

# A MEDIAÇÃO ONLINE: O PODER DOS JUÍZES DO TRABALHO EM ÉPOCA DE PANDEMIA

*ONLINE MEDIATION: THE POWER OF LABOR JUDGES*

*IN PANDEMIC TIME*

Juana Dioguardi<sup>1</sup>

**Resumo:** A mediação direta “online” se converteu em tempos de crise num dos caminhos para soluções rápidas diante das organizações que poderiam progressivamente contaminar os cidadãos por aglomerações humanas nos tribunais ou ambientes de trabalho. As revistas eletrônicas, um dos meios de comunicação em massa mais importante na atualidade, sua versão impressa, as audiências temáticas, implicam em enfoque massivo de ferramentas que atingem o indivíduo ao entrar em sua privacidade.

**Palavras-Chave:** Mediação online, Pandemia, Justiça do Trabalho.

**Abstract:** Direct online mediation has become during time of crisis in one of the ways for quick solutions in the face of organizations that could progressively contaminate citizens with human agglomerations in the courts or work environments. Electronic magazines, one of the most important means of mass communication today, their printed version, thematic audiences, imply a massive focus on tools that reach the individual when entering their privacy.

**Keywords:** Online mediation, Pandemic time, Work Justice.

## Introdução

Os meios de comunicação massiva são variados, com características diferenciadas. No presente trabalho, centramos na mediação online, como meios de comunicação via internet, para solucionar os conflitos que suscitam na época de pandemia, mediante as quais se explicará a importância dos meios de comunicação em massa, e aprofundar sua importância dentro da sociedade. Em seguida, faremos menção aos serviços essenciais, à prestação de justiça e acesso à justiça, que se fazem ausentes em época de crise, diante da suspensão dos prazos processuais, afetando consequentemente a sociedade democrática.

A mediação direta se converteu em tempos de crise num dos caminhos para soluções

---

<sup>1</sup> DIOGUARDI, Juana. Advogada. Árbitro. Mediadora. Professora pesquisadora, docente titular de Teoria do Processo. Diretora do programa de mestrado em Sistemas de Resolução de Conflitos, do programa de especialização em Meios Alternativos, e da graduação em Métodos Alternativos da faculdade de Direito da UNLZ – Universidade Nacional de Lomas de Zamora. Autora de três livros sobre sua especialidade e diversos artigos em revistas jurídicas e doutrina sobre o tema.

rápidas diante das organizações que poderiam progressivamente contaminar os cidadãos por aglomerações humanas nos tribunais ou ambientes de trabalho. As revistas eletrônicas, um dos meios de comunicação em massa mais importante na atualidade, sua versão impressa, as audiências temáticas, implicam em enfoque massivo de ferramentas que atingem o indivíduo ao entrar em sua privacidade.

Os avanços do Direito, especialmente o processual, não receberam a mediação direta, por girarem ainda em torno de um juiz dinâmico, o qual nomeia um mediador como sujeito com maior capacitação que o juiz, para chegar à verdade dos fatos, utilizando-se de linguagem informal.

Apesar das audiências de forma remota por meios digitais e da existência algumas ferramentas tecnológicas no âmbito público, utilizados no poder judicial, a exemplo dos meios de divulgação sentenças, existem atos processuais de pressupostos confidenciais que se contrapõem ao meio massivo de comunicação de internet, como as audiências online de mediação.

Os meios primários de comunicação, aqueles ligados ao corpo, não necessitam de nenhuma tecnologia para sua comunicação, por serem assíncronas. Em caso de comunicações massivas, quando considerado um grupo superior a sete integrantes, se deixa de considerar como grupo para que seja considerado como massa, tal como ocorre quando o professor em sala de aula é considerado como comunicador em massa, dependendo da quantidade de estudantes que tenha no grupo.

Nas audiências online, as videoconferências são meios massivos de comunicação, que se contrapõem entre sua confidencialidade e a publicidade.

Os avanços doutrinários devem considerar tais evoluções processuais, em especial no sistema de resoluções de conflitos online, diante da mudança da conflitividade social nos meios massivos de comunicação, de forma a completar os meios existentes presenciais, buscando uma legislação específica sobre a matéria que integre o direito processual.

## A humanização do processo e os sujeitos processuais

A humanização constante dos meios de comunicação massivos obriga aos sujeitos uma capacitação constante, com a formação dos mediadores, como gestores de resolução de conflitos, não só nas ferramentas online, que oferecem novas tecnologias, como também na linguagem gestual, digital, corporação e no manejo das emoções.

