XXVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI GOIÂNIA – GO

ACESSO À JUSTIÇA I

ADEGMAR JOSÉ FERREIRA

MAGNO FEDERICI GOMES

Copyright © 2019 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro Prof. Dr.
Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED – Santa Catarina
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal
Relações Internacionais para o Continente Americano
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul) Prof. Dr.
José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul Prof. Dr. Caio
Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

A174
Acesso à justiça I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFG / PPGDP
Coordenadores: Adegmar José Ferreira
Magno Federici Gomes – Florianópolis: CONPEDI, 2019.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-765-6
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Constitucionalismo Crítico, Políticas Públicas e Desenvolvimento Inclusivo

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVIII Encontro Nacional do CONPEDI (28 : 2019 : Goiânia, Brasil).

CDU: 34

Conselho Nacional de Pesquisa
Univeridade Ferderal de Goiás e Programa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis

Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

de Pós Graduação em Direito e Políticas Públicas
Goiânia - Goiás
https://www.ufg.br/

XXVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI GOIÂNIA – GO

ACESSO À JUSTIÇA I

Apresentação

O XXVIII Encontro Nacional do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito (CONPEDI), realizado em Goiânia/GO, nos dias 19 a 21 de junho de 2019, foi promovido em parceria com o Programa de Pós-graduação em Direito e Políticas Públicas (PPGDP) da Universidade Federal de Goiás (UFG), tendo como tema geral: Constitucionalismo Crítico, Políticas Públicas e Desenvolvimento Inclusivo.

Este livro é derivado da articulação acadêmica, com o objetivo de transmissão do conhecimento científico, entre o CONPEDI, o PPGDP/UFG e docentes e pesquisadores de diversos Programas de Pós-graduação "stricto sensu" no Brasil e no exterior, com vínculo direto com seus respectivos projetos e Grupos de Pesquisa junto ao CNPQ.

O grupo de trabalho Acesso à Justiça I teve bastante êxito, tanto pela excelente qualidade dos artigos, quanto pelas discussões empreendidas pelos investigadores presentes. Foram defendidos quatorze trabalhos, efetivamente debatidos e que integram esta obra, a partir dos seguintes eixos temáticos: hermenêutica e princípios constitucionais; técnicas alternativas de resolução de conflitos; auxiliares da justiça; e questões processuais relativas ao acesso à jurisdição.

No primeiro bloco, denominado hermenêutica e princípios constitucionais, iniciaram-se os trabalhos com textos sobre o ativismo judicial, a hermenêutica e a interpretação constitucional como formas de acesso à justiça; o acesso à justiça e o impacto das novas tecnologias na sua efetivação a partir da quarta revolução industrial; o princípio da duração razoável do procedimento e a demora dos precatórios, sugerindo o parcelamento anual em requisições de pequeno valor; e o direito à cidade como dimensão do acesso à justiça socioambiental.

No segundo eixo, chamado técnicas alternativas de resolução de conflitos, apresentaram-se seis artigos científicos, iniciando-se com a teoria dos jogos aplicada no sistema multiportas do Código Processual Civil (CPC/2015), a partir cultura belicosa existente nos dias de hoje e a necessidade de uma advocacia colaborativa; a mediação e a conciliação em centros religiosos como uma nova porta de acesso à justiça e a indispensabilidade de ações de marketing nesse sentido; a interação entre direito humano, mediação ambiental e o acesso à justiça, que analisou esse trinômio como nova ferramenta para se alcançar a paz social; o

estudo das desvantagens da mediação e da conciliação; a inviabilidade de adoção dos meios equivalentes de solução de conflitos envolvendo a Administração Pública; e, ainda, a mediação trabalhista e sua aplicação pelo Ministério Público do trabalho.

Na terceira fase temática, intitulada auxiliares da justiça, o primeiro trabalho estudou a atuação do Ministério Público e da Defensoria Pública diante dos direitos transindividuais, por meio da assinatura de Termos de Ajustamento de Condutas (TACs). O segundo, por sua vez, analisou a aplicabilidade das prerrogativas processuais da Defensoria Pública às Assistências Judiciárias mantidas pelos Municípios brasileiros, a partir da teoria da inconstitucionalidade progressiva.

No derradeiro bloco, que versou sobre as questões processuais relativas ao acesso à jurisdição, expôs-se o processo do trabalho do futuro sob o viés das penas de sucumbência, como forma de desestímulo ao ajuizamento das demandas futuras; e, por fim, a boa-fé objetiva como limitadora da realização dos negócios jurídicos processuais eficientes.

Como conclusão, a Coordenação sintetizou os trabalhos do grupo, discutiu temas conexos e sugeriu novos estudos, a partir da leitura atenta dos artigos aqui apresentados, para que novas respostas possam ser apresentadas para os problemas que se multiplicam nesta sociedade de risco líquida.

