implementados de acordo com os recursos ditos disponíveis pelos administradores,

⁸ Embora atualmente o Decreto nº 8.029/90 tenha sido revogado por norma posterior, estando em vigor o Decreto nº 10.995/2022, apenas na norma de 2011 se encontra a referência explícita à finalidade do Instituto.

⁹ Com a Emenda Constitucional 103, a aposentadoria por tempo de contribuição foi extinta, além de ter sido elevada a idade mínima para pessoas trabalhadoras aposentar-se, sendo de 52 anos para mulheres e 65 anos para homens.

verificar-se-á a aplicação dos mínimos exigidos pela Constituição, bem como a impossibilidade de retrocesso social. (PANSIERI, 2006, p. 188)

Em assim sendo, havendo a ocorrência do sinistro, a necessidade por parte da pessoa segurada, estando o requerimento legitimado e com recurso disponível — uma vez que seja feito o pedido de benefício previdenciário —, a administração pública, personificada pelo INSS, tem o dever de ser diligente e ágil para a conclusão mais justa e cômoda à pessoa cidadã. Quando não age dessa forma, acaba por gerar mais situação de hipossuficiência e vulnerabilidade a quem fez o requerimento.

O passo seguinte a quem teve seu pedido de benefício previdenciário negado pode ser a interposição de recurso ao próprio Instituto, que em 2021 teve um prazo de processamento médio de 411 dias¹⁰, ou ajuizar uma ação de concessão de benefício previdenciário na Justiça Federal, que, como será abordado no subtópico 4.5.1 do capítulo 4 deste trabalho, teve no mesmo ano e a nível nacional tempo de conclusão da fase conhecimento em 10 meses, equivalente a 304 dias.

Além da diferença de prazo para a obtenção do meio de subsistência requerido, há ainda o fator da confiança depositada no Poder Judiciário, instituição a qual a sociedade enxerga uma alternativa imparcial e assertiva para a resolução de pretensões resistidas.

Neste cenário, inclui-se, ainda, os meios alternativos de resolução de conflitos, que se apresentam na forma de uma possibilidade de atalho até a resposta pretendida, para quem tem pressa devido a questões de sobrevivência. Contudo, tal mecanismo e seus tipos possuem requisitos específicos, que demandam maior atenção quando estão envolvidos os direitos sociais.

Por tal razão, no seguinte capítulo, serão analisadas como surgiram essas formas alternativas de resolução, desde os *ADRs*, seus requisitos e principais apontamentos que conduzam a um melhor entendimento dos aspectos subjetivos das formas consensuais de solução de conflitos, dando-se enfoque à conciliação. Pois é o gênero utilizado nos Juizados Especiais Federais.

¹⁰ Cf. MUNOZ, Fábio. *INSS leva mais de um ano para dar resposta final para recurso*. Folha de São Paulo, 10 outubro 2021. Disponível em: <<https://agora.folha.uol.com.br/grana/2021/10/inss-leva-mais-de-um-ano-para-dar-resposta-final-para-recurso.shtml>>. Acesso em 05 mar. 2023.

3 COMPREENSÃO DOS MEIOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITO

No ano de 2010, entrou em vigor no Brasil a Resolução nº 125 do Conselho Nacional de Justiça, que formalizou os meios alternativos de resolução de conflito como porta de entrada nos processos judiciais. Por meio da norma, foi instituída uma política de abrangência nacional, para resolução de conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário pautada em mecanismos consensuais, visando a pacificação social, redução de litígios e a excessiva judicialização.

A regulação se justifica em necessidade de eficiência operacional, acesso ao sistema de justiça, e na responsabilidade social, vistas como objetivos estratégicos do Poder Judiciário, considerando, ainda, que o acesso à justiça é direito fundamental consolidado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal. Sob a perspectiva puramente operacional e estratégica, a resolução institui instrumentos hábeis, à primeira vista, a sanar a questão do excesso de processos judiciais, que há várias décadas se mostra como problema persistente. De outro lado, empoderaria as pessoas cidadãs, capacitando-as, durante o próprio procedimento, a agir de forma menos combativa e mais resolutiva em seu dia a dia, portanto, também reduzindo a judicialização dos conflitos.

As formas alternativas de resolução de conflitos emergiram nos Estados Unidos — no movimento que ficou conhecido como *Alternative Dispute Resolutions* (ADRs) — como meio para auxiliar o Poder Judiciário durante o crescimento vertiginoso das demandas judiciais, causado pela transformação do modelo de Estado Liberal em Estado Providência. Isso porque a crise do judiciário não é um fenômeno isolado e dissociado, é antes uma decorrência das crises que o próprio Estado passou e ainda passa, diante do dinamismo a que foi submetido ao longo dos anos.

Diante da crise de recursos humanos e financeiros, gerando um serviço judiciário mais custoso, moroso e que não cumpria com o fundamento do amplo acesso à justiça, surgiu o conceito de *tribunal multiportas*. Nele, abrange-se o Poder Judiciário, a administração pública e a comunidade, com centros de justiça e cortes comunitárias, nos quais a resolução de conflitos eram promovidos sob a justificativa de aliviar as tensões entre grupos, empoderar o pessoa cidadã e incentivá-la a contribuir com o Estado Democrático, promovendo a paz social, enquanto mostrou-se como um potencial salvador do judiciário.

No Brasil, os mecanismos alternativos de resolução de conflitos surgiram desde o começo do Século XIX, na Constituição Política do Império do Brasil, de 1824, na qual a tentativa de reconciliação era mandatória (Art. 161, BRASIL, 1824), mas apenas ganharam

força no ordenamento jurídico brasileiro a partir da década de 70, com o Código de Processo Civil de 1973 (Arts. 25, inc. IV; 227; 331; e 447 a 449, BRASIL, 1973) e com os Juizados de Pequenas Causas, os quais foram instituídos na Constituição Federal de 1988 e nas leis dos juizados especiais (BRASIL, 1995).

Acontece que, até a década de 80, as contendas levadas ao Judiciário eram, majoritariamente, de caráter privado e/ou interpessoal, considerando que o período ditatorial no país foi muito mais uma questão de sobrevivência e subserviência ao Estado pela pessoa cidadã, do que postulação de qualquer direito social no judiciário. A partir da promulgação da Constituição Federal de 1988, pode-se pensar não apenas na liberdade, mas na efetiva busca do brasileiro pela garantia de um benefício previdenciário, de uma contestação ao Estado.

Não à toa, os Juizados Especiais foram instituídos na década de 90, pela Lei n. 9.099, cuja finalidade precípua era de, em um procedimento mais enxuto e, teoricamente, célere, resolver as causas de menor complexidade. Aqui, a conciliação, ao lado da transação, foi colocada como um ideal a ser buscado dentro dos processos, sendo o instituto mais bem alocado na estrutura do poder judiciário. Contudo, não havia recursos necessários para capacitação dos operadores e da comunidade de forma a lidar com este tipo de resolução de conflito.

E tal despreparo, aliado à democratização do acesso à Justiça, com a facilitação da pessoa cidadã em ajuizar as contendas, desencadeou um aumento veloz de ações e com mais evidência no indivíduo, sindicatos ou grupos sociais de um lado, *versus* Estado e suas instituições do outro. Assim, a esfera federal do Poder Judiciário, já no ano de 2001, promulga a Lei n. 10.259, que instituiu os Juizados Especiais no âmbito federal e deu também primazia à conciliação. A inovação legislativa federal foi a permissividade de pessoas jurídicas de Direito Público figurarem no polo passivo da ação judicial nas causas mais simples, colocando, portanto, o Estado em uma relação de horizontalidade com a pessoa cidadã.

Alguns críticos levantaram a problemática da desigualdade da força das partes conciliantes, contestando a visão dos defensores dos meios alternativos de resolução de conflitos, a exemplo do professor Owen Fiss¹¹, da Universidade de Yale, que apontou ser o poder financeiro das partes uma influência direta nos acordos realizados. Segundo ele, o acordo pode ser afetado pela riqueza das partes quando: 1. a parte mais pobre não prevê corretamente o resultado da litigância; 2. a parte que necessita de recursos imediatamente aceita o acordo,

¹¹ Processualista, o professor é contrário aos mecanismos em referência, pois acredita e defende que o Poder Judiciário é a instituição que promove a justiça, de acordo com os valores que estão nas leis e na constituição, sendo o artigo *Against Settlement*, publicado no Yale Law Journal, em 1984, uma de suas maiores contribuições sobre a questão.

mesmo sabendo que ganhará menos, para antecipar o pagamento; e 3. o acordo é forçado à parte mais pobre, porque ela não consegue arcar com as custas processuais.

Assim, o presente capítulo tem por finalidade entender os meios alternativos de resolução de conflito e como são utilizados no sistema judiciário brasileiro, perpassando-se pelos seus principais requisitos, aspectos subjetivos e entendimentos doutrinários. Desse modo, será exequível construir uma imagem de possíveis problemas, na medida em que envolvem o INSS e a uma pessoa cidadã em procedimentos de tal natureza.

3.1 O SURGIMENTO DO SISTEMA DE TRIBUNAL MULTIPORTAS NOS EUA

O chamamento de uma terceira parte imparcial para resolver uma disputa é uma prática que precede a sistematização judiciária, quando se pensa, por exemplo, em uma figura de autoridade responsável por decidir questões privadas (a exemplo de um pajé em uma aldeia). A mitologia grega já apontava para o uso de meios alternativos de resolução de disputas (Cf. LISNEK, p. 16 *et seq.*; GOSS), bem assim na China, Inglaterra e América antiga (Cf. LOMINACK, p. 18 *et seq.*).

O aperfeiçoamento e normatização desses métodos ocorreu, no entanto, majoritariamente nos Estados Unidos da América e a partir da década de 1960, segundo Goss (1995), como parte do movimento de reforma legislativa no país norte-americano, que buscou a melhoria do sistema judiciário. Segundo a autora, os ADRs têm três principais princípios:

1. to make the regular court system more efficient, less costly and more responsive to the needs of litigants;
2. to offer alternative methods of dispute resolution in addition to the regular court system; and
3. to provide public education about the available alternatives.¹² (TANNIS, 1989, p. 7, *apud* GOSS, 1995, p. 2)

Os meios alternativos de resolução de conflito deixaram de ser instrumentos puramente de resolução de pretensões resistidas entre particulares para se tornarem uma ferramenta do Poder Judiciário, visando agilidade, eficiência e redução de custo. Não tinha intuito, todavia,

¹² Tradução livre: 1. fazer o sistema judiciário tradicional mais eficiente, menos custoso e mais ágil às necessidades dos litigantes; 2. oferecer métodos alternativos de disputa além do sistema judiciário regular; 3. proporcionar educação ao público sobre as alternativas disponíveis.

de substituir a resolução judicial do litígio, mas era apresentado mesmo como uma espécie de recurso facultativo à morosidade processual.

A partir da *The Pound Conference*, realizada em St. Paul, Minnesota, em 1976 (LEVIN; WHEELER, 1979), o advogado e professor emérito da Universidade de Direito de Harvard, Frank E. A. Sander, suscitou a questão que o Poder Judiciário não deveria ser um sistema fechado, mas que comportaria a atuação de pessoas que buscassem por uma solução de seus problemas ou de justiça.

Sander (1976) foi o idealizador do *Multidoor Courthouse System* (Sistema de Múltiplas Portas), que consiste em apresentar a partes de um conflito diferentes meios de solucionar a contenda, que se adequassem às particularidades de cada caso, tornando todo o procedimento mais efetivo, célere e de custo razoável.

Em tal sistema, as demandas adjudicadas passariam por um programa associado às cortes, ou tribunais, nos quais haveria uma triagem por parte de assessores treinados e guiados para identificar a forma mais adequada a resolução do litígio, provendo às partes a escolha de um ou mais procedimentos, como a conciliação, mediação, arbitragem, serviços sociais, etc., gerando a expectativa de uma resolução mais célere (KESSLER, 1988, p. 577).

O conceito de multiportas, portanto, é logicamente associado às alternativas apresentadas aos litigantes, de forma que têm elas o livre-arbítrio de escolher e concordar entre seguir por um meio de resolução não tradicional, que não se baseia em apenas na forma de negociação, mas abrange também a atuação de terceiros imparciais, como ocorre na arbitragem.

A partir da década de 80, o modelo de Sander começou a ser testado no sistema judiciário dos Estados Unidos. Teve destaque no Estado de Ohio (SALES; SOUSA, 2011, p. 212), havendo, entre as diferentes localidades, pequenas particularidades, que, contudo, não se demonstraram um fator de diferenciação do modelo apresentado pelo professor emérito.

Há quatro fatores que influenciam os assessores a recomendar, ou as partes a escolherem, os ADRs, segundo Gérardine Meishan Goh (2007, p. 8, *apud*. SALES; SOUSA, 2011, p. 210):

- a) Interesses, perspectivas e posições relativas das partes;
- b) Natureza e consequências da violação alegada e do aumento do conflito;
- c) O enquadramento da eficácia do custo, credibilidade e no desenvolvimento do mecanismo proposto;
- d) A importância do desenvolvimento do caso.

Analisando-se primeiramente os interesses, o aspecto primordial de questionamento quanto ao litígio submetido ao Poder Judiciário deve ser em relação ao binômio público-

privado. Isso porque não se pode, obviamente, tratar desses dois campos igualmente, considerando que as posições relativas das partes envolvidas mudam significativamente, quando um ente público está envolvido.

Essa questão leva à natureza do conflito: se será ele passível de ser resolvido permanentemente com os procedimentos alternativos, qual a profundidade daquela questão e a probabilidade de o mínimo possível de atrito seja mantido entre os litigantes. Esses são os aspectos mais relevantes para o desenvolvimento deste trabalho, considerando que é estudado especificamente a atuação do INSS e de pessoa cidadã na relação de conciliação.

Ainda em relação ao procedimento de multiportas, e diferente da forma que foi implementado pelo sistema judiciário brasileiro, as partes manifestam suas vontades de aderirem a uma forma de resolução alternativa e cada qual indica qual delas prefere. Há a instituição da confidencialidade por todo o procedimento, podendo esse compromisso ser formalizado em documento. A partir daí, será eleita pela assessoria a porta pela qual seguirá a resolução do conflito, de forma que as partes não conflitem também em relação ao método que será utilizado.

Essa triagem inicial é de suma importância, porque reduz a complexidade das múltiplas escolhas disponíveis, canalizando melhor a resolução do conflito. A apresentação de diversas opções acabou por ser, em um primeiro momento, um fator de desorganização, como apontou o Juiz Earl Johnson da *California Court of Appeals* (*apud*. RAY; CLARE, 1985, p. 8):

At present it is almost accidental if community members find their way to an appropriate forum other than the regular courts. Since these forums are operated by a hodgepodge of local government agencies, neighborhood organizations, and trade associations, citizens must be very knowledgeable about community resources to locate the right forum for their particular dispute.¹³

Em relação aos conteúdos das disputas, no modelo elaborado por Sander (1976) não havia uma definição clara quanto a isso, sendo perceptível em seus escritos que o professor emérito se refere aos litígios de *citizens*, as pessoas cidadãs, o que leva diretamente a associar os conflitos à esfera particular.

Não obstante, a incumbência da implementação das formas alternativas de resolução de conflitos contaria uma gama variada de atores, como esclareceu Ray e Clare (1985, p. 9):

¹³ Tradução livre: Atualmente, é quase acidental se um membro da comunidade encontra um fórum apropriado, em vez de uma corte tradicional. Uma vez que se esses fóruns são operados por uma miscelânea de agências governamentais locais, organizações de bairro e associações comerciais, os cidadãos devem estar bem informados sobre os recursos da comunidade, a fim de localizar o fórum certo para sua disputa específica.

A variety of agencies, including the police, prosecutors' offices, courts, legal services, and social services agencies would refer citizens to the Multi-Door Center. Intake officers would attempt to resolve citizens' complaints during initial contact, either through telephone conciliation or by giving additional information. If the intake officers cannot settle a case in one of these ways, they would refer citizens to the most appropriate available dispute resolution mechanism. Arbitration, mediation, conciliation, and adjudication would be institutionalized in the justice system and structured to fit individual needs.¹⁴

O que aconteceu, na prática, foi que os programas de resolução Multiportas começaram a ser implementados primeiramente em litígios de menor complexidade, pois as partes envolvidas demandam soluções rápidas e financeiramente econômicas. Posteriormente, as técnicas começaram a ser aplicadas também a relações entre estranhos, como aconteceu em 1978-79 no *Night Prosecutor's Mediation Program*¹⁵, em Ohio, pertinente a denúncias feitas por órgãos municipais contra pessoas cidadãs, relacionadas a casos de cheques sem fundo, violação de normas de saúde e maus-tratos a animais (RAY; CLARE, 1985, p. 15 *et. seq.*).

Porém, conforme os autores citados, o procedimento nesses casos se diferenciava dos meios alternativos de resolução de disputa, pois as sessões eram mais curtas, conduzidas quase que exclusivamente em forma de oitiva das partes, com informações compartilhadas frequentemente e admissão de erros durante o procedimento, o que levou tal procedimento a ser classificado como uma audiência administrativa, em vez de de mediação ou método alternativo de resolução de conflito.

Devido à eficiência das ADRs, em 1998, o Congresso dos Estados Unidos aprovou uma emenda ao título 28 do Código dos Estados Unidos, que ficou conhecido como *Alternative Dispute Resolution Act of 1998*, tornando oficial os meios alternativos nos sistema judiciário norte-americano. Três foram as principais razões para o reconhecimento desse sistema alternativo:

- (1) alternative dispute resolution, when supported by the bench and bar, and utilizing properly trained neutrals in a program adequately administered by the court, has the potential to provide a variety of benefits, including greater satisfaction of the parties, innovative methods of resolving disputes, and greater efficiency in achieving settlements;
- (2) certain forms of alternative dispute resolution, including mediation, early neutral evaluation, minitrials, and voluntary arbitration, may have potential to reduce the

¹⁴ Tradução livre: Uma diversidade de agências, incluindo a Polícia, Ministério Público, Tribunais, escritórios jurídicos e serviços de assistência social, encaminhariam os cidadãos aos Centros Multiportas. Os policiais de atendimento tentariam resolver as denúncias dos cidadãos no contato inicial, por meio de conciliação ao telefone ou fornecendo informações adicionais. Caso os policiais de atendimento não conseguissem resolver o caso em uma dessas formas, eles encaminhariam os cidadãos ao mecanismo de resolução de disputa mais apropriado disponível. Arbitragem, mediação, conciliação e adjudicação seriam institucionalizadas no sistema judiciário e estruturadas para corresponder a necessidades individuais.

¹⁵ Tradução livre: Programa Noturno de Mediação do Ministério Público.

large backlog of cases now pending in some Federal courts throughout the United States, thereby allowing the courts to process their remaining cases more efficiently; and
 (3) the continued growth of Federal appellate court-annexed mediation programs suggests that this form of alternative dispute resolution can be equally effective in resolving disputes in the Federal trial courts; therefore, the district courts should consider including mediation in their local alternative dispute resolution programs.¹⁶

Esclarecido o surgimento e a disseminação do sistema Multiportas, cabe, em seguida, tratar dos tipos que compõem a sistemática de resolução alternativa de conflitos, como foi amplamente adotada pela legislação norte-americana – referência no tema – e brasileira, com o objetivo de elucidar, a partir de tais tipos, quais seriam os conflitos e as partes que se identificam com os respectivos métodos, ou em quais situações são eles mais indicados.

3.2. TIPOLOGIA DOS MEIOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS

Em razão da própria concepção dos meios alternativos de resolução de conflitos, tipificar seus procedimentos não é algo limitado, nem exaustivo. Seguindo a lógica de Sander, as formas de resolução se adequam às particularidades do caso, visando o encerramento permanente do conflito, a economicidade e a agilidade.

Outro fator determinante para as variadas formas de ADRs são as diferenças culturais e procedimentos de cada país e sistema de justiça, que podem desenvolver métodos próprios para atingir os fins propostos pela ideia de alternativa à jurisdição.

Nos Tribunais de Nova York¹⁷, a exemplo, existem *Collaborative Law*, direcionada a situações de divórcios; *Natural Evaluation*, na qual um especialista imparcial ouve as partes,

¹⁶ Tradução livre: (1) a resolução alternativa de disputas, quando apoiada pelo tribunal e pelos advogados, e utilizando pessoas neutras adequadamente treinadas em um programa adequadamente administrado pelo tribunal, tem o potencial de fornecer uma variedade de benefícios, incluindo maior satisfação das partes, métodos inovadores de resolução disputas e maior eficiência na obtenção de acordos;

(2) certas formas de resolução alternativa de disputas, incluindo mediação, avaliação neutra antecipada, minijulgamentos e arbitragem voluntária, podem ter o potencial de reduzir o grande acúmulo de casos pendentes em alguns tribunais federais nos Estados Unidos, permitindo assim que os tribunais processem seus casos restantes de forma mais eficiente; e

(3) o crescimento contínuo dos programas de mediação anexados aos tribunais de apelação federais sugere que esta forma de resolução alternativa de disputas pode ser igualmente eficaz na resolução de disputas nos tribunais federais; portanto, os tribunais distritais devem considerar a inclusão da mediação em seus programas locais de resolução alternativa de disputas.

¹⁷Cf.

<https://ww2.nycourts.gov/ip/adr/What_Is_ADR.shtml#:~:text=Common%20ADR%20processes%20include%20mediation,in%20resolving%20their%20own%20disputes.>. Acesso em: 06 mar. 2023.

revisa os pontos fracos e fortes de cada argumento e faz uma projeção de uma possível decisão judicial. Pode ainda o profissional fornecer um plano guiado de caso e uma espécie de parecer para auxiliar na resolução; *Parenting Coordination*, focado em relações entre pais e suas proles; *Settlement Conferencing*, espécie de acordo pré-julgamento, na qual o juiz ouve as partes e seus advogados, no intuito de elaborar um acordo; *Special Master*, uma figura imparcial que desempenha um papel de fiscalização em favor do tribunal, relacionado a conferência de casos, acompanhamento pós-julgamento, etc.; *Summary Jury Trials*, o qual já se configura como um método adversarial, considerando que as partes levam o caso a uma espécie de júri, porém, não haverá uma decisão *per se*, apenas uma espécie de prévia da decisão, que poderá ser homologada caso as partes assim decidam entre si; e a *Restorative Justice*, também implementada no Brasil como Justiça Restaurativa, que envolve as partes envolvidas em um incidente ou acidente para ativamente dialogarem sobre os impactos, necessidades e obrigações decorrentes do acontecido, de maneira que possam seguir em frente com a satisfação do senso de justiça.

Os três tipos mais comuns entre as diversas legislações e diferentes culturas de resolução de conflito são, de fato, a mediação, a conciliação e a arbitragem, em muito porque são formas mais simples de autocomposição e, portanto, dão espaço para modificações e aperfeiçoamento de formas que se adequem a matérias e conflitos mais específicos.

Não raramente, a conciliação é tida como subtipo da mediação, contudo, nos subtópicos o estudo desses tipos levará uma diferenciação de conteúdo, que fundamenta o posicionamento neste trabalho sobre a especificidade de cada tipo.

3.2.1. Mediação

Como parte da dinâmica social, a resolução de conflitos com o auxílio de uma terceira figura é uma prática que antecede qualquer tipo de registro ou normatização. A busca de uma visão o mais imparcial possível, além de um conselho ou forma de guiar as decisões das partes conflitantes, é parte natural de um processo em que as pessoas envolvidas estejam dispostas a resolver as diferenças e manter o relacionamento entre si.

Como tipo institucionalizado de ADR, a mediação é baseada no tripé: partes, conflito e figura imparcial. A função desta é auxiliar ou conduzir os conflitantes a alcançar, em conjunto, uma solução aceitável para a disputa. A figura mediadora não tem a função de decidir o caso,

mas tão apenas de facilitar a comunicação entre as partes, a compreensão do conflito e o fluxo das conversas. Pode ser assim definida como “[...] a interferência em uma negociação ou em um conflito de uma terceira parte aceitável, tendo um poder de decisão limitado ou não autoritário, e que ajuda as partes envolvidas a chegarem voluntariamente a um acordo [...]” (MOORE, 1998, p. 28).

Portanto, a atuação da pessoa mediadora é de facilitação, proporcionando às partes condições para que trabalhem juntas o conflito, melhorem a comunicação entre si, preservem ou reestabeleçam a relação entre elas, de forma que lhes dê a habilidade de melhor lidar com situações conflitantes futuramente, sem a necessidade de intervenção ou auxílio de terceiros.

