

JOÃO JOSÉ CUSTÓDIO DA SILVEIRA

JUSTIÇA PREVENTIVA

**Um novo paradigma para a redução da litigiosidade
e da judicialização**



**Livros Abertos da Universidade de São Paulo
Coleção Faculdade de Direito**



JOÃO JOSÉ CUSTÓDIO DA SILVEIRA

JUSTIÇA PREVENTIVA

*Um novo paradigma para a redução da
litigiosidade e da judicialização*



*Faculdade de Direito
Universidade de São Paulo
Portal de Livros Abertos da USP*

2024

JUSTIÇA PREVENTIVA

Este trabalho deve sua gênese à exitosa parceria firmada entre a Escola Nacional da Magistratura Brasileira (ENM) e a Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (FDUL). Concursos públicos realizados pela ENM e destinados a magistrados brasileiros com perfil científico oportunizam frequência a cursos pós-graduados de excelência oferecidos pela FDUL, em viva contribuição para a qualificação profissional e acadêmica, propiciando a replicação dos conhecimentos nas Escolas de Magistratura.

Em retribuição a essa valiosa oportunidade, com partida na primazia dos ensinamentos e na investigação científica proporcionados pelo curso de Doutorado em Ciências Jurídico-Políticas, viabilizou-se a obra que ora se apresenta para consulta aberta às comunidades acadêmicas e profissionais da área jurídica. Interessado em iluminar fenômenos de litigiosidade e judicialização imoderadas observados em muitos países, o estudo se propõe a formular um novo paradigma para a superação do problema.

Traz como premissa basilar a pesquisa sobre medidas de índole preventiva, nomeadamente aptas a impedir a eclosão de novos conflitos ou a promover filtragem na judicialização daqueles imprevisíveis. Em outras palavras, cuida-se de investigar expedientes acautelatórios capazes de equacionar a necessidade do tratamento terapêutico da prestação jurisdicional.

Apresenta-se, pois, o resultado desta dedicada e aprazível investigação sobre as adversidades da litigiosidade e do tratamento que lhe é dispensado pelos sistemas de justiça, tendo como escopo central a construção de uma nova perspectiva para o aperfeiçoamento da justiça estatal.



Este trabalho é de acesso aberto. A reprodução parcial ou total deste trabalho é permitida, desde que a fonte e o autor sejam citados e a licença Creative Commons seja respeitada.

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

Reitor: Professor Titular Carlos Gilberto Carlotti Junior

Vice-Reitora: Professora Titular Maria Arminda do Nascimento Arruda

FACULDADE DE DIREITO

Diretor: Professor Titular Celso Fernandes Campilongo

Vice-Diretora: Professora Titular Ana Elisa Liberatore Silva Bechara

CONSELHO EDITORIAL – LIVROS ABERTOS DA FACULDADE DE DIREITO

- Ana Elisa Liberatore Silva Bechara, Professora Titular do Departamento de Direito Penal, Medicina Forense e Criminologia e Vice-Diretora da Faculdade de Direito
- Fernando Dias Menezes de Almeida, Professor Titular do Departamento de Direito do Estado e Presidente da Comissão de Pesquisa
- Gustavo Ferraz de Campos Monaco, Professor Titular do Departamento de Direito Internacional e Comparado e Presidente da Comissão de Pós-Graduação
- Juliana Krueger Pela, Professora Doutora do Departamento de Direito Comercial e Vice-Presidente da Comissão de Pós-Graduação
- Lucas Fucci Amato, Professor Associado do Departamento de Filosofia e Teoria Geral do Direito e Secretário Executivo da Coleção
- Sheila Christina Neder Cerezetti, Professora Doutora do Departamento de Direito Comercial e Vice-Presidente da Comissão de Pesquisa

O conselho editorial pode convidar pareceristas especializados para a avaliação das obras submetidas, conforme suas áreas e temáticas especializadas

Silveira, João José Custódio Da

Justiça preventiva - um novo paradigma para a redução da litigiosidade e da judicialização [recurso eletrônico] / João José Custódio da Silveira - São Paulo: Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2024.

803 p.: il.; 14x21 cm.

ISBN: 978-85-53062-05-8

DOI: 10.11606/9788553062058

1. Justiça preventiva. 2. Litígio - Prevenção e controle.
3. Solução de conflitos. 4. Acesso à justiça. 5. Administração da justiça. 6. Gestão da justiça I. Título.

CDU – 347.99



À moda de apresentação, agradecimento e dedicatória

Este trabalho deve sua gênese à exitosa parceria firmada entre a Escola Nacional da Magistratura Brasileira (ENM) e a Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (FDUL), instituições para as quais são rendidas as primeiras gratulações. Concursos públicos realizados pela ENM e destinados a magistrados brasileiros com perfil científico oportunizam frequência a cursos pós-graduados de excelência oferecidos pela FDUL, com viva contribuição para a qualificação profissional e acadêmica, propiciando a replicação dos conhecimentos nas Escolas de Magistratura.

Em retribuição a essa valiosa oportunidade, com partida na primazia dos ensinamentos e na investigação científica proporcionados pelo curso de Doutorado em Ciências Jurídico-Políticas, viabilizou-se a tese que ora se apresenta para consulta aberta às comunidades acadêmicas e profissionais da área jurídica.

Interessado em iluminar fenômenos de litigiosidade e judicialização imoderadas observados em muitos países, o estudo se propõe a formular um novo paradigma para a superação do problema. Traz como premissa basilar a pesquisa sobre medidas de índole preventiva, nomeadamente aptas a impedir a eclosão de novos conflitos ou a promover filtragem na judicialização daqueles imprevisíveis. Em outras palavras, cuida-se de investigar expedientes acautelatórios capazes de equacionar a necessidade do tratamento terapêutico da prestação jurisdicional.

Para tanto, foram submetidas experiência profissional e acadêmica ao crivo da pesquisa científica, sob a batuta da melhor orientação que poderia haver. Ao Senhor Professor Catedrático Doutor António Pedro Barbas Homem, fonte de toda a inspiração temática a partir do ministério da disciplina Metodologia Jurídica (*Os Tribunais na Sociedade Contemporânea*), bem assim em razão da confiança depositada no tema, os mais vivazes agradecimentos. Do mesmo modo, ao Senhor Professor Doutor Fernando Dias Menezes de Almeida, Titular do Departamento de Direito do Estado da Universidade de São Paulo, por seu inestimável acompanhamento e revisão ao modo de Cotutela.



E uma vez que este trabalho tem entre seus principais escopos contribuir para o aperfeiçoamento da justiça estatal, devota-se-o igualmente aos muitos magistrados que foram determinantes para oportunizá-lo – e que serão pessoalmente agradecidos por ocasião da entrega de um exemplar. Alguns, por meio de seu inestimável auxílio para superar dificuldades burocráticas oriundas do descrédito institucional sobre a relevância do aprimoramento acadêmico-científico para juízes que grassa em boa parte das cortes brasileiras; outros, em função de criteriosa revisão crítica dedicada ao texto.

Por fim, a graça à *Comissão Editorial do Selo FDUSP para trabalhos de Pós-Graduação* em função da seleção deste texto para publicação no *Portal de Livros Abertos da USP*, plataforma de livros digitais com acesso aberto e gratuito organizada pela ABCD USP - Agência de Bibliotecas e Coleções Digitais da Universidade de São Paulo.

Perfilhados os principais agradecimentos, apresenta-se o resultado desta dedicada e aprazível investigação sobre as adversidades da litigiosidade e do tratamento que lhe é dispensado pelos sistemas de justiça, tendo como escopo central a construção de uma nova perspectiva para o aperfeiçoamento da justiça estatal.

Dedicado à minha Família e aos meus Amigos.



Sumário

1. INTRODUÇÃO	20
1.2 Afinação do Tema	56
2. DO TRATAMENTO À PREVENÇÃO DA LITIGIOSIDADE	114
2.1 Jurisdição: Relance Panorâmico	116
2.2 Tese Preventiva: Reflexões Preliminares	175
3. GESTÃO E PREVENÇÃO DE CONFLITOS	199
3.1 Gestão	202
3.1.1 Pensamento estratégico	205
3.1.2 ‘Solução de problemas’: ponderações técnicas	211
3.2 Redirecionamento do Foco Gestor	217
3.2.1 A meta	220
3.3 Prevenção	226
3.3.1 Atividades Estatais e Ideário Preventivo	228
3.4 Prevenção de Conflitos	237
3.4.1 A garantia de acesso à justiça perspectivada pela prevenção	256
4. ANTECIPAÇÃO AOS CONFLITOS	276
4.1 Aperfeiçoamento Legislativo	280
4.2 Grandes Litigantes	312
4.3 O Estado em Juízo	331
4.4 Advocacia Preventiva, Compliance e MP Assistencial	343
5. DESINCENTIVO À JUDICIALIZAÇÃO	366
5.1 Previsibilidade no Ordenamento Jurídico	372
5.2 Trato Coletivizado de Interesses Individuais	409
5.3 Créditos Fiscais	425
5.4 O Custo do Litígio	432
6. SOLUÇÕES EXTRAJUDICIAIS	445
6.1 Contributo das Serventias Extrajudiciais	461
6.2 Arbitragem: desjudicialização e prevenção	474
6.3 Autocomposição extraprocessual e Ferramentas Tecnológicas	497
6.3.1 Soluções em rede	543
7. PREMISSAS REUNIDAS E NOTAS PROPOSITIVAS	575
7.1 Tópicos Infraestruturais	576
7.2 Proeminência Territorial da Litigância Excessiva	586
7.3 Políticas Públicas de Justiça Preventiva	595
7.4 Do Tratamento à Antecipação	610
8. CONSIDERAÇÕES FINAIS	650
8.1 Últimas Palavras	669
POSFÁCIO	677
ÍNDICE GERAL – MAPA COMPLETO COM SUBTÓPICOS	798
<i>Sobre o autor</i>	<i>802</i>

PREFÁCIO



Foi com muito gosto e honra que acompanhei, como orientador, as investigações de doutoramento do Doutor João Custódio na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa.