A finalidade deste livro é demonstrar os estudos, debates conceituais e ensaios teóricos voltados à cidadania, à formação humanística, ao acesso à justiça e ao direito processual sustentável, no qual a multidisciplinaridade, em suas várias linhas de pesquisa, serão empregadas para expor os temas e seus respectivos problemas. Objetiva-se, ademais, ampliar as reflexões e discussões sobre a pesquisa realizada sob diversos posicionamentos, posto que as investigações não se encontram totalmente acabadas.

Na oportunidade, os Coordenadores agradecem a todos que contribuíram a esta excelente iniciativa do CONPEDI, principalmente aos autores dos trabalhos que compõem esta coletânea de textos, tanto pela seriedade, quanto pelo comprometimento demonstrado nas investigações realizadas e na redação de trabalhos de ótimo nível.

Gostaríamos que a leitura dos trabalhos aqui apresentados possa reproduzir, ainda que em parte, a riqueza e satisfação que foi para nós coordenar este Grupo, momento singular de aprendizado sobre os temas discutidos.

Os artigos, ora publicados, pretendem fomentar a investigação interdisciplinar com o acesso à justiça. Assim, convida-se o leitor a uma leitura atenta desta obra.

Os Coordenadores:

Prof. Dr. Adegmar José Ferreira - UFG

Prof. Dr. Magno Federici Gomes - ESDHC / PUC Minas

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

A CRISE NUMÉRICA DO JUDICIÁRIO BRASILEIRO E A (IN)VIABILIDADE DE ADOÇÃO DOS MEIOS EQUIVALENTES DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS ENVOLVENDO A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

THE NUMERICAL CRISIS OF THE BRAZILIAN JUDICIARY AND THE (IN) FEASIBILITY OF ADOPTION OF THE EQUIVALENT MEANS OF SOLVING CONFLICTS INVOLVING THE PUBLIC ADMINISTRATION.

Fernando Medeiros Costa
Nilton Carvalho Lima De Medeiros

Resumo

O presente trabalho possui como escopo a mensuração da atuação do Poder Judiciário, pois constata-se uma lentidão na resolução de conflitos e na confiança depositada nos meios formais de julgamentos. Com isso, aumenta-se a busca e o desenvolvimento de meios alternativos de resolução de conflitos como uma forma de garantir o acesso à justiça. Conforme debatido, espera-se não apenas a possibilidade de buscar uma solução a uma causa, mas que seja resolvida de maneira justa e em tempo razoável. É neste debate que busca-se alternativas para a resolução de conflitos.

Palavras-chave: Eficiência, Resolução de conflitos, Poder judiciário

Abstract/Resumen/Résumé

The present work has as scope the measurement of the judiciary, since there is slowness in the resolution of conflicts and in the trust deposited in the formal ways of judgments. This increases the search of the development of alternative ways of conflict resolution as a way of guaranteeing access to justice. As discussed, it is expected not only the possibility of seeking a solution to a cause, but that it be resolved fairly and in a reasonable time. It is in this debate that we seek alternatives for conflict resolution.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Eficiency, Conflicts resolution, Judicial court

1 INTRODUÇÃO

O judiciário brasileiro enfrenta uma grande crise numérica, a qual tem ocasionado nos últimos anos um aumento significativo na quantidade de demandas sem resolução, além de uma majoração exponencial de novas demandas.

Assim, temos que realizar uma análise sob dois diferentes prismas, que irão resulta em três desdobramentos. No primeiro prisma, o judiciário possui uma grande demora no julgamento de suas ações. Existe uma lentidão em gerenciar, dar continuidade e julgamento em um tempo razoável. Em um segundo prisma, existe um aumento do número que ações que chegam ao judiciário, o que contribui para a lentidão na realização dos julgamentos.

A partir dessas duas constatações, tem-se três desdobramentos que será objeto da reflexão realizada no presente trabalho. O primeiro aspecto diz respeito à possibilidade de acesso ao judiciário. Para que as lesões e demais violações aos direitos da coletividade sejam reprimidos, é questão basilar que se possa ingressar no Poder Judiciário a fim de que a demanda seja apreciada. Sem que haja a possibilidade do questionamento judicial, de nada adianta tratar dos outros aspectos.

Em um segundo estágio, a demanda deve ser julgada em tempo adequado. A decisão judicial quando não ocorre de maneira tempestiva, pode ocasionar a irreparabilidade do objeto da ação. É neste contexto que em muitos questionamentos o direito vem a perecer, a perder o seu objeto. Quando isso acontece, de nada adianta o prosseguimento, resolvendo-se em perdas e danos, quando for o caso.

Em última análise se discute a efetividade da resposta dada pelo Poder Judiciário. Aqui estamos a tratar da qualidade com que a demanda é resolvida. É neste aspecto que pode-se debater critérios de justiça e adequação da decisão. Por mais que possa-se analisar e separar esses três aspectos, eles estão inter-relacionados, tendo um a dependência nos outros.

Apenas adianta tratar da qualidade da demanda quando existe a possibilidade de questionamento judicial, e, apenas haverá o ingresso judicial no caso da parte entender que terá uma resposta tempestiva e adequada para solucionar seu questionamento. É neste aspecto que trata-se da tutela dos direitos e da confiabilidade, seja alta ou baixa, do órgão julgador por parte dos integrantes da coletividade.