A mediação é geralmente considerada mais efetiva em conflitos envolvendo famílias, vizinhos e comerciantes, justamente pela intenção ou necessidade de se preservar vínculos. Ao contrário disso, a mediação não é apropriada para casos nos quais, entre as partes, há um desequilíbrio de poder controle, isto é, quando um prevalece em relação ao outro, seja em recursos materiais ou intelectuais. Tampouco deve ser utilizada em casos que envolvam violência.

A figura mediadora não é de toda desprovida de poder, pois o fundamento de sua atuação deve ser o equilíbrio das desigualdades, que existirão mesmo que a nível ínfimo, porque o conflito é o resultado de uma situação de desequilíbrio. No entanto, sua função precípua é de conduzir a uma solução elaborada pelas partes, justa e adequada (BOLZAN; SPENGLER, 2008, p. 60).

No sistema judiciário nova yorkino, existem três tipos de figuras mediadoras:

- **Community Mediators** – a volunteer mediator approved to mediate with a Community Dispute Resolution Center.
- **Roster Mediators** – a mediator who has been approved by one of the trial courts to mediate cases. A list of all roster mediators can be found in the Statewide Mediator Directory. Roster mediators may be hired privately.
- **Other Mediators** – a mediator that is selected by the parties without a court's referral. These mediators may or may not be on a court roster, and may be hired before going to court. Mediators who are hired without court referral are not governed by a court's rules about mediation or mediator compensation.¹⁸

¹⁸ Tradução livre: **Mediadores Comunitários** – mediador voluntário, aprovado para mediar pelo Centro Comunitário de Resolução de Disputa; **Mediador Listado** – mediador aprovado por um dos tribunais de julgamento para mediar casos. A lista de todos os mediadores listados pode ser encontrada no Diretório de Mediadores Estaduais. Mediadores listados podem ser contratados de forma privada. **Outros Mediadores** – mediador que é escolhido pelas partes sem indicação de tribunais. Esses mediadores podem ou não serem listados pelo tribunal e podem ser contratados antes de irem ao tribunal. Mediadores que são contratados sem a indicação do tribunal não são passíveis de submissão às regras do tribunal sobre mediação ou pagamento. Cf. <https://ww2.nycourts.gov/ip/adr/What_Is_ADR.shtml#:~:text=Common%20ADR%20processes%20include%20mediation,in%20resolving%20their%20own%20disputes.>. Acesso em: 06 mar. 2023

Na forma brasileira, não há uma distinção normatizada quanto aos tipos de mediadores, contudo, a Lei nº 13.140, que regulamenta a mediação no Brasil, dispõe em seu Art. 4º que o mediador será designado pelo tribunal ou escolhido pelas partes, aplicando-se à pessoa mediadora “as mesmas hipóteses legais de impedimento e suspeição do juiz”. Conta a legislação com uma subseção para Mediadores Extrajudiciais, que são definidos como “qualquer pessoa capaz que tenha a confiança das partes e seja capacitada para fazer mediação, independentemente de integrar qualquer tipo de conselho, entidade de classe ou associação, ou nele inscrever-se.”.

Com a ampla propagação dos meios alternativos de resolução de conflitos, principalmente com a vigência do Código de Processo Civil de 2015, que alinhada à legislação específica sobre o tema busca a promoção de tais formas como ferramentas para prestação judicial mais efetiva, vários tribunais e órgãos implementaram cursos específicos para atuação de mediadores voluntários, os quais são submetidos a espécie de processo seletivo para tanto. Há, ainda, Câmaras de Mediação e Conciliação e empresas do setor privado que promovem tais capacitações, de forma que conflitos ainda não judicializados também possam contar com pessoas mediadoras.

A Justiça Federal elucida em seu Manual de Mediação e Conciliação (2019, p. 62) três principais escolas para esse tipo de resolução alternativa de conflito: a) Escola de Havard, na qual o objetivo da pessoa mediadora é de apenas facilitar o diálogo entre as partes, podendo ser do tipo facilitativa, quando se limite a tal fim, ou avaliativa, quando há espaço para a figura mediadora fazer sugestões e apontamentos sobre o conflito em tratamento; b) Transformativa, que visa a reconstrução do relacionamento entre as partes, para além da simples resolução do conflito e negociação de interesses; e c) Narrativa, na qual o procedimento é focado no diálogo entre as partes, assemelhando-se às diferenças entre cada narrativa e à formação de uma nova história entre as partes.

A partir das escolas de mediação acima mencionadas, é possível compreender melhor a razão pela qual esse método não é o mais adequado para tratar de conflitos impessoais, ou seja, que não há um vínculo afetivo ou habitual entre as partes. A finalidade desse tipo é manter as relações, cultivar e empoderar pessoas a resolverem os conflitos entre si, caso que não se aplica em situações mais graves ou que haja uma relação de poder-dever entre as partes, como o é entre um ente público e uma pessoa cidadã.

Os princípios que norteiam a Mediação no Brasil, conforme o Art. 2º da Lei nº 13.140, são: I – imparcialidade do mediador; II – isonomia entre as partes; III – oralidade; IV – informalidade; V – autonomia de vontade das partes; VI – busca do consenso; VII –

confidencialidade; VIII – boa fé. Ver-se-á, no subtópico 4.3, que tais princípios se assemelham com os aplicáveis aos Juizados Especiais, de forma que os meios alternativos de resolução de conflitos parecem ter uma compatibilidade intrínseca, mas deve-se ter em mente, principalmente, os campos e as matérias já mencionados anteriormente, para que haja essa congruência entre eles.

Embora a figura mediadora possa ser confundida com a de magistrada, a diferença primordial entre tais papéis está no julgar e na neutralidade. Uma pessoa mediadora deve ser imparcial, porque não pode favorecer nenhuma das partes envolvidas no conflito, nem pode resolver a questão entre elas conforme seu próprio entendimento. Também a neutralidade está aliada a isso, pois o acordo estipulado entre as partes deve ser redigido da forma mais fidedigna possível, sem inferências do mediador sobre o direito material em discussão (BONINI; RAMIRES, 2019, p. 6).

Importante mencionar que a própria lei regulamentadora da Mediação estabelece, em seu Art. 5º, o dever

Da pessoa designada para atuar como mediador [...] de revelar às partes, antes da aceitação da função, qualquer fato ou circunstância que possa suscitar dúvida justificada em relação à sua imparcialidade para mediar o conflito, oportunidade em que poderá ser recusado por qualquer delas. (BRASIL, 2015, n.p.)

Outro princípio de relevância para este estudo é o da isonomia entre as partes, pois, por óbvio, aqueles que irão conjuntamente produzir um acordo que os vincula à resolução de um conflito devem ter condições e posições equânimes para tanto. É bem de considerar que as ADRs incentivam e trabalham com a ideia de colaboração entre as partes, ao invés do embate e da ideia de vencer o oponente em seu direito material.

Tamanha é a relevância de tal princípio para a realização da mediação, ou até mesmo de qualquer tipo de resolução alternativa de conflito, que pode todo o processo ser invalidado, se constatado o desequilíbrio entre as partes.

Em casos de visível desequilíbrio de poder entre as partes, não basta o terceiro facilitar dar o mesmo tempo de fala, oferecer um lugar na mesma mesa-redonda e usar os mesmos termos técnicos. É importante que, sem perder a imparcialidade, sejam tomadas medidas para que as partes fiquem minimamente em posições isonômicas, no sentido material da isonomia. (BRASIL, 2019, p. 35)

Inequívoco, portanto, que a isonomia referida não deve ser considerada apenas no campo técnico, na formalidade do procedimento, proporcionando oportunidades iguais de

manifestação das partes e de contribuição para o processo de resolução, mas é essencial que as partes já cheguem ao procedimento com tal paridade.

3.2.2. Conciliação

Semelhante à mediação, a conciliação tem por finalidade conduzir à resolução do conflito com o auxílio de uma terceira figura, a pessoa conciliadora. Pode acontecer judicial ou não, processual ou não. É tida, principalmente, como um instrumento ou alternativa à morosidade do judiciário e uma via de acesso à justiça. Duas são as principais diferenciações entre a mediação e a conciliação: a construção do acordo e a ingerência da pessoa conciliadora.

Sobre a figura conciliadora, também deve ser um terceiro imparcial, indicado ou aceito pelas partes, que tem competência para reaproximá-las e conduzir as negociações, fazer sugestões, propostas e até mesmo delinear um possível acordo entre as partes, depois de criteriosa avaliação sobre os benefícios de tal ingerência (SALES; RABELO, 2009, s/p).

Tem, portanto, um papel mais ativo e, pode-se dizer, objetivo do que a pessoa mediadora, pois visa e atua mais diretamente na resolução do conflito e menos na manutenção ou restabelecimento do relacionamento entre as partes. Este ponto distingue muito bem a mediação da conciliação: esse é um tipo muito mais utilizado para lidar com conflitos que envolvem menos complexidade, menos subjetividade, e pode ser rapidamente solucionado, muito provável que em apenas um encontro, ao contrário das sessões de mediação, que costumam ser várias.

Em relação ao primeiro ponto, é uma característica muito específica da conciliação, pois é difundida a ideia de que não há vencedores e vencidos. Mas, para tanto, é imprescindível que as partes “desejem abrir mão de uma parcela do direito que entendem ser titulares para que se estabeleça o fim do litígio com a manutenção da paz social” (RODRIGUES, 2017, p. 70).

Considerando a voluntariedade das partes, a equidade de poder entre elas e a matéria do conflito, é perfeitamente compreensível que se estimule diálogos e construções de soluções de tal forma, mais colaborativas e permeadas de compreensão mútua. Contudo, nem todos os conflitos e nem todas as questões comportam tal tipo de renúncia. Demandas judiciais sobre direitos sociais, certamente, são um desses casos, porque uma vez que a pessoa segura tem o efetivo direito de receber o benefício que requereu ao INSS e não o obteve de pronto, então já

não se verifica nenhum direito por parte da autarquia federal, se não o cumprimento de seu dever de prestação do devido pagamento.

O próprio Conselho da Justiça Federal, em seu Manual de Mediação e Conciliação na Justiça Federal (2019, p. 96 *et. seq.*), coloca a conciliação em ações previdenciárias como um dilema ético, pois:

As propostas, em geral, envolvem a implantação do benefício pleiteado e o pagamento de parte dos atrasados em valores percentuais, que podem variar dependendo da prestação. [...] Por exemplo, o INSS propõe implantar o benefício de aposentadoria por invalidez desde a data da proposta feita em juízo, pagando 90% dos atrasados devidos entre a data do requerimento administrativo e a data da proposta.

Como regra, o INSS somente apresenta proposta em casos em que haja elementos suficientes para análise do direito ao benefício. Por exemplo, aguarda-se a realização de uma perícia médica judicial para, caso constatada a impossibilidade de exercício de atividade profissional pelo requerente, verificar a possibilidade de acordo para implantação de benefício previdenciário por incapacidade.

Embora no documento citado continue a questão ética proposta, querendo justificar o uso da conciliação em ações previdenciárias com base em “espaços de discussões” interinstitucionais e na economia de tempo que gera para o fim do litígio, tais razões não são suficientes para justificar a lesão a um direito social.

Em relação aos subtipos de conciliação, existe na legislação brasileira a conciliação extrajudicial e a judicial. Esta é tida quando já houve judicialização do conflito, sendo considerada etapa mandatária, conforme o Art. 334 do Código de Processo Civil de 2015¹⁹. Por outro lado, a primeira se aproxima da mediação, pois também é baseada na cooperação, contudo, não possui o objetivo de pacificação social, de manutenção e harmonia de relações sociais, porque trata de conflitos pontuais e objetivos.

[...] por ser a conciliação instrumento que tem como objetivo final e derradeiro o fim do litígio com a composição de um acordo entre as partes, e a mediação tem a expectativa da restauração da paz social, a qual, ao contrário da conciliação, não é revestida de procedimento próprio [...]. (RODRIGUES, 2017, p. 78).

Há, de fato, um procedimento determinado para as sessões de conciliação, uma espécie de roteiro a ser seguido, que se aplica tanto à conciliação extra, quanto à judicial, que se consubstancia em: I. abertura; II. esclarecimentos; III. criação de opções; e IV. acordo.

¹⁹ Art. 334. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência.

Durante a abertura, a pessoa conciliadora esclarece os procedimentos, as implicações legais do método, os princípios aplicáveis e as regras estabelecidas durante o decorrer da sessão. Em seguida, nos esclarecimentos as partes são ouvidas as razões pela qual chegou-se a tal conflito são expostas. Tal momento é crucial para a pessoa conciliadora, que reúne informações, pontos convergentes e divergentes. Nele, pode fazer questionamentos ou pedir para uma ou outra parte aprofundar a fala, observando a comunicação verbal e não-verbal, de forma que tenha maior clareza possível para sugerir os termos de um acordo benéfico e aceitável para as partes (BRAGA NETO *apud* SALES; RABELO, 2009, n.p.).

A parte de criação de opções é o momento de construção do acordo, as tratativas na tentativa de composição entre as partes. A pessoa conciliadora pode oferecer alternativas, bem assim pode ocorrer de não ser necessária tal atuação, podendo as partes por si mesmas negociarem os termos do acordo. É de sublim importância, no entanto, que os termos do acordo sejam satisfatórios e executáveis por todas as partes em conflito, de modo que o conflito seja terminantemente encerrado.

A maior atuação da terceira pessoa nessa equação, ou seja, da pessoa conciliadora, pode ser benéfica nos casos em que uma das partes deseje e precise muito do acordo naquele momento, mas haja ainda resistência pela outra. Por exemplo, em sessão de conciliação em ação previdenciária de concessão de aposentadoria por invalidez, o INSS ofereceu acordo à pessoa segurada, desde que renunciasse a 20% dos valores atrasados devidos, porcentagem essa que representava uma perda considerável à pessoa segurada, que já se mantinha a partir de empréstimos financeiros. Durante a sessão, a pessoa conciliadora fez a sugestão de reduzir tal valor para 10%, de modo que o INSS não teria mais dispêndio com a decisão judicial, uma vez que estava provada a incapacidade da outra parte e esta poderia começar a receber o seu benefício de pronto. A solução foi aceita pelas partes, que se deram por satisfeitas, porém, sem a indicação da pessoa conciliadora poderia não ter sido considerada, uma vez que se tornou quase um padrão as porcentagens estabelecidas pela autarquia federal.

A etapa final da conciliação é, teoricamente, o acordo, que acaba por ser uma impropriedade na nomenclatura, haja visto não ser mandatário que as partes firmem um acordo. Caso se chegue aos termos de um acordo, é redigido um termo, que gerará efeitos legais entre as partes, inclusive as consequências em caso de descumprimento, de forma que a eficácia jurídica seja preservada. Nas conciliações judiciais, após a assinatura do termo pelas partes, ele é encaminhado ao juiz designado para o caso, a fim de que seja por ele homologado o acordo, podendo, ainda, ser a hipótese de não homologação, quando houver patente ilegalidade ou desequilíbrio de vantagens entre as partes.

Percebe-se, portanto, que também diferencia a conciliação da mediação essa forma procedimental pré-estabelecida, pois nesta o rito não é o mais relevante, a pessoa mediadora tem liberdade para conduzir a sessão como entender mais adequado para aquela situação e para as partes envolvidas, desde que guiada pela imparcialidade e pelo restabelecimento ou manutenção da relação entre as partes.

Fato é que a conciliação tem sido um instrumento mais implementado no sistema judiciário brasileiro, em razão da capacidade que possa ter em resolver mais rapidamente a questão da morosidade judicial.

Por fim, passa-se a examinar o terceiro tipo mais utilizado e conhecimento de resolução alternativa de conflito no Brasil.

3.2.3. Arbitragem

Tal qual as duas formas anteriores, na arbitragem há uma terceira figura, estranha ao conflito, intermediando a resolução da contenda. Contudo, essa forma é a que mais se assemelha à jurisdição, pois essa figura assume o papel de árbitro, uma pessoa incumbida pelas partes em decidir como se resolverá a disputa.

Embora seja uma forma de heterocomposição, é considerada meio alternativo de resolução de conflito, porque é uma forma escolhida pelas partes, que buscam uma pessoa externa ao conflito para decidir o que melhor se adequa como solução.

Moore (1998, p. 23) define arbitragem como:

[...] um processo voluntário em que as pessoas em conflito solicitam a ajuda de uma terceira parte imparcial e neutra para tomar uma decisão por elas com relação a questões conflituosas. O resultado pode ser consultivo ou compulsório. A arbitragem pode ser conduzida por uma pessoa ou por um conselho de terceiras partes. O fator crítico é que elas sejam externas ao relacionamento em conflito.

Via de regra, a arbitragem é considerada para casos mais técnicos, em que a opinião de uma pessoa especialista seja relevante para dirimir o conflito. No Brasil, o procedimento é regido pela Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996, o qual estabelece em seu primeiro artigo que as partes devem ter capacidade de contratar, bem como que a matéria relativa a tais procedimentos está no campo dos direitos patrimoniais disponíveis.

No ano de 2015, foi promulgada a Lei nº 13.129, que ampliou a matéria discutível por meio da arbitragem, sendo possível, a partir de então, a utilização do mecanismo por órgãos da administração pública direta e indireta, especificamente para questões que se possa transacionar.

O *Alternative Dispute Resolution Act of 1998* prevê três exceções à utilização da arbitragem como forma de resolução alternativa de conflito, sendo elas quando:

- (1) the action is based on an alleged violation of a right secured by the Constitution of the United States;
- (2) jurisdiction is based in whole or in part on section 1343 of this title; or
- (3) the relief sought consists of money damages in an amount greater than \$150,000.²⁰

Interessa pontuar também que na arbitragem pode haver mais de uma pessoa conduzindo ou decidindo pela forma de resolução do conflito. Contudo, deverão sempre ser em número ímpar, de forma a evitar empates ou parcialidade em favor das partes.

Pode-se pensar a arbitragem como um processo privado, pois as partes litigam entre si e são apresentadas a uma resolução baseada na equidade ou no direito, conforme a Lei nº 9.307, cujos procedimentos e resultados não são obrigatoriamente públicos. Ainda assim, quando comparado ao sistema judiciário convencional, possui a vantagem de ser menos formal, mais rápida e menos dispendiosa do que recorrer aos tribunais.

Ainda de acordo com a citada lei, a pessoa que arbitra é equiparada a um funcionário público, sendo a sua decisão considerada título executivo judicial, tendo força de coisa julgada e podendo ser executada pelo Estado. Os custos de tal figura é convencionado entre as partes, sendo considerados honorários.

No *Alternative Dispute Resolution Act of 1998*, vê-se que a arbitragem tem maior relevância, sendo dedicadas duas seções inteiras e distintas para a matéria: uma sobre o procedimento e outra sobre a figura de árbitro. Interessante notar que o referido documento faz menção a certificação de árbitros pelas cortes que aceitem esse tipo de ADR, assim como equipara as pessoas árbitros a “quasi-judicial functions and are entitled to the immunities and protections that the law accords to persons serving in such capacity”²¹.

²⁰ Tradução livre: (1) a ação é baseada em suposta violação de direito assegurado pela Constituição dos Estados Unidos; (2) a jurisdição é baseada no todo ou em parte na seção 1343 desse título; ou (3) o acordo buscado consistir em dano monetário superior a \$150.000.

²¹ Tradução livre: funções judiciais equiparadas e são destinatários de imunidades e proteções que a lei endereça a pessoas servindo em tal função.

Quanto ao procedimento em si, possui naturezas jurídicas contratual e jurisdicional. As partes exercem sua autonomia de vontade para se submeterem a uma espécie de jurisdição privada, que, contudo, se aplicam princípios de ordem pública, nomeadamente contraditório, da igualdade das partes, da imparcialidade do árbitro e de seu livre convencimento (SANTOS, 2004, p. 76).

Conforme a lei que dispõe sobre a arbitragem, não há um procedimento padrão a ser seguido, podendo ser elaborado com as partes a convenção que a regerá, podendo haver arguição de questões relativas à competência, suspeição ou impedimento, nulidade, invalidade ou ineficácia, tal qual como em um processo judicial (BRASIL, 1996). Ainda sobre o procedimento, regula a norma em questão:

Art. 21. A arbitragem obedecerá ao procedimento estabelecido pelas partes na convenção de arbitragem, que poderá reportar-se às regras de um órgão arbitral institucional ou entidade especializada, facultando-se, ainda, às partes delegar ao próprio árbitro, ou ao tribunal arbitral, regular o procedimento.

§ 1º Não havendo estipulação acerca do procedimento, caberá ao árbitro ou ao tribunal arbitral discipliná-lo.

A decisão sobre o conflito é chamada de sentença arbitral, deve ser apresentada em até seis meses após a instituição do procedimento, ou da substituição da pessoa responsável pela decisão, nos casos em que haja suspeição ou impedimento. Também de acordo com a Lei de Arbitragem, a decisão arbitral passou a não necessitar de homologação judicial, haja vista ser a cláusula compromissória — ou seja, o compromisso entre as partes de se submeterem ao procedimento em caso de conflito — ser obrigatória quando convencionada entre as partes.

Em linhas gerais, a arbitragem é uma ferramenta eficaz para resolução de conflitos, principalmente patrimoniais, que é melhor utilizada quando prevista com antecedência, como nos casos de contratos comercial de longo prazo (MUNIZ, 2004, p. 2), mas que ainda representa um custo elevado para a resolução de conflito, principalmente quando esse verse sobre questões mais subjetivas.

3.3. CRÍTICAS DOUTRINÁRIAS À AGREGAÇÃO DE OUTROS MEIOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITO NO SISTEMA JUDICIÁRIO

A ideia e o discurso da pacificação social por meio da resolução alternativa de conflitos ganharam força e legitimidade em pouco tempo, mormente diante da crise judiciária e do acúmulo de demandas, que não eram (e não são, ainda hoje) solucionadas em tempo hábil pelo sistema judiciário. Contudo, não deixou de suscitar reflexões e críticas acerca do papel jurisdicional do Estado.

O primeiro trabalho nesse sentido foi do Professor Fiss (1984), que em seu artigo *Against Settlement* (tradução livre: “Contra o Acordo”) deixou bem claro que é particularmente problemático implementar conciliação em casos de direito público. Pois, muitas vezes, as partes são compelidas a aceitar o acordo para pôr fim ao litígio, não porque realmente se sentem satisfeitas com a resolução fornecida.

Para o autor, mesmo nas questões mais simples, como brigas de vizinhos, quando as partes chegam ao ponto de buscar uma terceira pessoa para resolver a questão, significa que a relação social já sofreu abalo, sendo o acordo, em tal condição, apenas uma trégua, mais do que uma conciliação, porque é uma forma de evitar um julgamento custoso e longo (FISS, 1984, p. 1075).

De fato, a pacificação social, principalmente em casos subjetivos, requer muito mais do que apenas rodas de conversa e técnicas de escuta ativa, ressignificação ou apresentação de propostas. A habilidade do ser humano em resolver seus conflitos interpessoais e construir soluções sem a interferência de uma terceira figura decorre de uma construção anterior ao conflito, é, principalmente, baseado na vontade, na consciência da pessoa.

Quando já está estabelecido o conflito e havendo desgaste na relação entre as partes, o mais provável é que a situação de disputa, de adversidade entre as partes, já esteja estabelecida, cada qual ansiando para que sua pretensão seja a vencedora da questão.

O Professor Fiss (1984) elenca em seu primeiro artigo sobre o tema três fatores que devem ser examinados quando se fala em meios alternativos de resolução de conflitos: 1. Desequilíbrio de poder; 2. Ausência de consentimento legítimo; e 3. Falta de base para o envolvimento judicial continuado.

O primeiro fator em muito se relaciona com a questão da conciliação em ações previdenciárias, principalmente porque trata de partes em situações materiais completamente distintas, o que influencia diretamente nas condições e possibilidades de decisão. O desequilíbrio é melhor entendido quando dividido em três aspectos.

The disparities in resources between the parties can influence the settlement in three ways. First, the poorer party may be less able to amass and analyze the information needed to predict the outcome of the litigation, and thus be disadvantaged

in the bargaining process. Second, he may need the damages he seeks immediately and thus be induced to settle as a way of accelerating payment, even though he realizes he would get less now than he might if he awaited judgment. [...] Third, the poorer party might be forced to settle because he does not have the resources to finance the litigation, to cover either his own projected expenses, such as his lawyer's time, or the expenses his opponent can impose through the manipulation of procedural mechanisms such as discovery.²² (FISS, 1984, p. 1076)

O desequilíbrio de poder, seja ele econômico ou não, e a desigualdade são fatores que fazem parte da sociedade como está posta hoje, sendo determinante em diversos aspectos, mas principalmente na capacidade que as pessoas desenvolvem em negociar seus interesses.