Graças a uma parceria entre a Faculdade de Direito e a Escola Nacional da Magistratura Brasileira, tem sido possível um intercâmbio de alto nível com o judiciário brasileiro, a qual muito prestigia ambas as instituições.

Excelente magistrado e académico, o Doutor João Custódio é um digno representante desta colaboração e o livro que agora se apresenta, que recebeu alta classificação, é uma excelente investigação e um marco nos conhecimentos acerca do poder judicial e dos tribunais no atual Estado democrático de direito.

A proposta da tese e agora deste livro é estudar o litígio e os mecanismos da sua prevenção, fazendo uma leitura holística deste fenómeno e apresentando critérios para aperfeiçoar o funcionamento do sistema judicial.

Se a universidade continua muito auto-centrada na definição de fronteiras disciplinares e metodológicas, trabalhos como o que agora se apresenta sempre constituem um desafio. Na verdade, a metodologia seguida cruza barreiras metodológicas, simultaneamente atenta à ciência do direito – nos seus vários discursivos, direito constitucional e dos direitos fundamentais, direito processual, direito judiciário –, à sociologia judiciária e também às políticas públicas da justiça.

A extensa bibliografia onde se cruzam os clássicos livros da teoria da justiça com as estatísticas do funcionamento do judiciário é uma demonstração do método.

Na verdade, não se trata apenas de estudar patologias e traçar um diagnóstico, mas é necessário definir terapias adequadas, não apenas nos planos da eficiência e da eficácia, mas também quanto aos grandes princípios estruturadores do Estado de direito.



Na verdade, qualquer medida tomada no plano do acesso aos tribunais necessariamente convoca os princípios da separação de poderes, da legalidade e da igualdade perante a lei e perante os tribunais e implica uma hermenêutica adequada do direito fundamental de acesso a um tribunal para efectividade dos direitos fundamentais.

Como hoje entendemos o cânone hermenêutico do Estado de direito democrático, trata-se de direito constitucional aplicado.

O tempo em que vivemos – e vivemos apressadamente, também sob o peso da litigiosidade e da necessidade de encontrar soluções adequadas para as demandas – está sobressaltado com a revolução industrial em que estamos emersos e de que a mais recente invenção é a inteligência artificial.

Num momento em que a sociedade enfrenta desafios cada vez mais complexos e multifacetados, a busca por formas eficazes de prevenir conflitos e promover a justiça tornou-se uma prioridade inegável.

Nesse contexto, o conceito de justiça preventiva emerge como uma abordagem inovadora e essencial para a construção de sociedades mais harmoniosas e resilientes e de um Estado sábio, planificador das políticas e realizador das suas funções constitucionais.

Este livro é uma exploração profunda e abrangente da justiça preventiva, um conceito que transcende a mera resolução de conflitos para abordar as raízes e as causas subjacentes aos problemas legais e sociais. Ao longo destas páginas, mergulhamos num rico diálogo sobre os elementos essenciais desse paradigma emergente.

O conflito, um fenómeno inerente à condição humana, é analisado aqui, não apenas como uma fonte de disputa, mas como um fenómeno natural. A intersecção do conflito com a judicialização, o processo pelo qual as questões jurídicas são submetidas à autoridade do sistema judicial, é evidentemente um limite externo da investigação. Quando, por saturação das demandas, o judiciário se revela incapaz de solucionar as demandas em prazo razoável, torna-se imprescindível questionar as causas da litigiosidade e actuar sobre elas.



No contexto do Estado constitucional de direito, investigam-se as bases fundamentais da jurisdição e a sua relação com a garantia dos direitos individuais e coletivos. Reconhece-se a importância crucial do Estado como guardião da legalidade e como promotor da igualdade perante a lei.

À medida que se avança, conhecem-se as diversas vias da prevenção de conflitos, desde as abordagens clássicas, como a arbitragem e a mediação, até as políticas públicas inovadoras e os avanços tecnológicos que estão a moldar o campo da justiça preventiva. A prevenção de conflitos não é apenas uma responsabilidade do sistema judiciário, mas uma tarefa compartilhada pelo Estado e pela sociedade.

Este livro é um convite para uma reflexão profunda e uma ação transformadora. À medida que navegamos pelas páginas seguintes, somos desafiados a repensar as abordagens tradicionais à justiça e a abraçar um novo paradigma baseado na prevenção, na colaboração e na busca contínua por soluções inovadoras.

Faço votos de que esta obra inspire todos aqueles que estão comprometidos com a construção de sociedades onde a justiça prevaleça, não apenas como uma resposta a conflitos, mas como um princípio orientador que permeia todos os aspectos da nossa vida em comunidade.

O Direito tem de garantir a justiça, a segurança e a liberdade, fundamentos do Estado de direitos humanos. E isto não é apenas tarefa da justiça judicial, como bem demonstrado pelo Doutor João Custódio, num livro que é de leitura obrigatória para quem se interesse pela política da justiça.

ANTÓNIO PEDRO BARBAS HOMEM

Professor Catedrático da Universidade de Lisboa

RESUMO

A percepção de que ao Estado incumbe corrigir as injustiças tem orientado, desde sempre, a estruturação e o funcionamento dos órgãos talhados ao mister. Ainda, o cumprimento dessa missão privilegia a utilização de um instrumental cuja essência se mantém intocada há muito, maiormente centrada na resolução de toda sorte de conflitos por meio de procedimento ritualístico e dialético percorrido em juízo.

Ocorre que essa modelagem denota sinais de fadiga, mormente à vista do descompasso entre a estrutura judiciária, cada vez mais limitada financeiramente perante a concorrência de novas demandas sociais, e a exponencial judicialização de contendas. Ademais, a insistência na expansão orgânica das cortes e reformas legislativas processuais de cunho abreviador, apostas até então prevalentes na modernização da prestação jurisdicional, não estão a surtir efeitos capazes de reequilibrar a balança.

Segue daí a pertinência em reflexionar sobre novos rumos para o enfrentamento da conflituosidade, de maneira a reluzir a *prevenção* como inédita opção, baseada na investigação e compreensão de matrizes litigiosas a fim de conceber fórmulas hábeis para impedir sua proliferação ou filtrar sua judicialização. Em realidade, nada além de aplicar ao sistema de justiça preceitos consagrados em outras atividades estatais de semelhante estatura, tal como ocorre no trato da saúde, da educação ou da segurança públicas.

Ocorre que o desenvolvimento dessa proposição acautelatória depende da atuação sinérgica dos Poderes na consecução de políticas públicas voltadas ao redimensionamento no volume de dissensões que, invariavelmente, socorrem-se da resposta jurisdicional. Para tanto, advoga-se cumprir também àqueles, sem prejuízo das responsabilidades correlatas a cada qual, radiografar sua contribuição para o brotamento de litígios evitáveis e, a partir daí, aperfeiçoar gestões conjuntas em prol da superação do problema.

Para tanto, imprescindível uma aprofundada investigação acadêmica, designadamente à luz do Direito Público. Porém, diante da inexistência de pesquisas interessadas em uma abordagem preventiva para o enfrentamento da conflituosidade,



impõe-se cuidada construção teórica capaz de sustentar a singularidade do tema. A imersão em conceitos caros ao Direito Constitucional e ao Direito Administrativo, portanto, é capital para o validamento dogmático do argumento de corresponsabilidade entre os Poderes na prevenção de conflitos ou equacionamento da judicialização, bem como da abonação da promoção e direção de políticas públicas pelo Judiciário.

Nessa linha de ideias está pautada a proposta de *justiça preventiva*, complementar da atuação jurisdicional. Sob a premissa de quebrantar fontes conflituais ou oferecer ferramentas suasórias de contraestímulo à judicialização, fia-se como objetivo final da prevenção contribuir para um ambiente social pacífico e solidário, tendo como produto mediato a preservação das instituições judiciárias por meio do equacionamento na demanda.

RESÚMEN

La percepción de que al Estado le incumbe corregir las injusticias está orientada desde siempre a que la estructura y funcionamiento de los órganos fueron creados con ese fin. No es menos remoto que la estructura utilizada para la solución de toda clase de conflictos sea materializada en un procedimiento rutinario y dialectico predominantemente transcurrido en juicio.

Sucede que ese modelo estatal presenta varias señales de falencias, principalmente por el desbalance entre la estructura del poder judicial, cada vez más limitada financieramente y el crecimiento potencial del número de juicios. Además, la insistencia en la expansión orgánica de los tribunales y de reformas legislativas con el fin de acelerar los ritos procedimentales - las apuestas hasta entonces prevalecientes - no estarían surtiendo el efecto deseado para restablecer la balanza.