Esses três estágios são partes de um todo. O processo judicial não é um fim em si mesmo, mas compõe um instrumento para se atingir uma finalidade. Portanto, deve haver uma análise quantitativa e qualitativa. Aqui propõe-se uma análise quantitativa para que seja refletidas estratégias em diminuir a realização de novas demandas, bem como, do julgamento das já existentes.

De maneira perceptiva, pode-se entender como baixa a confiança depositada no Poder Judiciário, mas existe a necessidade de concretização do direitos. Os meios tradicionais, não obstante as diversas tentativas de melhorias, conforme serão enumeradas, permanecem com índices bem aquém do esperado e, em vários casos, de piora na tramitação e concretização satisfatória dos litígios. Para MEDINA (2004, p. 34),

> Há nos dias de hoje, uma ruptura da crença tradicional na confiabilidade de nossas instituições jurídicas e um crescente anseio de tornar realmente efetivos os direitos do cidadão comum. Os meios tradicionais, as formas consagradas de funcionamento do Poder Judiciário, parecem não atender aos reclamos, às necessidades da população.

Por um lado, existe uma alta descrença no setor público, incluindo o judiciário, por outro, um sentimento de querer fazer o direito algo materializado, necessitando de novas formas de concretização dos direitos.

No panorama jurídico atual, a judicialização de novos litígios não é acompanhada pela resolução dos litígios antigos, o que ocasiona um engessamento do Poder Judiciário e demora na resolução dos conflitos.

Neste cenário tendo-se a Fazenda Pública presente no polo ativo de 71% das demandas em primeiro grau, e um panorama de baixa produtividade na recuperação destes créditos, surgem os meios alternativos de resolução de conflitos, transação, conciliação, mediação e arbitragem, como possíveis caminhos a se buscar para solucionar a baixa efetividade das execuções fiscais.

O objetivo deste ensaio é debater a possibilidade da utilização dos meios alternativos de solução de conflitos como forma de dar concretude ao princípio da eficiência nesta realidade de crise vivida pelo poder judiciário.

Pretende-se investigar as características destes meios alternativos de solução de conflitos e a possibilidade de estes serem adotados pela Administração Pública.

O foco do presente trabalho, portanto, é apresentar o panorama geral da crise do no panorama macro do poder judiciário brasileiro e os meios alternativos de solução de conflitos como uma alternativa à baixa efetividade das execuções fiscais.

A pesquisa, de viés qualitativo e de cunho exploratório, será lastreada em levantamento bibliográfico e análise qualitativa jurisprudencial.

2 A CRISE NUMÉRICA NO JUDICIÁRIO BRASILEIRO

Evidenciamos, atualmente, um assoberbamento das instituições da justiça e uma crise judiciária que tem por consequência além da entrega insatisfatória do serviço de soluções de conflitos, a mitigação do princípio de acesso à justiça.

Conforme o Relatório Justiça em Números, elaborado pelo Conselho Nacional de Justiça em 2017, o qual divulga a realidade estrutural e de litigiosidade dos tribunais brasileiros, tramitaram no judiciário brasileiro 99,7 milhões de ações. Estes números, por si, já demonstram um quadro alarmante com relação ao judiciário brasileiro, uma vez que evidenciam a existência de uma média de 01 (um) processo para cada 02 (duas) pessoas.

Entretanto, este não é o maior problema, pois das 99,7 milhões de ações que tramitaram aquele ano, 91,9 milhões tramitaram em primeiro grau, das quais apenas 24,3 milhões foram baixadas, incluindo-se neste número tanto as que foram encerradas como as que foram encaminhados ao segundo grau para análise de recursos. Neste panorama identificamos um resultado deveras insatisfatório, com uma capacidade produtiva irrisória de 27% (vinte e sete por cento), especialmente ante aos dados fornecidos pelo Conselho Nacional de Justiça em 2017 de que são distribuídos 20 milhões de processos novos por ano no Brasil.

Este quadro de baixa produtividade e auto índice de surgimento de novas ações já há muito indicava que o judiciário brasileiro estaria à beira de um colapso. Ademais, não bastasse a ineficiência do poder judiciário aqui demonstrada em números do Conselho Nacional de Justiça, este mesmo relatório demonstrou um Judiciário dotado de uma Força de Trabalho total que conta com 442.345 mil pessoas, sendo 18.011 Magistrados (juízes, desembargadores e ministros), 279.013 Servidores e 145.321 Trabalhadores Auxiliares (terceirizados, estagiários, juízes leigos e conciliadores), os quais atuam em 90 tribunais, disseminados em 16.053 unidades judiciárias de primeiro grau instaladas no País, a um custo de 84,8 bilhões de reais por ano.