Para compreender mais a fundo a crítica por Fiss nesse específico ponto, basta compreender que os recursos disponíveis às partes em conflito são como moedas de troca, para si ou para a outra pessoa. Quanto menos recurso se tiver, menor valor terá o seu “passe” para negociar, ou, sob outro prisma, menor será sua liberdade em transacionar os termos disponíveis para acordo.

O conflito levado a julgamento, por outro lado, combate tais desigualdades, porque é permeado de princípios, valores e procedimentos delineados com esse objetivo, assim como a finalidade própria da justiça é de distribuir igualdade, de amenizar as disparidades (FISS, 1984, p. 1078).

O segundo fator de atenção em relação ao acordo como forma alternativa de resolução de conflito é a pressuposição de que, em regra, as partes conflitantes são individuais. O problema se apresenta quando em tal equação há relações que não ficam adstritas puramente aos interesses particulares, mas podem também envolver grupos ou entidades, principalmente sobre a questão de quem deu legitimidade ou consentimento a estes, para que possam firmar acordo.

Fiss (1984, p. 1079) chamou atenção, inclusive, para o fato de que nos tribunais federais os litígios envolvem órgãos governamentais, os quais não possuem procedimentos de legitimação tão claros ou avançados como no âmbito empresarial.

²² Tradução livre: As disparidades de recursos entre as partes podem influenciar o acordo de três maneiras. Primeiro, a parte mais pobre pode ser menos capaz de concatenar e analisar as informações necessárias para prever o resultado do litígio e, portanto, ficar em desvantagem no processo de negociação. Em segundo lugar, ela pode precisar dos danos que busca imediatamente e, assim, ser induzida a fazer um acordo como forma de acelerar o pagamento, mesmo sabendo que receberá menos agora do que receberia se aguardasse o julgamento. [...] Terceiro, a parte mais pobre pode ser forçada a fazer um acordo porque não tem recursos para financiar o litígio, para cobrir suas próprias despesas projetadas, como o tempo de seu advogado, ou as despesas que seu oponente pode impor por meio da manipulação de mecanismos processuais, como a descoberta.

Por fim, quando suscita a questão do envolvimento judicial contínuo, Fiss coloca que nem sempre a decisão ou a sentença de um caso é o final do litígio, podendo ser, na verdade, o início de uma duradoura atuação/relação.

The entry of judgment will then not end the struggle, but rather change its terms and the balance of power. One of the parties will invariably return to the court and again ask for its assistance, not so much because conditions have changed, but because the conditions that preceded the lawsuit have unfortunately not changed.²³ (FISS, 1984, p. 1082-1083)

Em casos que a pretensão resistida decorra não de um conflito subjetivo, e sim de uma inadequação entre interesse, direito e disponibilidade, como o são os casos previdenciários, é alta a probabilidade de litígios de repetição. No tópico 4.5 do presente trabalho, serão analisados dados sobre a relação entre demanda e resolução de ações previdenciárias nos últimos anos, com o fim de respaldar a crítica feita.

Outros processualistas também fizeram suas inferências sobre o tema, a exemplo de Mauro Capelletti (1993) e Andrews (2012), embora ao contundentes em relação à completa impropriedade das ADRs para a resolução de conflitos.

Importante pontuar, contudo, que Andrews (2012, p. 355) assume haver situações nas quais os meios alternativos de resolução de conflitos não são cabíveis, a exemplo de quando o direito de uma das partes está evidente na contenda, de maneira que abrir mão de parte dele é neutralizá-lo.

Em concordância com o raciocínio apresentado, traz-se ainda uma reflexão em relação a um outro aspecto subjetivo dos meios alternativos de resolução de conflito, que diz respeito ao caráter colaborativo, a ideia de que a forma alternativa de resolver conflitos perpassa pela boa-fé. Havendo evidência de que a razão ou o direito de uma parte se sobrepõe à resistência da outra, não há espaço para diálogos ou negociações. E, caso se esteja realmente diante de uma situação de colaboração, o mínimo esperado é o reconhecimento do erro e a reparação do dano à parte que teve seu direito resistido.

Ocorre o seguinte cenário: uma pessoa segurada requer benefício do INSS, que é negado administrativamente por, supostamente, não preencher os requisitos legais para tanto, tendo por base uma perícia médica administrativa; após judicialização da lide, nova perícia realizada por órgão judicial aponta que, de fato, a pessoa requerente preenchia e preenche tais requisitos, de

²³ Tradução livre: A prolação de uma sentença não porá fim à batalha, mas apenas modificará os termos e o equilíbrio de poder. Uma das partes inevitavelmente retornará ao tribunal para pedir assistência, não porque as condições tenham mudado, mas porque as condições anteriores ao litígio infelizmente não mudaram.

forma que tem direito ao benefício pleiteado. A consequência lógica disso, sabendo-se tratar de direito social, é que a autarquia federal, de pronto, realizasse o pagamento com os valores atrasados integralmente, contudo a chance de por meio de conciliação economizar algo aos cofres públicos acaba sendo mais relevante nesses casos.

Por óbvio, em tal situação não há a boa-fé da autarquia previdenciária, tornando sem sentido o próprio procedimento e, ainda pior, favorecendo o INSS, ao provê-lo de uma antecipação de resultado e de uma chance de negociação.

Atualmente, Facchini (2014) é um dos expoentes doutrinários que debate as alternativas à jurisdição, trazendo a provocação de que as garantias de defesa não podem ser ignoradas, apenas com base na busca de procedimentos que promovam ou auxiliem no acesso e eficiência da justiça.

Certo é que a complexidade da vida em sociedade gera conflitos em diversas áreas e de maneira constante, não sendo possível prever mecanismos ou procedimentos suficientes para lidar com todos eles de maneira rápida, eficaz e justa. O sistema judicial e os procedimentos estabelecidos foram elaborados por diversas razões, subjetivas e objetivas, que visam a distribuição igualitária da justiça às pessoas cidadãos em suas mais diversas demandas.

Sem ignorar que, ao menos no campo privado, as ADRs possam ser de grande valia para a manutenção e restabelecimento de relações, quando perpassa de tal campo, começa-se a suscitar questões que comumente têm sido ignoradas pela ânsia de resolver a crise do Poder Judiciário, o que, como se pode inferir, não é algo exclusivo de um país ou de um sistema, mas é decorrente da própria dinamicidade das relações humanas.

Outro aspecto relevante a se considerar quando abordado o tema de resolução alternativa de conflitos é sobre a comunicação entre as partes conflitantes. Embora não seja usual trazer à reflexão tal pensamento, baseando-se tais métodos na autonomia da vontade das partes e na negociação dos termos do acordo, é de sublime importância entender as implicações que existe no ato de comunicar, pois daí também é sujeito haver intricamentos que invalidam o propósito das ADRs.

Portanto, o próximo tópico destina-se a examinar a comunicação e suas nuances, relacionadas à pessoa cidadã, ao sistema judiciário e aos meios alternativos de resolução de conflitos.

3.4. A COMUNICAÇÃO COMO INSTRUMENTO FUNDAMENTAL PARA A NEGOCIAÇÃO E A COMPREENSÃO DA NOÇÃO DE RUÍDOS

As complexidades intrapessoais são alimentadas pela forma de relação estabelecida entre os indivíduos. Para que a engrenagem funcione e o sistema continue prevalecendo, seja por uma relação de sobrevivência, de favorecimento de mais fortes, de acumulação de riquezas, etc., é necessário que haja um entendimento entre as partes integrantes de um grupo.

A linguagem quando pensada como conjunto de códigos, símbolos e sinais, utilizados para estabelecer uma relação de comunicação entre as partes, acaba por se assemelhar a um campo, no qual a mensagem que está sendo transmitida pode não ser a mesma recebida pelo interlocutor. Isso porque tal recepção depende das formas de aprendizado de cada um, além do meio através do qual foi desenvolvida a capacidade de linguagem.

Artur Stamford da Silva (2003, p. 12) estabelece uma relação de expectativa e ação dentro da comunicação. Argumenta que essa é regida por normas consensuais que definem expectativas de comportamento entre indivíduos. No adendo, fazendo uma correlação com os estudos de Habermas, o professor ainda aponta que a comunicação pode ser por atos de fala ou pela própria ação. Em outros termos, nota que a pessoa pratica uma ação linguística tanto quando se expressa comunicativamente, como quando movimenta seu corpo.

Na ausência de linguagem, de signos e palavras, apenas há hipóteses do que se pretende comunicar (HABERMAS, 1990, p. 66). Por isso, a relevância da manifestação linguística para o correto endereçamento da intenção de quem fala. Daí também urge a importância de se considerar o contexto social de cada pessoa, suas capacidades intelectuais e o papel que desempenha em determinada situação, de forma que seja mais previsível o modo como ela entenderá as comunicações realizadas.

Uma distinção muito simples e lúdica diz respeito a uma pessoa que cresceu em uma zona rural em comparação a uma pessoa que cresceu em uma metrópole, com acesso a escolas internacionais e sistemas de ensino inovadores. Certamente, estando ambas na mesma região ou país, usarão um vocabulário muito similar, com palavras idênticas, mas o conteúdo e o sentido da comunicação podem diferir muito.

O nível de compreensão do uso das palavras para cada uma dessas pessoas será, de certo, muito diferente, e acaba por produzir inexistências de comunicação, que, se não identificadas ou não evitadas, acabam por distorcer a mensagem que se pretendia passar, além de produzir

consequência indesejadas e imprevistas pelas partes, principalmente em relação à parte mais vulnerável de tal relação.

Segundo Habermas (1988, p. 124), a ação comunicativa é baseada em, pelo menos, duas pessoas e a linguagem, devendo haver nesse meio a capacidade de compreensão, de forma que seja possível uma relação interpessoal consensual, ou seja, que as partes estejam cientes e entendidas da mensagem, de forma que manifestam suas vontades sem nenhuma obscuridade.

O exame do significado do que está sendo dito leva à compreensão da mensagem, que, para o propósito deste estudo, é considerado como um requisito fundamental de possibilidade de negociação entre partes conflitantes.

O entendimento funciona como elemento coordenador de ação e é resultante de o falante agir de forma a proporcionar ao ouvinte condições de interagir concebendo por válido os juízos expostos. Na ação comunicativa, agem intersubjetivamente manifestando pretensões de validade. Essas pretensões são três: que o enunciado é verdadeiro; que o ato de fala é correto em relação ao contexto normativo vigente; e que a intenção expressa pelo falante coincide com seu pensamento. (STAMFORD DA SILVA, 2003, p. 15).

Diante de uma situação de negociação de conflito, para além de já estarem as partes conflitantes em atrito e desgaste psíquico, provavelmente mental e emocional, há também que se atentar ao que se pretende comunicar, de forma que seja o mais claro possível a todos envolvidos.

Quando o problema está no campo privado, como uma briga de vizinhos ou de família, a comunicação é um fator menos preocupante, porque usualmente a linguagem é utilizada entre as partes, de modo que podem ser expressadas mais simplesmente e claramente as expectativas, as pretensões e os termos do acordo.

Contudo, o próprio Direito como sistema que é, desenvolve em si uma forma de comunicação própria, carregada de jargões, expressões e termos que não são parte da comunicação cotidiana das pessoas cidadãs. Alf Ross (2000, p. 143), a partir do estudo da linguagem do Direito, elaborou quatro axiomas que ocorrem cotidianamente, sendo elas: 1. O campo de referência vasto e o possível significado de cada palavra; 2. A ambiguidade; 3. O significado da palavra de acordo com o uso desta em uma expressão; 4. O significado delimitado pelo uso da expressão.

São muitas, portanto, as variáveis da linguagem que geram diversas possibilidades de entendimento, o que acaba por produzir ambiguidades e aumentar a complexidade, produzindo ruídos. Essas imprecisões de comunicação são justamente a zona cinzenta que acaba por deturpar o entendimento das partes conflitantes, ainda mais quando há notório desequilíbrio de

poder entre elas. Pode, ainda, acontecer de a parte em vantagem utilizar a linguagem como uma ferramenta estratégica, para alcançar sua pretensão mais facilmente (WHITE, 1995, p. 77).

Acontece que a linguagem e a comunicação são também vistas como parte de um jogo — formado por regras e realidade —, no qual quem participa deve entender como efetivamente jogar, como codificar e decodificar mensagens. Para isso, é mister que se tenha o conhecimento de que a comunicação é permeada por certa aleatoriedade, só podendo ser reduzida quando submetida a determinadas regras. Assim, “a linguagem é um jogo conjunto, de quem fala e de quem ouve, contra as forças da confusão” (WIENER, 1954, p. 84).

Além das imprecisões e dos ruídos da comunicação, os fenômenos sociais e políticos, a particularidade de cada sistema (social, político, econômico, conforme Luhmann) acaba por criar regras próprias de linguagem, intrincando ainda mais o entendimento das partes que não estão comumente submetidas a tal sistema.

Particularmente, o Direito transmite uma forma de comunicação autopoietica, que comunica a comunicação, se reproduzindo constantemente (LUHMANN, 1994, p. 20) e criando um sistema autorreferencial que dificulta o entendimento das pessoas que não estão comumente relacionadas a esse sistema, que não usualmente tem contato com ele.

Espera-se, portanto, que as figuras jurídicas — juízes, promotores, advogados, funcionários públicos — saibam utilizar e manipular a linguagem, principalmente jurídica, em favor de chegar ao seu fim, que é vencer a disputa de onde está o Direito, convencer de que a sua pretensão é a legítima e mais adequada para a resolução do caso.

De maneira totalmente diversa, para o acordo judicial, é necessário “buscar o entendimento, decorrente das argumentações, da capacidade comunicativa das partes em busca do consenso” (STAMFORD DA SILVA, 2003, p. 18), de forma que o acordo não seja apenas uma renúncia de direitos para resolução de conflitos, mas uma decisão devidamente fundamentada e esclarecida entre as partes.

Nesse contexto, não é difícil compreender que, em uma conciliação entre um funcionário público do INSS e uma pessoa cidadã, além do desequilíbrio de poder entre as partes, há também o ruído de comunicação, ainda que a pessoa segura esteja acompanhada por defensor público ou advogado. Isso porque a percepção da linguagem é, como visto, um processo pessoal.

Assim, a fim de que uma pessoa cidadã consiga efetivamente negociar os termos de um acordo com uma pessoa representante do Poder Público, se deve

Comprendere in che modo si producono e si riproducono le differenze del linguaggio del diritto, comprendere quali sono queste differenze è fondamentale per comprendere come opera il limite del diritto e come si costituiscono i limiti in quanto barriere, in quanto confini verso l'interno e verso l'esterno.²⁴ (GIORGI, 2017, p. 14).

Somente tendo a pessoa cidadã compreendido e entendido esses limites do Direito, a linguagem e o jogo que se faz uso quando alguma questão está em negociação, é que é possível a formulação de acordos com base na pacificação social, o que, contudo, não se aplica às ações previdenciárias. Pois, mesmo considerando que a linguagem tem autonomia em relação à comunicação e à própria linguagem – pois a usamos mesmo sem entender todos os sentidos que ela pode ter – permanece a problemática da negociação de um direito.

²⁴ Tradução livre: “Compreender como as diferenças na linguagem da lei são produzidas e reproduzidas, compreender quais são essas diferenças, é fundamental para entender como o limite da lei funciona e como os limites são constituídos como barreiras, como fronteiras internas e externas.”.

4 OS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS NO CONTEXTO JUDICIÁRIO BRASILEIRO

Popularmente conhecidos como Pequenas Causas, os Juizados Especiais são compreendidos por grande parte da população brasileira como um braço do Poder Judiciário no qual as demandas são resolvidas com maior rapidez e menor burocracia. Instituídos na década de 90, quando foi promulgada lei específica para tratar dos órgãos em questão, foram tidos como promessa de remediação do problema de acumulação de demandas nas varas judiciais, gerando na sociedade a expectativa de eficiência da prestação judiciária.

Inicialmente pensados apenas para a chamada Justiça Ordinária, não demorou até que fossem legalmente implementados também na esfera federal, pois demonstravam ser promissores no propósito que lhes incumbiam. Embora seja possível inferir que em se tratando de legislação e judiciário federal as demandas fossem menores, é de se ressaltar a crescente complexidade da sociedade e o aumento da provisão pelo Estado aos seus cidadãos.

A partir do momento que um jurisdicionado entende ser mais rápido, ágil e simples ajuizar uma demanda por meio dos juizados especiais e ter a resolução, por um órgão do Estado, de uma pretensão resistida, passou a ocorrer um movimento de empoderamento da pessoa cidadã e o aumento vertiginoso de procedimentos nesses setores. Ainda que haja limitações aos tipos de litígios possíveis nos juizados, como o valor da causa nos cíveis, é mais provável que o interessado, por exemplo, renuncie a parte do valor que pretende receber para poder ser beneficiado com a simplicidade dos juizados especiais.

Essa narrativa traz uma provocação inicial: não estaria aí havendo, na verdade, a repetição de um ciclo de inchaço de mais um órgão judiciário, alimentando a razão pela qual passaram os juizados especiais? Parte-se de uma análise deste ponto, para formar entendimento sobre as questões decorrentes, até chegar-se ao desdobramento do tópico central deste trabalho.

O ponto de partida para esta pesquisa se dá em uma busca sistematizada por trabalhos desenvolvidos nesta temática ao longo dos anos, destacando a conciliação como meio alternativo de resolução de problemas nos juizados especiais federais, com o objetivo de aclarar sobre os pontos que foram debatidos até então e as tendências pelas quais a questão tem sido tratada.

O portal de periódicos da CAPES, que conta em seu acervo com mais de 40.500 publicações periódicas internacionais e nacionais, é também gratuito e amplamente difundido na comunidade acadêmica sendo, portanto, rica fonte de compartilhamento de conhecimento

entre pesquisadores e sociedade. Em razão da quantidade de resultados obtidos quando comparado a outras bases de dados, foi nele selecionada a busca por assunto do acervo, acessada por meio do CAFE²⁵, no qual, inicialmente, a amostra trouxe 1.557 recursos com busca simples, com uso da palavra-chave “conciliação” e com todos os anos da base de dados (1940 a 2022). O termo recursos, conforme classificação na base de dados, inclui artigos (1.530), dissertações (17), resenhas (7), entradas de referências (1), livros (1) e capítulo de livro (1).

Aplicando-se uma delimitação temporal de 20 anos nos resultados da pesquisa, a quantidade de recursos diminuiu para 1.497 publicações; ao refinar a busca pelo título, o resultado foi de 368 recursos; e, quando aplicado o filtro pelo assunto, 27. Nos últimos 10 anos, reduziu-se para 1.207 resultados, sendo 296 pelo título e 27 pelo assunto. Nos últimos 5 anos, reduziu-se para 754 resultados, sendo 180 pelo título e 16 pelo assunto.

No portal Google Acadêmico foi realizada busca pelo termo *mediation* para se ter uma visão internacional do debate sobre o assunto, pontuando-se que é ele o vocábulo associado a conciliação, quando traduzida essa palavra para o idioma inglês. Inicialmente, a busca por títulos com a expressão *mediation* resultou em 119.000 resultados, sem limitação de ano na base de dados. Restringindo-se a busca para os últimos 20 anos, a amostra foi reduzida para 41.800 ocorrências. Refinando-se ainda mais a busca para os últimos 10 anos, obteve-se 28.000 trabalhos. Por fim, nos últimos 5 anos, houve 19.000 produções que incluíram *mediation* no título.

A fim de obter-se uma amostragem mais fidedigna ao campo de estudo, incluiu-se como palavra-chave da pesquisa o termo *resolution*, obtendo-se 2.180 resultados sem filtro de tempo. Nos últimos 20 anos, 1.450 trabalhos foram publicados com tais palavras, enquanto, nos últimos 10 anos, foram 895 resultados e, nos últimos 5 anos, 515 publicações. Aplicando-se o filtro de Artigos de revisão, obteve-se 6 resultados finais, nos últimos 5 anos, entretanto, nenhum deles demonstrou afinidade suficiente com a área do presente trabalho.

É importante ter em consideração que a partir do ano de 2017 foi iniciada a primeira turma de conciliadores voluntários da JFPB, local onde se dá o recorte desta pesquisa e de onde surgiu a provocação ao objeto. Ademais, o citado período refina os trabalhos em nível de área, trazendo aqueles com conteúdo mais próximo das ciências sociais e do Direito em si. A amostragem fora ainda reduzida para as publicações com acesso gratuito ao documento na íntegra e que tivessem mais similaridade com o tema estudado. Portanto, dos 16 resultados

²⁵A Comunidade Acadêmica Federada – CAFE permite o acesso remoto do Portal de Periódicos da CAPES, de acordo com a instituição de ensino, sendo necessária a adesão da mesma para acesso aos docentes e discentes.

obtidos na plataforma Capes, 3 deles se mostraram como potenciais contribuintes à pesquisa desenvolvida, sendo eles: a) "Adoção De Mecanismos De Conciliação E Mediação Em Tribunais Brasileiros. *in* Dilemas: Revista De Estudos De Conflito E Controle Social" (Adalmir Oliveira Gomes, Fábio Jacinto Barreto Souza, Leonilson Gomes de Souza, 2018); b) "Os Direitos Sociais E A Conciliação Como Mecanismo De Resolução De Conflitos. *in* Vertentes Do Direito 6.2" (Cristiane de Lima Geist, 2019); d) "A Eficiência Da Audiência De Mediação E Da Audiência De Conciliação Previstas No Artigo 334 Do Código De Processo Civil De 2015 E a Busca Pela Ruptura Da Cultura Da Litigiosidade" (Carolina Schröder Alexandrino, 2019).

4.1 A EVOLUÇÃO DAS FORMAS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS E A CORRELAÇÃO COM O ACESSO À JUSTIÇA

Quando se aceita a provocação à reflexão de algo ou algum problema, o ponto de partida, geralmente, é a razão pela qual aquilo existe, isto é, a gênese do que se está posto agora. Assim, será possível ter um melhor entendimento da situação atual, bem como fazer projeções de como a questão evoluirá.

A racionalidade da espécie humana lhe dá o refinamento necessário para criar soluções e produzir instrumentos e meios para superar os desafios com os quais se depara à medida que a complexidade de viver se desenvolve. É, por exemplo, o caso da roda, que foi elaborada para otimizar o transporte em longas distâncias e em terrenos adversos, resolvendo o aspecto físico dos humanos, que certamente direcionam suas energias e forças para outras questões de sobrevivência, ao passo que aperfeiçoou uma atividade cotidiana: a de transportar.

Sob o aspecto intelectual, há também a solução e o aprimoramento de questões problemáticas ao longo da civilização, embora as soluções, muitas vezes, não sejam tão práticas e rápidas quanto lapidar uma pedra em determinado formato. O conflito, a existência dele na sociedade, é questão de grande importância desde os primórdios da civilização. Dado o grau de racionalidade do ser humano e a progressão que não desacelera com o passar do tempo, é mais do que natural existirem cada vez mais situações adversas e pretensões resistidas entre a humanidade.

Nesse ponto, é importante destacar que se considera a resolução de conflito também como interesse das partes envolvidas, tanto quanto a pretensão que está sendo resistida. É evidente que um defenderá sua forma de resolver uma questão com o outro como a melhor

possível, porque lhe será mais benéfica, mas não deixa, ali, de ter o interesse em terminar a situação resistida. Por isso é que, nos primórdios da civilização, a resolução de conflitos se dava por meio da autotutela, ou seja, quando as partes envolvidas resolviam o problema entre si.

Por óbvio que muitas situações não se resolviam da melhor forma possível para todas as partes, mesmo porque imperava, sem sombras de dúvidas, a lei do mais forte. De toda a documentação e as evidências históricas, presume-se que as tribos primitivas não desenvolviam com tanto refinamento a razão e a linguagem, sendo a força física o meio de solução mais eficaz. Como coloca Cintra *et al* (2010, p. 27):

Nas fases primitivas da civilização dos povos, inexistia um Estado suficientemente forte para superar os ímpetos individualistas dos homens e impor o direito acima da vontade dos particulares: por isso, não só inexistia um órgão estatal que, com soberania e autoridade, garantisse o cumprimento do direito, como ainda não havia sequer as leis (normas gerais e abstratas impostas pelo Estado aos particulares). Assim, quem pretendesse alguma coisa que outrem o impedisse de obter haveria de, com sua própria força e na medida dela, tratar de conseguir, por si mesmo, a satisfação de sua pretensão.