Na teoria da comunicação, organização de conflitos laborais, sociologia, psicologia, teoria dos sistemas ou teoria da decisão, para lograr uma visão sistêmica entre outras variáveis para desvendar a verdade, em busca de racionalidade, com linguagem coloquial e sujeitos que possam gerir o conflito para resolvê-lo em época na época da pandemia e posteriormente, diante da suspensão do trabalho como conhecemos, agravando-se pela ausência da justiça.

A mediação engloba o movimento ADR, com as novas tecnologias ingressam as

ODRs, procedimento de gestão e resolução de conflitos que tem como objetivo criar um espaço de entendimento onde as partes são capazes de gerir o conflito surgido entre elas com a ajuda de um terceiro imparcial que dirigirá o procedimento e os conduzirá para o alcance de um acordo satisfatório para ambas as partes (Dioguardi, J. – *Teoria Geral do Processo*, LexisNexis, p. 30, 2004).

Os meios de comunicação em massa são aqueles enviados por um emissor de forma a serem recebidos de maneira idêntica por vários grupos de receptores, tendo assim grande audiência; seriam exemplos mundialmente reconhecidos a televisão, o rádio, mídia impressa, internet, mídia eletrônica, dentre outros.

Os processos online em época de pandemia aparecem em todas as revistas eletrônicas como resposta mágica para agilizar a situação dramática da ausência laboral do acesso à justiça, especialmente, aparece a “mediação online” como solução de todos os problemas profissionais, para abrandar os problemas judiciais.

A mediação não é a reparação capaz de restabelecer os poderes do Estado, particularmente o Poder Judicial para cobrir a ausência laboral por decisão do executivo. O instrumento processual da “mediação”, como instância “prévia judicial” (conforme lei nº 13.951 da Província de Buenos Aires) ou processo pré-judicial (conforme lei nº 26.589, da Nação Argentina), não passa de medida paliativa genérica de pouco resultado diante da responsabilidade e do desequilíbrio estrutural do poder judicial ou do Estado, para fazer frente à crise que tornou vulneráveis os direitos dos cidadãos.

Os meios publicitários não convencionais, tais como meios de comunicação em massa, de grande utilidade para a publicidade, abarcam em sua definição, o uso, vantagens e desvantagens que podem ter o marketing direto, o telemarketing laboral, o marketing por internet, a venda de serviços profissionais, ou o patrocínio no ciberespaço. O teletrabalho nos leva à viabilidade da resolução de conflitos por modelo semelhante.

## O mediador como sujeito essencial de toda mudança ou crise social

O mediador como sujeito indispensável em toda crise, é chamado a contribuir, a reduzir o caos dá conflito que conduz a mudança social; dados os numerosos casos que ingressam no pós-pandemia. Assim no ano de 2001, sobre as questões hipotecárias, atualmente vigora o DNU nº 297/2020 na República Argentina, o qual estabelece que os juizes podem se abster de intervir nos processos por não contar com meios técnicos necessários para uma audiência de conciliação, solicitando às partes que, conforme artigo 12 da lei nº 11.653 trabalhista, que cheguem a um acordo por sua própria conta, delegando a função jurisdicional – a qual é indelegável – e as atuações processuais às partes (vide julgado 6/2020 Tribunal Laboral, nº 4 de San Justo – La Matanza – Província de Buenos Aires).

O serviço realizado por um terceiro particular imparcial, como mediador ou conciliador, de baixo custo ao Estado, seguirá sendo uma profissão especial, de forma a não sofrer as modificações dos códigos processuais que por muitos anos são editados na República Argentina.

A reforma processual propaga a transformação do juiz distante, que deverá ser um especialista em descobrir a verdade dos fatos, estando presente nas audiências, devendo conhecer a linguagem cotidiana, ou seja, as emoções, a linguagem gestual, aquilo em que o mediador, dentre outras capacitações, se especializa e se caracteriza.

O juiz deve ser presente com linguagem coloquial, compreensível e empático. O novo processo judicial será condescendente com a capacitação dos mediadores, em cursos de formação básica e continuada. A pergunta a resolver seria por que desmerecer o mediador, quando a legislação moderna espera do novo juiz a capacitação de um mediador.

