

Conciliação judicial e indisponibilidade de direitos: paradoxos da “justiça menor” no processo civil e trabalhista

Elaine Noronha Nassif

RESUMO

Na primeira parte, a tese aborda a hipertrofia do presente na segunda modernidade como responsável pela crise do positivismo. Analisa as tendências do direito na globalização, segundo as teorias pós-modernas. Identifica as instituições jurídicas aptas a dar respostas exigidas pela nova economia. Localiza a conciliação judicial nas reformas judiciárias e no impulso das alternativas à jurisdição.

Na segunda parte, a tese refuta as teorias da natureza jurisdicional, contratualista ou híbrida da conciliação judicial, propugnando por uma teoria autônoma. Analisando a posição da conciliação judicial na teoria geral do processo, critica o critério topológico do conceito de sentença, aponta o equívoco da equiparação de homologação a sentença, e de título executivo a coisa julgada. Propõe um entendimento da conciliação judicial como negócio jurídico homologado, repugnando a necessidade de ação rescisória.

Na terceira parte a tese versa sobre conciliação judicial trabalhista. Aponta a repetição de erros em relação à teoria civilista e prega a necessidade de uma teoria autônoma, apartada do processo. Faz uma criteriosa comparação entre a conciliação no processo civil e no processo trabalhista. Indica motivações específicas para o êxito da conciliação na Justiça do Trabalho. Da análise destas motivações surgem dois nódulos negativos: o da “demanda patológica” o da indissolubilidade do paradoxo entre a indisponibilidade do direito e a conciliação judicial trabalhista. Para o primeiro nóculo problemático, um capítulo sobre teoria econômica é desenvolvido, deslocando o problema da lide simulada dos sujeitos para o sistema. Para o segundo nóculo problemático, adota a teoria

de De Luca Tamajo de que o direito trabalhista é relativamente indisponível. Assim, a conciliação, mesmo judicial, só é válida mediante qualificada assistência à parte débil. Como consequência, o *jus postulandi* do trabalhador é inaplicável à conciliação, podendo servir apenas ao processo. Conclui que somente impedindo atos de disposição sem assistência supridora, não da debilidade econômica, mas da debilidade jurídica do trabalhador, poderão a teoria do direito do trabalho e do processo do trabalho coexistirem em científica harmonia.

ABSTRACT

In the first part, the thesis work approaches the hypertrophy of the present in the second modernity as responsible for the crisis of positivism. It analyzes the trends of the Law in the globalization process according to post-modern theories. It identifies the legal institutions apt to give answers demanded by the new economy. It also locates the judicial conciliation in the judicial reforms and the impulse of the alternatives to the regular jurisdiction.

In the second part, the thesis refutes the jurisdictional nature, contractualist or hybrid nature of the judicial conciliation theories, advocating for an independent theory. Analyzing the position of the judicial conciliation in the general theory of the process, it criticizes the topological criterion of the sentence concept, points out the mistake of the thinking that homologation is sentence, and judgment is *res judicata*. It proposes the understanding regarding judicial conciliation as homologated legal transaction, disregarding the necessity of Brazilian proceeding Rescisory Action.

In the third part, the thesis work speaks about the Labor judicial conciliation. It stresses the repetition of errors in relation to the Civil Law Theory and defends the necessity of an independent theory, differentiated from of the process. It makes a criterion comparison between the conciliation in Civil and Labor Process. It also indicates specific motivations for the success of the conciliation in the Labor Justice.

The analysis from these two motivations creates two negative aspects: the "pathological demand" and unsolved paradox between the non-disposability of citizens' rights and Labor judicial conciliation. For the first problematic aspect, a chapter on economic theory is developed, dislocating the problem of litigation from subjects to the system. In the second problematic aspect, it adopts the theory of De Luca Tamajo that labor law is relatively unavailable. Thus, the conciliation, even the judicial conciliation, is valid only through assistance to the weak part in the Judicial Process. As consequence, worker's *jus postulandi* is inapplicable to the conciliation, serving only to the Judicial Process. Finally, It concludes that only halting acts of disposal without supplying assistance, not of the economic weakness but of the worker legal weakness, the Labor Law Theory and labor Process coexist in scientific harmony.