

UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA
FACULDADE DE DIREITO

Hiorrana Diniz Braga

CONCILIAÇÃO EM DEMANDAS PREVIDENCIÁRIAS

Juiz de Fora

2016

Hiorrana Diniz Braga

CONCILIAÇÃO EM DEMANDAS PREVIDENCIÁRIAS

Monografia apresentado a banca examinadora da Faculdade de Direito da Universidade de Federal de Juiz de Fora, como requisito para obtenção do título de Bacharel em Direito

Orientador: Fernando Guilhon

Juiz de Fora

2016

Hiorrana Diniz Braga

CONCILIAÇÃO EM DEMANDAS PREVIDENCIÁRIAS

Monografia apresentado a banca examinadora da Faculdade de Direito da Universidade de Federal de Juiz de Fora, como requisito para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Fernando Guilhon de Castro (Orientador)

Universidade Federal de Juiz de Fora

Flavia Lovisi Procopio de Souza

Universidade Federal de Juiz de Fora

Isabela Gusman Ribeiro do Vale

Universidade Federal de Juiz de Fora

Juiz de Fora, Março de 2016.

Dedico este trabalho aos meus pais, que nesses anos em Juiz de Fora não pouparam esforços para ver o meu sonho se realizar. Ao Estives, muito mais que meu namorado, meu grande amigo. Dedico ainda a meu vô Zé, que em seus últimos dias externou o quanto acredita em mim e na minha capacidade. Dedico este trabalho, a Deus, o autor e consumidor da minha fé. Que me tirou de Muriaé, plantou uma semente em meu coração, e em sua infinita misericórdia me sustentou e honrou nessa jornada. Até aqui, me ajudou, Senhor!

“Caros filhinhos, estas palavras vos escrevo para que não pequeis. Se, entretanto, alguém pecar, temos Advogado junto ao Pai, Jesus Cristo, o Justo;” 1 João – Versículo 1

RESUMO

A presente monografia aborda a possibilidade do uso dos métodos consensuais de resolução de conflitos nas demandas previdenciárias. Para tanto é preciso analisar a efetividade do acesso à justiça promovido pelo Estado, detentor da jurisdição. O intuito deste trabalho é explorar a possibilidade da utilização da conciliação em demandas previdenciárias sob a perspectiva constitucional, mas principalmente sob o incentivo do Conselho Nacional de Justiça e do Novo Código de Processo Civil – Lei 13.105/2015. Por fim, serão apresentados os principais empecilhos à execução da conciliação como políticas públicas, e algumas alternativas para transpor tais empecilhos. Diante da crise do judiciário, com o descrédito social e a demora das decisões judiciais através de uma sentença, a conciliação torna-se uma realidade possível e cheia de benefícios à disposição de todos os jurisdicionados, inclusive o INSS.

Palavras-chave: Conciliação; Acesso à justiça; Direito Público; Processo Previdenciário.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	8
2. ACESSO À JUSTIÇA.....	10
2.1. O direito como instrumento social	10
2.2. O estado como único detentor do “direito de punir”	10
2.3. Dificuldades ao acesso à justiça	12
2.4. Formas alternativas de resolução de conflitos e a efetivação do acesso à justiça	15
3. OUTRAS FORMAS ALTERNATIVAS À RESOLUÇÃO DOS CONFLITOS	17
3.1. Conflito de interesses	17
3.2. Da jurisdição aos meios alternativos	18
3.3. Meios autocompositivos	21
3.3.1. <i>Conciliação</i>	22
3.4. Princípios orientadores da conciliação.....	23
4. OS MEIOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS E O DIREITO PREVIDENCIÁRIO	27
4.1. A conciliação no direito privado e no direito público	27
4.2. O novo Código de Processo Civil e a Resolução 125/2010 do CNJ	30
4.3. O direito previdenciário e o direito processual previdenciário como ramo do direito público	32
5. A CONCILIAÇÃO E O INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDADE SOCIAL	35
5.1. A conciliação em face do INSS	35
5.2. Política Nacional de tratamento adequado aos conflitos – o papel do CNJ e Estratégia Nacional de Não Judicialização (ENJUD)	39
5.3. Dificuldades à implementação dos meios de resolução consensual de conflitos nas demandas previdenciárias	40
5.3.1. Empecilhos e possíveis soluções para efetivação da conciliação previdenciária	43
6. CONCLUSÃO	50
7. BIBLIOGRAFIA	51

1. INTRODUÇÃO

Como é notório a todos os profissionais do direito, o judiciário encontra-se em crise crescente, e na Justiça Federal, competência das demandas previdenciárias, essa realidade não é diferente. O abarrotamento de processos, a falta de profissionais e materiais, as insatisfações reiteradas, as execuções e os recursos infinitos, oneram o custo e o tempo do processo, além de dificultarem o acesso à justiça.

Nesse sentido, Ada Pellegrini Grinover em ‘Fundamentos da Justiça Conciliativa’ (2011 p.23), esclarece:

A morosidade dos processos, seu custo, a burocratização na gestão dos processos, certa complicação procedimental; a mentalidade do juiz que nem sempre lança mão dos poderes que os códigos lhe atribuem; a falta de informação e de orientação para os detentores dos interesses em conflito; as deficiências do patrocínio gratuito, tudo leva à obstrução das vias de acesso à Justiça e ao distanciamento entre o Judiciário e seus usuários. O que não acarreta apenas o descrédito na magistratura e nos demais operadores do Direito, mas tem como preocupante consequência a de incentivar a litigiosidade latente, que frequentemente explode em conflitos sociais, ou de buscar vias alternativas violentas ou de qualquer modo inadequadas (desde a justiça de mão própria, passando por intermediações arbitrárias e de prepotência, para chegar até os “justiceiros”).

Nesse jaez, é mais que oportuno o momento para o incremento e efetivação das vias conciliativas pelo judiciário brasileiro. Entretanto, com certa reticência, encontra dificuldades de crescimento a utilização dos métodos consensuais nas demandas em face do INSS (direito/processo previdenciário).

Grande parte dessa dificuldade é devido a falta de postura conciliativa dos procuradores federais que atuam nessas demandas, bem como na ‘cultura do conflito’ que predomina na mentalidade da sociedade que concebeu para a si que as controvérsias devem ser deduzidas por argumentos jurídicos com uma solução dada pelo Estado-Juiz.

Passaremos pelo direito de acesso pleno à justiça e pelos “dogmas” que impedem a autocomposição. Além disso, será analisada a necessidade de uma cultura voltada para pacificação social – fim máximo da jurisdição, e a conciliação como um dos meios adequados¹.

¹ Nesse trabalho optamos por falar sobre a possibilidade de utilização da conciliação como meio de composição consensual de conflitos. Entretanto, não se despreza a existência de outros meios, tais quais, facilitação, mediação, negociação .

Por fim, analisaremos a conciliação em face do INSS, as iniciativas estatais adotadas, e algumas medidas capazes de efetivar a utilização dos métodos consensuais mais amplamente.

2. ACESSO À JUSTIÇA

2.1. O direito como instrumento social

O direito exerce na sociedade a função coordenadora dos interesses da vida social. É ele que organiza e compõe os conflitos que se verificam entre os membros da sociedade. O direito busca a máxima satisfação dos indivíduos e da coletividade com o mínimo de desgastes e sacrifícios.

Ada Pellegrini, Antônio Carlos de Araújo e Cintra, e Cândido Rangel Dinamarco, em *Teoria Geral do Processo* (2010) apresentam a dimensão sociológica do direito como:

Forma de controle social entendido como conjunto de instrumentos de que a sociedade dispõe na sua tendência a imposição dos modelos culturais, dos ideais coletivos e dos valores que persegue, para superação das antinomias, das tensões e dos conflitos que lhe são próprios. (CINTRA; PEEGRINI; DINAMARCO, 2010, p. 25).

Porém, a mera existência do direito não é capaz de eliminar por si só os conflitos sociais. Naturalmente ocorrerão conflitos de interesses entre os cidadãos, mas o Estado, preventivamente, estabelece a ordem jurídica em que as normas irão incidir a fim de evitar o conflito e promover a pacificação social. Na maioria das vezes os indivíduos aceitam e obedecem ao estabelecido pelo Estado, porém, quando isso não ocorre, cabe ao direito a adoção e a aplicação de medidas cumpridoras e capazes de restabelecer o equilíbrio social. Em sua forma primitiva, o Estado limitava-se a dizer o direito. Cabia a cada titular do direito protegê-lo com as formas que dispunham. Ocorria então a chamada justiça privada ou justiça pelas próprias mãos. Com o fortalecimento do Estado moderno este “assume para si o encargo e o monopólio de definir qual direito seria concretamente aplicado diante das situações litigiosas, bem como o de realizar esse mesmo direito, se a parte recalcitrante se recusasse a cumprir espontaneamente o comando da lei”, é o que diz Humberto Theodoro Junior (2013, p.48).

Percebe-se, então, que houve ampliação da função estatal, que assumiu para si o monopólio da jurisdição, com a competência criadora e executora das normas. Desse modo, ficou vedada a vingança privada, sendo do Estado a função de assegurar o cumprimento do direito estabelecendo, se necessário, sanções.

2.2. O estado como único detentor do “direito de punir”

O Estado Democrático de Direito não tolera a justiça feita pelas próprias mãos, cabendo às partes deduzirem em juízo suas pretensões, de modo que o juiz faça a composição dos interesses de maneira mais adequada a ambas as partes.

Sabidamente, mais uma vez, assevera Humberto Theodoro Junior:

Por outro lado, é fora de dúvida que a atividade de dirimir conflitos e decidir controvérsias é um dos fins primários do Estado. Mas desde que privou o cidadão de fazer atuar seus direitos subjetivos pelas próprias mãos, a ordem jurídica teve que criar para os particulares um direito à tutela jurídica do Estado. E este, em consequência, passou a deter não somente o poder jurisdicional, mas também assumiu o dever da jurisdição. (JUNIOR, 2013, p. 40).

Quando o Estado tomou para si o *jus punitiois*, a fim de evitar a vingança privada, estabeleceu-se a chamada autotutela ou autodefesa. Esse sistema era bem precário e aleatório, porque garantia a vitória do mais forte e não a justiça. Quando as imperfeições do sistema de autotutela começaram a aparecer, as partes começaram, ao invés de preferir a solução parcial de seus conflitos, preferir a solução imparcial e amigável. Surge então a figura do terceiro imparcial à relação. Uma figura mais hábil e de confiança para decidir por elas. Inicialmente, essa figura era confiada aos sacerdotes, anciãos ou sábios, que, por serem mais antigos ou estarem perto do sagrado, traziam consigo a capacidade de tomar a decisão mais acertada. Com o passar do tempo ocorreu mudança gradativa de postura, e o terceiro ampliou suas funções para além da análise do conflito.

No direito Romano arcaico, o Estado participava na medida em que mostrava o direito a ser aplicado. O indivíduo ia ao pretor e comprometia-se a aceitar o que fosse decidido. Em seguida, escolhia o árbitro de sua confiança para decidir a causa. Já no período clássico (que vai do século II aC ao século II dC), o pretor passou a decidir também sobre o mérito das questões, e é nesse momento que ocorre a passagem da justiça privada para a justiça pública.²

O Estado possui hoje o poder de dirimir conflitos entre os indivíduos impondo a decisão mais acertada, de acordo com a norma pré-estabelecida. A principal função Estatal é sem dúvida a função pacificadora com três escopos: o social, o político e o jurídico. A pacificação é o maior objetivo do estado, e é um escopo social que atua na relação direta do resultado obtido com a lide perante a sociedade. É para a efetivação do resultado obtido com a jurisdição que o Estado cria normas e mecanismos para confirmá-las e aplicá-las. Concluimos, então, que hoje o Estado exerce a tutela jurisdicional com a função fundamental

² Idem CINTRA; PEEGRINI; DINAMARCO, 2010, p. 25

de promoção e realização dos direitos humanos e sociais. E para o exercício da função jurisdicional plena a participação do judiciário é extremamente relevante.

O crescimento e o desenvolvimento das sociedades geraram como consequência o aumento dos conflitos de interesses. O Estado diante dessa imensa demanda se viu diante de situação crítica, com o abarrotamento do judiciário e a perda da credibilidade perante o cidadão. Nesse sentido, acrescenta ainda a maior possibilidade de informação, bem como a ampliação dos direitos sociais resguardados a partir de 1988, com a promulgação da nova Constituição Federal.

E o que diz Marcos Aloar Diniz Granjeira, desembargador do Tribunal de Justiça da Rondônia:

O despertar de uma nação para os seus direitos, reprimidos por décadas de autoritarismo, a promulgação de uma Constituição garantidora de direitos, a consolidação de visões consumeristas, ambientalistas, entre outras, geraram um excesso de demandas nunca visto antes no Poder Judiciário.

Nesse cenário, o Poder Judiciário passou a ser exigido pelos cidadãos que buscam ansiosamente a outorga de direitos outrora negados pelos anos de repressão. De outra banda, apesar da autonomia administrativa consagrada ao Poder Judiciário na Constituição de 1988, ele não estava preparado para receber a avalanche de demandas oriundas da idéia do acesso irrestrito à jurisdição. (GRANJEIRA, 2011, p. 5)

Soma-se a esses fatores o que Kazuo Watanabe chama de “falta de uma política pública de tratamento adequado dos conflitos de interesses que acontecem na sociedade” (WATANABE, 2011, p.2). Afora os esforços do Conselho Nacional de Justiça e dos Tribunais Federais para a utilização de outros meios de solução de conflitos, só mais recentemente o judiciário percebeu a importância de outros meios de resolução de conflitos.