De ahí, la relevancia de la reflexión sobre nuevos rumbos para abordar la conflictividad como alternativa a la aceleración procesal - muchas veces poniendo en riesgo la reducción de garantías fundamentales inherentes al tiempo del proceso-, así como el aumento de los gastos estructurales. Aunque el conflicto sea inherente a las relaciones interpersonales, su potencial de daño no debería depender de un enfoque únicamente correctivo por parte de la justicia estatal, por más rápido y justo que pueda presentarse.

En este orden de ideas, es factible introducir la prevención como una opción inédita, basada en la investigación y comprensión de matrices litigiosas con el objetivo de concebir fórmulas capaces de prevenir su proliferación o filtrar su judicialización. Nada más que aplicar al sistema de justicia los conceptos preventivos consagrados en otras actividades estatales de similar importancia, como en el tratamiento de la salud, la educación o la seguridad pública.

El desarrollo de la propuesta destaca una acción sinérgica indispensable de los Poderes para la consecución de políticas públicas orientadas a redimensionar el volumen de divergencia que, invariablemente, se apoya en la respuesta jurisdiccional.

Para ello, se propugna que cada parte debe cumplir también, sin perjuicio de las responsabilidades relacionadas con cada una, de identificar inconsistencias en la legislación, acciones u omisiones administrativas e inestabilidad jurídica que contribuyan al surgimiento de litigios, para tener algunos ejemplos. La radiografía de estas tareas proporcionará importantes mejoras en la gestión conjunta para superar el problema.

Otro elemento fundamental para la construcción de la tesis preventiva resulta de la prospección de la carga del Poder Judicial en operar su legitimidad más allá de la función jurisdiccional en el ejercicio de una conducta administrativa de carácter precautorio, capaz de liderar proyectos interinstitucionales de combate al litigio.

Sin embargo, esa línea determina una profunda investigación académica a la luz del Derecho Público. En efecto, la inexistencia de estudios con enfoque preventivo para enfrentar el conflicto impone una cuidadosa construcción teórica capaz de sostener la singularidad del tema. Además, la inmersión en conceptos elementales de Derecho Constitucional y Derecho Administrativo es fundamental para la validación dogmática del argumento de corresponsabilidad entre los Poderes, así como la promoción y dirección de las políticas públicas por parte del Poder Judicial.

En esta línea, se fundamentará la propuesta de *justicia preventiva*, complementaria a la acción jurisdiccional, que en adelante se correlacionará con la *justicia judicial*, con el fin de optimizar la justicia estatal en su conjunto. Bajo la premisa de romper fuentes conflictivas u ofrecer herramientas propias para no estimular la judicialización, el alcance de la prevención es contribuir a un entorno social más pacífico y solidario, teniendo como producto la preservación de las instituciones judiciales a través del equilibrio en la demanda.

SUMMARY

The perception State is entrusted to correct injustices has guided, ever since, the structuring and functioning of organs embodied for such duty. Not less likely is the instrumental used to solve any sort of conflict, materialized through ritualistic and dialectical procedure and mostly under court of law.

Such a modeling denotes signal of fatigue though, especially because of mismatch between judiciary structure, more and more financially limited before rise of new social demands, and the exponential judicialization of disputes. Besides, the insistence on organic expansion of Courts and the changes on procedural law with shortening purpose, so far, the prevailing drives towards update of jurisdictional provision, they have not been effective for rebalancing.

Thus, it is pertinent to reflect about new courses to confront the conflict by procedural fastening alternative – sometimes, in flirt with reduction of fundamental rights inherent to time length of lawsuit –, as well as increasing of structural expenditures. Despite conflict is inherent to interpersonal relationships, its harmful potential should not depend on a sole approach of public justice heal, no matter how fast and just it might be.

In this sequence of ideas, it is feasible to introduce the prevention as new option, based on research and understanding of litigation vectors, aiming to conceive able formulas to avoid their spread or to filter their judicialization. Nothing short of applying for the judicial system the enshrined precepts from other relevant public activities, such as healthcare, education or safety.

The development of proposition exalts an indispensable action, in synergy, by public authorities for performance of public policies focused on remeasuring the volume of divergences, which, invariably, claims for jurisdictional response. For that, advocate to each public authority's accountability, without prejudice to each one of them correlated responsibilities, in order to identify inconsistencies on legislation, administrative acts or omissions and juridical instability that contribute for rise of litigation, for instance. Examining these duties will allow important enhancement of joint management to overcome such problem.



Another indispensable element for building the preventive thesis results from prospection over the burden of judiciary to operate its exceeding legitimacy to jurisdictional function in the exercise of administrative conducts with preliminary character, able to launch or lead interinstitutional projects to confront excessive litigation.

This order of ideas, nevertheless, requires deep academic research, under the light of public law. Indeed, absence of studies interested in uncurtaining a preventive approach to face conflict imposes a careful elaboration of theoretical ground that can sustain the subject singularity. Additionally, an immersion in elementary concepts of constitutional law and administrative law is vital for dogmatic validation of public authorities' co-responsibility allegation, as well as the vouching for judiciary to promote and conduct public policies.

In this direction, it is set forth the proposal of *preventive justice*, complementary to jurisdictional action and correlated to *judicial justice*, in working for optimization of *public justice*, as a whole. Under premise of breaking root causes of disputes or offering convincing tools against excessive judicialization, it is taken as the purpose of prevention to contribute for a social environment that is more peaceful and solidary, which mediate mean is preservation of judiciary institutions by solving claim's equation.



LISTAGEM SUCINTA DAS PRINCIPAIS ABREVIACÕES

ADCT – Atos das Disposições Constitucionais Transitórias	FMI – Fundo Monetário Internacional
ADIn ou ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade	ENM – Escola Nacional da Magistratura
ADPF – Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental	FDUL – Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa
AI – Agravo de Instrumento	MP – Ministério Público
CC – Código Civil	OCDE – Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico
CE – Comissão Europeia	ONU – Organização das Nações Unidas
CEPEJ – Comissão Europeia para a Eficácia da Justiça	Org. – Organizador(es)
CEJ – Centro de Estudos Judiciários	PEC – Proposta de Emenda Constitucional
CF – Constituição Federal	pp. – Páginas
CLT – Consolidação das Leis do Trabalho	RE – Recurso Extraordinário
CNJ – Conselho Nacional de Justiça	Rel. – Relator
COE – Conselho da Europa	REsp. – Recurso Especial
CADH – Corte Americana de Direitos Humanos	RMS – Recurso em Mandado de Segurança
CPC – Código de Processo Civil	STF – Supremo Tribunal Federal
CRP – Constituição da República Portuguesa	STJ – Superior Tribunal de Justiça
DJU – Diário Oficial da União	TC – Tribunal Constitucional
DOJ – Diário Oficial da Justiça	TCP – Tribunal Constitucional Português
	TEDH – Tribunal Europeu dos Direitos do Homem
	TJSP – Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

PRIMEIRA PARTE

Capítulos 1, 2 e 3

Uma visão panorâmica para a problematização do tema e sinalização de soluções correlatas inaugura esta parte introdutória.

De modo a preparar os contornos teóricos da tese preventiva, o primeiro capítulo oferecerá observações terminológicas e metodológicas, para além de assinalar a delimitação do campo de estudo e promover a afinação contextual do tema de fundo. Ao final do tópico, seguirão notas fundantes para a novel proposta de enfrentamento à litigiosidade, explicitando a insuficiência do modelo de tratamento dos conflitos por meio da justiça judicial como justificativa para evocar uma perspectiva mais eficaz no trato do problema, baseada na antecipação à eclosão de conflitos escusáveis ou filtragem na judicialização dos inevitáveis.

Introduzida a tese preventiva, estará responsável o segundo capítulo pela exposição da problemática por meio de metodologias qualitativas e quantitativas. Isso propiciará a invocação de conhecimentos interdisciplinares no terceiro capítulo, cuja ênfase nas áreas da Gestão e da Administração, públicas e privadas, pavimentará o desenvolvimento de uma nova alternativa para a solução das dificuldades trazidas pela litigiosidade desmedida que assola as cortes judiciais e, ao fim e ao cabo, fá-las claudicar em sua missão de garantir o acesso formal e material à justiça.

Nesta primeira parte, por conseguinte, pode-se confessar proveito do que se convencionou denominar ‘espiral de inovação’, inspirada na sequência de Fibonacci e servível para “ilustrar o crescimento exponencial e complexo que se dá com o avanço dos estágios da ação do laboratório”¹.