A despeito do elevadíssimo custo do nosso poder judiciário, o produto entregue não é satisfatório, uma vez que há grande demora na resolução das demandas, pois conforme se verifica do Relatório Justiça em Números, somente a fase executória de uma demanda na Justiça Federal demora em média 7 anos e 6 meses e na Justiça Estadual 7 anos e 5 meses:

> Em geral, o tempo médio do acervo (processos não baixados) é maior que o tempo da baixa, com poucos casos de inversão desse resultado. As maiores faixas de tempo estão concentradas no tempo do processo pendente, em específico na fase de execução da Justiça Federal (7 anos e 6 meses) e da Justiça Estadual (7 anos e 5 meses). Importante esclarecer que as execuções penais foram excluídas do cômputo, já que a execução penal visa justamente ao cumprimento da pena. (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2017, 130).

Pelos números apresentados não restam dúvidas da inadequação de modelo jurídico-judiciário adotado no Brasil, seja pela ineficiência numérica da prestação jurisdicional, seja pela sua onerosidade excessiva.

Neste panorama, temos o Poder Público como o maior prejudicado ao buscar o judiciário, uma vez que, atualmente, apresenta função relevante no congestionamento do judiciário, conforme evidencia-se pelo resultado da pesquisa “O uso da Justiça e o Litígio no Brasil”, a qual evidencia que no Judiciário Estadual Paulista, que tem grande representatividade no número de processos do pais, concentrando quase 50% das demandas nacionais, a administração pública municipal figurou como parte ativa em mais da metade dos processos no primeiro grau entre 2010 e 2013. No Distrito Federal o número é ainda mais alarmante, uma vez que a Fazenda Pública foi parte ativa em 71% dos processos na primeira instância.

> A Fazenda Pública do Distrito Federal figurou como parte ativa em 71% dos processos do Primeiro Grau entre os 100 maiores litigantes. No polo passivo, 11 demandados respondem pela metade destes processos. Já no Segundo Grau, oito atores respondem pela metade dos processos do polo ativo no grupo dos 100 maiores. No polo passivo, 50% destes processos estão. (ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS, 2015, p. 26)

A simples presença massiva da Fazenda Pública no judiciário já se monstra alarmante, em especial, ante a já apresentada ineficiência numérica da justiça brasileira. Entretanto, evidenciamos, conforme apresentado por Carlos Francisco Lopes Melo, que a justiça brasileira, em especial para a Fazenda Pública, além de ineficaz, demonstra-se ineficiente:

> Nesse contexto, a redefinição do modelo de cobrança forçada do crédito público é um tema atual e necessário, ainda mais se for levando em conta que o estoque geral dívida ativa da União ultrapassou, no final do exercício financeiro do ano de 2009, o patamar dos oitocentos bilhões de reais (R$ 800.000.000.000,00), enquanto que a recuperação no mesmo exercício foi de apenas dois por cento (2%) desse valor. (MELO, 2012, p.115)

Ante à situação delicada em que vive o judiciário brasileiro, em especial, à ineficácia do processo de execução fiscal, a qual traz prejuízos duplos ao Poder Público, pois figura como judiciário e polo ativo, imprescindível se faz a busca por uma alternativa para a solução destas demandas com brevidade e menor custo para o estado. Uma das soluções a serem analisadas, seriam os meios alternativos de solução de conflitos.

O Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 2015, sem dúvidas, trouxe grandes avanço na busca pela resolução de conflito através dos meios consensuais, entretanto, sendo a administração pública parte, algumas nuances devem ser consideradas para a utilização dos meios alternativos.

Assim, evidenciamos imprescindível o aprofundamento dos estudos dos meios equivalentes de solução de conflitos, visando verificar a viabilidade da sua utilização pela administração pública.

Pelos números apresentados não restam dúvidas da inadequação de modelo jurídico-judiciário

3 O MEIOS ALTERNATIVOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS ENVOLVENDO A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

Grande parte dos defensores da impossibilidade de utilização dos meios alternativos de solução dos conflitos envolvendo a Administração Pública sustentam que a adoção destes meios ocasionariam ofensa direta aos princípios de Direito Administrativo que devem guiar os atos administrativos, dentre eles o princípio da legalidade e o princípio da impessoalidade.

Não negamos a existência de referidos princípios, tampouco a importância do respeito aos mesmos para a validade dos atos administrativos, entretanto, entendemos que a utilização dos meios alternativos de solução de conflitos, por si, não acarreta ofensa aos referidos princípios.

Interessante notar que, a cada dia, os meios alternativos ganham destaque para a solução efetiva e célere para uma demanda. No passado, a arbitragem, por exemplo, era vista com ressalva, por ser entendida como uma renúncia à atuação do Poder Judiciário, e sem a confiança que se tem hoje pela possibilidade de uma decisão realizada por um árbitro especializado no assunto da demanda. Para Mariani (2015, p. 16),

> Em virtude, não se tratava de “renúncia ao direito de ação”. O entendimento apenas externava uma cultura muito muito comum à época: não se via na figura do árbitro um “autêntico” juiz, a exemplo do juiz togado. A confiança depositada na justiça estatal era (e por parte de alguns ainda é) muito maior.