Desse modo, ao tomar para si o exercício da jurisdição o Estado tornou-se o único a poder ‘dizer’ o direito e solucionar os litígios. Esse monopólio estatal gerou entraves a soluções rápidas com a criação de uma ‘cultura da sentença’. Implementar e efetivar as formas consensuais de resolução de conflitos, além de reduzir número de sentenças, consequentemente contribuirá para diminuição de recursos e execuções.

2.3. Dificuldades ao acesso à justiça

Existem alguns obstáculos que são sempre consideradas pelo cidadão ao levar sua demanda ao judiciário para apreciação. O primeiro entrave não social ao acesso à justiça é a

pobreza, isso porque a maioria da população não dispõe de recursos financeiros para custear uma demanda processual. Além, acrescento a fala importante de Horácio Wanderlei Rodrigues (2008, p. 251), a dificuldade do acesso à justiça ainda é agravada pelo “fato do princípio constitucional da igualdade ser aplicado diretamente entre as partes em sua leitura meramente formal, não se levando em conta as diferenças sociais, econômicas e culturais existentes”. Ou seja, se não existir a igualdade material, de nada adianta essa preocupação com a igualdade formal, a qual dificilmente possibilitará uma decisão verdadeiramente justa.

Ouso comentar então que a igualdade material é mera utopia, por se difícil o suprimento total das reais diferenças entre as partes. Sendo assim, as desigualdades sócio-econômicas acabam dificultando o acesso a justiça por grande parte da população não possui os recursos financeiros necessários para arcar com os custos do processo. Entretanto, ainda que haja o acesso à justiça nota-se que “a desigualdade material, em contraste com a igualdade formal prevista no ordenamento jurídico, acaba por colocar o sujeito mais pobre em situação de desvantagem no desenvolvimento do processo” (RODRIGUES, 2008, p. 252).

Outro fator que pode impedir ou limitar o acesso à justiça é necessidade de um advogado. Considero, entretanto, que no Juizado Especial Federal, local onde pode tramitar as questões previdenciárias, desde que até sessenta salários mínimos, as partes não precisam de um advogado para postular. Acrescento ainda que, quando presente a insuficiência de recursos financeiros pode o indivíduo ser assistido pela defensoria pública ou mesmo por advogados dativos, quando na sua ausência. Porém, ante a realidade, muitas vezes as partes que postulam diretamente têm grande dificuldade de entender a parte técnica processual, como por exemplo, distribuição do ônus da prova, impugnação específica dos fatos narrados na inicial, risco da demanda quanto à duração do processo. Também no que tange ao conhecimento do direito material, na maioria das vezes, as partes possuem um conhecimento superficial e muitas vezes equivocados, e ao juiz é muito difícil desfazer tais enganos que são estabelecidos através de um senso comum.

Além das barreiras já mencionadas, as dificuldades sociais e culturais, limitam o acesso das camadas mais pobres por não possuírem o conhecimento de seus direitos e da proteção que o ordenamento jurídico lhes dá. É preciso considerar ainda a dificuldade psicológica provocada pelo formalismo excessivo existente nos ambientes jurídicos em que o processo se desenvolve.

Por último, o obstáculo do tempo cria enorme vácuo entre o início e o fim do processo. Essa demora processual acaba transformando o processo em algo extremamente moroso e desgastante para os envolvidos. Essa demora além de desacreditar as pessoas quanto à atuação do estado, pode causar danos, haja vista o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

Confirmam tal entendimento os dizeres de Alcio Manoel de Sousa Figueiredo:

A propósito, o sistema judicial brasileiro não se encontra estruturado para garantir os direitos expressos na Constituição, em decorrência de inúmeros fatores e obstáculos limitantes para o acesso à justiça, tais como: (i) fatores econômicos: custas judiciais e custas periciais elevadas para a produção de provas; (ii) fatores sociais: duração excessiva do processo, falta de advogados, juízes e promotores; (iii) fatores culturais: desconhecimento do direito; analfabetismo; ausência de políticas para disseminação do direito; (iv) fatores psicológicos: recusa de envolvimento com a justiça; medo do Poder Judiciário; solução dos conflitos por conta própria; (v) fatores legais legislação com excesso de recursos e chicanas protelatórias; lentidão na outorga da prestação jurisdicional. (2001, p. 1)

Mauro Cappelletti e Bryant Garth (1988, p. 18) apresentam as chamadas ondas renovatórias que precisam ser superadas para que haja de fato a efetivação do acesso à justiça. A primeira onda tem como característica garantir o acesso à justiça aos mais necessitados; já a segunda onda resguarda a representação dos grupos de direitos difusos e coletivos. A terceira e última onda a ser superada é a que impede à modernização e à efetivação do processo, o excesso formalismo. Para superar a última onda é preciso observar quatro objetivos, que são a simplificação dos atos processuais, a diminuição dos custos gerados pela morosidade, o aprimoramento da prestação jurisdicional e a efetivação da tutela prestada.

Sob essa ótica, os autores acrescentam:

Os efeitos dessa delonga, especialmente se considerados os índices de inflação, podem ser devastadores. Ela aumenta os custos para as partes e pressiona os economicamente fracos a abandonar suas causas, ou a aceitar acordos por valores muito inferiores àqueles a que teriam direito. A Convenção Européia para Proteção dos Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais reconhece explicitamente, no artigo 6º, parágrafo 1º que a Justiça que não cumpre suas funções dentro de “um prazo razoável” é, para muitas pessoas, uma Justiça inacessível. (Cappelletti; Garth, 1988, p. 20)

Assim, podemos perceber que a burocratização as dificuldades processuais apresentadas desacreditam a sociedade em relação a atuação do poder judiciário e colocam em dúvida a capacidade e legitimidade do Estado para resolver os conflitos. O sistema judiciário de resolução de conflitos precisa encontrar o equilíbrio e contribuir para a melhoria da velocidade e confiabilidade do poder judiciário. Nessa perspectiva fomentar a utilização dos

novos meios de resolução de conflitos é essencial porque, quando ocorre a celebração de um acordo com participação das partes transcende-se a própria sentença.

2.4. Outras formas de resolução de conflitos e a efetivação do acesso à justiça

A Constituição Federal assegura a todos, sem distinção, o acesso à justiça. Porém, esse acesso à justiça não se resume à mera atuação do judiciário. O acesso à justiça que prevê a Constituição é sem dúvida o acesso a ordem jurídica justa. Nesse contexto, tendo o indivíduo algum problema que demande solução, ele estará resguardado pela atuação do poder público na busca da melhor saída para o problema. Desse modo, o Estado precisa estar com seu aparato disponível para solucionar problemas simples, desde a emissão de documentos a conflitos de interesses que precisam de mecanismos alternativos a uma sentença. Essa atuação eficaz do Estado por meio do judiciário garante o exercício da cidadania pela coletividade.

O objetivo principal ao se instituir a possibilidade de outras formas de resolução de conflitos e a ampla participação das partes, respeitando as particularidades de cada questão trazida à discussão. Assim, será possível entender os problemas em cada pormenor e solucioná-lo de forma que as partes consigam coexistir. A diminuição no volume processual é consequência, mas não seu escopo fundamental.

A política pública de tratamento adequado do conflito é de certa forma filtro da litigiosidade. O que ocorre não é a limitação do acesso à justiça, ao contrário, essa política permite que chegue ao judiciário somente as questões de maior complexidade e necessidade.

Nesse sentido, mais uma vez acrescenta sabiamente Kazuo Watanabe.

Por meio dessa política pública judiciária, que proporciona aos jurisdicionados uma solução mais adequada dos conflitos, o Judiciário Nacional estará adotando um importante filtro da litigiosidade, que ao contrário de barrar o acesso à justiça, assegurará aos jurisdicionados o acesso à ordem jurídica justa, e além disso atuará de modo importante na redução da quantidade de conflitos a serem ajuizados e também, em relação aos conflitos judicializados ou que venham a ser judicializados, a sua solução pelos mecanismos de solução consensual dos conflitos, o que certamente determinará a redução substancial da quantidade de sentenças, de recursos e de execuções judiciais. (WATANBE, 2011, p.4)

Pelo apresentado até aqui, podemos concluir que diante de uma sociedade plural e dinâmica, é preciso que o judiciário compreenda tais mudanças. Acrescento ainda é

necessário emancipar o cidadão e permitir-lhes buscar a melhor solução da maneira que mais lhe seja adequada. É o que Marc Galanter chama de ‘gestão dos conflitos pela sociedade’.

Se o que se pretende, aqui, é a retomada da gestão dos conflitos pela sociedade, os meios autocompositivos devem ser considerados eis que abertos à produção da normatividade que se constrói nas relações concretas e à autolegislação, adequando a lei às inúmeras e fragmentadas realidades sociais¹¹. O acesso à justiça não pode se limitar, pois, a proporcionar que todos recorram aos tribunais, mas “implica que se procure realizar justiça no contexto em que se colocam as partes: nesta óptica, os tribunais só desempenham um papel indirecto e, talvez mesmo, menor”. (GALANTER; Apud CONTEMPORÂNEIO, 2009, p.6)

Compreendo, então, que a Constituição assegura não somente o mero acesso aos órgãos do poder judiciário, mas também a ordem jurídica justa, efetiva, tempestiva e adequada.

Assim, conclui-o que para assegurar o acesso a ordem jurídica justa é preciso que se estabeleça uma política pública de tratamento adequado aos conflitos. Tal política precisa ser planejada e organizada visando a prestação jurisdicional com qualidade. A criação dessas políticas, além de diminuir o abarrotamento do judiciário, irá criar nova cultura e conseqüente mudança de mentalidade em todos os profissionais do direito e jurisdicionados.

Essa mudança de mentalidade busca a retomada do diálogo entre as partes para a melhor solução conjunta. Muda-se o sistema em que um precisa perder para que o outro possa ganhar, e assim, acontece a modificação do sistema social e a quebra de antigos paradigmas. Vale salientar que, quando se fala em cultura de paz não se tem em mente a eliminação dos conflitos, mas sim utilização de meios mais adequados e democráticos para solucioná-los.

Assim, ratificando esse entendimento:

No entanto, é um erro pensar que devemos trabalhar exclusivamente no sentido de obter uma sociedade sem conflitos ou litígios. Estes são intrínsecos a qualquer sociedade e constituem elementos naturais do processo de desenvolvimento e de progresso. Uma sociedade sem conflitos é uma sociedade amorfa. Em sociedades abertas e democráticas, a pluralidade de posições e a possibilidade de confrontar as diferentes perspectivas e preferências constituem peças fundamentais para o saudável funcionamento das mesmas. A funcionalidade da sociedade depende não da inexistência de conflitos, mas da existência de mecanismos apropriados para a sua resolução, ou melhor, para uma gestão construtiva (CUNHA, LOPES, 2011 p.39).

3. OUTRAS FORMAS DE RESOLUÇÃO DOS CONFLITOS

3.1. Conflito de interesses

O ‘conflito de interesses’ é uma divergência de vontades, que não será nada, caso não haja em uma das partes uma ‘pretensão’, como por exemplo, o poder de exigir uma prestação. Haverá então, um estado de litigiosidade quando estiver presente o conflito de interesses e a pretensão resistida por uma das partes.

Para Carnelutti (1936) citado por Marques (2000, p.02) lide é “um conflito de interesses qualificado por uma pretensão resistida”.

Alexandre Freitas Câmara comenta a visão de Carnelutti sobre o que seja lide:

Como é por demais conhecido, Carnelutti construiu todo o seu sistema jurídico em torno do conceito de lide, instituto de origem metajurídica que o mesmo definia como conflito de interesses degenerado pela pretensão de uma das partes e pela resistência da outra. Segundo aquele jurista italiano, pretensão é a “intenção de submissão do interesse alheio ao interesse próprio”, e – sempre segundo Carnelutti -, se num conflito de interesses um dos interessados manifesta uma pretensão e o outro oferece resistência, o conflito se degenera, tornando-se uma lide. Assim é que, segundo a clássica concepção de Carnelutti, jurisdição seria uma função de composição de lides. (CAMARA, 2005,p.69)

Os próprios indivíduos poderiam trabalhar em conjunto para buscar uma solução para seus conflitos. Acontece que o despreparo e o desconhecimento fazem com que muitas vezes as pessoas adotem posturas que nada colaboram para a melhoria dos conflitos instalados. Entretanto, é possível superar esse afastamento com a participação da sociedade, que ao mesmo tempo e instrumento de controle e garantia de constante aprimoramento e efetivação dos meios alternativos.