As instituições acadêmicas, em seus processos online, utilizam-se de ferramentas e plataformas virtuais, algumas carentes de segurança, para preservar os dados de seus usuários, transformando-os em sujeitos robotizados. Ao mesmo tempo, instituições privadas, diante da crise do poder judiciário. Os direitos dos usuários do serviço judicial serão violados em sua confidencialidade, ao entregar informações de sua base de dados sem o consentimento do mediador que acessa as plataformas, sem a devida segurança, durante a capacitação à distância, para as novas ferramentas processuais. Enquanto isso, o poder judiciário não se sustenta, nem à distância, nem proximamente.

## **A mediação online como atalho do Poder Judiciário**

Os atalhos na justiça são soluções ruins, de curto prazo, que culminam em caos por constantes nulidades processuais, atuais ou futuras. A estes somam-se os problemas da pós-pandemia e a crise dos usuários dos serviços de justiça.

A mediação e o mediador seguirão sendo este núcleo, o elo perdido, que na crise de 2001 contribuíram para solucionar temas hipotecários contraditórios, e agora solucionarão a conflitividade dos danos e prejuízos sanitários, alugueis, entre tantos outros direitos desamparados, diante da ausência do poder judiciário. Novamente a história se repete, o mediador com estudo próprio e capacitação, oferece seu serviço, criticado pela retribuição que lhe correspondente conforme a lei, indispensável na época de crise, para a solução dos problemas.

A mediação seguirá sendo ferramenta barata, de custo baixo, sem adquirir valor processual ao não ingressar nas reformas dos códigos processuais, onde em muito carece de espaço legislativo como tema essencial, ou de ser a mediação como instância prévia judicial obrigatória.

## A videoconferência como meio de comunicação em massa

As videoconferências utilizadas para cobrir o vazio do poder judiciário deverão ser consideradas como ferramenta excepcional, diante da impossibilidade de se realizar o ato processual presencial. Sustentada a ideia que o tecnológico veio para ficar, é impossibilitar a renovação dos sujeitos processuais existentes, sendo estes sumariamente exigidos e robotizados, violando direitos profissionais e invadindo sua intimidade, desvalorizando sua capacitação.

A possibilidade de desconexão do usuário por insuficiência da rede incorrerá uma infinidade de nulidades processuais, convertendo-se em caos para o poder judicial, atos processuais notários que provocam a atual falta de justiça, pelo vazio de normas regulatórias de responsabilidade civil das entidades online de resolução de conflitos.

A interpretação do processo civil possibilita uma visão mais finalista e axiológica, ligada às mudanças de valores que operam na sociedade e sua cultura, na qual o direito reveste maior “humanidade”. O modelo clássico de litígio se mostra esgotado diante das novas tecnologias.

O poder judiciário deverá dar continuidade às causas iniciadas, realizar expediente virtual, as notificações eletrônicas, a firma digital dentre as ferramentas disponíveis do sistema judicial, mesmo que o estado de pandemia tenha demonstrado a ineficiência do serviço.

O conhecimento dos princípios processuais de nosso rito não pode desviar a incidência constitucional nem o direito fundamental à **tutela judicial efetiva**, e precisamente, resguardar os direitos substanciais, a garantia do contraditório, tolerar sua flexibilização e a essência das mesmas de modo a não se desnaturalizar diante das novas tecnologias de informação e comunicação (TICs).

Os valores da justiça, a participação legal, a colaboração, cooperação e efetividade, se sustentam aos princípios, e caracterizam o processo civil adaptado às características do processo informático, fundamentado nos pressupostos processuais para a plena eficácia dos direitos, valendo-se das notificações eletrônicas, atos processuais seguidos das novas tecnologias. Nesse contexto, o juiz e o doutrinador contam com um processo dinâmico, com princípios processuais que podem se deduzir da letra da lei, e outros princípios de índole constitucional e convencional, que a completam. A realidade verificada em lugares onde não existem funcionários públicos que identifiquem o declarante em videoconferência, diante da ausência de vícios, que pode ser atribuída como nula.

A videoconferência perde detalhes da linguagem corporal, o entorno, a ambientação, indícios de possível exploração de menores em processos de família e a proteção de direitos fundamentais de exposição dos mesmos. Neste caso a presença humana é imprescindível. Inclusive da presença do juiz para humanizar o processo, para logo buscar a informação do mesmo.

## As decisões dos juízes fundadas ou motivadas

As decisões imotivadas de um juiz distante, passivo, com ritual pleno de publicidade, dão lugar a um juiz diretor do processo, ao que se denomina **ativismo protagônico**, para o que conta com um elenco de princípios que o convertem no novo protagonista do processo judicial moderno.