A realização pela Administração Pública de transação, negociação, mediação ou arbitragem, não é contraponto ao princípio da impessoalidade, ao contrário, este deve guiar os atos do gestor público legitimado ao ato para que os mesmos sejam válidos, assim, o princípio da impessoalidade balizará a utilização dos meios alternativos de solução de conflitos para que os mesmos tenham um produto que satisfaça ao interesse público.

Quanto ao princípio da legalidade, previsto no art. 37, caput da Constituição Federal de 1988, entendemos que a adoção dos meios alternativos de solução de conflitos visa atender de forma eficiente e eficaz o interesse público bem como que o legislativo já demonstrou o interesse na adoção destes modalidades de resolução em diversas normas, restando, portanto, referido

princípio respeitado quando da realização de alguns desses meios para que o interesse público seja atingido.

Outro princípio relevante também estabelecido no art. 37 da Constituição diz respeito à eficiência. As decisões judiciais e os meios alternativos de solução de conflitos devem buscar soluções duradouras, minimizando os conflitos, resolvendo as demandas presentes, e evitando que novas demandas venham a ser propostas.

O que está-se a alertar é que, em muitas casos, as demandas são solucionadas, mas novos litígios veem a ser propostos. Casos em que as partes da demandam continuam a se relacionar juridicamente precisam não apenas de uma solução jurídica para o caso específico, mas uma preparação que novas ações não venham a ser iniciadas. Isso ocorre, por exemplo, em ações entre vizinhos, alimentícios, relações entre sócios, clubes, dentre outros casos.

Com os meios alternativos, o que se espera, é que as partes possam transigir, reconhecendo a melhor solução para o caso, perpetuando o entendimento e evitando novas demandas. Esta é a forma eficiente para a solução destes conflitos.

O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 3º, §2º, expressamente trouxe o intuito do legislador de incentivar a utilização dos meios alternativos de solução de conflitos, colocando, inclusive, todos os operadores do direito com o responsáveis por estimular os meios consensuais de solução de conflitos:

> § 2o O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos.
> Art. 3o Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito.
> § 3o A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.

Editado em 16 de março de 2015, o novo Código de Processo Civil, foi seguido por uma séria de alterações legislativas que deixaram clarividente o objetivo do congresso em incentivar os meios alternativos de solução de conflitos, em especial, nas demandas envolvendo a administração pública, que

como já apresentado representam relevante papel ao engessamento do poder judiciário e à crise numérica.

Como exemplo deste interesse em viabilizar a resolução de conflitos por meio destas técnicas, temos a alteração trazida à Lei de Arbitragem (9.703/96) menos de dois meses após a edição do novo Código de Processo Civil a qual, entre outras alterações inseriu os § 1º e 2º ao artigo 1º, o qual legitimou a Administração Pública a valer-se do procedimento de arbitragem e transação quando o objeto dos litígios fossem direitos patrimoniais disponíveis, nos seguintes termos:

> §1º A administração pública direta e indireta poderá utilizar-se da arbitragem para dirimir conflitos relativos a direitos patrimoniais disponíveis.
> § 2o A autoridade ou o órgão competente da administração pública direta para a celebração de convenção de arbitragem é a mesma para a realização de acordos ou transações.

Referida alteração legislativa, foi ainda seguida pela edição da Lei 13.140/2015, editada em 26 de junho de 2015, a qual dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública.

Como forma de ter decisões estáveis, o Poder Judiciário vem atuando de maneira a manter íntegros os acordos e decisões arbitrais quando regularmente constituídos. Para BERALDO (2014, p. 630-631):

> O nosso Poder Judiciário tem sido sempre muito elogiado pelos doutrinadores brasileiros e estrangeiros, na medida em que não tem interferido, indevidamente, nas arbitragens internas. O respeito ao princípio da competência-competência do árbitro; a concordância de que uma arbitragem se inicie, sem a necessidade de participação da jurisdição estatal, desde que haja cláusula compromissória cheia; o cumprimento das medidas solicitadas pelo árbitro, haja vista a inexistência, deste, de poderes de império; e a não decretação de nulidade de sentenças arbitrais, salvo em casos nos quais era realmente devida.

A legislação, conforme indicada, trouxe expressamente a possibilidade da criação por parte dos Municípios, do Distrito Federal, dos Estados e da União de Câmaras de Prevenção e Resolução de Conflitos, com o objetivo específico de dirimir os conflitos entre órgãos e entidades da administração pública e entre órgãos da administração pública e os particulares.

Trouxe ainda a viabilidade de instauração de procedimentos administrativos para a resolução consensual de conflitos no âmbito da administração pública, autorizando, inclusive, a suspensão do prazo prescricional durantes este período, bem como autorizou a realização de transação por parte da administração pública.

Não há, portanto, dúvidas quanto a autorização pelo legislador da utilização pela Administração Pública dos meios alternativos de solução de conflitos, devendo haver o incentivo pela adoção dessa modalidade de resolução de conflitos com o escopo de contribuir à diminuição da quantidade de demandas judiciais e consequentemente à crise numérica do poder judiciário.