Nesse sentido, Ada Pellegrini Grinover acrescenta:

Com a manifestação da crise e a comprovada insuficiência das estruturas políticas, econômicas e sociais, as instâncias de participação propuseram uma alternativa ao poder único do Estado, ou seja, ao poder exercido por poucos, ainda que em nome de todos. E acentuaram a necessidade de submeter a delegação das vontades a efetivos controles populares. Nasceu, assim, o princípio participativo, cujo núcleo se desdobra em dois momentos principais: o primeiro, consistente na intervenção na hora da decisão; o segundo, atinente ao controle sobre o exercício do poder. Mas o princípio manifesta-se, na verdade, numa imensa variedade de formas, desde a simples informação e tomada de consciência, passando pela reivindicação, as consultas, a co-gestão, a realização dos serviços, até chegar à intervenção nas decisões e ao controle, como a caracterizar graus mais ou menos intensos de participação. (PELLEGRINI, 2008,p.26)

Assim, pelo exposto até o momento, compreende-se que o conflito de interesses é inerente a própria sociedade. Isso ocorre até mesmo pela disponibilidade limitada dos bens em relação aos próprios indivíduos. Diante da disputa entre os indivíduos, surge a necessidade de regulamentação estatal.

Nesse sentido, Schnitman:

[...] os conflitos são inerentes à vida humana, pois as pessoas são diferentes, possuem descrições pessoais e particulares de sua realidade e, pósconsequente, expõem pontos de vista distintos, muitas vezes colidentes. A forma de dispor tais conflitos mostra-se como questão fundamental quando se pensa em estabelecer harmonia nas relações cotidianas. Pode-se dizer que os conflitos ocorrem quando ao menos duas partes independentes percebem seus objetivos como incompatíveis; por conseguinte, descobrem a necessidade de interferência de outra parte para alcançar suas metas. (SCHNITMAN,1999,p.170)

Portanto, já que é impossível eliminar os conflitos, para que a sociedade coexista é imprescindível restrições e limites sociais. Essas restrições delimitam os espaço e pré determinam o direito. Desse modo, a atuação do direito é imprescindível para que as relações sociais se desenvolvam e se estabeleçam dentro de determinada ordem e estabilidade.

3.2. Da jurisdição aos meios alternativos

Em se tratando de jurisdição, temos a função estatal de prestar a tutela legal em relação aos casos concretos, desde que provocado pelas partes e aplicando a norma abstrata, ou seja, a lei, aos casos concretos, cuja finalidade seria a busca pela pacificação social.

Historicamente o monopólio da tutela jurisdicional, hoje verificado, não era exigido no passado. Inicialmente, os conflitos eram decididos instintivamente pelas partes envolvidas mediante autotutela – com negociação ou imposição da força. Assim, o poder coercitivo era majoritariamente empregado.

Somente com o aprimoramento estatal e a sofisticação das relações sociais que o Estado tomou para si o exercício da jurisdição com o monopólio do *jus punitivum*. Desse modo, garantiu o poder coercitivo a ser exercido pelo judiciário e afastou a justiça privada.

Ana Beatriz Nunes Barbosa acrescenta:

O governo então evoluiu buscando assumir funções fundamentais e tarefas ampliadas, através de estruturas burocráticas a fim de permitir o exercício da atividade proposta de forma eficiente. Deu-se, então a criação de regras norteadoras

das decisões a serem proferidas e do procedimento para solução das disputas exercendo a Jurisdição.

A jurisdição, portanto, além da coercitividade conta garantias e princípios como o de que seu exercício dar-se-á somente por investidos na autoridade de Juiz (Princípio da Investidura), divisão demográfica e limitação ao território (Aderência ao Território), Indelegabilidade, Inevitabilidade (pois uma vez o conflito sujeito à soberania esta impõe-se), a garantia ao acesso ao Judiciário (Indeclinabilidade), entre outros (Juiz Natural, Inércia e Unidade da Jurisdição) como forma de assegurar a independência e justiça, pela apreciação das disputas. (BARBOSA, 2003, p.4)

Entretanto, com o abarrotamento do judiciário e diante da impossibilidade prestar a tutela jurisdicional com a eficiência devida, os operadores do direito bem buscando novos mecanismos de solução de conflitos mais céleres e menos burocráticos, capaz de exercer o fim máximo da jurisdição que é a pacificação social.

Assim surgem os meios consensuais de conflito como via alternativa as decisões puramente judiciais. Esses meios podem ser considerados novos rumos a serem percorridos facultativamente pelos jurisdicionados que objetivam a solução do conflito de forma distinta dos padrões tradicionais. O socorro ao judiciário é uma das formas de resolver o conflito, não a única.

É importante que o cidadão ao buscar uma solução para o seu conflito encontre no judiciário múltiplas portas que ofereçam um possibilidade de resolver o conflito e pacificar as relações sociais. Esse modelo de judiciário multiportas, que atualmente muito influencia o Brasil nasceu nos Estados Unidos³.

Para tanto, esclarece Chaves e Sales:

No Brasil, o acesso à justiça foi por muito tempo compreendido como sinônimo de recorrer ao Poder Judiciário, dificultando o conhecimento adequado dos mecanismos consensuais de solução de conflitos e da consequente implementação de um sistema de múltiplas portas (oferta de equivalentes jurisdicionais ou funcionais). Em função da visão limitada de acesso à justiça, e da consequente falta de estudo e prática institucional desses mecanismos, uma vez decidido por sua implementação, alguns desafios passam a ser vivenciados. (...)

O Fórum de Múltiplas Portas ou Tribunal Multiportas constitui uma forma de organização judiciária, na qual o Poder Judiciário funciona como um centro de resolução de disputas, com vários e diversos procedimentos, cada qual com suas

³ O Sistema de Múltiplas Portas foi implementado no Judiciário americano (como idealizado ou com modificações que atendessem as exigências distintas dos Estados americanos) e tem obtido resultados positivos. Sua implementação passou por diversas fases até chegar à institucionalização¹⁸. O modelo contempla a inclusão das partes no processo de solução dos conflitos, a manutenção e o reestabelecimento de vínculos, minimizando gastos de tempo, financeiros e emocionais, diminuindo, conseqüentemente, as ações judiciais e aumentando a satisfação da população

vantagens e desvantagens, que devem ser levadas em consideração no momento de escolha, em função das características específicas de cada conflito e das pessoas envolvidas. Em outras palavras, o sistema de uma única “porta”, que é a do processo judicial, é substituído por um sistema composto de variados tipos de procedimento, que integram um “centro de resolução de disputas”, organizado pelo Estado, composto de pessoas treinadas para receber as partes e direcioná-las ao procedimento mais adequado para o seu tipo de conflito. (CHAVES, SALES, 2014, p.405)

Infelizmente essa construção de atuação da tutela jurisdicional não ocorreu em linha reta. Alguns métodos foram usados com mais ou menos força no decorrer do tempo, sendo substituídos por outros considerados mais pertinentes a época. É o que aconteceu com a arbitragem, que inicialmente era amplamente usada, e posteriormente foi sendo substituída pela atuação jurisdicional, voltando, entretanto, a ser reconsiderada na atualidade (WATANABE,2003,p.43)

Atualmente, percebe-se que os meios alternativos estão retornando com grande força e trazem a possibilidade de recuperação do judiciário. Tanto que, não se fala mais que os meios alternativos são secundários por serem via paralela ao judiciário – o único meio capaz de resolver os conflitos. Os meios alternativos hoje são tidos como os meios adequados de resolução de conflitos por serem mais eficazes e por gerarem uma satisfação bem maior às partes.

Difundir e fortalecer a adoção das formas adequadas de resolução dos conflitos fará com que o acesso à justiça seja ampliado entre os cidadãos, ocorrendo ainda uma maior concretização dos direitos materiais, além da obtenção de resultados mais justos. Pelos meios adequados as partes participam efetivamente da construção da solução consensual e isso permite que se chegue ao objetivo máximo do Estado Democrático de Direito, que é a construção de uma sociedade livre, justa e solidária.

É importante reportar ainda ao que já foi exposto, à busca da pacificação social. Pelas formas de resolução consensual ocorre um diálogo interativo entre as partes, que acabam caminhando para a cooperação mútua. Além disso, tais meios tornam o acesso menos formal e menos burocratizado, o que conseqüentemente leva à celeridade processual esperada e mais que necessária. É importante acrescentar ainda que a gratuidade é característica marcante dos meios outrora considerados alternativos. Acrescento ainda que a conciliação, como método consensual, transcende a resolução somente pelos meios legais com uma lógica binária e

dialética. A conciliação obedece à lógica do diálogo, horizontal e participativo que leva a realização mais plena da justiça.

3.3. Meios autocompositivos

Quando se trata de meios alternativos de resolução de conflitos, existe diferença entre a visão americana e a europeia. Para os Estados Unidos, usa-se o termo *ADR-Alternative Dispute Resolution* e são considerados alternativos todos os meios onde não haja participação impositiva do judiciário. Esses meios incluem a mediação, a conciliação, a negociação e a arbitragem.

Já o modelo europeu prevê que o meio alternativo é a solução obtida pelo judiciário. Isso porque a sociedade sempre resolveu suas questões sem intervenção estatal, de sorte que era comum entre as partes resolverem seus conflitos negociando ou com o auxílio de um terceiro intermediário, como na mediação. (KAZUO WATANABE, 2001, p.43)

Nesse sentido:

Portanto, a etimologia da expressão meios alternativos de solução de conflitos também tem gerado uma confusão no seu conceito e provocado uma série de críticas motivadas por uma interpretação errônea dos seus objetivos. A preocupação gira em torno de deixar claro que os mecanismos complementares ao Poder Judiciário, no Brasil, tem o intuito de tratar os conflitos adequadamente, dando-lhes a abordagem correta, a depender do tipo de conflito e da relação existente entre as partes. (CHAVES, SALES, 2014, p.405)

No Brasil, historicamente, temos fases de estímulos e desestímulos aos meios alternativos. Por exemplo, a nossa primeira Constituição, a do Império, trazia em seu artigo 160 que: “Nas causas cíveis e nas penais civilmente intentadas, poderão as partes nomear os árbitros (...)” (BRASIL, 1924). A Constituição ainda autorizava abertamente a arbitragem nos artigos 161 e 162, e trazia a previsão de atuação dos juízes de paz. Ou seja, os métodos autocompositivos não são de certa maneira uma inovação. Entretanto, diante da tomada da jurisdição pelo Estado, só mais recentemente se passou a incentivar a retomada desses meios.

Corroborando pra esse entendimento os dizeres de Lilia Sales e Emmanuela Chaves:

Novas perspectivas são apontadas diante da necessidade de melhorar o acesso à justiça e a efetividade do processo, estimulando os debates e a implementação de novos mecanismos de solução de conflitos na sociedade brasileira. Utilizadas desde as sociedades primitivas, os métodos autocompositivos e heterocompositivos, hoje, ressurgem com novos formatos, novas percepções e novas regulações, em uma sociedade bem regrada pelo constitucionalismo moderno que impulsiona o interesse

por novas soluções democráticas, inclusivas e participativas. São equivalentes jurisdicionais ou funcionais voltados para atingir o escopo social da jurisdição. (2014, p.396)

A dificuldade de manutenção dos meios alternativos se dá pela ausência de um terreno fértil para prosperar. É preciso uma mudança de mentalidade em relação a essas novas formas e é necessário ainda a participação efetiva dos profissionais, estudantes, magistrados e toda classe jurídica. O foco para promoção dos meios alternativos deve ser o acesso à justiça capaz de levar a uma solução adequada e tempestiva de acordo com o tipo de conflito.

A conciliação, alvo direto deste trabalho, é um meio autocompositivo de solução de conflito através da participação conjunta das partes, não havendo relação vinculativa de um terceiro, ou seja, sem uma decisão unilateral. A autocomposição pretende finalizar o conflito por obra dos próprios litigantes, seja pela transação, submissão ou desistência; de modo que a vontade das partes ou de uma delas substitua vontade expressa da lei.

3.3.1. Conciliação

A conciliação, segundo o Desembargador Kazuo Watanabe (Watanabe, 2003), é o método de resolução consensual de conflito pelo qual o terceiro pode intervir na tentativa de obter a solução do conflito ou apaziguar as partes. O conciliador pode inclusive sugerir algumas soluções para o conflito. Para Watanabe, a conciliação seria o método adequado para as partes que não estão em convívio permanente ou não se conhecem. O objetivo, aqui, pode ser meramente de encerrar a demanda e satisfazer as partes.

Essa definição é trazida inclusive no §2º do artigo 165 da Lei 13.105 - Novo Código de Processo Civil:

Art. 165 (...)

§ 2º O conciliador, que atuará preferencialmente nos casos em que não houver vínculo anterior entre as partes, poderá sugerir soluções para o litígio, sendo vedada a utilização de qualquer tipo de constrangimento ou intimidação para que as partes conciliem. (BRASIL, 2015)

Lilia Sales e Emmanuela Chaves apresentam a conciliação como:

A conciliação, por sua vez, é um meio de solução de conflitos que, com técnicas específicas, facilita o diálogo entre as pessoas envolvidas no conflito em busca de

um acordo. O diálogo é conduzido por um terceiro imparcial, denominado conciliador, que interfere mais diretamente na discussão, ponderando sobre os fatos apresentados e propondo soluções para o problema, mas normalmente dispensa uma discussão aprofundada. As sugestões do conciliador devem ser fundamentadas nas falas das pessoas que vivenciam o conflito que comumente é relatado sem maiores dificuldades. O conciliador não interfere de maneira a dizer o que seria justo ou injusto, certo ou errado, mas, a partir da síntese da discussão, apresenta opções que refletem as propostas apresentadas pelas partes ou, em alguns casos, adiciona o relato de experiências anteriores parecidas. (SALES, CHAVES, 2014, p.396)

A conciliação pode ser extraprocessual ou endoprocessual. No primeiro, caso a solução é acordada entre as partes antes mesmo da propositura da ação. Nesse caso, pode nem ser necessário acionar o judiciário. Já no segundo, instaura-se a ação e é preciso a atuação do conciliador juntos com as partes dentro do processo. Nesse último caso, a audiência de conciliação é um procedimento pertinente à jurisdição.