Sobredita ‘espiral’ concentra estágios em quatro etapas bem delimitadas, a saber: a) imersão: dedicada à prospecção de cenários, bem como à identificação de

¹ GREGÓRIO, Álvaro. ‘Um laboratório de inovação no judiciário: porque e o que’, in *Inovação no judiciário: conceito, criação e práticas do primeiro laboratório de inovação do poder judiciário*, Álvaro Gregório [et al]. São Paulo: Blucher, 2019, p. 66.



problemas, desafios e oportunidades; b) ideação: continente da geração de ideias concebidas para a solução dos problemas esclarecidos no estágio anterior; c) prototipagem: envolve o confronto entre as propostas e situações reais, tendo por finalidade promover testagem e aferir a possível eficácia das ideias, submetendo-as à defesa e ajustes; d) implementação: com apontamento dos recursos necessários à entrega e implementação da solução, bem como orientações para sua disseminação e, enfim, demonstração do potencial de inovação que o projeto é capaz de gerar.²

Na transposição desse quadro teórico para este trabalho, os capítulos seguintes ao intróito estão assim distribuídos: a) Capítulo 2 – conhecimento do problema por meio da prospecção de cenários da justiça estatal a evidenciar desafios e oportunidades; b) Capítulo 3: definição de estratégias, inclusive embasadas em observações interdisciplinares, voltadas à gestão de ideias capazes de obliterar a problemática apontada.

Oportunamente, os estágios restantes também serão cumpridos até à apresentação do resultado da investigação científica.

² Ibidem, pp. 67-68.

1. INTRODUÇÃO

1.1 Apuro Terminológico e Método

(Subtópicos: I. Nuances terminológicas; II. Metodologia ao desenvolvimento da tese; III. Técnica e percurso da escrita)

1.2 Afinação do Tema

(Subtópicos: I. Campo de estudo; II. Delimitações de conteúdo, espaço e tempo; III. Gestão na Justiça)

1.3 Notas Estruturantes

(Subtópicos: I – O exclusivismo da tutela jurisdicional; II – Acesso à Justiça, eficiência e abordagem adequada da litigiosidade; III – Premissas metodológicas reunidas)

À partida, uma ponderação de António Pedro BARBAS HOMEM: cotejados os enunciados (aristotélicos) de *justiça distributiva* e *justiça comutativa* com o da *justiça legal* (segunda escolástica), descortina-se o encontro da “instituição estadual” com a lei, cujo “resultado é a crença do papel do Estado como distribuidor de justiça, que constitui ainda uma dimensão central na reflexão actual da justiça”.³

De fato, quando não se está diante de uma sociedade ‘bem ordenada’, cujos membros firmam seu ‘senso de justiça’ como regulador espontâneo das relações interpessoais⁴, a percepção de que ao Estado incumbe *corrigir* as injustiças tem orientado desde sempre a estruturação e o funcionamento dos órgãos talhados a esse mister.⁵

³ *O justo e o injusto*, reimp. Lisboa, A.A.F.D.L., 2005, p. 35.

⁴ Cf. RAWLS, John. *Uma teoria da justiça*, trad. Almiro Pisetta e Lenita M. R. Esteves. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2000, p. 05 e 630. Nesse ‘senso de justiça’, integrar-se-ia a “capacidade de limitar quais finalidades podem ser buscadas pelas instituições a serem criadas e de pensar imparcialmente as opiniões alheias, de modo a construir o consenso” (CASTILHO, Ricardo. *Justiça social e distributiva – desafios para concretizar direitos sociais*. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 89).

⁵ Vale dizer, não se infere, desde ARISTÓTELES, alteração significativa na orientação de que “quando duas partes entram em conflito recorrem ao juiz, porque ir até junto do juiz é em certo sentido ir até a justiça” (*Ética a Nicômaco*, trad. Antonio de Castro Caeiro. São Paulo: Atlas, 2009, p.111).

Ocorre que, no cumprimento dessa função apaziguadora, adota-se método para a solução de conflitos que não conta, há tempos, com a sorte do aprimoramento, porquanto mantém essência forjada em ritualismo dialético monopolizado ao Poder Judicial. Tal hermeticidade de procedimento e competência contrasta até com a ideia de que “a existência de uma ordem jurídica axiologicamente justa nunca é uma realidade concluída ou um propósito definitivamente alcançado: a justiça é um processo sempre em curso, um fim todos os dias renovado”.⁶

Tanto por isso essa modelagem estatal, esse “centralismo jurídico”⁷, há muito apresenta sinais de fadiga, mormente à vista do descompasso entre a estrutura judiciária, cada vez mais limitada financeiramente em função das crescentes exigências sociais junto ao Estado, bem como do exponencial crescimento no número e na variedade moderna de litígios.

O ‘dizer o Direito’ termina por constituir o alicerce único da formação estatal empenhada na tarefa⁸, cujo peso fâ-la claudicar em cumprir a função com eficiência. Prova disso são as mais variadas iniciativas voltadas à denominada desjudicialização, algumas bastante experimentadas, não raro em fuga da esfera pública. A despeito de sua vital importância, não inovam demasiado; circunscrevem-se à idealização de novos métodos auto/heterocompositivos para a resolução de litígios já instalados, ou ainda no alargamento das atribuições de serventias extrajudiciais, que se somam aos esforços para aliviar o fardo do imoderado crescimento de ingressos em juízo.

Mas é possível ir além na busca de contenção madrugadora da litigiosidade, que não se cuida de fenômeno anormal⁹, mas necessita de equacionamento a fim de

⁶ OTERO, Paulo. *Instituições políticas e constitucionais*. Coimbra: Edições Almedina, 2009, p. 606.

⁷ Na expressão crítica cunhada por Marc GALANTER, ao retratar uma visão restritiva do acesso à justiça, crido apenas como “apanágio exclusivo do Estado, no que respeita às regras de fundo que admite ou no que respeita, pelo menos, à sua administração” (GALANTER, Marc. ‘A justiça não se encontra apenas nas decisões dos tribunais’, in *Lei e justiça: história e perspectiva de um paradigma*, António M. HESPANHA (org.). Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1993, pp. 59-118, p. 62).

⁸ Na interpretação dos efeitos produzidos pela excessiva positividade do direito na tradição jurídica ocidental, Paolo PRODI assevera que sua “auto-referencialidade levou à ilusão de resolver todo problema e todo conflito mediante a norma positiva e a jurisdição ordinária” (*Uma história da justiça: do pluralismo dos foros ao dualismo moderno entre consciência e direito*, trad. Karina Jannini. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 04).

⁹ Decorrencia natural, aliás, quando se aceita a ponderação de que “as sociedades modernas desenvolvem novos mecanismos para abrandar e tornar flexível a arrancada para a modernização do direito”, porquanto buscam “novas técnicas” e “novos métodos” que o tornam mais consentâneo com suas carências e

preservar as instituições judiciárias, pilar central da justiça estatal. Crê-se que isso seja factível por meio da sistematização de providências capazes de edificar um segundo alicerce, talhado num amálgama de posturas preventivas ou refrativas à judicialização.

Embora dificuldades haja, impende gestar tal proposição na Academia, em cujo âmbito o conhecimento jurídico se torna cada vez mais científico.¹⁰ E mesmo que se já tenha afirmado estar em curso um “declínio geral na posição e aceitação social da ciência”¹¹, compete acreditar que a instância Acadêmica continua com suas portas abertas ao acolhimento de novas ideias e temas ainda inéditos na dogmática mais cultuada, até para reafirmar sua natureza contributiva, sob a premissa de que “tomar verdadeiramente o partido da ciência é optar, asceticamente, por dedicar mais tempo e mais esforços a pôr em acção os conhecimentos teóricos adquiridos, investindo-os em pesquisas novas”.¹²

Consoante será dado compreender com base em esboço do estado da arte e da pesquisa bibliográfica realizados neste trabalho, os estudos interessados em aperfeiçoar a justiça estatal apresentam fórmulas essencialmente centradas em como solver com maior rapidez e qualidade os conflitos interpessoais. Deveras, são escassas as investigações acadêmicas cuja essência esteja em arrefecer a litigiosidade como forma de retrain a judicialização a parâmetros adequados na estrutura judiciária existente.

Trilhar esse caminho na Academia reforçará o brilho inaudito das Ciências do Direito nela lustrado, inclusive para a dogmática mais pura, pois, ao fim e ao cabo, suas conquistas merecem luzir em uma estrutura de justiça funcional. De fato, operá-la melhor também significa afirmar ou construir (ou reconstruir) “uma ordem – não uma

expectativas (GALANTER, Marc. ‘A modernização do direito’, in *Sociologia e Direito*, SOUTO, Cláudio e FALCÃO, Joaquim (org.). São Paulo: Pioneira, 1999, pp. 233-241, p. 241).

¹⁰ ULEN, Thomas S. ‘Um prêmio nobel para a ciência jurídica: teoria, trabalho empírico e método científico no estudo do direito’, in *Direito e economia em dois mundos: doutrina jurídica e pesquisa empírica*, Antônio Maristrello Porto e Patrícia Sampaio (orgs.). Rio de Janeiro: Editora FGV, 2014, pp. 29-92, p. 30,

¹¹ Idem. Quanto à crença na ciência pelo brasileiro, a dura conclusão comparativa que se extrai da prestigiosa revista científica Peral Research Center: “The public’s assessments of their own achievements in science do not always measure up to their aspirations: A median of 42% say their scientific achievements are above average or the best in the world. However, the shares holding this view ranges from 8% in Brazil to 61% each in the U.S. and United Kingdom” (FUNK, Cary; Tyson Alec; Kennedy Brian; Johnson, Courtney. ‘Science and Scientists Held in High Esteem Across Global Publics’, in *Peral Research Center - Science & Society*. Washington: Pew Charitable Trusts, sep-2020, pp. 01-133, p. 08).