Embora não se possa afirmar que no período da autotutela houvesse uma setorização de conflitos que os classificasse em questões privadas ou públicas, é manifesta a natureza deles e a total predominância dos meios próprios para resolução de contendas. E tão forte era esse modo, que acabou por inspirar as primeiras leis ou organizações de tal natureza, que tivesse por objetivo regulamentar a resolução de interesses resistidos.

Se encontra em passagens bíblicas, nos livros do Antigo Testamento, Êxodo, Levítico, Deuteronômio e Provérbios, mas é vista por cristãos como uma verdadeira limitação à vingança e imposição de ordem no caos, por assim dizer:

“(i) The Lex Talionis, the law of tit for tat, so far from being a savage and bloodthirsty law, is in fact the beginning of mercy. Its original aim was definitely the limitation of vengeance. In the very earliest days the vendetta and the blood feud were characteristic of tribal society. If a man of one tribe injured a man of another tribe, then at once all the members of the tribe of the injured man were out to take vengeance on all the members of the tribe of the man who committed the injury; and the vengeance desired was nothing less than death. This law deliberately limits vengeance. It lays it down that only the man who committed the injury must be punished, and his punishment must be no more than the equivalent of the injury he has inflicted and the damage he has done. Seen against its historical setting this is not a savage law, but a law of mercy. (BARCLAY, 1975, p. 97)²⁶

²⁶Tradução livre: (i) A Lex Talionis, ou lei da retribuição direta, longe de ser uma disposição selvagem e sanguinária é o princípio da misericórdia. Seu propósito original foi, na realidade, a limitação da vingança. A ‘vingança’ e a inimizade de sangue era uma das características da sociedade tribal daqueles tempos. Se um membro de uma tribo matava a um membro de outra tribo, a obrigação de todos os varões membros da segunda tribo era vingar-se em toupeiras os membros varões da primeira, e a vingança procurada não era senão a morte. A lei de talião limita deliberadamente os alcances da vingança. Estabelece que somente deverá ser castigado o responsável

Apesar de ser a autotutela, de fato, a forma de resolução de conflito conhecida como a mais antiga e, ainda, ser considerada pela corrente majoritária como antecessora da autocomposição, é de se trazer à atenção que esta forma, na verdade, pode ter sido concomitante à força física.

O que se chama de sistema de autocomposição, também se observa nas sociedades primitivas e predomina até hoje na “situação em que uma das partes do conflito, ou as duas, abre mão de seu interesse no todo ou em parte, de modo que ambas possam sair satisfeitas” (FERRARESI; MOREIRA, 2013, p. 346). Ou seja, basta que as partes estejam dispostas a fazer concessão de parte do seu interesse, bem assim dialogar sobre suas pretensões, para se chegar a uma solução que possa agradar a todos, ainda que não seja considerada a ideal por cada indivíduo.

Também não era presente o Estado, de modo que os próprios indivíduos articulavam entre si a resolução de seus problemas, podendo-se imaginar três cenários possíveis como resultado da autocomposição: (I) um acordo construído e validado entre as partes; (II) a permanência da situação de interesse resistido, em razão de não concordância entre os envolvidos nos conflitos; ou (III) a irresignação de uma ou ambas as partes, recorrendo-se à autotutela. Em nenhuma delas há a intervenção de terceiro, e sim as partes guiadas por suas vontades, com o fim de satisfazer seus interesses, semelhante a autotutela.

É compreensível que haja, para fins didáticos, a construção de uma linearidade entre essas duas formas. Deve-se considerar, no mais, que a autocomposição depende do desenvolvimento de outras habilidades humanas, como a linguagem e a negociação. Contudo, se pensar que a autocomposição representa um meio não violento de satisfação de pretensão, que depende das vontades dos envolvidos e que não dispõe de um terceiro para solucionar o litígio, será mais adequado colocá-lo junto à autotutela, como uma forma sem uso de força física e puramente intelectual.

Passando-se à seguinte forma de resolução de conflito, a partir do momento que a organização dos povos entende uma liderança ou um representante, fosse essa figura escolhida com base em crenças espirituais ou por triunfo em batalhas e conquistas territoriais, foi também requerido que essa mesma pessoa, entendida como sábia e poderosa, dirimisse os conflitos entre os indivíduos.

pela ferida e que seu castigo não deve ser maior que a ferida que ele infligiu ao outro ofendido. Vista de uma perspectiva histórica, esta lei não é selvagem, mas sim uma lei misericordiosa.

Como coloca Delgado (2002, p. 664), a heterocomposição é moldada pela existência de um agente estranho ao conflito, que conduz ou auxilia na solução da(s) pretensão(ões) resistida(s). A solução pode ser instigada, favorecida ou firmada pelo terceiro, que pode, ainda, ser eleito pelas partes conflitantes, ou provocado por apenas uma delas, como é o caso da jurisdição.

É nesse ponto da história que se passou a submeter os conflitos a reis, líderes ou *experts* em assuntos específicos, de forma a satisfazer os interesses dos envolvidos de forma imparcial e justa. Essa forma de resolução acaba por confundir-se com o acesso à justiça mesmo, pois não raro a justiça deixou de ser, nesse campo, menos um valor a ser alcançado e mais uma instituição ou uma persona, que pudesse julgar as divergências e conduzir a sociedade à pacificação.

A heterocomposição comporta tanto a arbitragem, quanto a jurisdição, confundindo-se um tanto as duas modalidades, quando estudadas suas origens. Isso porque:

Há registros que confirmam que a arbitragem tem suas primeiras ocorrências há mais de 3.000 anos, sendo um dos institutos de direito mais antigos. Têm-se notícias de soluções amigáveis entre os babilônios, através da arbitragem pública e, entre os hebreus, as contendas de direito privado resolviam-se com a formação de um tribunal arbitral. (OPORTO; VASCONCELLOS, 2013, p. 1)

Ou seja, ainda que fosse um tribunal formado por árbitros e não por juristas ou estudiosos do Direito, naquele momento foi semeada uma ideia de jurisdição, de um local onde a justiça fosse garantida por terceiros. Vê-se, portanto, que embora a jurisdição coincida com o surgimento do Estado na função de detentor do poder de “dizer o direito”, conforme a origem latina do vernáculo (*júris dictio*), a arbitragem tem também um quê desse aspecto.

A principal distinção entre as duas formas de solução de conflitos está no fato de que a jurisdição se apoia no positivismo, na ideia e prática de interpretação de lei e de regulamentos, produzidos a partir de situações fáticas e da experiência das pessoas cidadãs, para tentar justamente antecipar as resoluções dos dissensos, da perturbação da ordem, nas várias esferas da vida em sociedade.

Contudo, a complexidade das relações entre indivíduos e da vida em sociedade propriamente dita, desenvolvendo institutos e modelos de economia que se adéquem às necessidades de povos tão distintos e com origens diversas, acaba por tentar prever o imprevisível. Como coloca Ribeiro (2013, p. 29), a modernidade trouxe consigo a ilusão ou mito de que um modelo jurídico estruturado para prever situações seria eficaz e condizente com a forma que se vive, mas, na prática, acaba ocorrendo situações como a do casamento. Nela, antes, apenas a morte seria passível de findar o estado civil, mas, hoje, pode-se haver anulação,

desquite e divórcio, além de se ter que considerar outras formas de união, como a civil estável, ou o casamento entre pessoas do mesmo gênero.

À medida que o grau de racionalização do ser humano foi evoluindo, e junto com ela a dinâmica das relações e dos institutos que se compõem, a jurisdição demonstrou ser ineficaz para atender ao primo interesse do indivíduo envolvido em um conflito, qual seja o de alcançar a justiça, o que se pode atribuir grande parte à crise do Estado mesmo.

A autocomposição tem se mostrado como uma alternativa normativa e processual amplamente adotada no sistema jurídico brasileiro. Contudo, como expõe Alexandrino (2019), a pretexto de promover uma cultura de pacificação social, mecanismos como a conciliação têm sido impostos como resolução de conflito, o que é incompatível com a autonomia das partes em decidir por aquele meio de resolução.

4.2 AS CRISES DO ESTADO E O REFLEXO NO ACESSO À JUSTIÇA

A convivência em sociedade é, inegavelmente, um fator de evolução e desenvolvimento do ser humano. Quando isolado, o indivíduo está sujeito às impressões e influências do meio no qual vive, tanto o é que um recém-nascido necessita dos cuidados de um adulto para sobreviver, enquanto outras espécies animais já nascem com certo grau de independência e conseguem, mesmo sem cuidados de terceiros, replicar comportamentos e resistir às adversidades. Uma criança que seja privada do meio entre seres humanos e passe a conviver com outra espécie animal é provável que desenvolva comportamentos e intelectualidade semelhante ao bicho, como já ocorreu na Ásia²⁷. Esse caso, inclusive, será melhor analisado mais à frente neste trabalho, especificamente nas implicações da linguagem nas relações humanas e os ruídos que provoca para a possibilidade de negociações.

O breve exemplo trazido evidencia que a situação social impacta diversos outros aspectos da vida humana e do desenvolvimento de suas habilidades cognitivas. Isso porque o progresso do ser humano é decorrente muito mais da aglutinação de indivíduos e da partilha de crenças e conhecimentos, do que apenas uma vontade individual. Para tanto, ao longo dos séculos, diversas formas de organização dos povos foram surgindo.

²⁷Em 1920, na Índia, duas meninas foram resgatadas de uma alcateia por um reverendo, e foram chamadas de Amala e Kamala. Fonte: <<https://educacao.uol.com.br/disciplinas/portugues/linguagem-o-que-e-e-seu-papel-na-humanidade.htm?next=0004H409U384N>>, acesso em 12 out. 2022.

Com o crescimento dos grupos humanos e as conquistas de tribos ou outras organizações, era necessário que houvesse uma figura para coordenar os recursos, humanos ou não, disponíveis. É uma decorrência lógica, portanto, que para a subsistência das civilizações houvesse ao menos a ideia de uma supremacia, fosse na figura de um rei, líder, imperador ou de um grupo que melhor representasse a coletividade (HARARI, 2017).

Embora as teorias contratualistas coloquem o Estado como uma formação contratual contra, principalmente, a animalidade e violência do estado natural do homem, a história as contradiz:

Muitos estudos antropológicos e arqueológicos indicam que em sociedades agrícolas simples, sem estruturas políticas além da aldeia e da tribo, a violência humana era responsável por cerca de 15% das mortes, incluindo 25% das mortes masculinas. Na Nova Guiné de hoje, a violência responde por 30% das mortes masculinas em uma sociedade tribal agrícola, os danis, e 35% em outra, os engas. No Equador, possivelmente 50% dos waoranis adultos encontram uma morte violenta nas mãos de outro humano!²⁸ Com o tempo, a violência humana foi controlada por meio do desenvolvimento de estruturas sociais maiores – cidades, reinos e estados. Mas levou milhares de anos para que se construíssem tais estruturas políticas grandes e eficazes. (HARARI, 2017, p. 92)

Portanto, o Estado decorreu muito mais de uma evolução natural das organizações humanas, da necessidade de organização de mercado, das crenças e da cultura que se desenvolveu entre os integrantes de cada grupo, do que por uma demanda por segurança contra os instintos animais. E justamente por se adequar aos aspectos subjetivos dos indivíduos, às complexidades das relações e dos modos de organização que se desenvolveram ao longo dos séculos, o Estado também passou por diversas mudanças e adaptações.

Os vários desafios que o Estado enfrenta não são fatores isolados, não geram crises individuais, mas são fatores decorrentes das transformações dos modelos estatais e da dinâmica social, sendo, na verdade, circunstâncias complementares e interligadas. Seja no Estado de Bem-Estar Social, ou na separação de poderes, que representam as funções estatais, as crises que se apresentam têm início em elementos básicos do Estado.

Soberania, território e povo: são esses os três elementos fundamentais de um modelo estatal. Contudo, antigas concepções não são mais uma verdade absoluta, estremeçando, dessa forma, os pilares que constituem o Estado. A soberania, por exemplo, é entendida como

²⁸O autor inclui as seguintes notas: Azar Gat, *War in Human Civilization* (Oxford: Oxford University Press, 2006), 130-131; Robert S. Walker e Drew H. Bailey, “Body Counts in Lowland South American Violence”, *Evolution and Human Behavior* 34 (2013), 29-34.

[...] um poder que é juridicamente incontestável, pelo qual se tem a capacidade de definir e decidir acerca do conteúdo e da aplicação das normas, impondo-as coercitivamente dentro de um determinado espaço geográfico, bem como fazer frente a eventuais injunções internas. Ela é, assim, tradicionalmente tida como uma, indivisível, inalienável e imprescritível. (MORAIS, 2005, p. 11)

A globalização tem relativizado cada vez mais essa noção de poder soberano, frente às necessidades econômicas e acordos realizados entre países, fazendo com que entes estatais abram mão de certa parcela desse poder, em prol de uma quase hegemonia. Veja-se o exemplo da União Europeia, onde interesses coletivos predominam sobre os interesses de cada país. Porém, é inegável a potência que ganhou o bloco econômico, desde sua concepção.

Ainda, se analisado o aspecto da independência do Estado como um fator de soberania, o poder de tomar decisões exclusivamente com base em seus interesses para fazer prevalecer sua vontade dentro de seu território (DALLARI, 2000, p. 79), as relações internacionais também têm afetado esse ponto. As comunidades supranacionais, empresas multinacionais, organizações sem fins lucrativos com atuação mundial têm sido atores ferrenhos nessa descentralização da soberania, fazendo com que seja levado em consideração, no momento da tomada de decisão, o contexto para além dos territórios do país.

Em adição, à medida que as sociedades se tornam mais democráticas, isto é, que a atuação política vai se dispersando dos seus locais tradicionais, ocorre uma descentralização do poder, tornando o Estado mais flexível e as fronteiras transponíveis. Nesse contexto, a soberania vem sendo substituída pela cooperação jurídica, econômica e social. Além do dito, as ideias de intervenção política, econômica e/ou militar passam a não ser tão absurdas como outrora, o que reflete diretamente na noção clássica de autonomia (MORAIS, 2011, p. 29).

Esse enfraquecimento da soberania centralizada no Estado acaba por produzir nele uma crise conceitual, como colocou Moraes. A forma como foi concebido e seus elementos caracterizadores já não são suficientes para sustentar a ideia na atualidade, fazendo existir a necessidade de uma remodelagem estrutural, que se adéque à dinâmica e à complexidade da sociedade contemporânea.

Também a passagem do Estado Liberal para o Estado de Bem-Estar Social foi um fator de crise. Antes de tal transição, havia uma mínima intervenção estatal na vida das pessoas cidadãs, ficando apenas na esfera da liberdade e da paz social. A incorporação da finalidade social na atividade estatal, fazendo com que o escopo do Estado incluísse a promoção e a concretização de políticas sociais, como a garantia de moradia e educação à pessoa cidadã, previdência e assistência social, saúde, transporte, etc., deu também aos indivíduos a

legitimidade para exigir do ente estatal a materialização desses direitos, mesmo que para isso sejam buscadas jurisdições e cortes internacionais.

Nessa conjuntura, a esfera dos conflitos se expande para a área pública, pois as prestações de serviços às pessoas cidadãs deixam de ter caráter assistencialista e passam a ser “direitos próprios da cidadania, inerentes ao pressuposto da dignidade da pessoa humana, constituindo, assim, um patrimônio do cidadão” (MORAIS, 2011, p. 39).

Importante ressaltar que os direitos sociais apoderaram vários grupos e classes, que puderam, a partir de então, pleitear junto ao próprio Estado o cumprimento desse escopo, até então não ofertado. Ou seja, por um lado expandiu-se a necessidade de atuação estatal, do outro há atores que pleiteiam essa concretização, quando consideram que o Estado não está agindo como deveria.

Nesse sentido, Lima Geist (2019, p. 68) pontua que os direitos sociais geram às pessoas cidadãs expectativa de cumprimento por parte do Estado, de modo que a judicialização das negativas de prestação desses direitos é, também, um fator de sobrecarga para o Poder Judiciário. A autora considera, ainda, que mais do que implementar os meios de resolução alternativos de conflitos como ferramenta para combater a crise judiciária, cabe à Administração Pública a prestação de um serviço eficiente e assertivo à sociedade, não sendo cabível que o INSS sonegue direito ou obtenha descontos às pessoas cidadãs com quem esteja em litígio.

Em adição a isso, o constitucionalismo moderno tem sido incapaz de garantir aos cidadãos os direitos positivados em uma carta magna. E, mais uma vez, a complexidade de tudo que seja necessário para prover uma vida plena ao ser humano é uma das grandes causas dessa crise, aliada ao surgimento de novos agentes transnacionais, trazidos pela globalização, fazendo surgir demandas de regulação de relações sociais *extra muros*. Ou seja, não mais é suficiente que os direitos previstos sejam aplicáveis dentro de um determinado território, aos seus cidadãos, e sim o é que lhes dê segurança da concretização dos direitos sociais mesmo com o enfraquecimento da noção de limite territorial e de soberania. Essa é a crise constitucional, segundo Moraes.

A consequência reflete mais diretamente no Poder Judiciário. A descentralização da função do Estado em três esferas distintas — Executivo, Legislativo e Judiciário — faz com que, quando um dos poderes não age da forma esperada pelas pessoas cidadãs, seja a Justiça buscada por meio dos tribunais.

O Poder Executivo — a quem cabe primariamente concretizar os direitos concebidos pelo Legislativo — não tem condições de fazê-lo satisfatoriamente, diante da rápida transição

que foi necessária, do Liberal ao Bem-Estar Social, razão pela qual são buscadas no Judiciário a efetivação desses direitos. Nessa seara, o Estado vive a crise funcional, que perdura até hoje, e busca, em vez de uma solução, vários mecanismos para emendar o modelo instituído.

Chega-se aqui à questão central para entender a inabilidade do Poder Judiciário em lidar com a questão da prestação de um serviço eficaz e eficiente. Ao monopolizar a solução de conflitos sociais, tanto por meio do poder e dever de dizer o direito, quanto por meio da jurisdição, o Estado retira da pessoa cidadã a possibilidade de utilizar a força física para resolver conflitos privados (salvo algumas bem específicas situações, como o é a legítima defesa), e se compromete a apreciar todo e qualquer caso que lhe seja levado a conhecimento. Por isso é que se fala em inafastabilidade do Poder Judiciário, sedimentado no Art. 5º, inciso XXXV, da CRFB 88: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

Esse comprometimento do Estado em levar a justiça às pessoas cidadãs acaba por criar nelas a expectativa de proteção e de concretização de seus anseios, da solução dos menores conflitos, até as questões coletivas que impactem as esferas individuais. Acabou por ocorrer em uma crescente e desenfreada judicialização de demandas, assim o Poder Judiciário “perdeu credibilidade no que diz respeito à confiança da sociedade no órgão como prestador exclusivo da jurisdição, na medida em que há algum tempo já não mais se apresenta como um mecanismo apto a absorver – quiçá responder – aos litígios contemporâneos” (SAID FILHO, 2017, p. 184).

A dificuldade que enfrenta o Poder Judiciário em atender a todas as demandas em tempo hábil e de maneira satisfatória à pessoa cidadã não decorre simplesmente do volume de problemas judicializados, mas também é decorrente de um conjunto de fatores. O primeiro deles é a própria estrutura dos órgãos judiciários.

Os meios pelo qual o Estado elege seus funcionários e aparelha seus locais de atuação são naturalmente burocráticos, o que (ao menos deveria) ser um controle eficaz contra desperdício de recursos públicos, impessoalidade nas contratações e garantia de qualidade dos bens. Por outro lado, a morosidade dos procedimentos adequados para poder ampliar os espaços de prestação judiciária, como fóruns, escritórios de defensorias e de ministérios públicos, acaba por criar um funil para as demandas, causando o acúmulo de processos.

Outro aspecto diz respeito à legislação em si, hoje já defasada quando considerado que as suas edições ocorreram em contexto no qual os conflitos particulares e individuais eram, ainda, predominantes na sociedade. Nesse ponto, a sobrecarga do Poder Judiciário é mais grave, porque requer que ele haja como legislador, criando por meio da jurisprudência marcos para solução de conflitos envolvendo o setor público e/ou demandas de grupos por efetivação de direitos sociais.

Como dito antes, o Estado implementou, com essa postura interventiva, a operacionalização do acesso das pessoas cidadãs a diversos direitos sociais, dentre eles à justiça. Mas, a partir do momento que o Poder Executivo, principal responsável por concretizar tais garantias, não consegue cumprir com seu papel nesse aspecto, a tensão é transferida para o Poder Judiciário, tornando este também um agente político, não apenas jurídico. A esse ente passou a incumbir a responsabilidade de cumprir as promessas sociais do Estado e concretizar os direitos e promessas dos demais poderes.

A Justiça passa, então, a ter que lidar com limitações da racionalidade jurídica para lidar com os conflitos e interesses coletivos (LUCAS, 2005, p. 186), tendo que acrescentar ao seu papel de operador do Direito o de defensor da coletividade. E, assim, se agrava as tantas crises do Estado, criando esse problema bem particular quanto ao Poder Judiciário.

A particularidade da crise que acomete o judiciário é, também, decorrente de um engessamento da dogmática jurídica convencional, que, na forma de responder às demandas inovadoras, segue ainda com parâmetros modernistas, nos quais a crença era de que as situações sociais fossem previsíveis e, portanto, os conflitos solucionáveis por meio de fórmulas e conceitos.

Na contemporaneidade, o dinamismo da realidade social aumenta o grau de complexidade das relações e das situações, exigindo soluções que ultrapassem a esfera do individual e do patrimonial. Enquanto não se compreender que o tradicional modelo de produzir e exercer o Direito já não se adequa à sociedade atual, se enfrentará esse intrincamento da prestação do serviço judiciário.

Um possível ponto de partida para entender e lidar com as questões jurídicas e de Direitos na contemporaneidade é compreender que as diversas esferas da sociedade não são independentes, são, na realidade, como um sistema de engrenagens e funcionam no que Luhmman chama de sistemas acoplados. Assim como a economia acaba por influenciar a política e vice-versa, a instituição jurídica também sofre ingerências de outros sistemas, de forma que funcionam de maneira interligada.

O sistema jurídico, graças a esse acoplamento, tolera um sistema político que tende para o Estado regulador e que não deixa passar o que possa submeter as suas próprias operações. Também o sistema político, graças a esse acoplamento, tolera um sistema jurídico que dá curso continuamente a processos próprios, protegidos da interferência política logo que a questão direito / não-direito, lícito / ilícito, se apresente. (LUHMMAN, 1990, n. p.)

Esses processos próprios do Direito acabam por ignorar totalmente situações econômicas, como, por exemplo, a expansão dos meios de produção, a transposição de barreiras física para comércio e a celeridade de transações comerciais, de forma que os instrumentos e procedimentos jurídicos tornam-se obsoletos e inadequados para o atendimento das demandas sociais atuais.

Nesse sentido, não basta apenas modificar o sistema jurídico para adequá-lo à realidade social. É necessário, também, transformar a mentalidade daqueles que lidam com as demandas judiciais diariamente, sejam pessoas advogadas, litigantes, técnicos judiciários, analistas, juízes, promotores, defensores públicos... Ou seja, qualquer sujeito que esteja em contato com o Poder Jurídico, ou que necessite dele em algum momento. Isso porque nada adianta modificar o Direito para adequá-lo à sociedade contemporânea. Se seus operadores não compreenderem a lógica dessa mudança e como operacionalizá-la da forma mais eficiente possível, apenas se estará também transferindo o problema de uma questão para outra.

Ora, o sistema judiciário é, em si mesmo, uma grande estrutura de entrelaçamentos e padrões hierárquicos ordenados para tentar escamotear a desproporção entre a busca das pessoas cidadãos pela solução judicial e a capacidade judiciária de atendê-los.

No Brasil, desde a colonização, têm-se instituições judiciárias, começando pelos juízes ordinários, almotacés e outros funcionários que os donatários de capitanias hereditárias designassem. As instâncias da justiça ordinária foram, ao longo dos séculos, sendo implementadas e modificadas, tendo a Justiça Federal sido criada em 1890, com a proclamação da República, extinta pela Constituição de 1937 e restituída em 1966. As justiças especializadas também tiveram seus próprios caminhos, começando pela Justiça Militar, em 1808, seguida pela Justiça do Trabalho, em 1922, e pela Justiça Eleitoral, em 1932²⁹.