A este respeito Antonio Cintra, Ada Pellegrini e Cândido Dinamarco ensinam:

[...] a conciliação pode ser extraprocessual ou endoprocessual. Em ambos os casos, visa a induzir as pessoas em conflito a ditar a solução para a sua pendência. O conciliador procura obter uma transação entre as partes, ou a submissão de um à pretensão do outro, ou a desistência da pretensão. Tratando-se de conciliação endoprocessual, pode-se chegar à mera desistência da ação, ou seja, revogação da demanda inicial para que o processo se extinga sem que o conflito receba solução alguma. (CINTRA, GRINOVER, DINAMARCO, 2007, p. 34)

Desse modo, podemos constatar que a conciliação busca mudança de mentalidade voltada para a pacificação, diminuir a duração dos conflitos, permitir que as partes participem na construção da melhor solução mediante utilização de procedimentos simples e informais. Conseqüente, todos esses caminhos levam a redução do número de processo que tramitam no judiciário.

3.4. Princípios orientadores da conciliação e da mediação.

O artigo 166 caput do Novo Código de Processo Civil traz o rol de princípios que irão orientar a atuação dos mediadores e conciliadores, nos seguintes termos:

Art. 166 A conciliação e a mediação são informadas pelos princípios da **independência**, da **imparcialidade**, da **autonomia da vontade**, da **confidencialidade**, da **oralidade**, da **informalidade** e da **decisão informada**. (Grifos nossos) (BRASIL, 2015)

A independência resguarda a atuação do conciliador que possui liberdade para atuar sem pressão ou formas rígidas estabelecidas. Esse princípio permite ainda que o conciliador se negue a redigir acordo ilegal ou inexecutável.

A imparcialidade é indispensável. O conciliador não pode ter nenhum interesse no conflito. É a representação da impessoalidade, corolário da administração pública. Vale acrescentar que a utilização de técnicas que propiciem as partes a chegarem ao acordo não fere a impessoalidade já que a participação informativa é uma de suas funções. Roberto Portugal Bacellar, a respeito deste terceiro, afirma que:

(...) deve o conciliador fazer-se apresentar de maneira adequada, ouvir a posição dos interessados e intervir com criatividade – mostrando os riscos e as conseqüências do litígio -, sugerindo opções de acordo e incentivando concessões mútuas. (BACELLAR, 2003, p. 76)

A autonomia da vontade é a máxima da liberdade. Nos meios de resolução consensual a autonomia da vontade é pressuposto e ao mesmo tempo razão de ser do instituto. O respeito à vontade das partes é o principal, e deve ser observado para que seja claro o entendimento de cada parte. A autonomia da vontade permite inclusive que as partes disponham de seu direito, ou mesmo que estabeleçam a forma como a audiência irá acontecer.

Tarcísio B. Wichrowski (2002) apresenta a autonomia da vontade como a faculdade de as pessoas se comprometerem por atos jurídicos resultantes do livre acordo de vontades, sem que tenham necessariamente de se revestir de qualquer tipo de formalidade. A forma requisitada pela lei refere-se ao ato jurídico em si mesmo e não à expressão da vontade, que é soberana, pelo direito natural e patrimonial.

Ter a vontade das partes como ponto principal leva-nos ao sub princípio do empoderamento. Esse conceitua como imprescindível a autonomia das partes no tratamento dos conflitos que estão inseridas, de maneira que a construção de um acordo seja reflexo do interesse de ambos. O empoderamento em sede de conciliação trata-se de possibilidade que as partes envolvidas diretamente no litígio, por meio do diálogo pensem e construam propostas que reflitam a possibilidade de atender suas necessidades e insatisfações.

Nesse sentido, Tauã Lima Rangel, em seu artigo ‘Apontamentos ao Princípio do Empoderamento no Tratamento de Conflitos em sede de Conciliação’ assevera:

Assim, é imprescindível o exercício da comunicação, eis que quando os indivíduos passam a ter oportunidade plena de interagir, debater e deliberar a respeito dos

problemas concretos que a comunidade apresenta diariamente, é desenvolvido a capacidade de lidar com estes problemas, bem como convergir esforços para a sua resolução. Ao lado disso, não se pode olvidar que em um procedimento tão livre e autocorretivo de intercomunicação, o surgimento de conflitos entre os indivíduos é algo inevitável, principalmente que cada um tem seu modo de encarar as necessidades, fins e consequências, tal como tolerar níveis de desgaste. Com realce, a solução para tais conflitos está jungida na cooperação amigável, sendo que as controvérsias devem ser convertidas em empreendimentos cooperativos, nos quais as partes aprendem possibilidades de se expressar. A gestão democrática e participativa de conflitos requer o desenvolvimento de um olhar de cada espaço como um elo de resolução das pendências e colisões de interesses interpelando os envolvidos e os demais integrantes da comunidade à participação e ao envolvimento nesse procedimento. (RANGEL, 2014, p.10)

A confidencialidade deve ser presente em todos os atos, já que o teor do conteúdo a ser consignado em ata deve adstrito à vontade das partes é da forma que elas acharem mais conveniente. Inclusive, se consignarem que nada deve ser constado, assim será. O que ocorre na audiência não pode ser usado para fim diverso ou levado para o Juíz da causa sem autorização das partes. Assim, o mediador e o conciliador têm o dever de sigilo profissional e não podem divulgar ou depor sobre os fatos oriundos da conciliação e da mediação.

Nesse sentido, Amauri Haruo Mori acrescenta:

Pelo princípio da confidencialidade, as partes têm entre si, e em relação ao mediador ou conciliador, a confiança de que o que disserem não poderá ser utilizado contra si em um processo judicial futuro, caso não cheguem a um acordo, nem poderá passar para o exterior, sendo utilizado em outras circunstâncias contra as pessoas envolvidas. Assim, cada parte pode se reunir em particular com o mediador ou conciliador (reunião que se chama caucus) e, com a segurança de que suas informações não serão divulgadas nem à outra parte, conseguem melhor esclarecer ao terceiro interveniente sobre a profundidade e a natureza do litígio, permitindo que este terceiro possa então ter uma ampla visão da relação que une as partes e, assim, melhor orientá-las para que decidam a controvérsia. Também, podem utilizar argumentos sem receio do mediador ou do conciliador, que não decidirá o conflito e não poderá prestar depoimento como testemunha. (MORI, 2007, p.36)

A oralidade e a informalidade dão simplicidade ao procedimento. É um mecanismo hábil para promover a desformalização processual já mencionada neste trabalho. O mediador e o conciliador devem se aproximar das partes e as trazerem para a realidade processual, a fim de que interajam umas com as outras e com o direito material.

Por último, situa-se o princípio da decisão informada. As partes precisam conhecer sobre o assunto da audiência, bem como precisam ter compreensão do problema que os levou àquela situação para que possam optar livre e conscientemente pela decisão que considerarem mais adequadas. Tal princípio visa evitar que as partes sejam surpreendidas posteriormente por consequências inesperadas pela qual não optaram. Desse modo, apenas será legítima a

decisão tomada pela parte com plena consciência do seu direito subjetivo, bem como dos desdobramentos produzidos por esse.

Nesse sentido, mais uma vez acrescenta sabiamente Tauã Rangel:

Ora, em um procedimento pautado no empoderamento dos atores envolvidos, mister faz-se que as decisões construídas sejam decorrentes da vontade das partes, estando, porém, precedidas dos esclarecimentos que sejam capazes de conscientizarem dos efeitos a serem produzidos e as implicações geradas concretamente. Ora, admitir decisões pautadas na ausência das informações configura violação direta ao corolário estruturante da conciliação como mecanismo de tratamento do conflito, mascarando tal mecanismo pela simples busca de edificar um contingente maior de acordos. (RANGEL,2014)

4. OUTROS MEIOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS E O DIREITO PREVIDENCIÁRIO

4.1. A conciliação no direito privado e no direito público

Diante do abarrotamento do judiciário e da crise pelo qual esse vem passando, cada vez mais fortalece a necessidade de outros meios capazes de solucionar os conflitos. Percebe-se nitidamente esse incentivo no Novo Código de Processo Civil, que dedicou um capítulo inteiro sobre o tema e também na Estratégia Nacional de Não Judicialização (ENAJUD)

O sistema autocompositivo é amplamente condizente principalmente com o direito privado, dado a maior possibilidade de disponibilidade da vontade das partes envolvidas. No direito privado, a máxima funda-se na autonomia da vontade, que permite aos indivíduos praticar atos da vida jurídica, determinando o seu conteúdo, forma e efeitos. No direito privado as relações ocorrem de forma horizontal e as partes se encontram numa relação de igualdade.

A aplicação das formas consensuais de resolução de conflitos encontra resistência quando uma das partes da relação é um ente de direito público. Isso porque, diferentemente do direito privado, o direito público possui uma série de princípios que prezam pela supremacia do interesse público sobre o individual, considerando inclusive o direito público como indisponível.

Doutrinariamente o princípio da soberania era apresentado como dever a ser observado obrigatoriamente pela administração pública inerente a qualquer sociedade. Entretanto, com a constitucionalização do direito administrativo e a observância crescente de adequação entre o direito e os interesses sociais é clara a mudança de paradigma no momento de aplicação das prerrogativas estatais outrora tidas como absolutas.

O entendimento destes princípios, autonomia da vontade e soberania, perpassa hoje pela visão moderna constitucional. A partir de 1988 a Constituição passou a usufruir de supremacia material, axiológica, já que a formal sempre esteve presente. A Constituição passa a não ser somente um sistema em si, mas prisma sobre o qual deve se observar todos os ramos do direito. Esse fenômeno denomina-se filtragem constitucional, em que toda ordem jurídica deve ser lida e empreendida de modo a valorizar os valores constitucionais.

A constitucionalização do direito incidiu amplamente sobre a ideia de supremacia do interesse público e privado a partir da centralidade da dignidade da pessoa humana e necessidade de preservação dos direitos fundamentais.

Nesse sentido destaca Luis Roberto Barroso:

Em relação a este tema, deve-se fazer, em primeiro lugar, a distinção necessária entre interesse público (i) primário — isto é, o interesse da sociedade, sintetizado em valores como justiça, segurança e bem-estar social — e (ii) secundário, que é o interesse da pessoa jurídica de direito público (União, Estados e Municípios), identificando-se com o interesse da Fazenda Pública, isto é, do erário. **Pois bem: o interesse público secundário jamais desfrutará de uma supremacia a priori e abstrata em face do interesse particular. Se ambos entrarem em rota de colisão, caberá ao intérprete proceder à ponderação desses interesses, à vista dos elementos normativos e fáticos relevantes para o caso concreto.** (Grifos Nosso) (BARROSO, Luis Antônio, 2012, p. 31-63)

Acrescento ainda que de um modo geral, a doutrina e a jurisprudência assinalam que o interesse público, em razão de sua indisponibilidade e supremacia, não admite conciliação ou transação, exceto se autorizada por lei. Para João Carlos Souto (2000, p.177) o ente público é titular de direito indisponível, não sujeito a transação – salvo os casos especificados em lei – e a renúncia por parte de seus administradores.

Ao vincular a indisponibilidade do interesse público ao princípio da legalidade, Celso Antônio Bandeira de Mello assevera (2002, p.46) que: os bens e os interesses não se acham entregues à livre disposição da vontade do administrador. Antes, para este, coloca-se a obrigação, o dever de cura-los no termos na finalidade a que estão adstritos. É a ordem legal que dispõe sobre ela.

Desse modo, presente ente público na discussão sobre o direito, cabe à verificação no caso concreto sobre a possibilidade ou não de disponibilidade de determinado direito. Importante acrescentar ainda, que resta a sociedade o pleno direito de ver suas garantias efetivadas e protegidas, de modo que, usar o princípio da soberania e da indisponibilidade para cercear esses direitos é no mínimo imoral, além de ilegal.

Assim, o advogado público precisa realizar uma ponderação constitucional entre os valores apresentados no caso concreto e observar qual direito em questão merece mais resguardo.

A população tem interesse em que os direitos sociais amplamente resguardados pela constituição e toda sua principiologia sejam resguardadas pelo Executivo, Legislativo e Judiciário. A população tem interesse que lhe seja garantido o acesso à ordem jurídica justa, com a celeridade e a eficiência que é devida e, além disso, tem interesse que a seguridade social não seja onerada com despesas desnecessárias, participando de demandas que poderiam ser evitadas.