4 O MEIOS ALTERNATIVOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS ENVOLVENDO A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NA JURISPRUDÊNCIA BRASILEIRA E O ACESSO À JUSTIÇA

A jurisprudência Brasileira tem evoluído no sentido de admitir a utilização dos meios alternativos de solução de conflitos envolvendo interesses da Administração Pública

A Petrobrás levou ao Superior Tribunal de Justiça a análise do Processo nº 139.519 – RJ, que suscitava conflito de competência positivo entre o Juízo Federal da 5ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, com o Tribunal Regional Federal da 2ª Região e o Tribunal Arbitral da Corte Internacional de Arbitragem da Câmara de Comércio Internacional – CCI.

A discussão versava sobre demanda judicial que visava anular o procedimento privado instaurado perante o referido Tribunal Arbitral.

Em decisão proferida em 11 de outubro de 2017, de lavra da Ministra Regina Helena Costa, a primeira turma do Superior Tribunal de Justiça entendeu que o novo diploma processual civil disciplinou a utilização dos meios alternativos de solução de controvérsia colocando como dever do Estado promover e incentivar esta modalidade de tratamento dos direitos. 1

[1] Ementa do CC 139519/RJ: CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO ARBITRAL E ÓRGÃO JURISDICIONAL ESTATAL. CONHECIMENTO. ARBITRAGEM. NATUREZA. JURISDICIONAL. MEIOS ALTERNATIVOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITO. DEVER DO ESTADO. PRINCÍPIO DA COMPETÊNCIA-COMPETÊNCIA. PRECEDÊNCIA DO JUÍZO

Na oportunidade discutia-se o conflito de competência entre o Tribunal Arbitral da Corte Internacional de Arbitragem da Câmara de Comércio Internacional e o Tribunal Regional Federal da 2ª Região.

ARBITRAL EM RELAÇÃO À JURISDIÇÃO ESTATAL. CONTROLE JUDICIAL A POSTERIORI. CONVIVÊNCIA HARMÔNICA ENTRE O DIREITO PATRIMONIALDISPONÍVEL DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E O INTERESSE PÚBLICO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA JULGADO PROCEDENTE. I - Conflito de competência entre o Tribunal Arbitral da Corte Internacional de Arbitragem da Câmara de Comércio Internacional e o Tribunal Regional Federal da 2ª Região, suscitado pela Petróleo Brasileiro S/A - PETROBRAS. Reconhecida a natureza jurisdicional da arbitragem, compete a esta Corte Superior dirimir o conflito. II - Definição da competência para decidir acerca da existência,validade e eficácia da Cláusula Compromissória de Contrato de Concessão firmado para exploração, desenvolvimento e produção de petróleo e gás natural, cujas condições para execução foram alteradas unilateralmente pela agência reguladora por meio da Resolução da Diretoria (RD) n. 69/2014. III - O conflito de competência não se confunde com os pedidos e causa de pedir da ação originária, na qual se objetiva a declaração de indisponibilidade do direito objeto da arbitragem e consequente inaplicabilidade da cláusula arbitral e a declaração de nulidade do procedimento arbitral em decorrência da Resolução da Diretoria n. 69/14, alterando a área de concessão controvertida, cumulado com pedido de anulação do processo arbitral, qual seja, de anti-suit injuction, destinada a evitar seu processamento junto ao Juízo Arbitral. V - O CPC/2015 trouxe nova disciplina para o processo judicial, exortando a utilização dos meios alternativos de solução de controvérsia, razão pela qual a solução consensual configura dever do Estado, que deverá promovê-la e incentivá-la (art. 3º, §§ 1º e 2º). A parte tem direito de optar pela arbitragem, na forma da lei (art. 42). VI - A Lei n. 13.129/15 introduziu no regime jurídico da arbitragem importantes inovações, com destaque para os princípios da competência-competência, da autonomia da vontade e da cláusula compromissória (arts. 1º, 3º e 8º, parágrafo único). VII - No âmbito da Administração Pública, desde a Lei n. 8.987/95, denominada Lei Geral das Concessões e Permissões de Serviços Públicos, com a redação dada pela Lei n. 11.196/05, há previsão expressa de que o contrato poderá dispor sobre o emprego de mecanismos privados para resolução de conflitos, inclusive a arbitragem. No mesmo sentido a Lei n. 9.478/97, que regula a política energética nacional, as atividades relativas à extração de petróleo e a instituição da ANP (art. 43, X) e a Lei n. 13.129/15, que acresceu os §§ 1º e 2º, ao art. 1º da Lei n. 9.307/96, quanto à utilização da arbitragem pela Administração Pública. VIII - A jurisdição estatal decorre do monopólio do Estado de impor regras aos particulares, por meio de sua autoridade, consoante princípio da inafastabilidade do controle judicial (art. 5º, XXXV, da Constituição da República), enquanto a jurisdição arbitral emana da vontade dos contratantes. IX - A jurisdição arbitral precede a jurisdição estatal, incumbindo àquela deliberar sobre os limites de suas atribuições, previamente a qualquer outro órgão julgador (princípio da competência-competência), bem como sobre as questões relativas à existência, à validade e à eficácia da convenção de arbitragem e do contrato que contenha a cláusula compromissória (arts. 8º e 20, da Lei n. 9.307/96, com a redação dada pela Lei n. 13.129/15). X - Convivência harmônica do direito patrimonial disponível da Administração Pública com o princípio da indisponibilidade do interesse público. A Administração Pública, ao recorrer à arbitragem para solucionar litígios que tenham por objeto direitos patrimoniais disponíveis, atende ao interesse público, preservando a boa-fé dos atos praticados pela Administração Pública, em homenagem ao princípio da segurança jurídica. XI - A arbitragem não impossibilita o acesso à jurisdição arbitral por Estado-Membro, possibilitando sua intervenção como terceiro interessado. Previsões legal e contratual. XIII - Prematura abertura da instância judicial em descompasso com o disposto no art. 3º, § 2º, do CPC/2015 e os termos da Convenção Arbitral. XIV - Conflito de competência conhecido e julgado procedente, para declarar competente o Tribunal Arbitral da Corte Internacional de Arbitragem da Câmara de Comércio Internacional. Agravos regimentais da Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis e do Estado do Espirito Santo prejudicados.