Dentro da justiça ordinária, é evidente que nem sempre houve a divisão entre as varas judiciais por matérias/assunto, porque não eram as relações e problemas sociais tão complexos a ponto de necessitar uma especialidade em determinada área para julgar as demandas. O mesmo juiz que decidia questões comerciais também decidia sobre problemas familiares, disputas de vizinhos e sobre crimes. Ao longo dos anos, foi-se percebendo a necessidade de setorizar as matérias das demandas judiciais, para que, assim, as soluções pudessem ocorrer de acordo com o nível de prioridade de cada uma e da importância do assunto.

²⁹Fonte: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-aco-es/gestao-documental-e-memoria-proname/gestao-de-memoria/memoria-do-poder-judiciario-historia-e-linha-do-tempo/>

Do ponto de vista da pessoa cidadã, a criação de varas e comarcas se mostra como uma alternativa para possibilitar o acesso à justiça, isso considerando não apenas o aspecto técnico da expressão, de efetivamente ter acesso ao aparelho judiciário para ajuizar uma demanda, mas acrescentado a isso — e até com certo protagonismo — a questão subjetiva, de ter acesso a uma justa solução para seu conflito, àquilo que satisfaça sua pretensão.

É requerido ao Judiciário responder às demandas sociais de forma eficaz, ou seja, para solucionar o conflito de forma definitiva, justa e tempestiva, pois a jurisdição não cumpre sua função social quando a decisão não é proferida em tempo oportuno. Por exemplo, um contribuinte do sistema de previdência brasileiro que é acometido de alguma enfermidade e necessita, por incapacidade, se afastar de suas atividades laborais, certamente buscará o benefício do auxílio-doença, mas, caso a concessão só ocorra quando aquele já esteja em pleno gozo de sua saúde, já novamente laborando, pode-se considerar que a justiça foi feita?

Ainda que a pecúnia seja paga, com correções e todas as indenizações atinentes ao caso, entende-se que na elucidação feita não ocorre a aplicação da justiça, pois esta era pertinente a uma situação já preclusa, já superada pela pessoa cidadã. Estava ele em dificuldade e necessitando da assistência do Estado no momento em que requereu o benefício, mas, a partir do momento que ele superou aquela necessidade, não existirá mais a resolução de um problema, e sim a reparação pela ineficácia da prestação estatal ou a efetivação de um direito.

Outras barreiras ao pleno acesso à justiça pelas pessoas cidadãs dizem respeito à burocracia e aos custos do processo. Não se discute a importância para pessoa advogada do patrocínio constituído pela parte. Contudo, a impossibilidade econômica de firmar contrato com o profissional é, deveras, um obstáculo para muitos indivíduos da sociedade gozarem dos serviços judiciários. Ainda no que diz respeito ao dispêndio do processo, as taxas e custos eram também fatores que impediam a maior judicialização de contendas, ante a hipossuficiência da parte, o que veio a ser remediado com a instituição da Gratuidade da Justiça.

Nessa linha de pensamento, os Juizados Especiais foram concebidos como braços do Poder Judiciário que possibilitariam um acesso à justiça mais rápido à pessoa cidadã, tanto sob o aspecto subjetivo, quanto objetivo, propósito esse que transparece na legislação de criação do órgão.

4.3 HISTORICIDADE DOS JUIZADOS ESPECIAIS E ANÁLIS DE SEUS PRINCÍPIOS

Os altos custos dos processos convencionais e a morosidade do Judiciário em resolver os litígios agravaram a situação de crise nessa função do Estado. O mecanismo estruturado para proteger os direitos das pessoas cidadãs de ameaças e lesões se via sufocado pelo aumento desenfreado das demandas, enquanto havia ainda o clamor daqueles que não conseguiam ter acesso à Justiça.

Como forma de atenuar o cenário e concretizar a garantia de acesso à justiça, viu-se nos países ligados à *Common Law* a possibilidade de se alcançar tal objetivo, ao passo que desafogaria o Poder Judiciário. Os juizados de pequenas causas se mostravam como promissora ferramenta, porque “orientado por princípios que visam seu barateamento, maior celeridade e informalidade, além da tentativa de conciliação das partes, objetivando a destruição de alguns obstáculos que se opõem à prestação da tutela jurisdicional” (CHAVES; FIALHO; ANTUNES, 1990, p. 57).

As principais características em comum entre as *Small Claims Court*³⁰ (presentes na Inglaterra e nos Estados Unidos, especificamente no Estado de Nova Iorque), os Tribunais de Pequenas Causas nos estados da Austrália e nas províncias canadenses e os Juizados Especiais no Brasil são, em primeiro lugar, a questão econômica.

Como dito anteriormente, as taxas e custos do processo eram (e ainda o são, em alguns casos) grande obstáculo à judicialização dos conflitos. Então, não seria nada menos do que razoável a estruturação de um sistema processual que viabilizasse à pessoa cidadã a resolução de suas contendas por um preço menor.

Embora se entenda que o Estado tem um custo para gerir e prover a prestação judicial, inclusive que provém dessa fonte de renda uma parte da manutenção dos recursos físicos e, também, imaterial, as quantias e valores calculados deveriam ser baseados na suposta complexidade da causa, que se adequa mais ao tempo que possivelmente levará para ser encerrado, do que no valor econômico indicado pela parte. Até porque tal quantia, o valor da causa, reflete muito mais uma pretensão do judicializante, uma mera possibilidade, do que realmente uma condição financeira.

Não obstante, vê-se que o escopo dos Tribunais de Pequenas Causas em diversos países priorizou a questão do valor da causa, em detrimento da matéria:

³⁰No caso da Inglaterra, havia um juizado de pequenas causas integrante das Cortes Inglesas e um outro, criado pela *Westminster Solicitor Trust*, que apresenta relativamente mais fontes disponíveis sobre sua constituição e aspectos principais. Por causa disso, é tomado como referência, em vez daquele criado no âmbito do Poder Judiciário inglês.

Tabela 1 – Comparativo de Tribunais/Juizados de Pequenas Causas

Países Variáveis	Organização			Limites de Jurisdição
	Criação	Composição	Horário	
Brasil	CF, art. 98 Oficial Autonomia estadual	Juizes, árbitros, conciliadores e secretários	Noturno	Até 20 salários mínimos Causas patrimoniais específicas Restrições alimentar, falimentar
Inglaterra	Não oficial Westminster Solicitor's Trust Há J. Especial	Comitê de gerenciamento, Administrador e Adjudicador	Sem referência	Entre 10 e 250 libras Matérias sem referência
Austrália	Sem referência Autonomia dos estados	Juizes e secretários	Noturnos em A.C.T. e S.C.C. de New South Wales	\$700 a \$1.000 Matéria: construção x comércio e locações (exceto Victoria e Tasmânia)
EUA	Oficial Autonomia dos estados	Juizes, árbitros e secretários	Noturno	Até \$1.000 Matéria cível (Nova Iorque) Especialização dos tribunais
Canadá	Sem referência Autonomia das províncias	Juizes e escriturários	Sem referência	\$400 a \$1.000 Matéria Restrita: sucessão, propriedade da terra e difamação

Fonte: CHAVES; FIALHO; ANTUNES (1990, p. 79).

Por tal razão é que as pequenas causas são imediatamente associadas ao aspecto econômico, considerando, também, que no sistema abordado a matéria se restringia às causas de natureza civil, conforme uma tendência a facilitar o acesso da pessoa cidadã ao sistema de justiça.

Outro aspecto importante dos Tribunais de Pequenas Causas é quanto à necessidade de representação legal, ou seja, por meio de pessoa advogada. Em regra (na Austrália, nos EUA e

no Canadá), é facultativo a quem ajuizar a demanda ter algum representante legal durante o litígio. A Inglaterra é o único país que proíbe a constituição de pessoa advogada, prevendo exceções. Seguindo essa linha de raciocínio, o Brasil adotou a facultatividade para representação legal, contudo instituiu a peculiar exceção da obrigatoriedade da pessoa advogada no plano de recursal, o que se justifica pela necessidade de conhecimento técnico para contestar uma decisão judicial³¹.

Traz-se à evidência que o Brasil se inspirou em países de sistemas políticos e de culturas muito divergentes dos seus, mas a justificativa para tanto se encontra no anteprojeto da Lei nº 7.244/84, bem como na exposição de motivos da norma que falava sobre aspiração de mudança na forma de pensar pelas partes envolvidas no sistema judiciário, possibilitando a aplicação eficaz dos princípios elencados no Art. 2º da lei: oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade.

Tais preceitos permaneceram na legislação posterior, que revogou expressamente a lei de 84 sobre o órgão, demonstrando a coerência do intuito inicial em aproximar o sistema judiciário da pessoa cidadã e de torná-lo mais eficiente e eficaz.

4.3.1 Princípio da Eficiência

Começa na eficiência o rol de princípios norteadores dos juizados especiais, embora não esteja ele escrito na legislação. Considera-se que o propósito, os procedimentos e a orientação legislativa do órgão traduzem estes objetivos: ser a Justiça mais eficiente, cumprir com o propósito de sua existência e satisfazer a população que dela necessite.

Embora não esteja expressamente elencado no rol dos critérios (Princípios) contidos no artigo 2º da Lei nº 9.099/95, entende-se que todos os outros contidos no dispositivo não são mais do que espécie da qual efetividade é gênero, pois nela, ou a objetivando, é que foram alicerçados todos os demais que juntos são capazes de garantir a efetividade da tutela jurisdicional compreendida como célere e de qualidade. (RODRIGUES, 2017, p. 84)

³¹As pesquisadoras Chaves, Fialho e Antunes (1990) colocam, ainda, que a obrigatoriedade da pessoa advogada na fase recursal dos Juizados Especiais brasileiros seria uma forma de desestimular a interposição de recursos. Neste específico ponto, diverge-se entendimento no presente trabalho, justamente por considerar que um órgão pensado para facilitar o acesso à justiça às pessoas cidadãs não se prestaria a obstaculizar a correta e justa aplicação da lei, mas tão somente o fez em razão do tecnicismo da matéria. Há outras formas e controles para impedir a desarrazoada interposição de recursos, a exemplo do juízo de admissibilidade.

Portanto, os demais princípios, esses expressos em lei, decorrem do anseio em democratizar³² o Poder Judiciário e simplificar para a população o acesso e a resolução de seus conflitos.

4.3.2 Princípio da Oralidade

Na lei, o primeiro passo para reduzir a burocratização dos meios de acesso e do próprio sistema judiciário foi instituir a oralidade como principal forma de atos processuais. De fato, nesses casos, as pessoas analfabetas ou de pouca escolaridade, a exemplo daquelas que sabem assinar apenas o nome, necessitam de alguém que os represente no Poder Judiciário tradicional, criando, desde aí, uma barreira comunicacional. Com a instituição dos juizados especiais, basta um relato oral do conflito, da demanda a ser apresentada, que é formalizado o procedimento.

Para o sistema judiciário, tal inovação trouxe, ademais, uma maior proximidade e empatia em relação à pessoa jurisdicionada. Isso porque permite a quem está a serviço do Poder Judiciário não apenas lidar com papéis e com a ideia de um conflito, mas perceber o impacto que aquele problema tem para quem está fazendo aquela demanda. Em decorrência dessa supressão de formalidade, apenas a sentença é obrigatoriamente escrita.

4.3.3 Princípios da Simplicidade e da Informalidade

Os Princípios da Simplicidade e da Informalidade têm correlação direta com o da Oralidade, havendo quem interprete esse como uma decorrência daqueles. Na verdade, entende-se que todos os princípios elencados no artigo são antes um conjunto, não apenas uma sequência lógica.

O diálogo entre esses princípios se observa, por exemplo, no Enunciado 73 do FONAJEF: “A intimação telefônica, desde que realizada diretamente com a parte e devidamente certificada pelo servidor responsável, atende plenamente aos princípios constitucionais aplicáveis à comunicação dos atos processuais”. Aqui, se tem o Princípio da Oralidade, mediante a

³² Aqui é usado o termo como dar acesso ao povo.

possibilidade de intimação por via informal, isto é, por ligação telefônica, considerando que, até então, todos atos processuais deveriam ser por meio escrito e rigorosamente dentro dos padrões. Por fim, há o Princípio da Simplicidade, que, para validar o ato, requer apenas a certificação pelo funcionário responsável pela intimação.

Tanto o Princípio da Simplicidade quanto o da Informalidade têm como razão principal tornar o procedimento menos complexo e mais acessível à população. Afinal de contas, os processos e procedimentos devem ser públicos (excetuando-se, é claro, aqueles que fundamentadamente devem ser protegidos por sigilo).

Além da desburocratização do processo por simplicidade, entende-se que também a matéria nos Juizados Especiais seja de menor complexidade, critério esse que, como dito anteriormente, foi estabelecido primeiro com base no valor da causa, depois nas matérias abrangidas. Apenas a título de elucidação, nos Juizados Especiais Criminais as demandas anteriormente consideradas como de menor potencial ofensivo eram aquelas previstas na Lei de Contravenções Penais (Decreto-Lei nº 3.688/1941), tendo sido ampliado esse rol para crimes previstos no Código Penal, desde que não ultrapassem pena máxima de 02 (dois) anos.

A simplicidade de uma demanda reflete diretamente no rito de seu processamento. Se um conflito diz respeito ao corte indevido de energia elétrica, tendo a parte autora toda a documentação e comprovação necessária para comprovar seu direito e não buscando extravagante valor indenizatório, não há razão para submeter-se a procedimento tão segmentado e burocratizado quanto um procedimento sumário.

Já a informalidade diz respeito às formas dos atos processuais, uma predileção pela matéria, em vez do meio que ela é apresentada. Contudo, essa informalidade não pode e não deve violar o Princípio do Devido Processo Legal. Por isso é que quando a parte é desassistida por advogado, no âmbito dos JEF, deve ser pessoalmente intimada dos atos processuais, até a remessa dos autos à instância recursal (Enunciado 36 das Turmas Recursais do Rio de Janeiro).

Seguindo a orientação já firmada na Lei n. 7.244/84, a Lei n. 9.099/95 demonstra que a maior preocupação do operador do sistema dos Juizados Especiais deve ser a matéria de fundo, a realização da justiça de forma simples e objetiva. Por isso, independentemente da forma adotada, os atos processuais são considerados válidos sempre que atingem sua finalidade (art. 13 da lei especial). (CHIMENTI, 2012, p. 35)

Sob pena de tais atos se tornarem uma violação do Devido Processo Legal, há certas exigências e controles implementados ao longo dos anos com enunciados do FONAJEF, como, além do anteriormente citado, a necessidade de compromisso de comparecimento pela parte, por meio de formulário, quando não houver condições de ser feita a intimação por via eletrônica

ou não houver pessoa advogada constituída, principalmente nos casos de propositura de ações repetitivas ou de massa. A informalidade e a simplicidade acabam por gerar um outro efeito nos procedimentos dos Juizados Especiais, que foi traduzido pelo Princípio da Economicidade.

4.3.4 Princípio da Economia Processual

Derivado do Princípio da Duração Razoável do Processo, diz respeito a ter o mínimo de etapas possíveis para solução da demanda, a redução de atos e fases processuais. Isso se verifica, principalmente, na “impossibilidade de alguns recursos existentes na Justiça convencional, e limitação probatória, presente, ainda que em menor escala, nos Juizados Especiais Cíveis Federais” (RODRIGUES, 2017, p. 86).

Desta forma, a economia processual está vinculada ao binômio eficiência da lei-redução dos atos processuais, mas não somente nesse aspecto. Chimenti (2012, p. 38) destaca que há, também, um viés econômico relacionado a tal princípio.

O acesso de todos à Justiça abrange a possibilidade econômico-financeira da pessoa cidadã em lidar com os custos de ajuizar uma demanda. Por isso, foi incluída na lei uma forma de superar tal obstáculo. Nesse sentido, a Gratuidade da Justiça se liga ao Princípio da Economia Processual, ao permitir que as partes pratiquem atos sem dispêndio financeiro em primeira instância, prevendo, contudo, a possibilidade, nos Art. 54 e 55 da Lei nº 9.099/1995, de ser a parte vencida condenada também ao pagamento de custas e honorários advocatícios, em caso de litigância de má-fé. Há, também, a possibilidade de isenção de taxas, custas e despesas da parte litigante em fase recursal, caso seja ela hipossuficiente e goze dos benefícios expressos na Lei nº 1.060/1950 (assistência judiciária).

Além disso, idem em primeiro grau de jurisdição é facultado à pessoa cidadã ser patrocinada por representante legal, o que também traduz um esforço em baratear e facilitar o acesso da população aos serviços judiciários.

4.3.5 Princípio da Celeridade

Por fim, o Princípio da Celeridade se mostra como um sucessor da garantia constitucional expressa no Art. 5º, inciso LXXVIII, da CRFB/88, qual seja o da Duração Razoável do Processo. É uma consequência lógica que em um juízo com menos formalidades, menos etapas processuais e menos complexidade de matéria, seja também a resolução do conflito entregue em menor tempo do que do sistema tradicional.

Aliado ao interesse do acesso à Justiça está o interesse da prestação jurisdicional com o mínimo esforço possível, cuidando-se para que não haja violação ao Princípio da Segurança Jurídica. Tal fato significa que a fundamentação dos atos e das decisões deve estar presente, sem que isso implique em uma delonga no andamento da resolução.

Pode-se perceber, da leitura da Lei nº 9.099/1995, que foram vários os meios de tornar o procedimento do Juizado Especial mais célere, dos quais se destacam:

[...] os atos processuais serão válidos sempre que preencherem as finalidades para as quais forem realizados, atendidos os critérios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade (art. 13); é admitida a cumulação de pedidos conexos (art. 15); havendo pedido contraposto do réu, poderá ser dispensada a contestação formal e ambos serão apreciados na mesma sentença (art. 17, parágrafo único); a sentença deve conter apenas o essencial, dispensado o relatório (art. 38, parágrafo único); a intimação da sentença condenatória deve ser feita na própria audiência, onde o juiz, oralmente, aconcentará o vencido a cumprir a obrigação da forma mais efetiva possível (art. 53, III); na execução por quantia certa, o juiz poderá dispensar a alienação judicial dos bens penhorados, propondo o pagamento do débito em parcelas ou adjudicando o próprio bem constrito, ou admitindo dação em pagamento com outros bens (art. 53, § 2º); extingue-se imediatamente o processo de execução à míngua da existência de bens no patrimônio do devedor (art. 55, § 4º). (PISKE, 2012)

Outro aspecto que confere celeridade à resolução das contendas é a possibilidade de iniciar-se a sessão de conciliação quando as partes envolvidas no litígio comparecerem simultaneamente, ficando dispensada a fase de interposição da petição inicial e de contestação (Art. 17 da Lei nº 9.099/1995).

O intuito de resolver definitivamente os conflitos fica bem evidente no art. 59 da mesma norma, que não permite a ação rescisória, fazendo com que, uma vez resolvido o conflito, não seja mais possível rediscutir aquela situação. Da mesma forma, os reduzidos números de recursos e de interposições possíveis a decisões ao longo do procedimento deixam claro o compromisso legislativo em resolver o litígio com maior brevidade possível.

A análise dos princípios norteadores dos Juizados Especiais não deixa brecha à conclusão de que foi um sistema pensado para render o Poder Judiciário da crise que há tanto tempo o assola. Contudo, ela se traduz também como uma tentativa de efetivar algumas das garantias

constitucionais previstas no art. 5º da CRFB/88, de modo que pudesse tentar acompanhar a complexidade das relações humanas e dos conflitos delas decorrentes.

4.4 JUIZADO ESPECIAL FEDERAL: AFUNILAMENTO DAS DEMANDAS JUDICIAIS E AS PARTES ENVOLVIDAS NOS PROCEDIMENTOS

Embora tenha havido avanço dos Juizados Especiais e na resolutividade de demandas de menor complexidade, a esfera federal não havia sido abrangida pela Lei nº 9.099/1995, excluindo do seu rol as causas de interesse da Fazenda Pública (Art. 3º, § 2º). Por óbvio, em um Estado provedor de cada vez mais direitos sociais, as contestações e reivindicações pela efetivação de tais direitos acabariam por desaguar no Poder Judiciário, refletindo aumento de demandas, principalmente na esfera federal.

Importante pontuar que, até o final da década de 80, a Justiça Federal era alvo de críticas contundentes, sob o chavão de elitista e distante da população, por não dispor de varas nos interiores dos estados. A chamada fase de consolidação e interiorização da Justiça Federal (DARÓS, 2002, p. 101) teve início quando, em 1987, o então Presidente do Conselho da Justiça Federal e do Tribunal Federal de Recursos, Ministro Lauro Franco Leitão, conseguiu aprovação de lei que criara 68 novas varas federais. Tal movimento restou cimentado no ano seguinte, com a Constituição de 1988, que criou cinco Tribunais Regionais Federais, aproximando ainda mais o Poder Judiciário das pessoas jurisdicionadas.

Contudo, a diversidade de realidades da população continuava a obstaculizar o pleno acesso à justiça, de modo que, quando não eram impedidos pela questão do custo do processo, era a morosidade na resolução da demanda o principal empecilho à efetividade da prestação jurisdicional.

[...] camadas da sociedade permaneciam afastadas da jurisdição e sem acesso à Justiça. Trata-se, de um lado, da população carente e humilde; e, de outro lado, dos que deixavam de bater às portas do Judiciário porque a pretensão a deduzir traduzia-se em valores de pouca monta, que, na sua visão, não comportava submeter-se aos trâmites normais de um processo, com contratação de advogado, comparecimento a audiências, pagamentos de custas e demais encargos por todos conhecidos. Para esses surgiram os juizados especiais. (DARÓS, 2002, p. 101)

Os Juizados Especiais não foram, a princípio, uma forma de lidar com esse problema, porque a Lei nº 9.099/1995 excluiu de seu rol a possibilidade de a Fazenda Pública figurar como

parte nos procedimentos de jurisdição cível. Porém, no âmbito federal, a norma era aplicada subsidiariamente nos processos criminais, principalmente em razão do preceito constitucional da lei mais benéfica ao réu.

No ano de 2001, foi instituído o Juizado Especial Federal, por meio da Lei nº 10.529, cujo primeiro artigo dispõe que será aplicada a Lei nº 9.099/1995 no que não conflitar na norma federal. Com a Emenda Constitucional nº 20, ficou muito em evidência o interesse legislativo em incluir os procedimentos mais céleres e eficazes também na esfera federal, uma vez que instituiu a possibilidade de dívidas judiciais de pequeno valor da Fazenda Pública sem necessidade de precatório.

Posteriormente, em 1999, a EC nº 22 possibilitou a criação dos JEFs por meio de lei federal, e, em tempo recorde, foi sancionada e publicada a Lei nº 10.529, em julho de 2001, instalando e implementando os juizados especiais federais no sistema judiciário brasileiro. Esse novo modelo de Justiça no âmbito federal trouxe muita expectativa para a duração dos procedimentos, havendo quem fizesse previsões otimistas que as demandas dos JEFs cíveis não ultrapassariam 6 meses, desde a sua judicialização, até a resolução.

De fato, em se considerando apenas o texto legislativo, com a previsão das etapas do rito e da competência, poder-se-ia inferir que as demandas fossem resolvidas com maior celeridade. Em consonância com a lei que criou os juizados especiais, a normativa dos JEFs instituiu que o procedimento se daria nas seguintes etapas: (I) pedido; (II) citação; (III) conciliação; (IV) resposta do réu em sede de instrução e julgamento; (V) sentença; (VI) recurso e resposta do recorrido; (VII) julgamento em segunda instância e execução. Admite-se, ainda, a possibilidade, nos casos de contradição, omissão e obscuridade da sentença ou acórdão, de interposição de embargos declaratórios.

Há uma peculiaridade nos procedimentos cíveis dos JEFs que diz respeito às situações em que Turmas Recursais diverjam entre si sobre a aplicação da lei, ocasião em que surge a possibilidade de interpor pedido de uniformização de interpretação de Lei Federal, de acordo com o Art. 14 da Lei nº 10.259/2001.

Outro ponto que merece destaque quanto ao procedimento federal é que há uma maior possibilidade probatória do que a prevista nos juizados especiais estaduais. A dilação probatória inclui a possibilidade de exame técnico para produção de laudos, o que guarda muita consonância com a competência material dos JEFs cíveis, considerando que, como se abordará mais adiante, a maioria das demandas no órgão dizem respeito à matéria previdenciária.

Quanto à competência material, restou instituído pela lei de 2001 que em âmbito cível os JEFs processariam causas de até 60 salários-mínimos, bem assim instituiu a competência

para executar suas sentenças. E, ao contrário do que ocorre nos JECs, o Juizado Especial Federal tem competência absoluta. Não há opção à pessoa jurisdicionada de ingressar com o pedido no JEF ou na vara federal. Caso esteja de acordo com os requisitos da Lei nº 10.259/2001, a demanda tem que ser apresentada no juizado.