Para superar isso, veja-se o que ensina o juiz federal Emmerson Gazda (2006,p,83). Ele defende, sob o enfoque da teoria política, que a administração pública em Juízo possui um poder-dever de transigir. Para ele, uma vez solucionada de forma pacífica uma questão pelo Poder Judiciário, administração pública teria o dever de acatá-la nos demais casos, sob pena de desvirtuamento do princípio da separação dos poderes, contrariando a lógica da estrutura estatal. Se somente isso fosse observado de forma mais efetiva, muitos recursos deixariam de ser interposto

Ao deixar de conciliar ou mediar, sob alegação de proteger o interesse público, o procurador federal renega os princípios constitucionais da proteção social, da legalidade, da eficiência e da moralidade.

Nesse sentido, o Procurador da Fazenda Elon Volpi acrescenta:

Entretanto, não obstante tal lapso, é mister ressaltar que a conciliação, enquanto forma de solução pacífica dos conflitos em que as partes constroem por si o resultado, significa a participação direta da população na esfera do Poder Judiciário, realizando de forma mais plena o princípio democrático e contribui para a construção de uma Estado Democrático de Direito (art. 1º da Constituição da Republica).

Nessa senda, e analisando os princípios constitucionais da administração pública, inseridos no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, por vezes a conciliação será p que mais refletirá o princípio da eficiência. Talvez a melhor forma de entender o referido princípio seja traduzi-lo em uma equação que contemple a legalidade e a relação custo-benefício, ou no dizer de Hely Lopes Meirelles: “Dever de eficiência é o que se impõe a todo ente público de realizar suas obrigações com presteza, perfeição e rendimento funcional. (VOIP, 2011, p.18)

Vale acrescentar ainda que, a própria Advocacia Geral da União reconhece os benefícios da conciliação. Esse reconhecimento é apresentado por meio do Manual de Conciliação da Procuradoria Geral Federal, que logo no primeiro título coloca:

São numerosas as vantagens da conciliação. Ela permite a satisfação mais veloz do direito das partes; evita a exaltação dos ânimos entre elas; é um fator de economia, visto que ameniza, para as partes, as despesas do curso normal de um processo; e

permite o melhor funcionamento do Poder Judiciário, evitando o acúmulo de questões que poderiam ser resolvidas pela própria Administração Pública.

A política de conciliação contribui positivamente para a imagem institucional das autarquias e fundações públicas federais representadas e para a imagem do próprio órgão de execução da PGF, o que facilita o contato com o Poder Judiciário, melhora o relacionamento institucional e torna as manifestações jurídicas mais convincentes. (UNIÃO, 2012, p.3)

Pelo exposto, fica evidente a existência de “dever” de conciliar, quando presente relações de custo benefício para a administração, bem como para resguardar o interesse público primário nas relações. A não conciliação em nome do interesse público fere a proteção social, um dos fins primários da previdência. Ofende ainda a legalidade, haja vista a presença inequívoca do direito. Quanto a eficiência, esta não subsiste diante a demora excessiva imposta às partes que precisam esperar uma solução adjudicada. E a moralidade não é considerada quando o Estado, em uma situação que deveria resguardar o cidadão, deixa por motivos protelatórios, financeiros, ou políticos, de acolhê-lo e garantir-lhe os direitos. Não há falar em conciliação fora da legalidade. Ela é a garantia da fiel observância do interesse público

4.2. O novo Código de Processo Civil a Resolução 125/2010 do CNJ e a Estratégia Nacional de Não Judicialização (ENAJUD)

A reforma do Código de Processo Civil anterior foi objetiva com o intuito de dar mais celeridade à tramitação das ações cíveis com a redução dos recursos, a diminuição das formalidades e a criação de uma ferramenta específica para tratar as demandas repetitivas. Essa reforma teve como matriz principal a valorização do precedente judicial.

Vem acontecendo com o passar dos anos um aumento progressivo da litigância graças à conscientização da população em relação aos seus direitos. O novo código de processo civil traz uma série de inovações a fim de incentivar as formas alternativas de resolução de conflitos, tanto que: a) dedica um capítulo inteiro à mediação e à conciliação (arts. 165 a 175 b) permite reestruturação do procedimento a fim de colocar a tentativa de autocomposição antes do oferecimento da defesa pelo réu (arts. 334 a 695); c) permite a homologação do acordo extrajudicial de qualquer natureza (arts. 515, III; e725, VIII); d) permite que no acordo judicial seja incluída matéria estranha ao objeto do processo (art. 515, §2); e) permite acordo

processuais atípicos (art. 190). Assim, percebe-se que houve nítida intenção de estimular a autocomposição.

Antes da edição do novo código o instrumento mais importante a abordar a mediação e a conciliação era a Resolução 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça. Essa resolução institui a Política Pública de tratamento adequado aos conflitos de interesses, define o papel do CNJ e o seu âmbito de atuação junto aos órgãos do judiciário, impõe aos tribunais a criação de centros de solução de conflitos e cidadania, regulamenta a atuação do mediador e do conciliador e cria o seu código de ética, imputa aos tribunais a obrigação de criar e manter bancos de dados sobre os centros de solução de conflitos, e define o currículo mínimo para o curso de capacitação dos conciliadores e mediadores.

Segundo Kazuo Watanabe (2011) essa resolução traz a “atualização do conceito de acesso à justiça não somente como o acesso aos órgãos judiciários, mas sim como acesso à ordem jurídica justa.” Além disso, permite que os jurisdicionados escolham a forma mais adequada para a solução de seu conflito de acordo com a peculiaridade do caso, utilizando os mecanismos alternativos. Outro ponto elencado por Watanabe é a informação prestada às partes sobre outras formas de resolução além da adjudicada e a preocupação com o serviço prestado pelos conciliadores e mediadores.

A resolução se preocupa não somente com o fim do processo, mas também com a disseminação de uma cultura de pacificação, com apoio do CNJ os tribunais deverão criar núcleos, centros, oferecer cursos de capacitação, entre outros meios de efetivação das formas alternativas de resolução conflitual.

Em 2014 mais um passo se deu a fim de incentivar a política pública de tratamento adequado aos conflitos de interesses. Criou-se um Estratégia Nacional de Não Judicialização (ENAJUD), uma parceria entre o Ministério da Justiça, Secretaria de Reforma do Judiciário, Ministério da Previdência Social, Conselho Nacional do Ministério Público, Governo Federal e Advocacia Geral da União. Em seu primeiro relatório de 2014/2015, a ENAJUD se apresenta nos seguintes termos:

A ENAJUD nasceu de uma demanda estrutural: o congestionamento do sistema judiciário brasileiro – que pode ser atribuído, em parte, à garantia constitucional do acesso à justiça, positivada pela Constituição Federal de 1988 e à melhoria na condição de vida da população, com a expansão do consumo no Brasil que gerou aumento no número de conflitos entre empresas e consumidores.

Há muito vem se evidenciando a necessidade de investimento em políticas de redução da litigiosidade, com o objetivo de se evitar que as demandas cheguem ao Judiciário, sem, no entanto, prejudicar-se o direito de acesso à justiça. Neste espírito, a ENAJUD objetiva, por um lado, a prevenção do litígio por meio de políticas que garantam uma melhor prestação de serviço à população por parte das empresas, responsáveis por parcelas substanciais do volume de litígios; e, por outro, a promoção de alternativas ao Judiciário para resolução de litígios, com ênfase no uso de técnicas autocompositivas, como a mediação, a conciliação e a negociação. (SECRETARIA DE REFORMA DO JUDICÁRIO, 2014/2015, P.3)

Desse modo, com a criação atual da ENAJUD os Estados, em especial os órgãos públicos, reconhecem que, em que pese os esforços contínuos do Judiciário, não será possível chegar a uma solução para a morosidade da justiça sem que se diminua o número de ações. A Estratégia Nacional privilegia as parcerias entre os setores públicos e privado na busca da prevenção do litígio por meio de políticas que garantam uma melhor prestação do serviço a população e a promoção de alternativas ao Judiciário para resolução de litígios, com ênfase no uso de técnicas autocompositivas, como a mediação, a conciliação e a negociação.

4.3. O direito previdenciário e o direito processual previdenciário como ramo do direito público

A seguridade social é um sistema de ampla proteção social que visa amparar a sociedade em suas necessidades essenciais assegurando o mínimo para preservação da vida com dignidade. A seguridade social engloba saúde, previdência e assistência sociais, e decorre de lei que regula as relações entre pessoas físicas ou jurídicas, de direito privado ou público (beneficiárias ou não) e o Estado (INSS).

A previdência social é um segmento autônomo da seguridade social e se preocupa exclusivamente com os trabalhadores e seus dependentes econômicos. Essa visa a proteção social em relação aos fatos ou acontecimento que, uma vez ocorridos de força de colocar seus segurados em estado de necessidade, como por exemplo a invalidez, o óbito e a idade avançada.

As prestações beneficiárias são compreendidas entre benefícios e serviços. A prestação é o gênero da qual são espécies os benefícios e os serviços. Benefícios são valores pagos em dinheiro aos segurados ou aos seus dependentes, já os serviços são prestações de amparo e assistência dispensada pela previdência social aos beneficiários em geral, com a amplitude que as condições locais e os recursos próprios permitem.

O direito previdenciário é direito público subjetivo por excelência. A natureza do direito subjetivo permite ao titular o exercício do direito de ação sempre que presente relação entre o titular do direito, o destinatário e o objeto do direito.

O direito previdenciário também possui suas especificações no âmbito processual, o que enseja, assim, a necessidade de um direito processual específico que atenda as necessidades de efetivação do direito material previdenciário. Para tanto, para instrumentalizar as demandas em face do INSS surge o que a doutrina convencionou chamar de Direito Processual Previdenciário.

Como salienta José Antonio Savaris:

(...) é possível reconhecer, no ordenamento jurídico brasileiro, regras processuais tipicamente previdenciárias. Seriam, dentre outros, os seguintes exemplos: a norma constitucional que permite que ações em que o INSS seja réu sejam ajuizadas na justiça estadual, quando não houver sede de vara federal na comarca em que domiciliado o beneficiário (artigo 109, § 3º, da CF); a vedação, agora em nível infraconstitucional, da prova exclusivamente testemunhal para o reconhecimento de tempo de serviço (artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91); a peculiar forma de substituição de partes nos processos previdenciários (artigo 112 da Lei nº 8.213/91); a previsão de revisão administrativa da coisa julgada nos benefícios por incapacidade (artigo 71 da Lei nº 8.212/91). (SAVARIS, 2011, p. 68-9)

Entretanto, não é possível enquadrar toda pretensão contra o INSS como previdenciária, isso porque o INSS não se limita a gerir benefícios previdenciários. Porém, para confecção desse trabalho, exclui-se do campo de estudo do direito processual previdenciário toda e qualquer pretensão que não se refira à busca de algum benefício ou serviço em face do INSS.

Podemos sintetizar em quatro pontos o direito processual previdenciário. O primeiro é o caráter alimentar da lide, devido a sua finalidade atenuadora do estado de necessidade social dos que dele necessitam. O segundo é a presunção de hipossuficiência financeira e informacional da parte ativa. Em regra o autor da demanda possui carências econômicas, até mesmo em razão de seu estado perante a autarquia. Presume-se ainda a hipossuficiência informacional, já que o indivíduo muitas vezes não tem acesso às informações que possibilitariam o recebimento de determinada prestação previdenciária. Acrescento, pois, que essa presunção não é absoluta – *jure et de jure, ou seja*, podem ser desfeitas por prova contrária ou contra prova (SAVARIS, 2011, p.72-5)

O terceiro constitui contingência financeira que dificulta de tal maneira a sobrevivência digna do autor que o leva a perquirir judicialmente a efetivação do seu direito. E por último, o

ponto que é mais sensível a este trabalho, que é o caráter público da autarquia, polo passivo da demanda. Majoritariamente o INSS é o réu nas ações previdenciárias, ou seja, uma entidade pública, tecnicamente com dever de resguardar os princípios da indisponibilidade do direito público e da soberania. Soma-se a isso a o acesso privilegiado as informações, bem como o orçamento significativo e o grande corpo técnico possui a autarquia. Deve ser considerado também a habitualidade que o INSS possui, o que lhe dá grande vantagem em relação a outra parte⁴.

⁴ Segundo Marc Galanter, as vantagens da litigância habitual são as seguintes: “1) a maior experiência com o Direito possibilita-lhes melhor planejamento do litígio; 2) o litigante habitual tem economia de escala, porque tem mais casos; 3) o litigante habitual tem oportunidade de desenvolver relações informais com os membros da instância decisória; e 5) pode testar estratégias com determinados casos, de modo a garantir expectativa mais favorável em relação a casos futuros” (cf. CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 25-6).

5. A CONCILIAÇÃO E O INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDADE SOCIAL

5.1. A conciliação em face do INSS

Assim como o direito processual previdenciário possui contornos próprios, a conciliação em face das demandas previdenciárias em que participa o INSS também há. Sobressai nessas demandas a possibilidade da mitigação do poder conferido pelo exercício da jurisdição. É permitida as partes uma maior participação, o que coloca o autor como efetivo integrante da jurisdição.

Muda nesse jaez a atuação do judiciário, que ao mesmo tempo em que deixa de ser apresentado como único capaz de solucionar o conflito, permite ao jurisdicionado uma possibilidade para a pacificação social além da solução adjudicada. Assim, de acordo com Mancuso, deve haver “o necessário engajamento do juiz moderno no esforço comum pela composição justa dos conflitos, não necessariamente por meio da sentença de mérito (e, em alguns casos, preferencialmente sem ela), mas consentindo outros meios, auto e heterocompositivos.” (2009, p.30).