¹² Sem a tentação de condicioná-los “num embrulho de metadiscurso, destinado menos a controlar o pensamento do que a mostrar e a valorizar a sua própria importância ou a dele retirar discretamente benefícios” (BORDIEU, Pierre. *O poder simbólico*, trad. Fernando Tomaz. Lisboa/Rio de Janeiro: DIFEL/Bertrand Brasil, 1989, p. 59).

ordem qualquer, mas uma ordem jurídica – o Direito – onde este já não está ou ainda não está, onde portanto há a não ordem, a desordem, o conflito, o litígio”.¹³

i) Traços preliminares

De modo geral, é incipiente a investigação científica concernente a temáticas relacionadas com a gestão da justiça – não propriamente ‘administração judiciária’ ou ‘gerenciamento processual’. Além disso, o foco principal nos estudos dedicados a tratar da atuação jurisdicional, com especial destaque para o desequilíbrio na equação acesso/eficiência na justiça, salvo raras exceções, desconsidera as raízes da litigiosidade, quiçá por não se cuidar aparentemente de tema merecedor do mesmo aprofundamento empenhado em outras áreas mais nobres na epistemologia do Direito, como faz presumir o muito reduzido número de publicações que tangenciam a questão.

Em boa verdade, tal temática insere-se numa dimensão da ordem jurídica “escassamente estudada, nicho de preocupações e pesquisas dos sociólogos do Direito, tão pouco ouvidos e até desacreditados nos tempos de fastígio do positivismo jurídico”.¹⁴ Apesar disso, considera-se haver espaço para insistir em seu desenvolvimento, firme na premissa já depositada quanto à abertura intelectual tão cara à Academia. E embora sem olvidar a importância das investigações sociológicas, situar o tema preponderantemente no universo dos estudos jurídicos.

A volver diretamente ao tópico conflituosidade, que, direta ou indiretamente, está no âmago do desenvolvimento de trabalhos científicos interessados em investigar e inovar soluções destinadas ao bom termo das relações sociais em todas as áreas, já se antecipou serem incensados majoritariamente os que apostam em fórmulas terapêuticas para resolver o excessivo número de litígios, máxime na ciência processual – a exemplo da imensa dedicação doutrinária brasileira às tutelas de urgência e retração recursal, por vezes carente de análise mais aguda acerca de limites ditados por garantias constitucionais do processo. Da contemporaneidade sobressai também acreditação rumo do que se convencionou denominar ‘Direito Digital’, inicialmente focado na automação de rotinas

¹³ REIS, João Luís Bento Pena dos. *Fazer o Direito*. Lisboa: CEJ, 2016, p. 16.

¹⁴ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *O sistema judiciário brasileiro e a reforma do estado*. São Paulo: Celso Bastos Editor: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1999, p. 57.

cartorárias e, mais recentemente, na digitalização de conteúdos, com flerte na introdução da inteligência artificial na condução e até julgamento de processos.

Sem embargo do relevantíssimo papel desempenhado por tais linhas de investigação, na comparação com a produção científica que lhe é dedicada, não são propriamente significativos os estudos sobre a melhora na *gestão da justiça* sob prisma conjuntural, preocupados com as causas da litigância exacerbada e seus antídotos. Afirma-se, inclusive, que até meados do século XX “o saber jurídico e a produção de seu conhecimento tinham natureza dogmático-tecnológica, preocupando-se com as noções em torno da eficiência procedimental”.¹⁵

Reflexões sobre gestão decantam em constatações empíricas¹⁶, esporadicamente reunidas em periódicos editados por instituições judiciais – apontamento que se faz com base em pesquisa bastante extensiva realizada neste trabalho. Externas à Academia, também atividades esparsas têm sido catalogadas e incentivadas por órgãos diretivos no âmbito judiciário, sobretudo em países em que a carência estrutural e a falta de planejamento estratégico implicam dificuldades até para o cumprimento da garantia de acesso à justiça em sua variante formal¹⁷, como ocorre de alguma forma em Portugal¹⁸ e, de modo muito mais acentuado, no Brasil.¹⁹ Entretanto,

¹⁵ “Por essa razão, priorizava-se a criação de condições para a ação e para o aumento da possibilidade de decisão de conflitos sociais, sem se preocupar com a problematização da produção de um saber jurídico que permitisse revisões críticas sobre o conhecimento produzido” (GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; LARA, Mariana Alves; CORRÊA DA COSTA, Mila Batista Leite. ‘Pesquisa quantitativa na produção de conhecimento jurídico’, in *Revista da Faculdade de Direito UFMG*, n. 60. Belo Horizonte, 2012, jan-jun, pp. 291/316, p. 292). Salta daí a relevância em desbravar novas trilhas conducentes a abordagem diversa na compreensão do enfrentamento da litigiosidade, sobretudo voltadas ao redimensionamento das causas que serem tratadas na via judicial, a que se reservariam tão somente as inevitáveis ou intratáveis por outros meios.

¹⁶ Sem desmerecer a importância do conhecimento haurido por meio das vivências (cf. MORA, José Ferrater. *Dicionário de filosofia*. Trad. Roberto Leal Ferreira. 4ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2001, p. 205), sua complementação pelo estudo acadêmico, precedido de investigação científica cuidada, mostra-se essencial.

¹⁷ Sem deslembrar que o “direito à jurisdição”, como garantia de aceder ao direito e aos tribunais (cf. SOUZA, Miguel Teixeira de. *Introdução ao processo civil*. Lisboa: Lex Edições Jurídicas, 1993, pp.11-12), há de ser complementado pela perspectiva de apreciação das postulações por ordem jurídica justa, retrato da nuance material do acesso à justiça.

¹⁸ Em abordagem dos ‘problemas gerais da justiça em Portugal’ (fatos e números), confira-se *Justiça económica em Portugal*, vol. II/III, GOUVEIA, Mariana França (coord.) [et al]. Lisboa: Fundação Francisco Manuel dos Santos, 2012, pp. 27-30.

¹⁹ Basta, por ora, o destaque nas altíssimas taxas de congestionamento em vários segmentos do Judiciário Brasileiro, registradas pelo Conselho Nacional de Justiça (www.cnj.jus.br) e que serão objeto de pormenorização mais adiante.

reafirma-se, não se identifica maior interesse na sistematização de práticas gestoras²⁰, tampouco em sua abordagem teórica. Não seria despropositado dizer o quão dificultoso é até o espaço para encaixe do tema em alguma das principais disciplinas jurídicas, com ressalva do Direito Público.

Em um relance exemplificativo que já principia por destacar a dificuldade que será enfrentada para a elaboração de um tema pouco explorado na investigação jurídica, consulta ao Repositório Institucional da Universidade de Lisboa não proporciona uma dezena de resultados à busca do assunto ‘poder judicial’ ou ‘poder judiciário’, sendo irrelevantes as respostas para ‘jurisdição’ e inexistentes para ‘administração ou gestão judiciária’. Até para ‘justiça’, a resposta é de uma vintena de resultados, sem qualquer relação com aspectos relacionados com a gestão.²¹ A pesquisa junto ao Diretório dos Grupos de Pesquisa do Brasil (Lattes - CNPq) com busca por meio da palavra-chave Poder Judiciário propicia apenas 55 grupos, dos quais não mais do que cinco dedicam-se a temas tão-só circunvizinhos à gestão (administração, reforma *etc.*).²²

Cite-se também que revisão bibliográfica promovida por relevante estudo sobre o interesse no aprimoramento gestor na justiça ressalta a sobredita timidez na pesquisa diante da escassa literatura produzida no Brasil, que contribuiu com apenas quatro dos vinte e três artigos publicados em periódicos visitados.²³ Igualmente elucidativo, levantamento realizado com base em total de 2.161 artigos constatou que a

²⁰ Exceção aberta aos estudos da Comissão Europeia no domínio da eficiência para a justiça, bem assim os esforços de Portugal para a observância das diretrizes propostas por ela (cf. LOURENÇO, Paula Meira. ‘The portuguese system of control over the profession of enforcement agent, in compliance with criteria defined by the european commission for the efficiency of justice’, in *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor José Lebre de Freitas*, vol. 1, org. Armando Marques Guedes [et al]. Coimbra: Coimbra Editora, 2013, pp. 1119-1136).

²¹ Disponível em: <https://repositorio.ul.pt/>, consulta em 25/09/2020, reiterada em 07/01/2021.

²² Consulta realizada em 16 de maio de 2017, <http://lattes.cnpq.br/web/dgp>, reiterada em 07/01/2021.

²³ Após o levantamento de várias fontes, deduziram os autores que “dessa lacuna de pesquisa sobre o tema sobressai a ausência de trabalhos empíricos que avaliem o desempenho do sistema judicial brasileiro e identifiquem as principais causas tanto da morosidade e da baixa efetividade das deliberações judiciais quanto da dificuldade de acesso da população de menor renda à Justiça” (AKUTSU, Luiz; GUIMARÃES, Tomás de Aquino. ‘Dimensões da governança judicial e sua aplicação ao sistema judicial brasileiro’, in *Revista Direito GV*, n. 8(1) São Paulo: FGV, jan-jun 2012, pp 183-202, p. 197).