Nesse específico ponto, chama-se atenção a uma recorrente manobra de jurisdicionados para gozar da celeridade dos JEF — e, aqui, fala-se em comparação com o rito sumário das varas federais, porque a realidade presente é que os procedimentos demoram muito mais que seis meses para serem encerrados, como ver-se-á mais a frente — que é a renúncia, antes da judicialização da demanda.

Embora não seja possível renunciar tacitamente a valor excedente — por exemplo, quando a pessoa judicializa um pedido de 70 salários-mínimos, porque a competência é absoluta e deve o juiz declarar sua incompetência, remetendo a causa para as varas federais —, muitos jurisdicionados optam por simplesmente omitir de seu pedido a quantia que exceda os 60 salários-mínimos, com o intuito de gozar do procedimento especial. Assim, cria-se um paradoxo: se foram os juzizados pensados para dar mais celeridade e acesso à justiça para causas de menor complexidade e que requeiram menos esforço judiciário para sua resolução, a manobra que se tornou comum no meio social encharca, também, os juzizados e entrava o processamento mais rápido das demandas que efetivamente correspondem ao critério estabelecido legislativamente.

Em adição, considerando, ainda, o aspecto fundamental de toda a sistemática, que é o acesso à justiça, também foi instituído pela Lei nº 10.259/2001 o impedimento das pessoas jurídicas de Direito Público serem autoras em procedimentos dos juzizados, beneficiando, portanto, a população e os jurisdicionados que têm a efetiva dificuldade da prestação jurisdicional.

Vê-se da exposição de motivos da supramencionada lei³³ que o desafogamento da Justiça Federal de primeiro grau é um relevante fator para a criação dos JEFs, tendo sido previsto, no ponto 5, o perfil das demandas a eles direcionadas como sendo majoritariamente previdenciárias, bem como estabelecido no ponto 8 a necessidade de excetuar-se a dilação probatória, em vista da exigência da prova para a matéria.

Essa previsão tornou-se realidade, conforme dados coletados em 2011, em pesquisa conduzida pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea) — em cooperação técnica com

³³Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2001/lei-10259-12-julho-2001-330060-exposicaodemotivos-150051-pl.html>>. Acesso em 20 out. 2022.

o Conselho da Justiça Federal (CJF) —, que resultou no estudo “Acesso à Justiça Federal: dez anos de juizados especiais”. A amostra contou com dados de 207 juizados especiais federais, especificamente de competência cível, distribuídos em 149 cidades, onde foram analisados 1.169 procedimentos encerrados naquele ano. Além da análise dos dados, foram aplicados questionários estruturados, bem assim realizadas entrevistas com atores contumazes no referido segmento judiciário.

Na pesquisa realizada, as questões de natureza previdenciária prevaleceram sobre as demais. Nesse campo, a maioria dos conflitos se deu em processos de jurisdicionados da área urbana, predominando os pedidos de concessão/restabelecimento de auxílio-doença, conforme se vê:

Tabela 2 – Pretensão dos autores – Brasil, 2011 (em %)

Natureza das demandas	Proporção
Cíveis previdenciárias	70,7
Benefícios do trabalhador urbano	29,09
Auxílio-doença	14,8
Aposentadoria por invalidez	8,0
Aposentadoria por idade/tempo de serviço	4,7
Pensão por morte	2,4
Benefícios do trabalhador rural	19,5
Revisão de benefícios	15,1
BPC/Loas	6,2
Cíveis não-previdenciárias	19,5
Revisão de poupança por expurgo inflacionário	10,5
Reparação de danos (morais ou materiais)	1,8
Revisão de contratos bancários (inclusive Sistema Financeiro de Habitação - SFH)	0,2
Direitos do servidor público-militar	7,0
Outras causas cíveis e previdenciárias	9,8
Total	100,0

Fonte: CJF e Ipea (2012). Elaboração: Diest/Ipea.

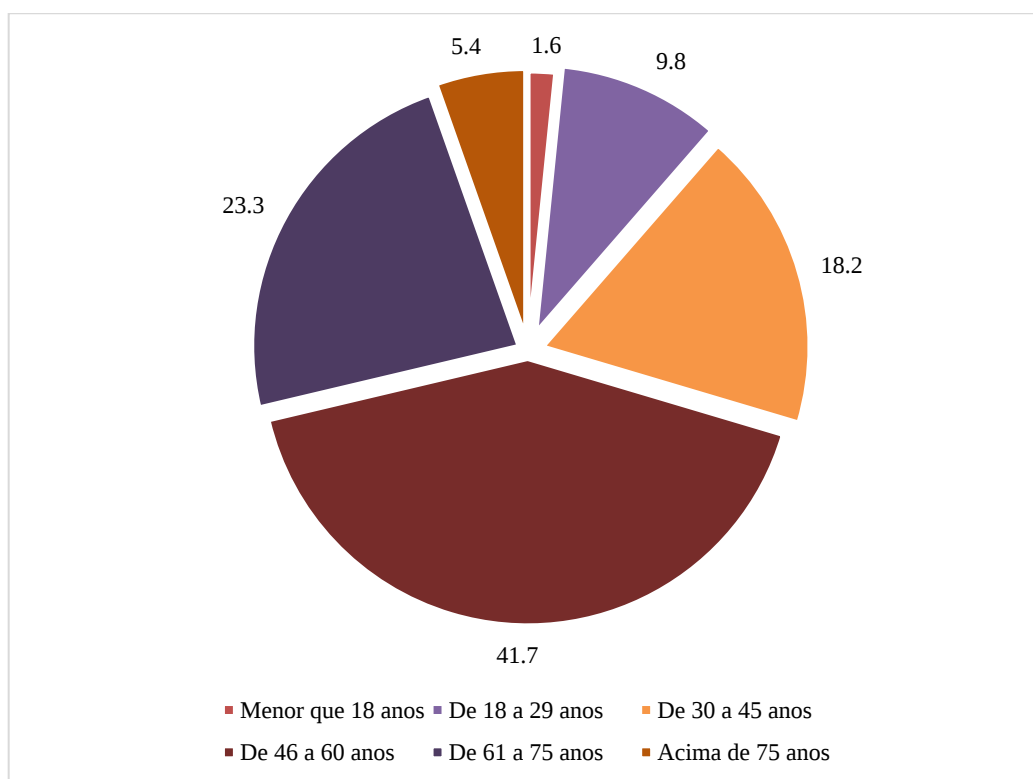
Dos números obtidos, pode-se inferir que os JEFs se tornaram uma espécie de segunda instância para o INSS. Pois, a pessoa cidadã, quando entende não ter sido seu caso bem avaliado pela autarquia, ou quando não recebe a prestação administrativa tempestivamente, busca no sistema judiciário a resolução do interesse resistido.

Nesse aspecto, o Conselho de Recursos da Previdência Social (CRPS) é o órgão administrativo encarregado de fazer o controle jurisdicional das decisões do INSS, instituído pelo Decreto 1.237 de 1939 sob a nomenclatura de Câmara de Previdência Social do Conselho Nacional do Trabalho. Foi incorporado à CRFB/88, em seu artigo 10, e hoje conta com 29 Juntas de Recursos, distribuídas nos estados da federação, e 4 Câmaras de Julgamento, localizadas em Brasília.

Toda essa estrutura, contudo, não tem sido suficiente para lidar com o volume de demandas apresentadas ao INSS, causando a falta de credibilidade da autarquia à população e às pessoas seguradas, que, antes de cogitar interpor recurso da decisão administrativa, buscam os JEFs para uma resolução menos demorada.

Quanto a essas pessoas, a pesquisa revelou que as pessoas físicas representavam quase a totalidade dos postulantes, com relativo equilíbrio entre homens e mulheres. Já quanto à faixa etária, a maior concentração foi entre 46 e 60 anos, tendo em segundo lugar a faixa etária entre 61 e 75 anos.

Gráfico 2 – Distribuição etária dos autores – Brasil, 2011 (em %)



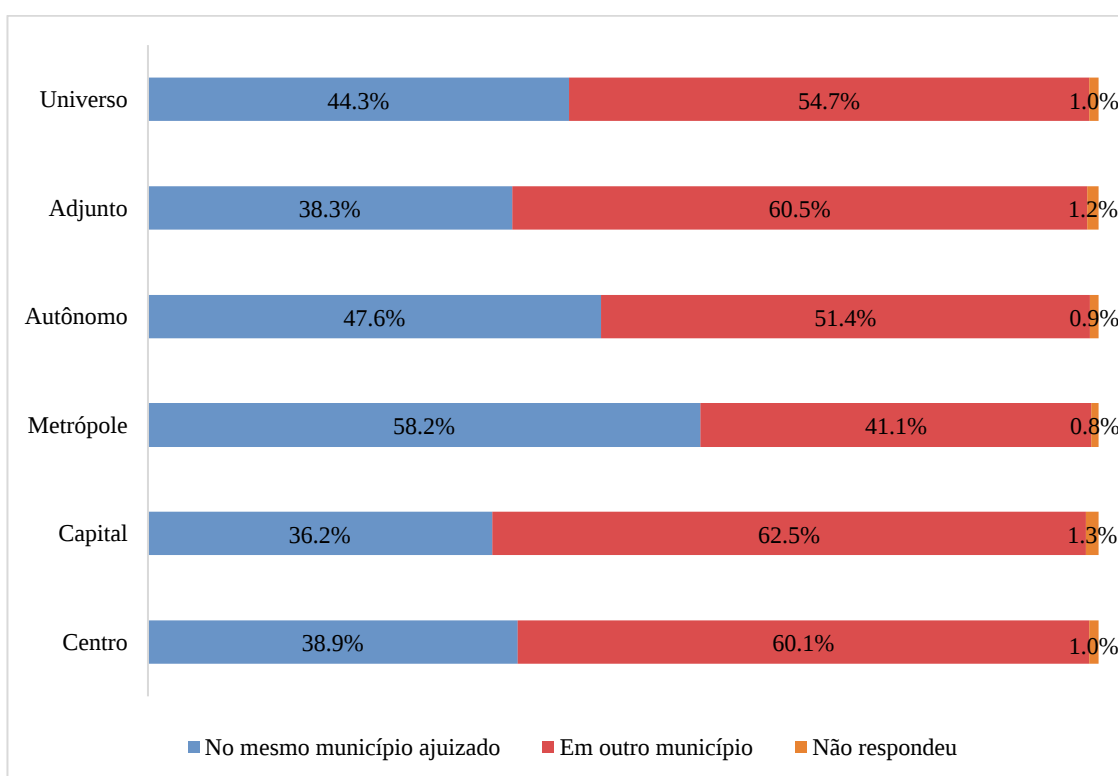
Fonte: CJP e Ipea (2012). Elaboração: Diest/Ipea.

Outro dado relevante da pesquisa para melhor delinear o perfil da parte autora mais frequente nos JEFs, e que tem extrema relevância para este estudo, é sobre a residência das

pessoas que judicializam suas demandas nos órgãos. Os números revelaram que mais da metade das pessoas postulantes residem em município diferente daquele onde estava tramitando sua ação.

Isso implica, além de uma dificuldade de acesso à justiça, um esforço maior da parte de quem está postulando um direito, ainda mais quando se considera haver, em muitos casos, limitações de mobilidade.

Gráfico 3 – Sede do domicílio do autor, por porte da cidade e estrutura do juizado – Brasil, 2011



Fonte: CJF e Ipea (2012). Elaboração: Diest/Ipea.

Alguns outros aspectos subjetivos das pessoas demandantes em face do INSS não são aferíveis por meio de dados. Com base nas entrevistas feitas pelo CJF e pelo Ipea, foi possível constatar que:

[...] se trata majoritariamente de pessoas de baixa renda, com escolaridade precária, que não possuem as informações necessárias sobre seus direitos ou sobre o funcionamento do procedimento judicial, são mal instruídas (nos casos em que têm representante legal constituído) e não são protagonistas de “seu” processo. (CJF; Ipea, 2012, p. 97-98)

Embora sujeitos principais da relação jurídica processual, os autores das ações não se colocam e nem são vistos como partícipes ativos no processo, tendo sua atuação

reduzida à prestação de depoimento pessoal e à sujeição à perícia médica, quando exigido pela tramitação processual. A partir do que se pôde observar, apreende-se que, em geral, esses atores não se percebem como sujeitos de direito, mas como dependentes da ajuda da Justiça. Essa percepção seria reforçada pelo discurso “humanitário”, de “missão social” de muitos agentes do Judiciário e de outros órgãos da União, que efetivamente dizem a eles, no momento em que um acordo é concluído ou que a sentença é prolatada, que vão lhes “dar o benefício” pleiteado. (CJF; Ipea, 2012, p. 98-99)

Percebe-se, portanto, que apesar de os juizados especiais terem sido instituídos para, em primeiro lugar, democratizar o acesso da população à Justiça, o que ocorre é que a parte autora ainda não se vê como protagonista de sua própria demanda, mas uma parte que depende de uma decisão judicial para serem ajudados.

O fato de a maioria dessas pessoas terem baixa escolaridade e baixa renda já alerta para a hipossuficiência desses demandantes, pois há a probabilidade de haver mensagens mal compreendidas, em razão da limitação cognitiva da pessoa jurisdicionada. E, ainda, destaca-se que a representação legal, por muitas vezes, não supre essa insuficiência de poder para a parte autora, ou até mesmo lhe tira um pouco mais do protagonismo na ação, quando há a preocupação em pagar honorários.

Quanto ao polo passivo da demanda, em 73,1% da amostra, o INSS foi identificado como demandado, sendo essa porcentagem inversamente proporcional ao tamanho da cidade (CJF; Ipea, 2012, p. 108). A autarquia federal dispõe de Procuradores que são selecionados por meio de concurso público, além de servidores que também se submetem a tal processo, sendo considerados por muitos como certo tipo de elite da classe trabalhadora, em razão da dificuldade das provas e das etapas de seleção.

Ainda segundo a pesquisa do CJF e do Ipea (2012, p. 80), o tempo médio decorrido entre o protocolo da petição inicial e o arquivamento do processo é de 1 ano, 8 meses e 15 dias, ou 624 dias, tempo esse muito superior aos parâmetros que se almejava nos primórdios da implantação dos juizados especiais. Entretanto, pontua que o tempo decorrido entre a sentença de primeiro grau e o encerramento do processo é maior do que 50% do tempo total de tramitação.

Ao longo dos anos, os JEFs se tornaram uma espécie de funil para as ações de competência federal, considerando que essa esfera já tem um espectro de matéria mais reduzido, de acordo com o art. 109 da CRFB/88, e conta ainda com os fatores econômico — 60 salários-mínimos — e subjetivo no polo ativo da demanda. Todos esses filtros, contudo, não foram suficientes para auxiliar no desfogamento do sistema judiciário federal, tampouco para lidar tempestivamente — e no prazo esperado de seis meses — com as causas judicializadas.

Teria sido extremamente pertinente uma nova pesquisa, de mesma natureza e parâmetros daquela feita em 2022, sobre os mesmos aspectos dos JEFs, de maneira que se tivesse um melhor panorama do órgão aos longos dos anos, a fim de avaliar se houve evolução, estagnação ou regressão nos objetivos primários do instituto, assim como com a finalidade de elaborar-se projeções para o futuro.

De certo que o caos instaurado mundialmente com a pandemia do vírus Covid-19 trouxe outras prioridades para a espécie humana e, em consequência, para os Estados e suas instituições. Por isso, vale-se de outra fonte de dados, embora ela só tenha amostragens relativas aos juizados a partir do ano de 2015, qual seja o banco de dados “Justiça em Números”, do CNJ.

4.5 ANÁLISE QUANTITATIVA DOS DADOS FORNECIDOS PELO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA: TEMPO E TRAMITAÇÃO, DEMANDAS POR ASSUNTO E HOMOLOGAÇÕES DE ACORDOS ENTRE 2015 E 2021

Utilizar a análise de dados para obter respostas a questões subjetivas no campo do Direito é uma prática que deve ser incentivada, ao mesmo tempo que utilizada com parcimônia, para que os argumentos sobre o benefício ou malefício de determinadas situações não acabem por cair puramente no campo estatístico, mas tenham também uma fundamentação subjetiva, a discussão teórica.

Seguindo por tal método, Oliveira *et. al.* (2018) desenvolveu um estudo a partir do conceito de coprodução, que é a prestação de serviço público com a participação de pessoas cidadãs e comunidade, aliada a estatísticas descritivas e de correlação linear quanto aos acordos realizados em tribunais de diferentes esferas. A conclusão do estudo é que cada tribunal tem particularidades, como força de trabalho, tamanho, demanda e produtividade, às quais os mecanismos de conciliação e mediação deveriam adequar-se para serem efetivos.

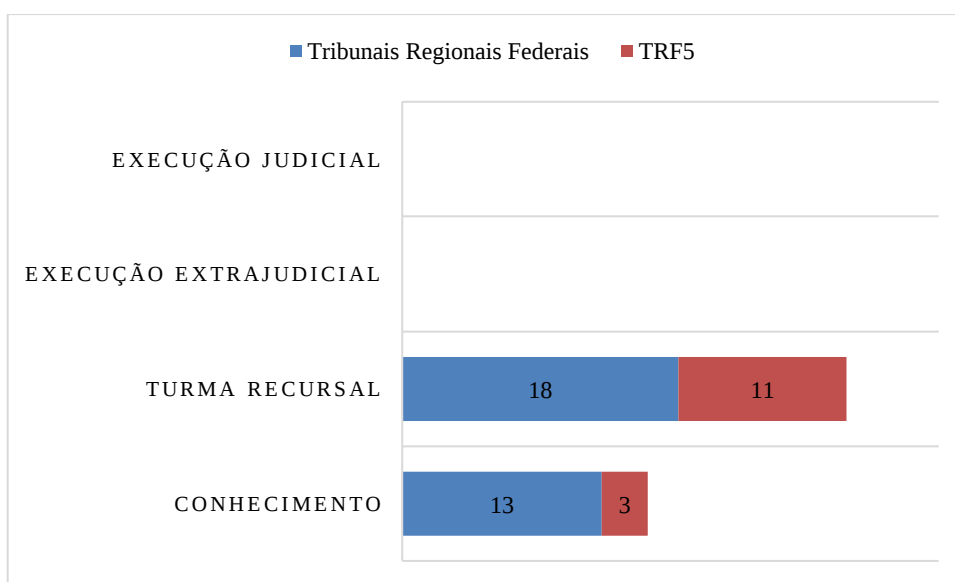
No presente trabalho, considerando que a matéria em discussão diz respeito a uma autarquia federal e a ações previdenciárias, que são processadas pela Justiça Federal, fica relevante a análise dos dados disponibilizados pelo CNJ, a fim de ter mais um parâmetro de comparação. Contudo, o foco deste trabalho recai sobre o Tribunal Regional Federal da 5ª Região (TRF5), pelos motivos já expostos na introdução do estudo.

4.5.1 Tempo médio do processo baixado – 2015 a 2021

Quanto a todos os Tribunais Regionais Federais, no ano de 2015, os dados disponíveis dizem respeito somente às fases de conhecimento (1 ano e 1 mês) e recursal (1 ano e 6 meses), não havendo quantificação quanto à Execução Extrajudicial e à Execução Judicial nesse ano.

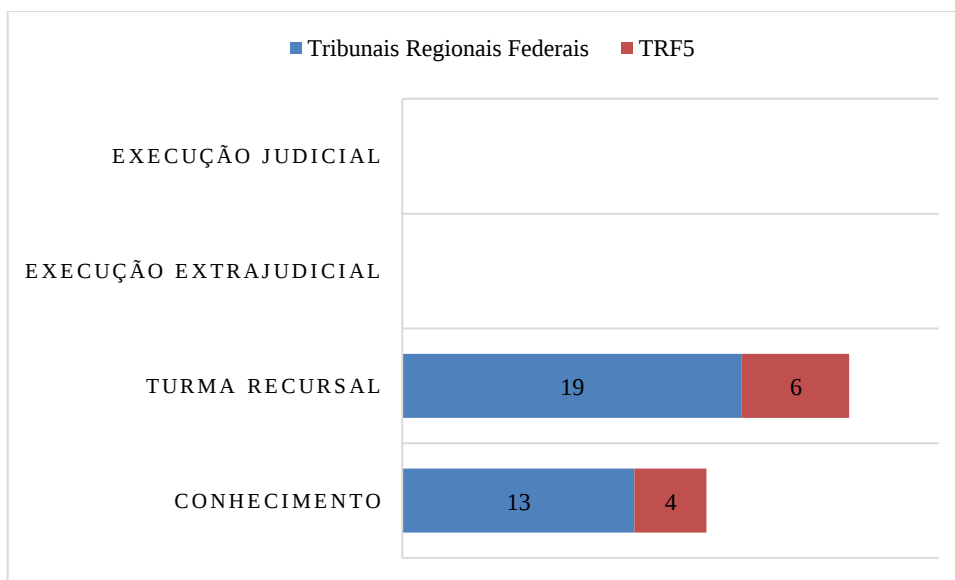
Já quanto ao TRF5, o tempo médio do processo baixado é de 3 meses para conhecimento e 11 meses para a fase recursal. Dessa forma, a melhor representação gráfica se dá com a conversão dos primeiros dados para contagem total em meses, ficando da seguinte forma:

Gráfico 4 – Comparativo de meses em tramitação, 2015



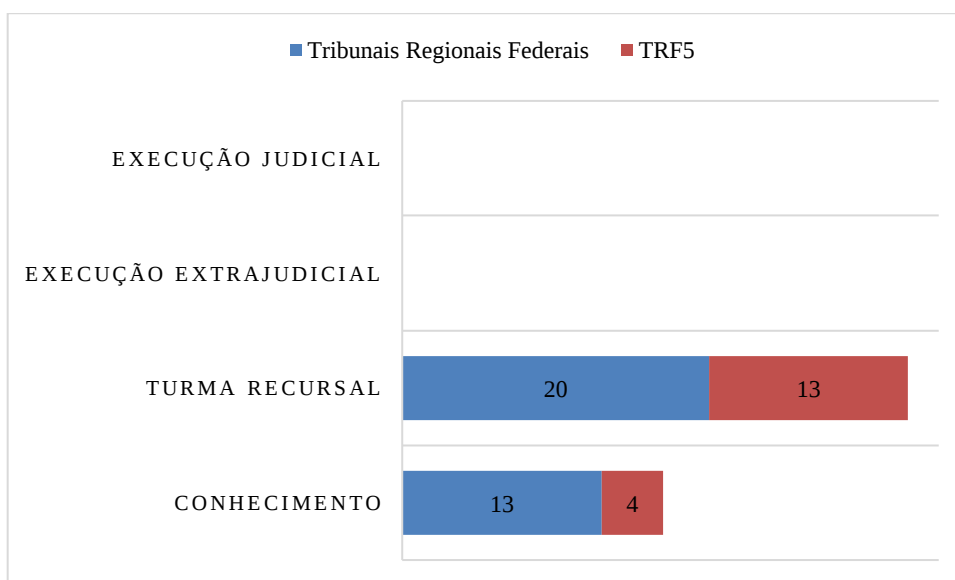
Fonte: Justiça em Números. Elaboração da autora.

No ano de 2016, vê-se a redução drástica do tempo recursal no TRF5, enquanto os dados em relação ao cenário nacional permanecem praticamente os mesmos.

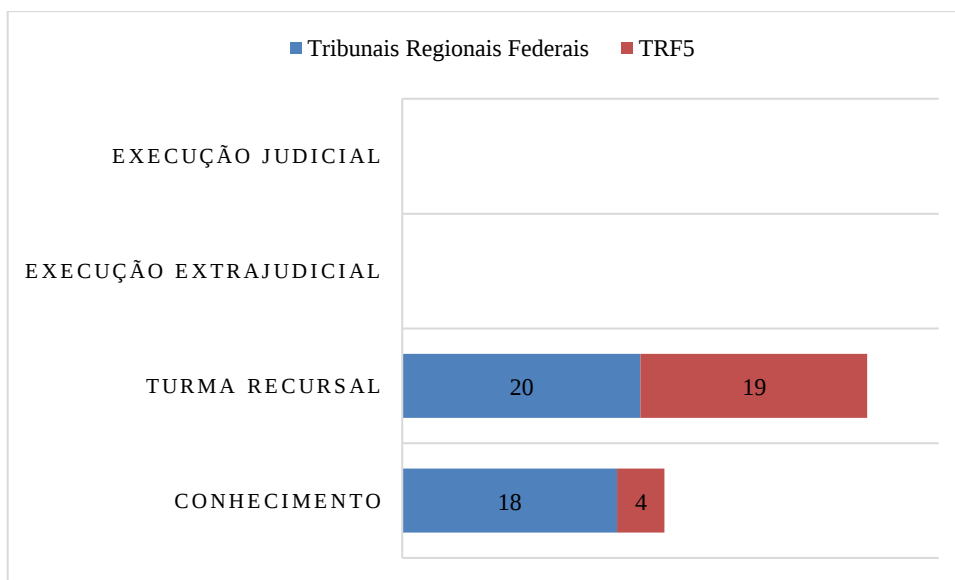
Gráfico 5 – Comparativo de meses em tramitação, 2016

Fonte: Justiça em Números. Elaboração da autora.