O art. 3.º da Portaria AGU n.º 109/07 estabelece os casos em que pode ser realizada a conciliação ou transação:

Art. 3º A transação ou a não interposição ou desistência de recurso **poderá** ocorrer quando:

I - houver erro administrativo reconhecido pela autoridade competente ou, quando verificável pela simples análise das provas e dos documentos que instruem a ação, pelo advogado ou procurador que atua no feito, mediante motivação adequada; e
II – inexistir controvérsia quanto ao fato e ao direito aplicado. (Grifos Nossos) (ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO, 2007, p.16)

Percebe-se que, o que existe de fato é uma possibilidade genérica para duas hipóteses específicas de composição. Não existe para o procurador federal uma dever de conciliar inerente ao cargo.

No caso das demandas em face do INSS o que ocorre de fato são transações sobre as parcelas atrasadas e em situações em que a autarquia federal possui chances ínfimas de êxito. Como por exemplo, pedido de auxílio doença com laudo pericial médico atestando a incapacidade, ou requerimento de benefício de prestação continuada – LOAS e indeferido por renda, com comprovação de baixa renda atestado. Nessas hipóteses exemplificadas, o direito é

inequívoco, entretanto a autarquia oferece proposta de acordo pagando somente 80% dos valores atrasados, e não todo valor devido.

Não se critica aqui a possibilidade de o autor renunciar parte de seus direitos em favor da autarquia. A crítica funda-se quando essa renúncia é feita sem a informação necessária da parte sobre a realidade da totalidade do direito, ou é aceito o acordo simplesmente pela impossibilidade de esperar o fim do processo.

Ou seja, nesse tipo de conciliação ocorre nítida supressão dos princípios da decisão informada e do empoderamento, bem como dos princípios constitucionais da legalidade e da moralidade. É como se o Estado dissesse: eu sei que você tem o direito pleno, mas como não é possível lhe assegurar-lo com a eficiência necessária, ofereço-lhe parte dele.

Corroboram as ideias de Bruno Takahashi ao citar Owen Fiss (2003, p. 94) que, ao criticar os meios alternativos de solução de controvérsias, já alertava que o acordo é feito em função dos recursos disponíveis por cada parte para financiar a demanda, e frequentemente tais recursos são distribuídos de maneira desigual. Essa divisão desigual de recursos ou a capacidade de a parte suportar os custos da demanda, conforme o autor, invariavelmente vai afetar o processo de negociação. Desconsiderar esse fator é perpetuar a desigualdade já existente anteriormente, sem melhoria do ponto de vista social. O problema então é como inverter essa lógica, de modo a fazer com que os acordos em demandas em face do INSS realmente representem soluções negociadas em que ambas as partes ganham de forma igualitária. Para tanto, além do reconhecimento das peculiaridades da lide, é importante reconhecer o papel a ser desempenhado pelo Poder Judiciário, qual seja, o de proteger as partes de acordos infundados e auxiliá-las na obtenção da maior vantagem cabível em transações possíveis.

Um fato de grande relevância que precisa ser observado é a disparidade entre as partes no que tange aos recursos necessários para suportar a demanda. Quanto mais discrepante a situação entre as partes, maior é a possibilidade de perpetuação da desigualdade social, o que não pode acontecer já que a conciliação visa à prestação de um serviço qualificado pelo judiciário, o acesso à ordem jurídica justa de fato e principalmente a pacificação social.

Nesse sentido, Arthur Cesar de Souza acrescenta:

Reconhecer as desigualdades das partes, independentemente da posição que exercem na relação jurídica processual, é de rigor, não para igualá-las concretamente, pois as diferenças sociais, culturais e econômicas sempre estarão presentes na realidade, mas, sim, para permitir a realização de atos concretos e eficazes que possam atenuar essa lamentável e indesejável circunstância da vida. (SOUZA, 2008, p.211)

Corrobora com esse entendimento os dizeres do Procurador Federal, Alan Volpi:

Com efeito, a lei deve ao máximo procurar atingir esse objetivo de igualdade/impressoalidade, e ao administrador público cabe, nesse ponto, uma atuação estritamente vinculada. Desse modo, é vedado à Administração Pública um agir meramente discricionário, sem observância à igualdade. As possíveis intempéries (limitações orçamentárias, diferentes demandas sociais, fatos novos) a que está sujeita a Administração não podem ser invocadas para acobertar privilégios odiosos. Espera-se uma postura garantidora, por parte do agente público, na efetivação desse princípio. Entretanto, nesses casos, caso a Administração Pública não possa efetuar a conciliação nos termos do acordo paradigma, deverá declinar os motivos porque não o fez. Ressalta-se que o Poder Judiciário poderá verificar, a validade do ato cotejando-o com a efetivação da isonomia, não podendo ser obstaculizado sob o argumento de invasão da discricionariedade administrativa, que, como visto, não tem aplicação. Assim, para se resguardar o respeito à igualdade, a lei deverá nortear a Administração Pública fixando critério para o entabulamento dos acordos. Num segundo momento, caberá ao ente público declinar os motivos da eventual não-realização do acordo. (VOLPI, 2011, p.24)

No que tange a seguridade social, se considerarmos a forma como são feitos os acordos pela autarquia ré, percebemos que o que de fato ocorre é a sobreposição do mais forte. É a manutenção das desigualdades sociais e das injustiças, porém, com a tutela do judiciário.

Sendo inequívoco o direito da parte, ao propor uma diminuição do valor a ser recebido como condição para o acordo e o fim do litígio, o INSS parte de uma lógica puramente matemática, que em nada coaduna com os fins sociais da própria previdência, e tão pouco com os direitos assegurados pela constituição. Tal lógica é repreensível, pois, existindo o direito, este precisa ser satisfeito totalmente e com a máxima eficiência possível.

Ao oferecer uma proposta de acordo com o pagamento de somente 80% do valor devido ocorre uma transação transvestida de conciliação. Nesse caso o poder público toma do segurado o que lhe é de direito sob o argumento que a administração tem razão. Entretanto, a autarquia não pode condicionar a celebração do acordo sobre a premissa da possibilidade do autor dispor livremente de seus direitos. Isso porque, as relações de direito previdenciário, não se regem pelo princípio da autonomia da vontade. Como já demonstrado neste trabalho, o que rege a relação das partes é o princípio do interesse público; e o máximo interesse público está na efetivação plena da ordem jurídica justa estabelecida.

Assim, verificada a existência do direito que deixou de ser efetivado, o advogado público tem o dever de assegurar a fruição desse. Em contrapartida, havendo dúvida sobre a existência ou não de direito, e “não valendo a pena a manutenção da ação”, aí então seria possível que as partes transacionem. Ou seja, quando por causa de dúvida sobre o direito, pode a demanda não ser vantajosa para umas das partes, essas podem escolher ou não se por meio de concessões encerram a demanda ou se esperaram uma decisão judicial.

Nas palavras de Paulo Afonso Brum Vaz:

Tomando em consideração a premissa de que os acordos em tema de seguridade social somente são aceitos pelo INSS quando a pretensão do autor se revele estreme de dúvidas, certa e determinada, parece não haver muito sentido em exigir-se do autor da ação, que está amparado pelo direito, porque a Justiça não tem condições de oferecer-lhe a tutela jurisdicional com a brevidade que a natureza alimentar da prestação pretendida recomenda, a renúncia de parcela do seu direito para vê-lo implementado de imediato. Não pode o autor da demanda previdenciária ser prejudicado pela mora do Poder Judiciário. Tampouco beneficiado o réu. Se o direito é inequívoco e incontroverso, apenas se teria um caminho, a sua imediata satisfação. (BRUM, 2011)

Enquanto o acordo se pautar pela lógica financeira do réu, ocorrerá o paradoxo da eficiência. Nesse paradoxo, quanto mais rápida for a atuação judiciária com a decisão judicial, menor será a probabilidade de o autor optar pela solução consensual. Para mudar esse paradoxo, a princípio, é necessário inverter a lógica de que para ganhar o que é seu o autor precisa abrir mão de parte de seu direito.

Para que haja uma mudança de mentalidade a conciliação não deve ser vista como opção para resolver a crise numérica que abarrotou o judiciário. O ponto mais relevante a ser considerado é pacificação social com a resolução da lide sociológica⁵. Portanto, a solução consensual em face do INSS não deve ser vista como uma benesse oferecida pela autarquia diante da demora processual. É extremamente necessário que a solução seja boa para ambas as partes. Seja para o autor, que tem seu direito reconhecido na integralidade com presteza e eficiência, seja para a autarquia, que diminui o tempo para solução da lide, diminui os gastos com juros e, além disso, cumpre seu fim principal, que é garantir o acesso à justiça e à paz social.

⁵ Joel Dias Figueira Junior descreve a existência de duas espécies de lide, a sociológica e a jurídica, descrevendo-as da seguinte forma: "a lide sociológica representa a parte do conflito no plano material que não chegou a ser levado a juízo; por sua vez, a lide jurídica significa o contorno estatal ou privativa em busca de uma solução justa". (Figueira Junior, Joel Dias. Arbitragem, jurisdição e execução. São Paulo: RT, 1999,p.126).

5.2. Política Nacional de tratamento adequado aos conflitos – o papel do CNJ e a Estratégia Nacional de Não Judicialização (ENAJUD)

Com a Resolução 125/2010 do CNJ (Conselho Nacional de Justiça) instituiu-se a Política Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do poder Judiciário. Ao poder Judiciário coube, além da função da solução do litígio pela atuação do juiz mediante sentença, o dever de oferecer às partes outros meios de solução como os métodos consensuais – mediação e conciliação, bem como prestar orientações e esclarecimento às partes.

Na supracitada resolução, ao CNJ foi designada, dentre outras funções, a de superar a estagnação em que encontra o judiciário e a crise em que esse poder se encontra. Vale dizer que essa função do CNJ passa a ser enfrentada não somente pelos juízes, mas por todos os operadores do direito, como advogados, estudantes, faculdades e outros. E na verdade a criação de uma política pública para abranger a sociedade como um todo.

Para os juízes, o incentivo à conciliação passa então a ser um dever, e não somente uma mera discricionariedade. O fomento da conciliação torna-se algo inerente ao cargo. Ao CNJ especialmente foi dado o destaque para a atuação como interlocutor entre a cooperação dos órgãos públicos. Em diversas oportunidades, a resolução apresenta a possibilidade do CNJ firmar parcerias com entes públicos e privados para implementação da política pública.

O capítulo II da Resolução traz especificamente as atribuições do CNJ, que são:

Art. 4º Compete ao Conselho Nacional de Justiça organizar programa com o objetivo de promover ações de incentivo à autocomposição de litígios e à pacificação social por meio da conciliação e da mediação.

Art. 5º O programa será implementado com a participação de rede constituída por todos os órgãos do Poder Judiciário e por entidades públicas e privadas parceiras, inclusive universidades e instituições de ensino. (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2010, p. 2-3)

Ou seja, cabe ao CNJ estabelecer políticas macro com regras gerais e diretrizes para todo território nacional.

Já a interlocução regional, de acordo com cada especificidade do tribunal com os órgãos integrantes da elencados no artigo 5º e 6º, deverá ser implementada pelos Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Conflitos, como coloca o artigo 7ª, incisos III e IX:

Art. 7º

III - atuar na interlocução com outros Tribunais e com os órgãos integrantes da rede mencionada nos arts. 5º e 6º; (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2010, p.3-4).

Desse modo, a interlocução entre os entes públicos, inclusive o INSS, ocorre em três níveis: 1) contato entre a cúpula do judiciário, a presidência do INSS, e a chefia da procuradoria especializada da autarquia. E o CNJ atuando na interface entre a justiça e os parceiros, na busca da cooperação da solução consensual do conflito. 2) Posteriormente é feito o contato mais direcionado entre as chefias do TRF e as chefias regionais, por meio dos núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos. 3) Por último, no âmbito local, o contato é entre as chefias das varas federais e a chefia do INSS, por meio dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania, e, quando esses não existirem, o contato é feito pelo próprio juiz.

Compreendemos então que o diálogo institucional entre o CNJ e o INSS é extremamente necessário, principalmente no que diz respeito à seguridade social. Isso porque de um lado encontra-se a parte autora, muitas vezes sozinha, sem acompanhamento técnico, e até mesmo sem saber aos certo seus direitos; e de outro encontra-se o INSS com uma organização complexa e um orçamento significativo, e, além disso, com um quadro de preparadíssimos procuradores federais que contam, inclusive, com os privilégios de conhecimentos adquiridos com a litigância habitua

Interessante é acrescentar os dados apresentados pelo próprio CNJ, que, em pesquisa, aponta que a grande maioria dos processos da Justiça Federal vem do poder público federal, com 77% do total de processos dos 100 maiores litigantes da justiça (68% no polo passivo). O INSS aparece como maior litigante nacional (com 22,33%) e o maior da Justiça Federal.