No dizer de Augusto Mario Morello, tradutor e peça decisiva de uma “nova cultura de litígio e mudança copernicana na mentalidade dos que fazem a justiça”, que em esforços compartilhados, aponta obter resultados efetivos e valiosos por um processo justo. (“**Del proceso que se va, al que viene**”, en “**El proceso Civil Moderno**”, p. 477, Librería Editora Platense, 2001).

A relação entre usuário de serviços de internet, para a resolução de conflitos, requer determinar o âmbito de aplicação dos direitos, resultando indispensável fixar as linhas gerais, através dos quais são delineados seus âmbitos, subjetivos e objetivos de aplicação.

## Os princípios processuais na mediação online

Os princípios processuais que operam os mandatos orientativos, princípios estáticos ou dinâmicos – estes últimos próprios do direito eletrônico – elucidam que a mediação online ante os possíveis inconvenientes e a regularização defeituosa, não resolvem o problema. Em nosso entender, a legislação da mediação online é deficitária. Como processo útil para resolver conflitos civilmente, a mediação online será efetiva na medida que tenham mediadores capacitados, boas normas reguladoras e, principalmente, na medida em que se crie uma cultura de perseguir o acordo.

A mediação compreende áreas tão diversas que, em princípio, é difícil dar uma definição concreta. A definiram como: “o processo mediante o qual os participantes, junto com a assistência de uma pessoa ou pessoas neutras, isolam sistematicamente os problemas em disputa com o objetivo de encontrar opções, considerar alternativas, e chegar a um acordo mútuo que se ajuste a suas necessidades” (Conforti, F.: “**Mediación electrónica de conflicto en España**”; **Democracia Digital e Governo Eletrônico, Florianópolis, nº 10, p. 285-309, 2014**).

A mediação, processo no qual uma terceira pessoa ajuda os participantes a manejar ou gerir o conflito com ferramentas tecnológicas que facilitam a comunicação entre as partes.

O acordo resolve o problema gerado por questões laborais ou organizacionais, surgidas em época de pandemia, com uma solução mutuamente aceita, estruturada de modo que contribua na manutenção da relação entre as partes envolvidas na situação conflitiva.

As novas tecnológicas, em especial a mediação eletrônica ou online, correspondem a um avanço no acesso à justiça, em época de crise, uma forma de oportunizar a justiça ao particular, aliviando o caos nos órgãos jurisdicionados, adotando-se, por parte pela União Europeia, como um processo significativo de espaço comum da segurança e justiça europeia.

A mediação online resulta ser um mecanismo idôneo para facilitar a vida dos cidadãos e das

empresas, ao facilitar a resolução rápida e eficaz dos litígios, não somente nacionais como também transfronteiriços. Indaga-se: realmente será a solução para se evitar o caos na Argentina? Realmente abrangerá os cidadãos à justiça? Foi demonstrado que em 2001 que solucionou uma infinidade de casos de contratos e empréstimos financeiros, com garantias hipotecárias, questões de soma de dinheiro diante da desvalorização da moeda argentina, podendo facilmente nos levar à frustração quando, após um tempo de aplicação, perceber-se que o resultado não foi como prometido, que como mecanismo voluntário, as partes provavelmente só buscariam se considerarem conveniente e se não chegarem a conhecer o suficiente para estabelecer sua utilização.

## Conclusão

Os atalhos para evitar o cenário caótico da falta de justiça na competência dos juizes do trabalho, conflitos de ordem pública, abrem o ciberespaço para valer-se das notórias exceções que oporá o demandado nos processos judiciais. O exemplo da falta de consentimento como requerido na mediação online, a oposição de exceção por defeito legal, com o fim de evitar que prospere a pretensão das reclamações pós-pandemia; a exceção de impossibilidade do pagamento dos aluguéis. Os direitos dos trabalhadores dominados em inúmeras causas judiciais.

Em consequência o Estado dará por cumprido o direito de acudir e exercer o direito de ação, como sucedeu-se no caso comentado com o juiz da província de Buenos Aires, que cedeu seu dever-poder de jurisdição e o delegou às partes, ordenando que chegassem a um acordo entre as partes.

A materialização do direito do acesso à justiça, ou também o direito de ação, surgirá desvirtuado, pelas ferramentas processuais que se coloca ao demandado de **impugnar** e exigir a nulidade do ato, em desperdício das valiosas ferramentas de mediação online, as quais prosperam na época de pandemia por seu uso nas nuvens tecnológicas diante da ausência de uma decisão do Poder Executivo e uma habilitação do Poder Legislativo em favor da mediação online.