Em 2017, já se observa uma tendência de crescimento no tempo da demanda, que se confirmou nos dados de 2018:

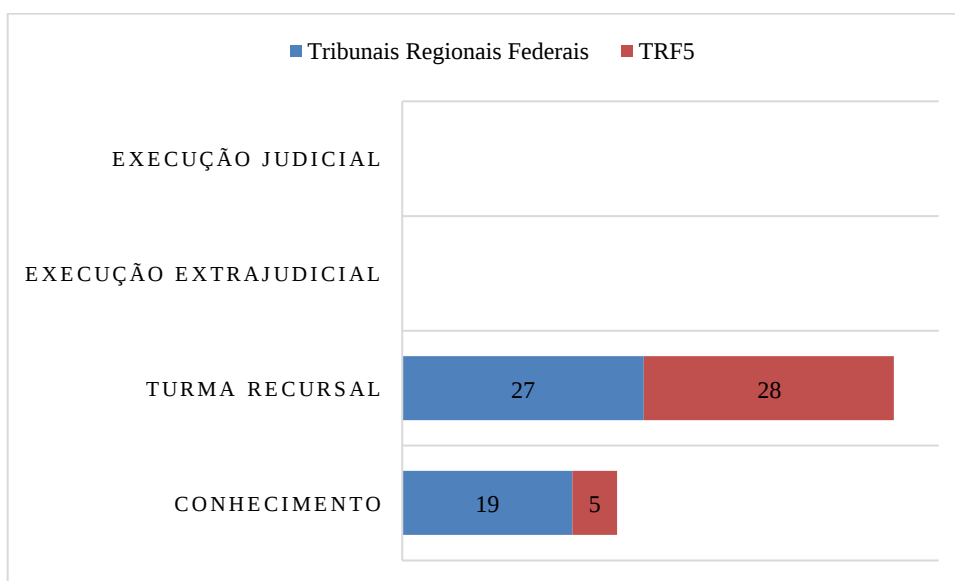
Gráfico 6 – Comparativo de meses em tramitação, 2017

Fonte: Justiça em Números. Elaboração da autora.

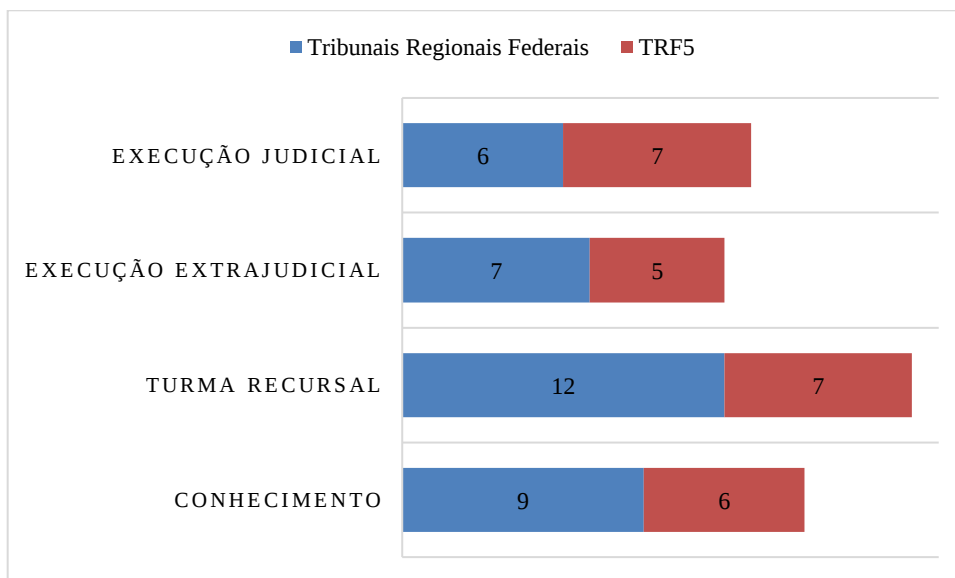
Gráfico 7 – Comparativo de meses em tramitação, 2018

Fonte: Justiça em Números. Elaboração da autora.

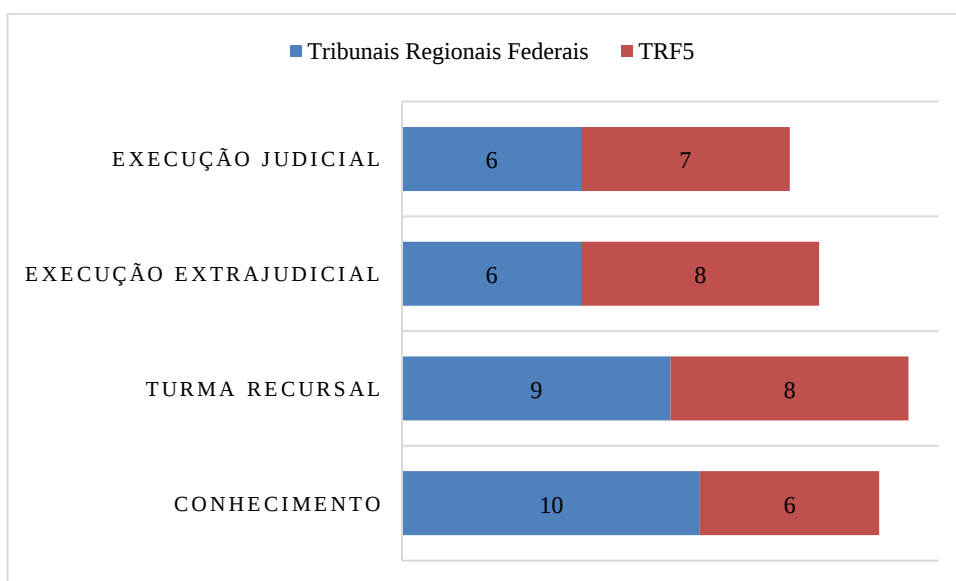
Em questão de meses transcorridos para o encerramento da demanda, o ano de 2019 apresentou significativa piora. No entanto, justamente no ano do surgimento da pandemia do Covid-19, observa-se uma redução drástica nos números, seguida, em 2021, por uma leve oscilação:

Gráfico 8 - Comparativo de meses em tramitação, 2019

Fonte: Justiça em Números. Elaboração da autora.

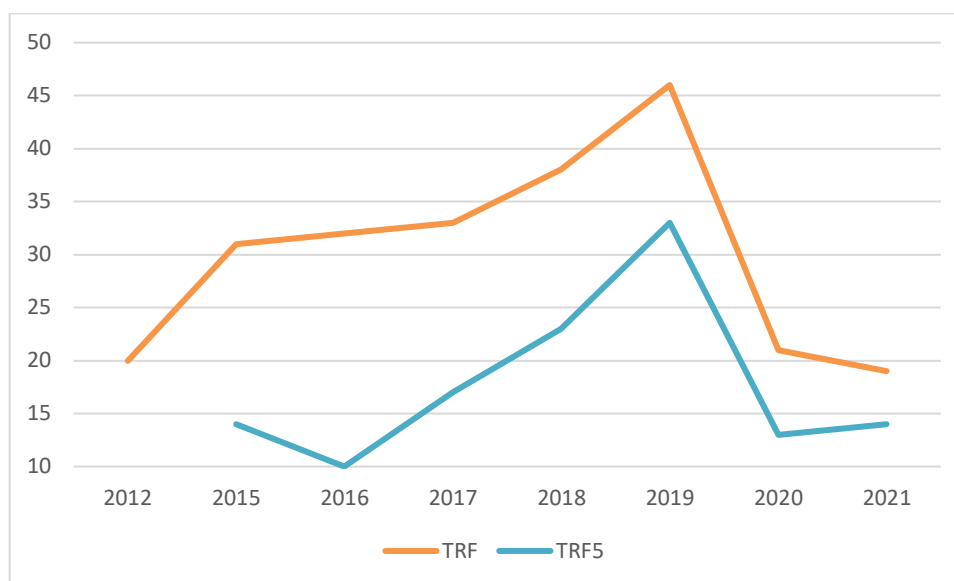
Gráfico 9 - Comparativo de meses em tramitação, 2020

Fonte: Justiça em Números. Elaboração da autora.

Gráfico 10 – Comparativo de meses em tramitação, 2021

Fonte: Justiça em Números. Elaboração da autora.

Tomando-se como parâmetro inicial o ano de 2012, o estudo divulgado pelo CJF e pelo Ipea demonstraram que o processo do JEF perdurava, em média, 20 meses. Nesse sentido, é possível ver que a tendência do tempo médio nacional é diminuir, enquanto, em relação ao TRF5, é provável o aumento no tempo de conhecimento + recurso:

Gráfico 11 – Comparativo de duração do processo 2012-2021

Fonte: CJF e Ipea (2012) / Justiça em Números. Elaboração da autora.

A leitura do Gráfico 11 demonstra que, em quase 10 anos, mesmo contando com revoluções tecnológicas e novos meios de facilitação das tarefas cotidianas, além da modernização dos meios de comunicação e da virtualização dos processos, o tempo médio de tramitação dos procedimentos nos JEFs só aumentavam ao passar dos anos, tendo sofrido uma brusca queda no ano de 2020.

Não fica claro, das fontes dos dados, qual a razão que fez reduzir em 55,5% o tempo médio entre o protocolo da petição inicial e o encerramento do processo, entre os anos de 2019 e 2020. Apesar disso, pode-se deduzir que as medidas restritivas para conter o contágio do vírus Covid-19 foram positivas para o sistema judiciário, permitindo mais tempo e produtividade para processar as demandas.

4.5.2 Números de casos novos e demandas por assunto

Nos 7 anos analisados, pode-se perceber que os números de demandas para os JEFs e para a justiça comum são equivalentes, a não ser entre os anos de 2020 e 2021, quando o Governo Federal instituiu benefícios assistenciais de emergência, o que possivelmente causou aumento vertiginoso nas causas judicializadas nos juizados especiais.

Tabela 3 – Comparativos de casos novos TRFs

	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021
1º Grau	1.092.696	1.174.158	1.093.927	1.173.423	1.115.992	742.301	849.452
Juizados Especiais	1.656.303	1.680.116	1.882.504	1.961.672	3.003.422	1.817.195	2.680.745

Fonte: Justiça em Números. Elaboração da autora.

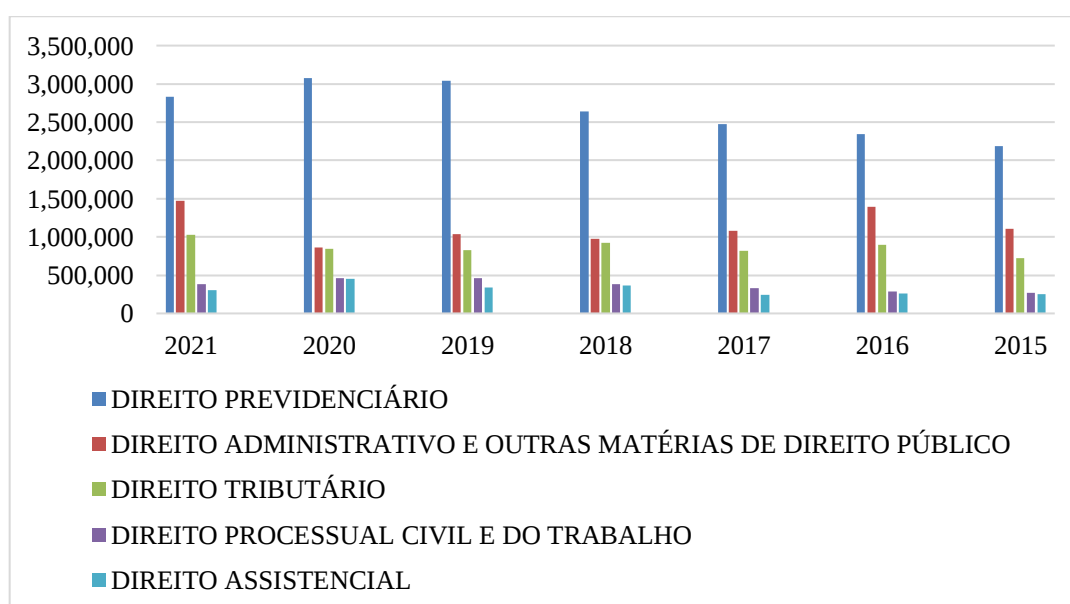
Tabela 4 – Comparativos de casos novos TRF5

	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021
1º Grau	100.469	134.108	106.431	197.882	115.760	92.312	119.217
Juizados Especiais	330.057	375.671	414.031	514.564	449.054	391.877	414.926

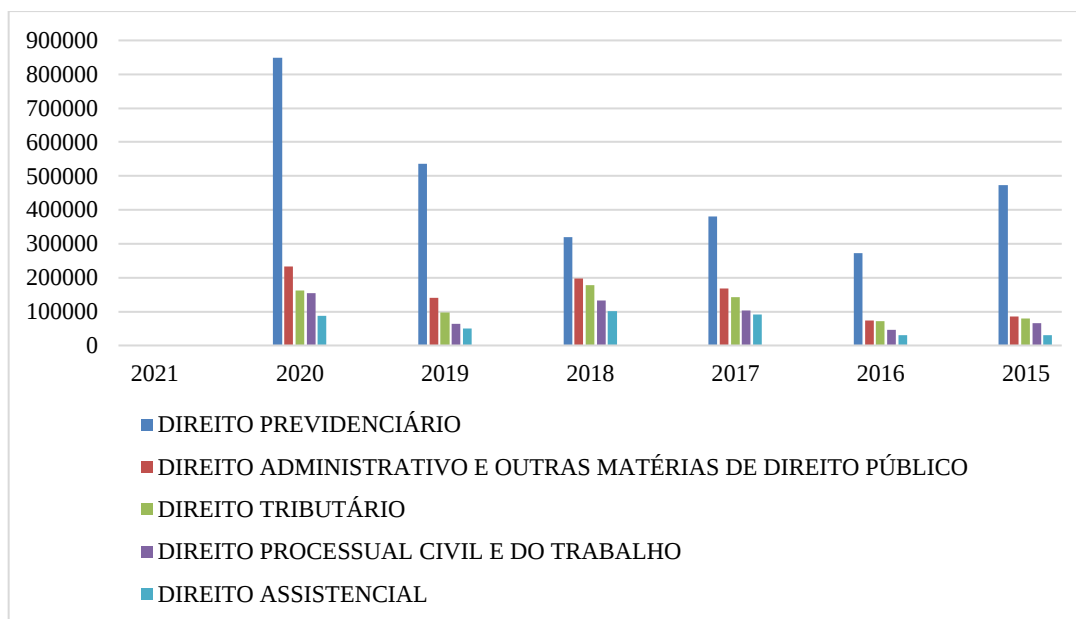
Fonte: Justiça em Números. Elaboração da autora.

O comparativo traz à tona a desanimadora constatação que os juizados especiais não têm se prestado, ao menos nos últimos 7 anos, a auxiliar no desafogamento do Poder Judiciário. Isso porque a progressão é aritmética e constante, demonstrando crescimento nos dois setores, seja no âmbito da Justiça Federal como um todo, seja considerando no TRF5.

Já quanto à matéria, o Direito Previdenciário manteve-se como principal área de demandas, tanto nacionalmente, quanto na 5ª Região — ressaltando-se, aqui, que o programa “Justiça em Números” não mostrou dados para o ano de 2021 em relação ao TRF5.

Gráfico 12 – Demandas por assunto nos TRFs 2015-2021

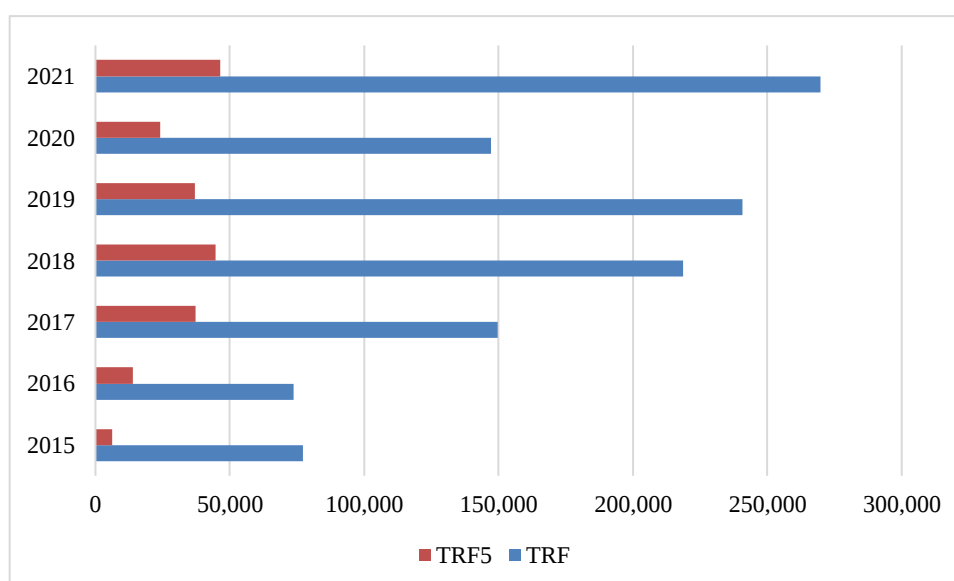
Fonte: Justiça em Números. Elaboração da autora.

Gráfico 13 – Demandas por assunto no TRF5 2015-2021

Fonte: Justiça em Números. Elaboração da autora.

4.5.3. Sentenças de Conhecimento Homologatórias de Acordos nos Juizados Especiais

Como foi estudado em um capítulo anterior, o instrumento da conciliação foi uma etapa quase que mandatória nos procedimentos dos JEFs, vista como uma possibilidade de chegar-se à resolução do conflito mais rapidamente e resolvê-lo de forma definitiva. Por essa razão, é relevante ter em consideração os números relativos aos acordos homologados nos JEFs, ao longo dos últimos 7 anos:

Gráfico 14 - Acordos homologados nos JEFs 2015-2021

Fonte: Justiça em Números. Elaboração da autora.

É bem verdade que a quantidade de acordos saltou entre os anos de 2015 e 2018, sofrendo uma leve queda em 2020, possivelmente em decorrência da não realização de atos judiciais presenciais e do ajuste do sistema judiciário a fazer os atos virtualmente, em virtude da pandemia enfrentada. Mas, o que chama atenção é que mesmo com o crescimento no número de acordos homologados, não há queda associável nos números de casos novos.

A análise dos dados permite afirmar, com segurança, que as demandas levadas aos juizados especiais pelas pessoas cidadãs dizem respeito aos seus direitos sociais, isto é, à garantia de que vão ser assistidas pelo Estado em seus estados de vulnerabilidade. Diversamente do que se supunha, a exceção é que as demandas sejam encerradas em menos de 1 ano e o volume continua a crescer com o passar dos anos, demonstrando que os JEFs enfrentam, guardada a devida proporcionalidade, o mesmo problema que a justiça comum.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O dinamismo da vida em sociedade e a complexidade das relações humanas requerem do Estado um nível de acompanhamento e adaptação que não condiz com as formas tradicionais e conhecidas de lidar com os problemas. Contudo, tal questão não pode ser fundamento para a violação de direitos constitucionalmente estabelecidos, nem para a ignorância quanto às inadequações procedimentais dentro do sistema judiciário.

Tendo em consideração que as teorias contratualistas têm em comum o fator de prezar pela pessoa, seja pelo aspecto de preservação contra a violência, seja pela promoção de seu desenvolvimento, os direitos fundamentais, dos quais são parte os direitos sociais, devem ter primazia sobre os modos de funcionamento do Estado.

Isso não quer dizer que novos mecanismos que visem a eficiência e agilidade na prestação do serviço público não sejam desejáveis ou implementáveis, mas que não deve e não pode a pessoa cidadã ser prejudicada em seu direito, sem nem ao menos ter o entendimento dessa questão, sob o pretexto de ter uma prestação jurisdicional mais rápida.

A condição de cidadania confere à pessoa direitos e garantias que lhes são endereçados pelo Estado. Então, quando suscitada por uma pessoa a realização de tal prestação, são nada menos do que necessárias a cautela e a diligência em relação ao requerimento posto, de modo a evitar atritos e conflitos, pretensões resistidas e judicialização das demandas de pessoas seguradas.

Sendo a saúde e a vida características essenciais de uma vida digna e tendo a Previdência Social a finalidade de garantir parte disso às pessoas cidadãs, quando há um requerimento de benefício não atendido ou negado, a questão não se cinge a uma esfera de direito privado ou de pretensão resistida, como uma briga de vizinhos. O que está em jogo é justamente um direito previsto na Constituição Federal e, mais do que isso, o direito de viver e de se desenvolver.

Ao bater às portas do judiciário, a pessoa cidadã não está buscando um terceiro imparcial para decidir algo baseado no bom-senso ou puramente na questão de justiça, mas há ali um direito posto, que está sendo negado, e que se configura como obrigação à autarquia federal, quando comprovado por perícia médica judicial que a pessoa segurada necessita de tal benefício.

Percebe-se os Juizados Especiais Federais como uma tentativa de desafogar o Poder Judiciário, sendo eles instituídos por procedimentos mais simples e céleres, de forma a melhor

atender às demandas repetitivas e de menor complexidade, sendo especialmente relevante para os casos de ações de concessão de benefício previdenciário.

Entretanto, não foi suficiente para alcançar a constante crescente de demandas da sociedade, que, asseguradas por um sistema de garantias e direitos baseado no desenvolvimento da pessoa, endereçam ao Estado a obrigação de prover as pessoas com o mínimo para uma vida digna. No caso da Previdência Social, tal direito está diretamente relacionado à prestação pecuniária por parte da pessoa cidadã, tendo o caráter de seguro para as situações de acidentes, doenças, licenças e aposentadorias.

Quando um pedido de benefício é negado pelo INSS, não há um interesse resistido, mas a negativa de um direito, isto é, a supressão de uma garantia. Dessa forma, não se institui um conflito de interesses, e sim um descumprimento por uma das partes. Nesse sentido, as ADRs acabam por ser apenas um instrumento de celeridade processual, haja vista que não há como cultivar uma cultura de não-litigiosidade entre partes que estão discutindo um direito social.

Além disso, embora não tenha o caráter de embate ou de disputa, como geralmente ocorre em processos judiciais, os meios alternativos de resolução de conflito possuem certo caráter de jogo. Pois, além de envolver a autonomia das partes e a disposição destas em negociar, há o uso da comunicação como principal ferramenta ou recurso entre as partes em conflito.

Nesse ínterim, cabe lembrar que a pessoa cidadã é parte vulnerável e hipossuficiente, ainda que acompanhada de advogado ou de defensor público, porque os processos de compreensão dos métodos, da negociação, da situação e da previsão de resultados são pessoais.

Como visto, isso decorre, principalmente, do fato da linguagem ser um processo situacional e relacionado ao ambiente em que a pessoa se desenvolve. Uma pessoa agricultora analfabeta não terá os mesmos campos de compreensão do que uma pessoa Procuradora Federal, sequer de um funcionário público do INSS. Assim, a capacidade de figurar como uma parte negociante fica limitada, não apenas pelo entendimento, mas também pela liberdade de estipular suas próprias condições.

Nas sessões de conciliação entre pessoas seguradas e a autarquia federal, o que aquelas sabem falar ou jogar diz respeito à necessidade premente de sobrevivência e/ou às dívidas acumuladas ao longo dos meses, quando impossibilitadas de prover seus sustentos, sem uma resposta digna, justa e tempestiva do Estado. É patente, portanto, o desequilíbrio de forças entre a pessoa cidadã e o Estado, o que de pronto impossibilita a conciliação em ações previdenciárias.