“gestão do Poder Judiciário” é tema “pouco estudado (0,9% dos artigos observados) no âmbito da Administração Pública no Brasil”.²⁴

O resultado é o de que a ausência de estofo científico e produção acadêmica sobre tal conteúdo relegam à perpetuação no isolamento iniciativas que poderiam contribuir, desde que sistematizadas, para a compreensão aprofundada e depuração da conflituosidade. Talvez porque tal linha de pesquisa possa ser tida como menos nobre e relevante para o estudo dogmático do Direito, quando a superação de problemas relacionados com a demanda de jurisdição é posta em foco, observa-se a prevalência de respostas invariavelmente condizentes com: a) massiva aposta doutrinária em reflexionar sobre medidas cuja essência está na aceleração procedimental, vivificadas pela processualística moderna no intuito de socorrer a máquina judiciária perante um exponencial crescimento no número de postulações – atitude condizente com tratamento sintomático, que desconsidera a raiz do problema; b) insistência na investigação administrativa apenas acerca da viabilidade de reorganização e até da ampliação estrutural dos órgãos jurisdicionais, no afã de aumentar a capacidade de atendimento da judicialização de conflitos – iniciativa fadada à insuficiência diante da expansiva demanda e da realidade financeira do Estado Moderno.

Ou seja, as pesquisas, produções e esforços pelo aprimoramento da justiça terminam por entroncar numa panóplia de propostas que têm como premissa basilar o litígio instaurado, bem assim a necessidade de dissolvê-lo no tempo mais célere e com a maior segurança possíveis.²⁵ E continuam cegamente nessa linha os lampejos reformistas para combater o problema da morosidade jurisdicional presente em muitos sistemas.

²⁴ Trata-se de levantamento e sistematização das informações sobre a produção de artigos que tiveram como foco o Poder Judiciário, dentre o conjunto de trabalhos apresentados e publicados nos últimos 10 ou 15 anos sob a óptica da Administração Pública (NOGUEIRA, José Marcelo Maia; PACHECO, Regina Silvia. ‘A gestão do poder judiciário nos estudos de administração pública’, in *II Congresso de Gestão Pública – Painel 24: Gestão estratégica no setor público federal: experiências e tendências*. Brasília: Consad, 2009, p. 34).

²⁵ Sempre o *processo*, visto como sequência de ações que, embora não possa ser simplificado como “mero ritual”, tem sua razão de existir “por motivos de segurança e certeza” (FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. *Estudos de filosofia do direito: reflexões sobre o poder, a liberdade, a justiça e o direito*, 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2003, p. 64). Todavia, este não pode ser o único instrumento oferecido para a pacificação social, mormente quando é possível alcançá-la por vias mais céleres e menos custosas.

A preferir-se afirmação mais contundente, “as reformas do sistema de justiça são feitas, implementadas e avaliadas em cima do joelho”.²⁶

ii) Ao rés do litígio

Embora se deva tributar o devido respeito a esse viés preocupado em atingir a conflituosidade do “joelho” para cima, até em função de que o aprimoramento da tramitação processual e a melhora no ambiente estrutural são imprescindíveis ao tratamento de litígios não antecipáveis, este trabalho oferece contributo diverso. Deslocar-se-á o foco para proposições que não questionam a importância da conhecida e primigênia atuação da justiça judicial sanativa de litígios, mas densificam um operar preventivo, sistematizado a contar de realidades já experimentadas surgidas como forma de prover alternativas ao tradicional padrão tratador, bem como novos planeamentos hábeis a construir um modelo de ‘justiça preventiva’.

Esse eixo acautelatório estará centrado não apenas em conhecer e metodizar ações antecipatórias à judicialização, que confirmem meios mais adequados à solução de conflitos, mas ineditamente em iniciativas capazes de impedir sua própria eclosão, até como forma de preservar o eixo sanativo, responsável residual da resolução de litígios imprevisíveis ou inevitáveis. Aliás, desse modo estar-se-á a saudar os estudos científicos que impulsionam a evolução de técnicas procedimentais e de organização judiciária, que passarão a ser testadas em panorama de razoabilidade na judicialização.

De algum modo, é legítimo afirmar que a ‘justiça preventiva’ pretende operar *ao rés da litigiosidade*.

Essa perspectiva tem sintonia com a preocupação com as dificuldades financeiras do Estado, cujas responsabilidades sociais exigem cada vez mais administração eficiente e enxuta, inclusive na dimensão judiciária. Mesmo com abundância de recursos, soa evidente que a insistência no modelo tradicional de prestação jurisdicional, ainda que escorado na hipertrofia de órgãos jurisdicionais ou na diminuição

²⁶ Com rara lucidez, afirma-se: “Das leis feitas de modo artesanal e amador, às estatísticas, tudo é feito em cima do joelho. Ou, para ser mais exacto, não existem estatísticas fiáveis, nomeadamente acerca da criminalidade. No entanto, isso não obsta à sua invocação como argumento para reformas penais ou processuais penais” (BARBAS HOMEM, *António Pedro*. ‘Legitimidade, interesse público e independência do poder judicial’, in *Associativismo e sindicalismo judiciários – uma realidade incontornável nas democracias modernas*. Lisboa: SMMP, 2010, pp. 85-96, p. 85.

do custo de acesso a eles, apenas liberaria uma litigiosidade latente, tanto refreada pela percepção de senso comum de haver morosidade²⁷, quanto em função de aspectos sociais e econômicos.²⁸ Em outras palavras, apostar na melhora estrutural, para além de representar custos que poderiam ser canalizados para áreas sociais mais carentes, pode incentivar aumento da judicialização.

Conquanto não se negue seja o conflito absolutamente natural e inerente às relações pessoais, até imprescindível à sua evolução, seus excessos são passíveis de controle e arrefecimento em muitos casos, de maneira que sua deflagração não deve ser observada de forma passiva para, só então, ser submetida a atuação sanativa e impositiva do estado-juiz, por mais célere e justa que se possa apresentar. Pensar em termos preventivos significa auscultar as raízes da eclosão *exacerbada* de conflitos que determinam a proliferação de processos judiciais para conceber ações capazes de evitá-los ou de diminuir-lhes a incidência²⁹; nada além de aplicar à justiça estatal preceitos utilizados em outras atividades de semelhante estatura, tais como saúde, educação ou segurança pública.³⁰

iii) *Corresponsabilidade entre os Poderes e atuação administrativa do Judiciário*

²⁷ No consenso de que a lentidão da justiça é dos mais graves problemas que fustigam os sistemas de justiça na atualidade (cf. GOMES, Conceição. *O tempo dos tribunais – um estudo sobre a morosidade da justiça*. Coimbra: Coimbra Editora, 2003, p. 12).

²⁸ Na referência de Boaventura de Sousa SANTOS, com exposição de diversos fatores que determinam maior distância das classes populares em relação à Justiça (*Pela mão de Alice. O social e o Político na Pós-Modernidade*. Porto: Edições Afrontamento, 1997, pp. 148-150).

²⁹ De algum modo, a corroborar a ‘terceira onda’ de acesso à justiça predita por Cappelletti como atuação de um “conjunto geral de instituições e mecanismos, pessoas e procedimentos utilizados para processar ou mesmo *prevenir* litígios (GOMES NETO, José Mário Wanderley. *O acesso à justiça em Mauro Cappelletti: análise teórica desta concepção como ‘movimento’ de transformação das estruturas do processo civil brasileiro*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2005, p. 92, grifo acrescido).

³⁰ Vale também tomar proveito da visão diplomática, que enfatiza a prevenção como instrumento de grande valia na abordagem de conflitos internacionais, firme na convicção de detectar hostilidades em seu início e com elas trabalhar, como meio de evitar opções de força quando aberta a escalada conflituosa: “A prevenção de conflitos está, por isso, a afirmar-se progressivamente como uma forma de acção privilegiada da comunidade internacional, particularmente das Nações Unidas. Procura-se evoluir de uma cultura de reacção a conflitos armados e confrontações violentas para uma estratégia de passos activos visando evitar a sua eclosão” (MONTEIRO, António. ‘As Nações Unidas e a Prevenção de Conflitos’, in *Revista Nação e Defesa*, n. 95/96 – 2ª série, Instituto de Defesa Nacional. Lisboa: Europress, outono-inverno de 2000, p. 57).

Conquanto o tradicional tratamento de conflitos esteja contemplado como função preponderante do Judiciário na maioria dos sistemas jurídicos, a abordagem preventiva demanda irmanação entre os Poderes, haja vista que, como será aprofundado, no exercício de suas esferas de competência, são corresponsáveis por velar pelo ambiente de litigiosidade, fator determinante para o bem-estar e a pacificação sociais.