O Superior Tribunal de Justiça reconheceu a possibilidade da parte de optar em levar a controvérsia envolvida em contrato em cujo conteúdo foi prevista a Cláusula Compromissória, reconhecendo a autonomia da vontade das partes em submeter ao exame de eventual litígio ao tribunal arbitral escolhido.

Entendeu o STJ que, com fundamento nos artigos 8º e 20, da Lei n. 9.307/96, com a redação dada pela Lei n. 13.129/15 a jurisdição arbitral precederia à jurisdição estatal, sem que se considerasse qualquer ofensa ao princípio de acesso à justiça, cabendo, portanto, à jurisdição arbitral deliberar sobre os limites de suas atribuições, cabendo à jurisdição estatal tratar somente sobre as matérias que extrapolassem à jurisdição arbitral, devendo, o próprio juízo arbitral definir sua competência dentro da matéria em litígio com base na análise concreta do caso.

Assim, o STJ conheceu e julgou procedente a demanda para declarar competente o Tribunal Arbitral da Corte Internacional de Arbitragem da Câmara de Comércio Internacional para resolver os conflitos inerentes ao contrato com previsão de Cláusula Compromissória.

A decisão paradigma demonstra o respeito dos tribunais superiores aos meios alternativos de solução de conflitos vendo-os com meios juridicamente adequados ao nosso ordenamento jurídico para resolução das querelas, ao enxergar que a arbitragem representa uma faculdade da parte absolutamente capaz sobre direito disponível e, quando instituída faz cessar a jurisdição estatal, impondo-se a competência aos árbitros.

Através dos meios alternativos é que pode ser equalizado o acesso ao judiciário para que haja a efetiva solução de controvérsias, sendo eficiente na resposta da demanda para que a aplicação do direito seja justa e com celeridade. O acesso à justiça não deve ser confundido com o simples acesso ao Poder Judiciário. Para Mauto Cappelletti (1988, p. 8),

> A expressão “acesso à justiça” é reconhecidamente de difícil definição, mas serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico – o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado. Primeiro, o sistema deve ser igualmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos.

De nada adiantaria a busca pelo judiciário sem que houvesse a preocupação com a forma com que esse resultado será produzido. O viés duplo

para o acesso à justiça em que se tem a garantia de ir ao judiciário, mas de que a resposta formulada seja justa através de uma decisão adequada ao direito faz que seja efetiva a participação da atividade judicante.

Nesse mesmo sentido também é a lição de Boaventura de Sousa Santos (1997, p. 47) quando indica que,

> O tema do acesso à justiça é aquele que mais diretamente equaciona as relações entre o processo civil e a justiça social, entre igualdade jurídico-formal e desigualdades socioeconômicas.
> De fato, verificou-se que essa vitimização é tripla na medida em que um dos outros obstáculos investigados, a lentidão dos processos, pode ser facilmente convertido num custo econômico adicional e este é proporcionalmente mais gravoso para os cidadãos de menos recursos.

Acesso à prestação jurisdicional só é requerida quando possa ocorrer, que seja julgada de maneira justa a partir dos ditames jurídicos e ocorre em tempo hábil. Não foi o objeto do trabalho, mas é importante alertar para a quantidade de demandas que são arquivadas pela perda do objeto. A coisa, o bem, a pretensão, pereceu pela lentidão, pela demora no provimento da pretensão.