Tabela 1

Rank	100 Maiores Litigantes Nacionais por setor público					
	Setor Público Federal		Setor Público Estadual		Setor Público Municipal	
1	INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL	22,3%	ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL	4,2%	MUNICÍPIO DE MANAUS	2,0%
2	UNIÃO	7,7%	IPERGS - INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL	1,1%	MUNICÍPIO DE GOIÂNIA	2,0%
3	FAZENDA NACIONAL	7,4%	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL DE GOIÁS	0,5%	MUNICÍPIO DE ANÁPOLIS	0,4%
4	FUNASA - FUNDAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE	0,4%	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL DE PERNAMBUCO	0,4%	MUNICÍPIO DE APARECIDA DE GOIÂNIA	0,2%
5	IBAMA - INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS	0,2%	ESTADO DE PERNAMBUCO	0,3%	MUNICÍPIO DE AGUAS LINDAS DE GOIAS	0,1%
6	OUTROS	0,3%	OUTROS	1,3%	OUTROS	0,4%
	PERCENTUAL TOTAL	38,5%	PERCENTUAL TOTAL	7,8%	PERCENTUAL TOTAL	5,2%

Legenda: Tabela 3 – Listagem dos cinco maiores litigantes Nacionais por Setor Público

Fonte: Departamento de Pesquisa Judiciária/CNJ. Disponível http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/pesquisa_100_maiores_litigantes.pdf

Verifica-se pela análise da tabela que o Instituto Nacional de Seguridade Social responde por mais de um quinto dos processos dos cem maiores litigantes. Quando ocorre a segmentação por setor da justiça, novamente as demandas em face da União figuram entre as primeiras. Ou seja, é premente a necessidade de reestruturação das formas de resolução de conflitos, inclusive dos conflitos em face da autarquia federal .

Robustece a necessidade de reestruturação a Estratégia Nacional de Não Judicialização (ENAJUD). De acordo com essa evidencia-se a necessidade de novas políticas de diminuição da litigiosidade sem prejuízo do acesso a justiça. Nesse sentido a ENAJUD objetiva a prevenção dos litígios através de políticas públicas que garantam a melhor prestação de serviços pelos cooperados, e a promoção dos meios alternativos ao Judiciário com ênfase no uso de técnicas autocompositivas, entre elas a conciliação.

Da ENAJUD, surgiu entre o Ministro de Estado da Justiça, pelo Ministro de Estado do Trabalho e Previdência Social e pelo Advogado-Geral da União, a Recomendação Conjunta 01 de Dezembro de 2015 que dispõe sobre a adoção de procedimentos uniformes nas ações judiciais que envolvam a concessão de benefícios previdenciários de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença e auxílio-acidente, dentre outras providências.

Nesta, resolvem as partes:

Art. 2º Recomendar aos Juízes Federais, aos Juízes de Direito com competência previdenciária ou acidentária, ao INSS e aos Procuradores Federais que atuam na representação judicial do INSS, nas ações judiciais que visem à concessão de benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença e auxílio-acidente e dependam de prova pericial médica, no quanto respectivamente couber, que:

I - incluam nas **propostas de acordo** e nas sentenças a Data da Cessação do Benefício (DCB) e a indicação de eventual tratamento médico, sempre que o laudo pericial apontar período para recuperação da capacidade laboral, sem prejuízo de eventual requerimento administrativo para prorrogação do benefício, de cuja análise dependerá a sua cessação, ou de novo requerimento administrativo para concessão de outro benefício;

II - a apresentação de **proposta de acordo** ou resposta se dê preferencialmente por ocasião da audiência; (CNJ, 2016, p.14)

Reforço que o acordo deve ser construído com a vontade das partes para alcançar o melhor para ambas. Porém, diante das grandes dificuldades para a efetivação desse pensamento, a participação do judiciário, na implementação dos métodos consensuais como política pública, é de extrema importância e pode ajudar para a diminuição das desigualdades entre as partes. A atuação do CNJ, juntamente com a alta cúpula do INSS, irá permitir

conscientização gradual dos participantes e, principalmente, irá evitar que a conciliação se torne ato unilateral de supressão de direitos com chancela estatal.

5.3. Dificuldades à implementação dos meios de resolução consensual de conflitos nas demandas previdenciárias

Os já comentados Manual de Conciliação da Procuradoria Geral Federal, a Resolução 125/2010 do CNJ, e por ultimo, a Estratégia Nacional de Não Judicialização reconhecem a importância da conciliação, inclusive como um dos meios para diminuir as demandas judiciais. A conciliação permite o aprimoramento do serviço prestado pela autarquia, permitindo que essa se dedique às teses de maior complexidade e que necessariamente precisam de uma maior acolhida e análise pelo poder público e os tribunais pátrios.

Além da diminuição do número de ações em favor do INSS, a conciliação também permite a diminuição dos custos, dos recursos, e do tempo dos processos. Deve se considerar ainda que os métodos consensuais permitem uma aproximação do autor com a relação jurídica que está envolvido. Entretanto, apesar de todos os benefícios apresentados durante a elaboração deste trabalho, ainda existe grande embaraço por parte dos procuradores federais (advogados públicas que atuam em defesa do INSS) no momento do oferecimento da proposta de acordo.

Conforme Volpi, essas dificuldades para efetivação dos métodos consensuais decorre de uma ‘cultura do conflito’. Nesse jaez, esclarece:

Um obstáculo a ser considerado nessa empreitada é a “cultura do conflito” que predomina na mente dos operadores do direito, segundo o qual as controvérsias devem ser deduzidas em argumentos jurídicos com a solução dada pelo Estado-juiz, ainda que, bizarramente, tardia e, por vezes, longe das expectativas das partes. (VOLPI, 2011, p.2)

Esse embaraço dos procuradores ocorre em grande maioria por não haver uma política cultural de conciliação. A maioria dos procuradores possui sua atuação voltada para o judiciário litigante, e não para uma cultura de pacificação social.

Segundo Marcelo Fabião, em sua tese de dissertação para o mestrado.

É preciso mudar hábitos. Vícios que se tornaram comuns na prestação jurisdicional tradicional precisam ser combatidos. A habitualidade destas mazelas não pode se confundir com perpetuidade e excessiva complacência diante da falta de apreço a

mandamentos de eficiência, urbanismo e senso crítico que devem orientar a atividade dos atores jurídicos. Além deste aprimoramento da jurisdição estatal, é preciso reconhecer a sobrecarga que lhe é lançada e estimular a ação de instituições judiciais mais aptas à conciliação e mediação (FABIÃO, 2007, p.56).

Essa mentalidade pode ser mudada com a capacitação dos funcionários da autarquia e dos procuradores. Outra razão para a dificuldade na efetivação da conciliação é a falta de uma política clara que apresente a tentativa de conciliação como um dever do procurador. Essa política poderia ser nos moldes da implementada pelo CNJ por meio da resolução 125/2010, com o privilégio da articulação entre os participantes e a mobilização de todos os envolvidos diretamente com a conciliação na autarquia Federal.

5.3.1. Empecilhos e possíveis soluções para efetivação da conciliação previdenciária

Entende-se que um grande obstáculo a ser superado na implementação/utilização dos métodos consensuais é o temor do procurador quanto alguma responsabilização em caso de acordo indevidamente firmado. O Manual de Conciliação da Procuradoria Geral Federal estabelece que o procurador possui autonomia para realização de acordos, e que a viabilidade ou não da realização deve ser aferida no caso específico. Literalmente, essa é a disposição do Manual:

O sucesso na realização de acordos depende da atuação pessoal do Procurador, que deve ter conhecimento da matéria e agir com segurança, transparência e tranquilidade. O Procurador Federal não deve se sentir pressionado ou coagido a fazer um acordo judicial.

A escolha dos casos pelo critério fático ou controvérsia jurídica é uma decisão estratégica, a qual dependerá da análise do Procurador em cada caso. A discricionariedade no exame da questão é maior em ações que envolvam exclusivamente a discussão quanto à matéria fática, hipótese na qual a celebração do acordo depende de uma avaliação subjetiva do caso concreto, das provas e das circunstâncias aplicáveis. Em questões que envolvam controvérsia acerca de tese jurídica, a celebração de acordo deve observar as hipóteses taxativamente previstas na legislação aplicável. (ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO, 2011, p.7)

Vale acrescentar que o verdadeiro papel do procurador é o de zelar pela legalidade, de modo que, ao perceber que o acordo traz prejuízo para o INSS ou para o segurado, esse não deverá ser celebrado. Assim, sempre que entender pela necessidade ou não do acordo, o procurador deverá agir com liberdade, e não poderá esse ser responsabilidade por um acordo ‘mal’ celebrado é certo em caso de erro grosseiro ou dolo. Assim, existindo certeza quando o

direito pleiteado pelo autor, ou sendo a manutenção da demanda inconveniente para autarquia, o procurador precisa ter segurança para conciliar sem medo de represálias superiores.

O medo da punição em casos mais complexos impede a conciliação também em casos mais simples. É preciso que o advogado público conheça o processo, os interesses das partes, e o direito em litígio, porque só assim ele terá mais segurança para efetivar o acordo. É, então, de extrema necessidade que o procurador tenha mais condições de trabalho individualmente com o processo em que atua.

Em nome da autotutela a administração tem o dever de rever seus atos eivados de vícios. Sendo assim, se a conciliação for a forma mais breve de corrigir o vício, no curso de ação já existente, é natural que haja o dever de conciliar por parte do advogado público.

Com relação aos custos e benefícios, ocorre alto gasto com a advocacia pública contenciosa. A manutenção de certas demandas, como as previdenciárias, são mais negativas ao Estado do que adoção de métodos consensuais. Exemplo disso é o preço de um processo em 2006 no Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que custava aos cofres públicos em média R\$ 1.745,30, enquanto nos processos resolvidos consensualmente, adicionando o valor do servidor que atuou como conciliador, o processo custava R\$ 183,13.

Desse modo, se o procurador consegue, diante do caso concreto, antever que o INSS possui poucas chances, o mais adequado é oferecer proposta justa de conciliação. Isso porque, se o processo demorar mais tempo, mais prejudicado será a autarquia, que deverá arcar com os custos da condenação e os juros. Porém, a cultura litigiosa da advocacia pública e o medo da responsabilização do procurador, impedem que este efetive a conciliação mesmo diante de evidências de que essa atitude seria a mais adequada. É por isso que é extremamente importante uma política que de tranquilidade e condições de trabalho para o procurador.

Reforça a ideia de um dever de conciliar entre a classe que atua nesses processos, entretanto, é tarefa dos órgãos públicos. Uma ideia para incentivar a conciliação por parte dos procuradores é que as causas resolvidas por esse método sejam consideradas para fins de promoção. Já existem bonificações por boas práticas na PFE-INSS (Procuradoria Federal Especializada – INSS), mas essas não são específicas para o incentivo à conciliação.

É importante destacar o valor concedido pelos superiores a título de alçadas. Tendo uma ampliação da alçada o procurador ficará mais livre para formular o acordo de acordo com os interesses da autarquia, e observando a legalidade e a moralidade. É evidente que a atuação do representante do INSS não pode ser ilimitada, sob pena de acontecer isoladas fraudes. Entretanto, restringir a atuação e o tolher diante às situações em que atua em nada acrescenta na implementação e na mudança de mentalidade dos profissionais envolvidos.

Em entrevista ao site Consultor Jurídica, o Procurador Federal e presidente as Anpaf – Associação Nacional dos Procuradores Federais, Rogério Filomeno Machado ao ser questionado sobre dificuldade nas negociações devido a mentalidade dos procuradores, responde:

Essa é uma grande discussão na área previdenciária. Tem coisas lá que de fato podem ser negociadas, mas o procurador não tem autonomia para isso, não tem como discutir um valor. Mas nós queremos essa previsão da autonomia do procurador. Por exemplo, que nós temos de desistir de ações que já foram pacificadas pelo Supremo ou Superior Tribunal de Justiça, já ficou definido. E tem vários casos. É uma medida que se adota na AGU e que também diminui o fluxo de processos da Justiça Federal. Mas tem muito mais ainda para se resolver. O problema que a gente encontra é a questão da indisponibilidade do interesse público, de não poder negociar com dinheiro que não é nosso, que é público. (MACHADO, 2013)

Outro ponto sensível a conciliação em questões previdenciárias é a falta de jurisprudência clara, e entendimentos firmados sobre matérias específicas e repetitivas. Essa ‘deficiência’ jurisprudencial gera entendimentos diversos, e provoca insegurança jurídica tanto para os segurados quando para os procuradores.

O Manual de Conciliação da Procuradoria Especializada do INSS traz as hipóteses em que o procurador pode realizar acordos, ou mesmo desistir de recorrer. Essas hipóteses estão previstas no artigo. 3.º da Portaria AGU n.º 109/07 e são:

“ Art. 3º A transação ou a não interposição ou desistência de recurso poderá ocorrer quando:
II – inexistir controvérsia quanto ao fato e ao direito aplicado.” (Advocacia Geral da União, 2007)

Para solucionar a controvérsia de determinado tema, a criação de súmulas da AGU seria de grande eficácia. Essas súmulas poderiam inclusive conferir mais autonomia ao procurador e também estabelecer parâmetros para o controle deste. Pode-se considerar também a criação súmulas específicas derivadas de demandas repetitivas.