É oportuno destacar que ao apresentar-se como segundo alicerce, a ‘justiça preventiva’ não põe em questão a ‘justiça judicial’ tal como concebida e percebida em sua função precipuamente resolutiva de conflitos. Ao revés, toma-a como litisconsorte e sinaliza nova orientação em prol da regulação social, hábil a reparar o caminhar claudicante da fundação única e original da justiça estatal em virtude das notórias adversidades que enfrenta. Tal qual se observa em outra grande área de conhecimento, a Medicina, a ‘Medicina Preventiva’ não emerge do acúmulo de conhecimentos acerca da não-ocorrência das doenças, “mas sim da composição de uma nova estrutura que comporta uma reorganização do conhecimento médico em um novo discurso que sugere e orienta uma nova prática na medicina”.³¹

Noutro lado, o atuar preventivo da eclosão de litígios ou da judicialização escusada apresenta colorido essencialmente administrativo. Há componentes de atuação jurisdicional colaboradores com a proposta, mas a necessidade de atividade puramente administrativa do Poder Judiciário, para além das usuais – relacionadas com o gerenciamento estrutural e funcional –, não é apenas legítima, mas indispensável na tarefa de sistematizar ações, sincronizar a colaboração entre Poderes e materializar políticas públicas de justiça preventiva.

É o quanto se pretende desenvolver.

³¹ “Enfim, qual a novidade da institucionalização de um espaço que coloca em questão a própria medicina, ao mesmo tempo que se oferece como projeto alternativo? Ao ser projeto, a Medicina Preventiva aponta para uma problemática na qual ela indica sua origem e sua justificativa” (AROUCA, Sérgio. *O dilema preventivista*. São Paulo: Editora Unesp, 2003, p. 41).

1.1 Apuro Terminológico e Método

Subtópicos: I. Nuances terminológicas; II. Metodologia ao desenvolvimento da tese; III. Técnica e percurso da escrita

Com base na motivação anteposta, é possível constatar que a espinha dorsal deste trabalho descortinará a possibilidade de alteração no foco unidirecional dos estudos e investimentos dedicados à gestão da justiça estatal, geradores de opções administrativas, legislativas e judiciárias voltadas a dissipar o produto da litigiosidade de modo terapêutico. Como salientado, preponderam orientações condizentes com a readequação organizacional e estrutural de órgãos, informatização de rotinas e apressamento processual, fatores que culminam em atribuir isoladamente ao Poder Judiciário a responsabilidade pela consecução de justiça reparadora, muita vez descompromissada com a averiguação de soluções hábeis para, primeiramente, arrefecer a demanda de sua atuação.

Cuida-se de anunciar, desde logo: a) a justificativa da escolha do tema (escassez nos estudos acadêmicos e miopia estatal no trato das questões referentes à gestação dos litígios); b) o alerta para a insuficiência da produção científica capaz de ampliar o espectro de medidas tomadas no enfrentamento do problema (hoje, essencialmente restritas ao tratamento da conflituosidade); c) a pesquisa de fórmulas capazes de apresentar nova face da justiça, apoiada em mais um eixo de sustentação, de viés preventivo, cujo escopo será o de oferecer soluções menos custosas e mais eficazes da excessiva judicialização; d) a defesa de atuação conjugada dos Poderes, inclusive com atuações administrativas pelo Judiciário, como principal linha de ação na abordagem da litigiosidade escusável.

Contudo, todo esse desenvolvimento reclama preliminar apuro terminológico, haja vista a imensa gama de significados atribuíveis a palavras e expressões circunvizinhas à temática, sempre no intuito de buscar aqueles que melhor se coadunam com o âmbito desta exposição. ‘Jurisdição’, ‘prestação jurisdicional’, ‘judicialização’, por exemplo, merecerão compreensão à luz da perspectiva ditada pelo contexto de políticas públicas guiadas para a prevenção de conflitos, o que de plano exclui o significado de delimitação territorial ou transferência de soluções políticas à esfera judicial.

Não menos importante é noticiar a metodologia científica utilizada e a sistematização adotada na construção deste trabalho. De igual modo, revelar como foi sistematizada a tese, de molde a aclarar a compreensão do resultado almejado.

I. Nuances terminológicas

O apuro em alguns termos ou expressões se mostra prestadio, a considerar a multiplicidade de significados que podem adquirir conforme ao contexto de sua inserção, mormente quando evidenciam interface com variados temas fundamentais do Direito e da Justiça. Deveras, auxiliará na compreensão do texto respingar ocorrências de maior incidência a fim de enquadrá-las com precisão na conjuntura da tese que se pretende desenvolver.

i) *Justiça*

Não se haverá aqui de explicitar algum significado do termo, até em função de acreditar-se que nenhuma “concepção de justiça é a única boa, a única que corresponde ao ideal de justiça perseguido pelo coração dos homens”.³² Uma vez que “a palavra *jus* é polissêmica”³³, é prudente conformá-la ao objeto temático cujo desenvolvimento é pretendido.

Igualmente, não se identificará no trabalho o trato de uma “justiça medida pelo direito positivo”³⁴, mas aquela com que ele é medido, no intuito de promover a manutenção de serenidade nas relações sociais, a prover “a cada um o que lhe pertence e

³² PERELMAN, Chaim. *Ética e direito*, trad. Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão, 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 03.

³³ O termo ‘justiça’, dizia Aristóteles, é naturalmente equívoco, podendo significar não só a justiça ‘particular’, justiça no sentido estrito, mas a ‘justiça geral’, que é a soma de todas as virtudes, o serviço da ordem total, da harmonia universal, e a observância de todas as leis morais - ‘justiça legal’ (cf. VILLEY, Michel. *O direito e os direitos humanos*, trad. Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2007, p. 94).

³⁴ Descrita como “justiciedade” (RADBRUCH, Gustav. *Filosofia do direito*, trad. Marlene Holzhausen. São Paulo: Martins Fontes, 2004, p. 48).

impondo que os casos semelhantes sejam tratados da mesma maneira e os diferentes de maneira diferente”³⁵, finalidade precípua do Estado cioso dos direitos humanos.

Tampouco será trabalhada apenas a justiça das cortes, já considerada “justiça procedimental imperfeita”³⁶, uma vez que é necessária visão panorâmica deste conceito, que englobe sua acepção como garantia fundamental que ser proporcionada pelo Estado, inclusive por ações de cunho não jurisdicional.

A ênfase estará na utilização terminológica majoritariamente vinculada à noção contemporânea de “*justiça judicial*”³⁷, refletiva da atuação jurisdicional, até para efeito claro em comparação com a proposição de uma novel *justiça preventiva*, segundo pilar que se pretende oferecer para escorar o gênero *justiça estatal*, abordado sob o aspecto de atividade de manutenção do bem-estar e da pacificidade social.

ii) Gerenciamento processual

Em boa definição doutrinária, pode-se compreendê-lo como “intervenção conscienciosa dos actores jurisdicionais no tratamento dos casos ou processos, através da utilização de variadas técnicas com o propósito de dispor as tarefas processuais de um modo mais célere, equitativo e menos dispendioso”.³⁸

No entanto, para os contornos deste trabalho, a única correlação que poderá haver com esse tema diz respeito ao desenvolvimento e à aplicação de métodos concernentes à solução unificada de litígios repetitivos como forma de desincentivo da judicialização, bem assim no que é pertinente à formação de precedentes hábeis a prover igualdade de tratamento em casos idênticos e prevenir litigâncias futuras por via de seu subproduto pedagógico. Como se nota, sob tal perspectiva há já vislumbre característico de uma segunda base de sustentação da justiça estatal.

³⁵ OTERO, Paulo. *Instituições políticas e constitucionais*. Coimbra: Edições Almedina, 2009, p. 605.

³⁶ Haja vista a impossibilidade de “determinar as regras legais de modo que elas sempre conduzam ao resultado correto” (RAWLS, John. *Uma teoria da justiça*, trad. Almiro Pisetta e Lenita Maria Rímole Esteves, 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002, p. 91). Ocorre ser, malgrado imperfeita, instrumento imprescindível à regulação das relações sociais.

³⁷ Na acurada expressão de BARBAS HOMEM, António Pedro. *O espírito das instituições – um estudo de história do estado*. Coimbra: Edições Almedina, 2006, p. 63.

³⁸ COELHO, Nuno. ‘A economia, a organização do sistema judicial e a administração judiciária – uma proposta de abordagem sistêmica e organizativa’, in *Funcionamento do sistema judicial e desenvolvimento econômico*, IV Encontro Anual do Conselho Superior da Magistratura. Coimbra: Coimbra Editora, 2006, pp. 77-148, p. 105.

Nessa linha, a abordagem gerencial do instrumento processo, ainda que condizente com atividades relacionadas com o desenvolvimento de procedimentos judiciais, não estará restrita ao esmero do pronunciamento estatal em casos concretos. Em óptica preventiva, torna-se factível identificar ‘gestão processual’ em nível mais profundo, em que se analisam mecanismos de centralização e o aceleração de decisões judiciais em demandas massificadas, a ensejar uniformização de entendimentos que, de modo instrutivo e profilático, sirvam para interromper a multiplicação de demandas enquadráveis em situações análogas. De igual teor, instrumentos para solução única de violações de direitos coletivos ou difusos.

Assim, sob as lentes da justiça preventiva, busca-se acurar a visão do gerenciamento processual, amiúde relacionado com atalhos possíveis na aplicação da norma procedimental com vistas à aceleração do trâmite de ações judiciais. Para tanto, impende garimpar ferramentas que possam não apenas solucionar incontável número de litígios em uma única demanda, mas fazer com que tal solução seja didática a ponto de desestimular lides temerárias ou a pressionar violadores de direitos materiais à cessação de suas condutas. E que isso se dê de maneira concatenada e capitaneada por verdadeiras políticas públicas destinadas a revelar novo caráter, preventivo, para a justiça estatal.