Além destes, muitas outras demandas não vêem a ser ajuizadas exatamente pela descrença. É neste diapasão que os meios alternativos de resolução de conflitos podem ser relevantes, no momento em que os meios tradicionais não estão cumprindo a sua finalidade.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os estudos sobre os meios alternativos de solução de conflito têm enorme importância no panorama de crise enfrentado pelo judiciário brasileiro, seja pela demora na entrega do produto adjudicatório, seja pela entrega insatisfatória. A Administração Pública, como maior litigante nacionalmente, sofre em dose dupla por conta desta crise, uma vez que é responsável enquanto estado-judiciário por arcar com os autos custos do gigantismo do nosso Poder Judiciário ao passo que quando se vê necessitado da utilização da tutela jurisdicional encontra um judiciário engessado e ineficiente.

Ademais, ainda que seja a discussão sobre a utilização dos meios alternativos de solução de conflitos envolvendo a Administração Pública já amplamente aceita pelos tribunais pátrios, e visivelmente uma preocupação do

Poder Legislativo, por falta de estudo aprofundado, os operadores do direito muitas vezes deixam de utilizar esta modalidade de solução de conflito ficando adstritos unicamente à resolução adjudicada.

Durante muito tempo viu-se no judiciário o único meio de solução dos conflitos, os que sustentam ainda estes pensamentos arguem que os princípios de direito administrativo, em especial da impessoalidade e legalidades, seriam infringidos na adoção destes institutos.

Esta argumentação apresenta uma grande impropriedade teórica no conforme especificado nas linhas anteriores, a uma em virtude das decisões sobre os direitos disponíveis patrimoniais transacionados nos meios alternativos de solução de conflitos terem que ser negociados com o escopo de alcançar o interesse público, fugindo, portanto, de qualquer tutela de interesses pessoais, e a duas em virtude dos diversos diplomas legais que já autorizam a utilização dos meios alternativos de solução de conflitos pela fazenda pública.

O Código de Processo Civil brasileiro, em vigor desde 2015, trouxe uma série de incentivos e imperativos às tentativas de resolução pelos meios alternativos, restando, clarividente a intenção do legislador de colocar os meios alternativos de solução de conflitos como uma das facetas do acesso à justiça, utilizando-os também como forma de ultrapassar as barreiras burocráticas e a crise judiciária.

Demonstrou-se nas linhas anteriores um panorama numérico e temporal da crise judiciária brasileira, abordando-se as consequências deste cenário em especial frente à Administração Pública como maior litigante. Fez-se uma análise das alterações legislativas e novas normas que já autorizam a utilização dos meios alternativos de solução de conflito pela Administração Pública.

Averiguou-se decisão paradigma da lavra do Superior Tribunal de Justiça que já tutela os meios alternativos de solução de conflitos como meio adequado à resolução das querelas bem como reconheceu a competência do Tribunal Arbitral à análise de situação com cláusula compromissória válida.

Assevera-se, finalmente, que, embora diversos julgados e atos normativos já prevejam a adoção dos meios alternativos de solução de conflitos ainda encontramos grande resistência pelos operadores do direito e

doutrinadores para a aceitação destes institutos quando envolvidos interesses da Administração Pública.

Entende-se que a adoção dos meios equivalentes de solução de conflitos terá por consequência uma otimização na produtividade judicial, desafogando o judiciário e contribuindo de forma sensível a amenizar a crise numérica e temporal vivida pela justiça brasileira.

Assim, conclui-se que a adoção dos meios alternativos de solução de conflito, bem como a sua visão como um dos meios de se ver garantir a ordem jurídica trará grandes benefícios à Administração Pública na tutela dos seus direitos.

6 REFERÊNCIAS

ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS. (2015) **O USO DA JUSTIÇA E O LITÍGIO NO BRASIL.** Disponível em: <http://www.amab.com.br/fileadmin/user_upload/Pesquisa_litigio_no_brasil_BA>. Acesso em: 15 Fev. 2019.

BERALDO, Leonardo de Faria. **Curso de arbitragem:** nos termos da lei n. 9.307/96. São Paulo: Atlas, 2014.

CAPPELLETTI, Mauro. **Acesso à justiça.** Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Relatório Justiça em Números.** Disponível em: http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/12/b60a659e5d5cb79337945c1dd137496c.pdf. Acesso em: 07 Fev. 2019.

CRESPO, M. H. (2012). **Perspectiva sistêmica dos métodos alternativos de resolução de conflitos na américa latina:** aprimorando a sombra da lei através da participação do cidadão. *In:* M. C.

MANCUSO, R. C. **Acesso à justiça:** Condicionantes legítima e legítimas. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MARIANI, Rômulo Greff. **Arbitragens coletivas no brasil.** São Paulo: Atlas, 2015.

MEDINA, Eduardo Borges de Mattos. **Meios alternativos de solução de conflitos:** o cidadão na administração da justiça. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2004.

MELO, C. F. **Execução fiscal administrativa à luz da constituição federal.** REVISTA DA AGU, 2012 p. 110 – 142.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Introdução à sociologia da administração da justiça.** *In:* FARIA, José Eduardo (Org.). Direito e justiça: a função social do judiciário. 3. ed. São Paulo: Editora Ática, 1997. pp. 39-65.