Bruno Takahashi e Paulo Afonso Brum Vaz faz uma observação de grande relevo para a questão

Ressalta-se que atualmente apenas existe uma vedação genéricas em sentido semelhante, ou seja, que **não**, se deve propor acordo quando “houver a respeito enunciado ou súmula da AGU, parecer aprovada na forma do art.40 da Lei Complementar 73, de 1993, ou orientação interna adota pela Advocacia-Geral da União contrários a pretensão” (art.3º,§3º, IIIm da Portaria AGU nº109/07)” ou “houver a respeito súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal, bem como parecer ou qualquer outra orientação provenientes das procuradorias Federais, especializados ou não, junto às autarquias e às fundações pública federais, das Adjuntorias da Procuradoria-Geral Federal ou da Coordenação-Geral de Cobrança e Recuperação de Créditos contrários à pretensão” (art.2º, §4º, da Portaria PGF nº915/09)”.(VAZ, TAKAHASHI, 2012)

Essas decisões criam um limbo entre o fato de advirem de órgãos superiores e ainda assim não conferirem certeza aos acordos por não terem sido sumuladas. Nesse meio conflituoso a conciliação torna-se uma saída tanto para o segurado quanto para o procurador.

A instabilidade da jurisprudência poderia server como um incentivo mútuo, já que nenhuma das partes teria certeza do resultado final da demanda. Entretanto, a variável da demora na pacificação jurisprudência prejudica o uso da jurisprudência como parâmetro único para realização de acordo.

Pelo exposto, percebe-se que a participação efetiva da AGU na edição de súmulas genérica para atuação do procurador e súmulas mais específicas para transações em questões já pacificadas levaria a um aumento no número de acordos por conferir mais segurança à atuação do advogado público mais confiança a parte autora e mais celeridade.

Podemos considerar ainda, como medida capaz de incentivar as conciliações previdenciárias, a semana nacional de conciliação. A semana nacional de conciliação represente um esforço conjunto dos tribunais do país para realização do maior número possível de acordos, e surgiu com o lema ‘Conciliar é legal’. Essa é uma ação institucional do CNJ e ocorre desde 2008, visando estimular a conscientização e informação das partes, bem como a diminuição do número de processo. Para tanto, são estipuladas metas e diretrizes específicas para cada semana.

Tais eventos possuem grande aceitação regional e nacional. Assim, o favorecimento de autorizações específicas para essa semana facilitaria quantitativamente o julgamento de

centenas de processos em face do INSS, o que de certa forma cumpria uma das funções da jurisdição e do acesso a justiça, que é o julgamento da demanda em tempo justo.

É preciso tomar cuidado para que a semana nacional de conciliação passe para o cidadão a imagem que conciliação é buscada somente em época específicas. Se o que se deseja é a mudança de mentalidade e o escopo final da jurisdição – pacificação social, é preciso que haja incentivo constate para utilização.

Desse modo, a despeito das críticas construídas, reconhece-se na semana nacional de conciliação uma possibilidade de grande incentivo, e momento de conscientização da popular para outros meio de solução de conflitos. Percebe-se nessa, ainda, a oportunidade para a construção do diálogo, e o momento para a construção de uma imagem mais amigável e social da autarquia e do judiciário.

Como penúltimo ponto a ser abordado para facilitação da implementação de outras formas de resolução de conflitos, considero importante a divisão de responsabilidades entre os participantes do conflito.

O processo é um espaço onde muitos participam e várias questões importantes se encontram. Entretanto, nem sempre existe entre os participantes, igualdade de conhecimentos e noção sobre o limite de seus direitos e participação.

É nesse momento que surge um ponto importante a ser considerado, o papel do juiz. Este, ao conduzir o diálogo processual, tem que promover os direitos fundamentais e a decisão mais justa. Para tanto, impõe-se ao magistrado o dever de zelar pela cooperação entre as partes, e distribuir dinamicamente o ônus da prova.

Devido a grande desigualdade entre as partes no processo previdenciário, a postura do juiz precisa ser ativa, e o que ensina Artur César de Souza:

Assim, constatada a impossibilidade da plena (im)parcialidade do juiz, parte-se em uma direção em que, havendo vítimas do sistema dominante no âmbito da relação jurídica processual, deverá o magistrado atuar de forma a reconhecer a diferença socioeconômica e cultural dos sujeitos da relação jurídica processual penal ou civil e, em razão dessa diferença objetiva e racionalmente constatável, permitir que ela o conduza de maneira a garantir a aplicação do devido processo legal constitucional, o contraditório, o direito constitucional de ação e a ampla defesa, enfim, observar um processo com todas as garantias. (SOUZA, 2009, p. 354-5)

Havendo participação ativa e vigilante do juiz, todas as fases processuais e a conciliação estão resguardadas. Dessa forma, havendo posterior responsabilização indevida do procurador esse terá como meio de defesa a clareza do acordo e a chancela do magistrado participante.

6. CONCLUSÃO

O processo previdenciário possui características próprias, e a principal delas é a participação do INSS. Porém, o INSS figura entre os cem maiores litigantes do país e é o maior litigante da Justiça Federal. Desse modo, ante a sobrecarga processual do órgão público e da dificuldade de atuação efetiva da autarquia, o acesso à justiça assegurado ao cidadão fica extremamente prejudicado.

Neste trabalho pudemos verificar que o acesso à ordem jurídica justa passa por outros caminhos além da mera possibilidade de peticionar. Para que haja efetividade na prestação jurisdicional é preciso que esse acesso seja eficiente, no tempo adequado, e, principalmente, com respeito aos direitos constitucionais previstos. Assim, cabe ao Estado como detentor do exercício da jurisdição, oferecer aos cidadãos meios eficazes capazes de solucionar o litígio da melhor maneira possível. O Estado deve promover ainda a pacificação e coesão social, por meio da participação ativa e racional do envolvidos no conflito.

Para solucionar a crise, tal qual esta, percebemos pois que a solução adjudicada não é o mais adequada, muito menos a mais eficaz. Isso porque, nos moldes do judiciário atual, engessa as partes e as afasta da solução ideal oferecendo a solução considerada adequada pela ótica de um terceiro.

A participação da autarquia é tão necessária que encontra incentivo do Conselho Nacional de Justiça, que vem promovendo uma série de medidas para fortalecer as políticas públicas de tratamento adequado aos conflitos. Essa política facilita o diálogo em relação à alta cúpula interna da autarquia, alcançando uma atuação macro, a nível nacional. Encontra apoio ainda com a Estratégia Nacional de Não Judicialização, que nos meios consensuais uma forma de garantir a eficiência e diminuir o imenso número de processos que inflam o judiciário.

Somam-se às atuações nacionais as atuações regionais, nas quais desenvolvem papel de ultra importância os procuradores federais e os juizes. Nessa baila, é preciso que os procuradores tenham respaldo superior necessário para firmar o acordo com segurança, e não somente em casos pré-delimitados. Como o procurador atua de frente, é preciso autonomia para que esse possa aferir no caso concreto se as condições são propícias ou não a um acordo.

Quanto aos juízes, estes precisam atuar para minimizar as desigualdades entre as partes, inclusive, se recusando a homologar acordos desarrazoados.

Desse modo, conclui-se que embora não haja uma norma expressa sobre o dever de conciliar do procurador federa – existem apenas hipóteses de possibilidade do acordo, esse como guardião da legalidade ao perceber no caso concreto a presença do direito traz para si o a obrigação de efetivar a tutela jurisdicional e garantir a satisfação plena deste. É a realização do interesse público primário, sintetizado na justiça, segurança, e bem-estar social.

Ouso acrescentar ainda que, embora capaz de diminuir o número de processo no judiciário, a conciliação não deve ser vista somente com esse fim. Em sua realização é o momento de colocar as partes em igualdade e diminuir a burocracia e a formalidade em torno do processo. Além disso, pela conciliação as partes podem se informar de seus direitos, saber suas posturas e construir conjuntamente a solução para a conflito. Diante disso, a administração pública, pautada pela legalidade deve caminhar para a construção da conscientização e de postura menos litigiosa por parte de seus participantes (no tocante a esse trabalho, especificamente os procuradores federais).

Como vimos, a bem dos esforços atuais do novo Código de Processo Civil, Resolução 125/2010 do CNJ e da Estratégia Nacional de Não Judicialização, ainda carecemos de maior regulamentação para atividade conciliatória dos entes públicos. Essa regulamentação irá permitir a atuação livre, de acordo com a legalidade, e irá encorajar a busca pela realização de acordos.

7. BIBLIOGRAFIA

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO. **Manual de Conciliação**. Procuradoria Federal Especializada – INSS. Disponível em:

[file:///C:/Users/Hiorrana/Documents/manual_de_conciliacao_da_procuradoria-geral_federal%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/Hiorrana/Documents/manual_de_conciliacao_da_procuradoria-geral_federal%20(1).pdf) Acesso em: 18 de jan. 2016.

BARROSO, Luís Roberto. **A constitucionalização do direito e suas repercussões no âmbito administrativo**. In: ARAGÃO, Alexandre Santos de; MARQUES NETO, Floriano de Azevedo (Coord.). **Direito administrativo e seus novos paradigmas**. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 31-63. ISBN 978-85-7700-186-6. Disponível em: http://www.editoraforum.com.br/ef/wp-content/uploads/2014/09/A-constitucionalizacao_LuisRobertoBarroso.pdf Acesso em: 07 de fev. 2016.

BRASIL. Constituição (1924). **Constituição Política do Império do Brasil**. Brasília, DF: Senado Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm Acesso em: 18 de jan. de 2016.

BRASIL. (2015) **Código de Processo Civil**. Brasília, DF: Senado Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm Acesso em 21 de jan, 2016.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Traduzido por Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988.

CINTRA, Antonio Carlos Araujo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 26ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **100 maiores litigantes**. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/pesquisa_100_maiores_litigantes.pdf. Acesso em: 05 de fev. de 2016.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL – CJF. **Série e Cadernos**, Volume 22. Disponível em: <http://daleth.cjf.jus.br/revista/seriecadernos/vol22/artigo04.pdf> Acesso em: 05 de fev. de 2016.

CURI, Juliana Araújo Simão. **A problemática do acesso a justiça no Brasil**. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XIV, n.93,out 2011. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10407&revista_caderno=9. Acesso em: 03 mar. 2016.

CUNHA, Pedro; Lopes, Carla. **Cidadania na gestão de conflitos: a negociação na, para e com a mediação?** Disponível em: <http://hdl.handle.net/10284/3277> Acesso em: 03 mar. 2016.

Custo Estimado do Processo no TRF4 em 2016 Disponível em: http://www2.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=pagina_visualizar&id_pagina=sistcon_custos Acesso em: 19 de jan. de 105

DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento**. Salvador: JusPODIVM, 2013.

GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios. **Novo Curso de Direito Processual Civil**. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. São Paulo: Saraiva, 2013.

MADUREIRA, Cláudio Penedo. **Direito, Processo e Justiça – O processo como mediador adequado entre direito e justiça**. Salvador: JusPODIVM, 2014.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. “A resolução dos conflitos e a função judicial no contemporâneo Estado de Direito”. São Paulo. **Revista dos Tribunais**, 2009.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 41ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

Portaria nº 109/02 da Advocacia Geral da União. Disponível em: a href=<http://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:advocacia.geral.uniao:portaria:2007-01-30;109> Portaria AGU Nº 109, de 30 de janeiro de 2007. Acesso em: 18 de jan. de 2016.

REALE, Miguel. **Direito/direito positivo**. São Paulo: Saraiva, 1984.

RODRIGUES, Horácio Wanderlei. **Acesso à justiça no Estado Contemporâneo: concepção e principais entraves**. In: SALES, Lília Maia de Moraes; LIMA, Martonio Mont'Alveme Barreto (Org). **Constituição, Democracia, Poder Judiciário e Desenvolvimento – Estudos em homenagem a José de Albuquerque Rocha**. Florianópolis: Conceito, 2008. Disponível em: <http://www.ajuris.org.br/OJS2/index.php/REVAJURIS/article/viewFile/208/144> Acesso em: 03 de mar. 2016.

SECRETARIA DE REFORMA JUDICIÁRIA – Relatório Estratégia Nacional de Conciliação – 2014/2015 –Disponível em: <http://www.acrefi.org.br/enajud/primeiro-relatorio-enajud.pdf> Acesso em: 03 mar 2016.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. 42 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO – Pareceres de Kazuo Watanabe – Núcleo de Conciliação Disponível em: <http://www.tjsp.jus.br/download/conciliacao/nucleo/parecerdeskazuowatanabe.pdf> Acesso em: 18 de jan. 2016.

TRENTIN, Taise Rabelo Dutra; TRENTIN, Sandro Seixas. **A crise da jurisdição: A mediação como alternativa de acesso à justiça para o tratamento dos conflitos**. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIII, n. 83, dez 2010. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8660>. Acesso em: 03 mar 2016.

VAZ, Paulo Afonso Brum; TAKAHASHI, Bruno. “Barreiras da conciliação na seguridade social e a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos.” **Revista de**

Doutrina da 4ª Região, Porto Alegre, n. 46, fev. 2012. Disponível em: http://revistadoutrina.trf4.jus.br/index.htm?http://revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao046/vaz_takahashi.html Acesso em: 18 de jan. 2016.

VERDAN, Tauã Lima **Anotações ao Princípio da Decisão Informada em sede de Conciliação: Singelas Ponderações**. **Jurid Publicações Eletrônicas**, Bauru, 22 jun. 2009. Disponível em: <http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=3619>.