O próprio Conselho da Justiça Federal, em seu Manual de mediação e conciliação na Justiça Federal, suscita a questão ética do uso da conciliação em ações previdenciárias, expondo que a autarquia federal, via de regra, apenas apresenta propostas de acordo quando há laudo médico pericial favorável à pessoa cidadã e, ainda, requerendo a renúncia de parte dos valores atrasados para o imediato pagamento. Contudo, põe panos quentes à grave violação de direito fundamental, ao justificar o uso do mecanismo de ADR como ferramenta de combate à morosidade do Poder Judiciário.

Da análise dos números divulgados pelo Conselho Nacional de Justiça, viu-se que a relação entre o uso dos meios alternativos de resolução de conflitos *versus* tempo médio de processos não sofreu alterações significativas ao longo dos anos. Ao contrário, em alguns anos, demonstrou maior demora nos processos de conhecimento, o que invalida a hipótese de que a conciliação, por ser um procedimento mais célere e antecipar o resultado do processo, possa auxiliar o Estado na crise do Poder Judiciário.

Por outro lado, a demanda por benefícios previdenciários é uma constante crescente. Em muitos casos, ocorre o litígio de repetição: quando a mesma pessoa retorna ao Poder Judiciário por anos seguidos, renovando benefícios como auxílio-doença que são negados na esfera administrativa, mas concedidos nas audiências de conciliação, porque o INSS tem a vantagem de aguardar até a perícia médica judicial para antecipar o resultado da lide.

Assim é que — nem pelo enfoque de pacificação social, tampouco pela questão de eficiência processual ou como ferramenta de auxílio para uma prestação jurisdicional mais eficaz — se consegue estabelecer a conciliação como meio viável e aplicável às ações previdenciárias.

Se a pessoa cidadã busca e confia no Poder Judiciário como a figura que lhe trará a justiça e a efetivação de um direito social que lhe está sendo negado, submetê-la a um mecanismo impróprio para a resolução da questão é agravar sua situação de vulnerabilidade e, pior, ferir os direitos fundamentais descritos na Constituição Federal.

Portanto, é necessário repensar a utilização da conciliação nos Juizados Especiais Federais, especialmente em ações previdenciárias. Dessa maneira, será exequível que o Estado busque outras soluções para uma prestação jurisdicional efetiva e eficaz, em vez de manter mecanismos que, além de não contribuírem para o fim que se propõe, violam preceitos ligados à vida e à dignidade humanas.

REFERÊNCIAS

- ANDREWS, N. H. **O moderno processo civil-formas judiciais e alternativas de resolução de conflitos na Inglaterra**. 2ª ed. São Paulo: Revista Dos Tribunais, 2012.
- ARISTÓTELES. **A Política**. Tradução: Mário da Gama Kury. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1985.
- ARRUDA, R. V. das N. de. **Welfare State do Século XXI: o capitalismo solidário**. 2018. 224 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Mestrado em Direito, Programa de Estudos Pós-Graduados em Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2018. Disponível em: <<https://sapientia.pucsp.br/bitstream/handle/21584/2/Rodrigo%20Vieira%20das%20Neves%20de%20Arruda.pdf>>. Acesso em: 02 mar. 2023.
- BARACHO JÚNIOR, J. A. de O. **Responsabilidade civil por dano ao meio ambiente**. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.
- BARBOSA, O. P. de A.; SARACHO, A. B. **Estado Democrático de Direito** - Superação do Estado Liberal e do Estado Social. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios – TJDF. [S.l.] 2018. Disponível em: <<https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/artigos-discursos-e-entrevistas/artigos/2018/estado-democratico-de-direito-superacao-do-estado-liberal-e-do-estado-social-juiza-oriana-piske>>. Acesso em 01 mar 2023.
- BARCLAY, W. **The Gospel of Matthew**. Rev. Ed. Philadelphia: The Westminster Press, 1975. Disponível em: <<http://gospel.thruhere.net/biblestudy/Downloads3/GospelMatthewVol1.pdf>>. acesso em 10 out. 2022.
- BOBBIO, N. **Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant**. Tradução: Alfredo Fait. 2ª ed. São Paulo: Mandarim, 2000.
- BOBBIO, N. BOVERO M. **Sociedade e Estado na Filosofia Política Moderna**. Tradução: Carlos Nelson Coutinho, São Paulo: Brasiliense, 1986.
- BOLZAN DE MORAIS, J. L. As crises do Estado. In: MORAIS, J. B. de. (Org.). **O Estado e suas crises**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.
- BOLZAN DE MORAIS, J. L. **As crises do Estado e da Constituição e a transformação espaço-temporal dos direitos humanos**. 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.
- BOLZAN DE MORAIS, J. L.; MARION SPENLGER, F. **Mediação e Arbitragem: Alternativas à Jurisdição!**. 2ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.
- BONINI, T. R.; RAMIRES, L. H. D. **A IMPARCIALIDADE DO MEDIADOR E CONCILIADOR**. 2019. 14 f. TCC (Graduação) - Curso de Bacharelado em Direito, Centro Universitário Eurípides de Marília, Marília, 2019.

BRASIL. Associação dos Juízes Federais do Brasil. **Enunciado 73 do Fórum Nacional dos Juizados Especiais- FONAJE**. Disponível em: <<https://www.ajufe.org.br/fonajef/enunciados-fonajef/258-enunciados-iii-fonajef>>. Acesso em 17 out. 2022.

BRASIL. [Constituição (1824)]. **Constituição Política do Império Brazil**. Rio de Janeiro, 1824. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm>. Acesso em 23 jan 2023.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, 5 out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 15 out. 2022.

BRASIL. Decreto nº 7.556, de 24 de agosto de 2011. **Aprova a Estrutura Regimental e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão, das Funções Gratificadas e das Funções Comissionadas do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e remaneja cargos em comissão, funções comissionadas e gratificadas**. Brasília, 24 ago. 2011. Disponível: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/decreto/d7556.htm>. Acesso em 03 mar. 2023.

BRASIL. Lei nº 7.244, de 7 de novembro de 1984. **Dispõe sobre a criação e o funcionamento do Juizado Especial de Pequenas Causas**. Brasília, 8 nov. 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1980-1988/17244.htm>. Acesso em: 16 out. 2022.

BRASIL. Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. **Dispõe Sobre A Organização da Seguridade Social, Institui Plano de Custeio, e Dá Outras Providências**. Brasília, 24 jul. 1991. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8212rep.htm#:~:text=Introdu%C3%A7%C3%A3o-,Art.,Munic%C3%ADpios%20e%20de%20contribui%C3%A7%C3%B5es%20sociais>. Acesso em: 03 mar. 2023.

BRASIL. Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996. **Dispõe sobre a arbitragem**. Brasília, Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19307.htm> Acesso em: 15 mar. 2023.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Brasília, Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 06 mar. 2023.

BRASIL. Lei nº 13.129, de 26 de maio de 2015. **Altera a Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996, e a Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, para ampliar o âmbito de aplicação da arbitragem e dispor sobre a escolha dos árbitros quando as partes recorrem a órgão arbitral, a interrupção da prescrição pela instituição da arbitragem, a concessão de tutelas cautelares e de urgência nos casos de arbitragem, a carta arbitral e a sentença arbitral, e revoga dispositivos da Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996**. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113129.htm> Acesso em: 06 mar. 2023.

BRASIL. Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015. **Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito**

da administração pública; altera a Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o § 2º do art. 6º da Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997. Brasília, Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm> Acesso em: 06 mar. 2023.

BRASIL. Justiça Federal. Seção Judiciária do Rio de Janeiro. **Enunciado 36**. Disponível em: <<https://www.jfrj.jus.br/conteudo/enunciados/enunciado-36>>. Acesso em 17 out. 2022.

CAPELLETTI, M. Alternative Dispute Resolution Processes within the Framework of the World-Wide Access-to-Justice Movement. In **Modern Law Review**, v. 32, n. 56, p. 280-296, 1993.

CFJ - CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL (Brasil); IPEA - INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA E APLICADA (Brasil). **Acesso à Justiça Federal: dez anos de juizados especiais**. Brasília: CJP, 2012 (Relatório de pesquisa). Disponível em: <<https://corteidh.or.cr/tablas/28568.pdf>>. Acesso em 21 out. 2022.

CHAUÍ, M. de S. **Cultura e democracia**: o discurso competente e outras falas. 3 ed. São Paulo: Cortez, 1986.

CHAVES, M. I. de S. E. R.; FIALHO, K. M. de S.; ANTUNES, C. M. M. Juizado de pequenas causas: estudo comparativo entre brasil, austrália, inglaterra, eua e Canadá. In **Revista de Ciência Política**, Rio de Janeiro, v. 3, n. 33, p. 57-86, set. 1990. Disponível em: <<https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rcp/article/view/59775/58106>> Acesso em: 15 out. 2022.

CHEVALIER, Jean-Jacques. **História do Pensamento Político**. Tomo II, Rio de Janeiro: Guanabara, 1982.

CHIMENTI, R. C. **Teoria e prática dos juizados especiais cíveis estaduais e federais**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. *E-book*.

CINTRA, A. C. de A.; DINAMARCO, C. R.; GRINOVER, A. P. **Teoria Geral do Processo**. 26. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2010.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). **Resolução n. 125, de 29 de novembro de 2010**. Diário da Justiça [do] Conselho Nacional de Justiça, Brasília, DF, n. 39, p. 2-15, 01 mar. 2011.

CORTINA, A. **Cidadãos do Mundo**: Para uma Teoria da Cidadania, Trad. Silvana Cobucci Leite. São Paulo: Loyola, 2005.

DAHL, R. A. **Análise Política Moderna (1976)**. Tradução: Sérgio de Bath. 2ª Ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1988.

DAHL, R. A. Can international organizations be democratic? A skeptic's view. In I. Shapiro & C. Hacker-Cordón (Eds.), **Democracy's Edges**. Cambridge: Cambridge University Press, 1999, pp. 19-36.

DARÓS, V. A Justiça Federal e os juizados especiais federais. In **Revista CEJ**, Brasília, v. 19, n. 6, p. 100-102, out. 2002. Disponível em: <<https://revistacej.cjf.jus.br/cej/index.php/revcej/article/view/514/695>>. Acesso em: 20 out. 2022.

DE ALENCAR, C. F. **A natureza jurídica no Direito Previdenciário e suas implicações**, Legale/SP: Portal Jus.com. 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/35570/a-natureza-juridica-no-direito-previdenciario-esuas-implicacoes>>. Acesso em: 03 mar 2023.

DELGADO, M. G. Arbitragem, mediação e comissão de conciliação prévia no direito do trabalho brasileiro. In **Revista LTr**, v. 66, n. 6, jun. 2002, São Paulo.

DE LIMA GEIST, C. Os direitos sociais e a conciliação como mecanismo de resolução de conflitos. In **Revista Vertentes do Direito**, [S. l.], v. 6, n. 2, p. 39–71, 2019. DOI: 10.20873/uft.2359-0106.2019.v6n2.p39-71. Disponível em: <<https://sistemas.uft.edu.br/periodicos/index.php/direito/article/view/7090>>. Acesso em: 16 abr. 2023.

DUPAS, G. O mito do progresso. In **Novos Estudos**. 77. ed., São Paulo: CEBRAP, 2007, p. 73-89. Disponível em: <<https://doi.org/10.1590/S0101-33002007000100005>>. Acesso em: 27 fev. 2023.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. To amend title 28, United States Code, with respect to the use of alternative dispute resolution processes in United States district courts, and for other purposes. **Public Law no. 105-315**: Alternative Dispute Resolution Act of 1998. Washington, 30 out. 1998. Disponível em: <<https://www.transportation.gov/civil-rights/pl-105-315-28-usc-651-alternative-dispute-resolution-act-1998>>. Acesso em: 01 fev. 2023.

NEW YORK STATE UNIFIED COURT SYSTEM (EUA). **What is ADR?** Disponível em: <https://ww2.nycourts.gov/ip/adr/What_Is_ADR.shtml#:~:text=Common%20ADR%20processes%20include%20mediation,in%20resolving%20their%20own%20disputes.>. Acesso em: 06 mar. 2023.

FACCHINI NETO, E. Fuga da jurisdição? Reflexões sobre a busca de alternativas à jurisdição. In **Práticas Inovadoras na Jurisdição: A Experiência dos Magistrados do Rio Grande do Sul**, ed. Núcleo de Inovação e Administração Judiciária. Porto Alegre: Tribunal di Justiça Poder Judiciário Estado do Rio Grande do Sul, 2014.

FERES JÚNIOR, J. (org.). **Léxico da história dos conceitos políticos no Brasil**. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2009.

FERRAJOLI, L. **Las Garantías constitucionales de los derechos fundamentales**. Caderno de Filosofia del Derecho. Camerino: Doxa, 2006.

FERRAJOLI, L. **Los fundamentos de los derechos fundamentales**. Madrid: Trotta, 2001.

FERRARESI, C. S.; MOREIRA, S. B. Conflitos e formas de resolução: da autotutela à jurisdição. In **Revista JurisFIB**, Bauru/SP: volume. 4, ano 4, dezembro de 2013. Disponível em: <<https://revistas.fibbauru.br/jurisfib/article/view/178/162>>. Acesso em: 12 out. 2022.

FISS, O. M. Against Settlement. *The Yale Law Journal*, v. 93, n. 6, p. 1073-1090, mai. 1984. Disponível em: <<https://law.yale.edu/sites/default/files/documents/faculty/papers/againstsettlement.pdf>>. Acesso em 12 mar. 2023.

GIORGI, R. de. Limiti del diritto. In *Rivista di Filosofia del Diritto*, [S.L.], n. IV, p. 5-24, 2017. Società Editrice Il Mulino. Disponível em: < <http://dx.doi.org/10.4477/88289>>. Acesso em 12 nov 2022.

GOH, G. M. **Dispute Settlement in International Space Lae** - The Multi-Door Courthouse for Outer Space. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff, 2007.

GOMES, A. O., *et. al.* Adoção de mecanismos de conciliação e mediação em tribunais brasileiros. In **Dilemas Revista de Estudos de Conflito e Controle Social**, v. 11, n. 3, 2018, Rio de Janeiro. Disponível em: < <https://revistas.ufrj.br/index.php/dilemas/issue/view/1161>>. Acesso em 05 mar 2023.

GOSS, J. An Introduction to Alternative Dispute Resolution. **Alberta Law Review**, Alberta, v. 34, n. 1, p. 1-33, out. 1995. Disponível em: <<https://albertalawreview.com/index.php/ALR/article/view/1098>>. Acesso em: 05 mar. 2023.

HABERMAS, J. **Pensamento pós-metafísico, estudos filosóficos**. Tradução: Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1990.

HABERMAS, J. **Teoria de la acción comunicativa: racionalidad dela acción y racionalización social**. Tradução: Manuel Jiménez Redondo. Tomo I. Madri: Taurus, 1988.

HARARI, Y. N. **Sapiens – Uma breve história da humanidade**. Tradução: Janaína Marcoantonio. 19. ed. Porto Alegre, RS: L&PM, 2017.

HOBBS, T. **Os Elementos da Lei Natural e Política**. Tradução: Fernando D. Andrade. São Paulo: Ícone, 2002.

HOBBS, T. **Do cidadão (1642)**. Tradução: Renato Janine Ribeiro. São Paulo: Martins Fontes, 1992. (Coleção Clássicos).

HUNT, L. **A invenção dos direitos humanos**; uma história. Tradução: Rosaura Eichenberg. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

KANT, I. Idea for a Universal History from a Cosmopolitan Perspective, In **Perpetual Peace and Other Writings on Politics, Peace, and History**. Tradução: David L. Colclasure. Londres: Yale University Press, 2006, pp. 3–16. Disponível em: <<http://www.jstor.org/stable/j.ctt1npwr1.8>>. Acesso em: 22 Fev 2023.

KANT, I. **The Metaphysics of morals**, Trad. Mary Gregor. New York: Cambridge University Press. 1996.

LEVIN, A. L.; WHEELER, R. R. (edited). The Pound Conference: Perspectives on Justice in the Future. **Proceedings of the National Conference on the Causes of Popular Dissatisfaction with the Administration of Justice** (Sponsored by the American Bar

Association, the Conference of Chief Justices, and the Judicial Conference of the United States). St. Paul, Minnesota: West Publishing Co, 1979.

LISNEK, P. M. Mediation: untangling business disputes through ADR. In **Commercial Law Bulletin**, Nova York, v. 8, p. 12-19, jul. 1993. Disponível em: <https://archive.org/details/sim_commercial-law-bulletin_july-august-1993_8_4/page/n10/mode/1up>. Acesso em: 05 mar. 2023.

LOMINACK, R. W. Examining Alternative Dispute Resolution in the International Business Domain. In **South Carolina Journal of International Law and Business**, Columbia, v. 1, p. 17-26, set. 2003.

LUCAS, D. Cesar. A crise funcional do Estado e o cenário da jurisdição desafiada. In BOLZAN DE MORAIS, J. L. (Org.). **O Estado e suas crises**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

LUHMANN, N. A Constituição como Aquisição Evolutiva, Trad. livre feita por Menelick de Carvalho Netto a partir do original La costituzione come acquisizione evolutiva. In: ZAGREBELSKY, Gustavo (coord). **Il Futuro Della Costituzione**. Torino: Einaudi, 1996. Disponível em: <<http://pt.scribd.com/doc/31253250/LUHMANN-Niklas-A-constituicao-como-aquisicao-evolutiva>>. Acesso em: 16 out. 2022.

LUHMANN, N. O enfoque sociológico da teoria e prática do Direito. In **Sequência**. Tradução de: Cristiano Paixão, Daniela Nicola e Samantha Dobrowolski. Florianópolis, v. 15, n. 28, p. 15-29, 01 jan. 1994. Disponível em: <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/15871/14360>>. Acesso em: 05 abr. 2022.

MARSHALL, T. H. **Cidadania, classe social e status**. Rio de Janeiro, Zahar editores, 1967.

MIGUEL, L. F. CAROLE PATEMAN E A CRÍTICA FEMINISTA DO CONTRATO. In **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, São Bernardo do Campo, v. 32, n. 93, p. 1-17, fev. 2017. Disponível em: <<https://www.scielo.br/j/rbcsoc/a/Z8RkRcXTyxwPPMzwQCBKmrX/?lang=pt#>>. Acesso em: 01 mar. 2023.

MOORE, C. W. **O processo de mediação: estratégias práticas para a resolução de conflitos**. 2. ed. Porto Alegre: Artmed, 1998.

MUNIZ, J. de P. **A arbitragem ao alcance de todos – Cartilha de arbitragem**, Rio de Janeiro, OAB-RJ, 2004.

OPORTO, S. F.; VASCONCELLOS, F. **Arbitragem comercial internacional**. 2003. Disponível em: <<https://docplayer.com.br/10143166-Arbitragem-comercial-internacional.html>>. Acesso em: 12 out. 2022.

PANSIERI, F. Condicionantes à Sindicabilidade dos Direitos Sociais. In LIMA, M. M. B.; ALBUQUERQUE, P. A. de M. (Org.). **DEMOCRACIA, DIREITO E POLÍTICA**: Estudos internacionais em homenagem a Friedrich Muller. 1ed.São José/SC: Conceito Editorial, 2006, v. 1, p. 265-275.

PATEMAN, C. **O Contrato Sexual (1988)**. Tradução: Marta Avancini. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1993.

PINSKY, J.; PINSKY, C. B. (org). **História da cidadania**. 2. ed. São Paulo: Contexto, 2005.

PISKE, O. **Princípios orientadores dos Juizados Especiais**. 2012. Disponível em: <<https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/artigos-discursos-e-entrevistas/artigos/2012/principios-orientadores-dos-juizados-especiais-juiza-oriana-piske>>. Acesso em: 20 out. 2022.

RAWLS, J. **Justice as fairness: a restatement**. Cambridge: Belknap Pres, 2001.

RAWLS, J. **Justiça e Democracia**. Tradução: Irene Paternot. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

RAWLS, J. **O Liberalismo Político**. Trad. Dinah de Abreu Azevedo. Brasília: Instituto Teotônio Vilela; São Paulo: Editora Ática, 2002.

RAWLS, J. **Uma Teoria da Justiça (1971)**. Tradução: Jussara Simões. 20ed. São Paulo: M. Fontes, 2016.

RAY, L.; CLARE, A. L. The Multi-Door Courthouse Idea: Building the Courthouse of the Future... Today. In **Ohio State Journal on Dispute Resolution**, v. 1, n. 1., p. 7-54, set. 1985. Disponível em: <<https://core.ac.uk/download/pdf/159555005.pdf>>. Acesso em 05 mar. 2023.

RIBEIRO, D. V. H.. Judicialização e Desjudicialização, entre a deficiência do Legislativo e a insuficiência do Judiciário. Brasília/DF, In **Revista de informação legislativa**, v. 50, n.199, p.25-33, jul./set. 2013. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/502916/000991396.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em 12 out 2022.

RIBEIRO, J. S. da P. Os Contratualistas em questão: Hobbes, Locke e Rousseau. In **Prisma Jurídico**. vol. 16, núm. 1, p. 2-24, 2017.

RIBEIRO, J. C. G. **A previdência Social do regime geral na Constituição brasileira: a reforma implementada pela Emenda n. 20/98 e os novos rumos**. 1. ed. São Paulo: LTr Editora, 2001

RODRIGUES, F. C. **A CONCILIAÇÃO COMO GARANTIA DO DIREITO DE ACESSO À JUSTIÇA**: o novo regramento das ações de concessão de auxílio-doença previdenciário. 2017. 132 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade La Salle, Unilasalle, Canoas, 2017. Disponível em: <<http://svr-net20.unilasalle.edu.br/bitstream/11690/812/1/fcrodrigues.pdf>>. Acesso em: 16 out. 2022.

RODRIGUES, N. Educação: Da formação humana à construção do sujeito ético. In **Educação & Sociedade**, Vol. 22, Núm. 76, Publicado: 2001. p. 232-257. Disponível em: <<https://doi.org/10.1590/S0101-73302001000300013>>. Acesso em: 28 fev. 2023.

ROSS, A. **Direito e Justiça**. Tradução: Edson Bini. Bauru: Edipro, 2000.

ROUSSEAU, J. J. **Do Contrato Social (1757)**. São Paulo: Abril Cultural, 1983. (Coleção Os Pensadores).

SAID FILHO, F. F. A CRISE DO PODER JUDICIÁRIO: os mecanismos alternativos de solução de conflitos como condição de possibilidade para a garantia do acesso à justiça. In **Revista da Ajuris**, Porto Alegre, v. 142, n. 44, p. 175-200, jun. 2017. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_informativo/bibli_inf_2006/Rev-AJURIS_142.07.pdf> Acesso em: 15 out. 2022.

SALES, L. M. de M.; RABELO, C. de M. So. Meios consensuais de solução de conflitos; instrumentos de democracia. Brasília/DF, In **Revista de informação legislativa**, v. 46, n. 182, p. 75-88, abr./jun. 2009.

SANDER, F. **The Multi-Door Courthouse**: Settling Disputes in the Year 2000. HeinOnline: 3 Barrister 18, 1976.

SANTOS, R. S. S. dos. **Noções gerais da arbitragem**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004.

SCANDELARI, L. L. **A justiça e os limites do estado: Uma discussão a partir de Rawls e Nozick**. Dissertação (Mestrado em Filosofia) - Centro de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade de Santa Catarina. Florianópolis, p. 132, 2019.

STAMFORD DA SILVA, A. Conciliação judicial e ação comunicativa: acordo judicial como negociação versos consenso. In **Anuário dos Cursos de Pós-Graduação em Direito (UFPE)**, Recife, v. 13, p. 75-109, 2003.

SOARES, D. de A. **Direitos sociais e o princípio da proibição de retrocesso social**. 2010. 205 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Mestrado em Direito e Políticas Públicas, Programa de Mestrado em Direito e Políticas Públicas, Centro Universitário de Brasília (Uniceub), Brasília, 2010. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/190963>>. Acesso em: 01 mar. 2023.

TAKASHI, B. *et al.* **Manual de mediação e conciliação na Justiça Federal**. Brasília: Conselho da Justiça Federal, 2019.

VIAL, J-C. Statut et subordination. In: CAVALIER, Odile (ed.). **Silence & Fureur**. La femme et le marriage en Grèce. Avignon: Museu Calvet, 1996, p. 340-357.

WHITE, S. K. **Razão, justiça e modernidade, a obra recente de Jürgen Habermas**. Tradução: Márcio Pugliesi. São Paulo: Ícone, 1995.

WIENER, N. **Cibernética e sociedade**: o uso humano dos seres humanos. 2. ed. São Paulo: Cultrix, 1954. 181 p. Tradução de José Paulo Paes.