Em um átimo, cuida-se de partir para uma macrovisão na concepção de gerenciamento processual. Preservada a relevância de sua função aprimoradora do processo judicial para solvências atomizadas, porquanto imprescindível ao tratamento de litígios imprevisíveis ou insolúveis por meios extrajudiciais, investe-se na pesquisa de elementos gerenciais capazes de conceber resultados que contribuam para minorar a eclosão de novos litígios, bem como desencorajar a judicialização por meio da oferta de alternativas que prescindam do acesso às cortes.

iii) Administração judiciária

Para o propósito deste trabalho, englobam-se nesse conceito atividades relacionadas com a organização e a supervisão de magistrados ou servidores no cumprimento de seu mister, bem assim com o funcionamento da estrutura destinada a

tanto.³⁹ Ainda que se tome por base uma tentativa de ampliar a definição, enquadrando-a “numa visão global e harmónica dos vários elementos relevantes”⁴⁰, é possível notar que sua essência está circunscrita à governança pelo Poder Judiciário e para ele, sem nenhum traço de integração com os demais poderes.⁴¹

Como já foi possível perceber, fogem à temática que se pretende desenvolver tópicos como “organização dos tribunais”⁴² sob os aspectos estruturais, financeiros ou funcionais, bem assim o denominado “direito administrativo da magistratura”⁴³, em que se particulariza a figura do magistrado sob os aspectos da carreira, vencimentos e submissão a atividades correcionais.

Do mesmo modo, não será invocada tal expressão sob a perspectiva da comparação entre a Administração executiva e a judiciária. Neste sentido, define-se aquela como a faculdade conferida à Administração para, “sem qualquer prévia intervenção judicial, recorrer à execução coativa”⁴⁴ perante o incumprimento do administrado, de obrigações que lhe sejam impostas; já a “Administração judiciária, em sentido inverso, compreende as situações jurídicas envolvendo a Administração Pública

³⁹ De modo mais específico “pode-se considerar objeto da Ciência da Administração Judiciária e do Direito da Administração Judiciária: a organização judiciária em todas as instâncias; os instrumentos da ação administrativa judiciária (poderes de polícia, regulamentar, discricionário, vinculado, hierárquico e disciplinar); organização, supervisão e função correcional dos serviços auxiliares dos Juízos e Tribunais e das atividades registras e notariais; regime jurídico da Magistratura; regime jurídico do serventuário da Justiça; regime jurídico dos colaboradores eventuais e permanentes (juiz de paz, jurado, conciliador, escrutinador, perito); orçamento e execução orçamentária; custas, emolumentos, taxa judiciária e demais contribuições voluntárias ou não; Escola da Magistratura; Escola de capacitação de serventuários e de colaboradores; as relações do Poder Judiciário com as funções essenciais à Administração da Justiça, com os demais Poderes e os demais agentes estatais e sociais” (SLAIBI FILHO, Nagib. ‘Administração judiciária e organização judiciária’, in *Revista da EMERJ*, Vol. 8, n. 29. Rio de Janeiro: Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, jan.-mar. 2005, pp. 51-75, p. 56).

⁴⁰ MENDES, Luís Azevedo. ‘A organização do poder judicial nas actuais encruzilhadas da democracia, do estado e da sociedade’, in *Julgar*, número especial. Coimbra: Coimbra Editora, 2009, pp. 89-96, p. 93.

⁴¹ A propósito, situa-se a definição mais com base no “macro-governo do poder judicial, com as suas envolventes constitucionais, adaptável à definição das políticas gerais de organização; o estatuto dos juízes e a conformação funcional do papel dos funcionários de justiça; a organização geral e particular do trabalho nos tribunais; a administração de recursos” (idem).

⁴² Na batuta de Nuno COELHO, referência na temática (‘Não há tribunais sem juízes, não há juízes sem tribunais’, in *Julgar – o poder judicial numa democracia descontente – impasses, desafios e modernização da justiça*, número especial. Coimbra: Coimbra Editora, 2009, pp.105-118, p. 111).

⁴³ Muito embora a pesquisa de temas relacionados tenha sido providencial para o desenvolvimento da ideia de atualização imprescindível do próprio modo de atuação da Justiça (sobre o assunto cf. GRAES, Isabel. ‘Direito administrativo da magistratura judicial’, in *Tratado de direito administrativo especial*, Paulo OTERO e Pedro Gonçalves (coords.). Coimbra: Almedina, 2017, pp. 133-267).

⁴⁴ OTERO, Paulo. *Manual de Direito Administrativo*, vol. 1. Coimbra: Edições Almedina, 2013, p. 221.

em que a lei devolve para a esfera do poder judicial a respectiva definição”⁴⁵, em determinadas situações.

Entretanto, é viável investigar o administrativismo judiciário de maneira mais ampla, extravasante das noções de atividade e comportamento das organizações, condizentes apenas com “matérias respeitantes ao desenho organizacional, as relações *intra* e *inter* organizacionais, projectos de programação e da sua implementação”⁴⁶ Nesse novel tratamento temático que será proposto, a administração judiciária – ou gestão judiciária, ou gestão dos tribunais⁴⁷ – estará aberta a interconexões com organizações externas, sempre no intuito de viabilizar métodos capazes de obstruir o surgimento de novos conflitos ou solucioná-los de maneira extrajudicial.

Nessa tessitura, para além de focar a administração judiciária sob seu aspecto majoritariamente estudado, fundado em viés intrínseco, haverá de ser destacada sua porosidade para interagir de maneira extrínseca, alinhada com segmentos da Administração Pública ou de organizações privadas, sempre em prol de aperfeiçoar seus resultados. Veja-se como a interação entre órgãos de proteção ao consumidor e a instância judicial, para ficar-se em um exemplo, expõe como uma visão mais aberta da administração judiciária a trabalhar em parceria para enfrentar a grande quantidade de litígios de consumo capazes de congestionar ainda mais a justiça judicial.⁴⁸

Segue daí que a abordagem sobre a administração judiciária neste estudo não dirá respeito ao comportamento interno do Poder Judiciário e seus órgãos, mas à possibilidade de empenhos não jurisdicionais, em consórcio com os demais Poderes, dispostos a investigar novos modos de enfrentamento das distensões sociais e propor políticas públicas para superá-las.

iv) Jurisdição e prestação jurisdicional

⁴⁵ Idem.

⁴⁶ Cf. Nuno COELHO, ‘A organização dos tribunais e juízes’, in *O perfil do juiz na tradição ocidental*, org. Instituto de História do Direito e do Pensamento Político da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa; Conselho Superior da Magistratura. Coimbra: Edições Almedina, 2009, p. 99.

⁴⁷ Para um apanhado de problemas e propostas para os Tribunais Portugueses, vale o recurso a João Tiago SILVEIRA em primoroso texto, a saber, ‘A (falta de) gestão nos tribunais’, in *40 anos de políticas de justiça em Portugal*, coord. Maria de Lurdes RODRIGUES [et al.]. Coimbra: Edições Almedina, 2007, pp. 505-530, pp. 506 e segs.

⁴⁸ Esse ponto será tratado com maior aprofundamento no tópico relativo a soluções extrajudiciais.

Na perspectiva deste trabalho, tais conceitos estarão circunscritos à atuação estatal na solução de conflitos envolvendo particulares, entre si ou contrapostos ao poder público.⁴⁹ De maneira mais direta e lucidamente colocada, “é no dirimir dos conflitos de interesses, ou no concreto decidir dos litígios, que a função jurisdicional afinal culmina e é, portanto, desse modo que ela verdadeiramente se define”.⁵⁰ Também é oportuno ressaltar o cuidado ao tratar de função jurisdicional e Poder Judiciário, lembrando que “a diferença que separa as duas expressões é a que vai entre uma autoridade e a autoridade”.⁵¹

Por sua vez, invocar-se-á ‘prestação jurisdicional’ como a materialização da atividade estatal voltada à entrega da ‘tutela jurisdicional’, compreendida como “o resultado final do exercício da jurisdição estabelecido em favor de quem tem razão (e assim exclusivamente), isto é, em favor de quem está respaldado no plano material do ordenamento”.⁵² Ao afirmar prestação jurisdicional ‘tradicional’, portanto, as linhas seguintes estarão a referir estritamente aquela confiada exclusivamente ao Estado e tramada ao tratamento de conflitos – em uma licença histórica, atividade prestada desde quando “o magistrado passa a examinar as provas e proferir a sentença, na qualidade de funcionário estatal”.⁵³

Em contraponto à expressão prestação jurisdicional ‘clássica’ ou ‘tradicional’, serão destacadas iniciativas que se desenvolveram em paralelo àquela, com o intuito de aprimorar a resolução de litígios, conquanto utilizando roupagem bastante diversa. Nesse contexto, vinga o exemplo da viabilização de centros judiciários voltados à autocomposição ou até de plataformas digitais por meio das quais é possível solver

⁴⁹ Distante da contextualização histórica da *iurisdictio*, que será abordada mais adiante, na tradução de “l’immagine medievale (l’immagine principale, almeno, se non l’unica) del ‘potere politico’” (COSTA, Piero. *Iurisdictio – semantica del potere politico nella pubblicistica medievale*. Milano: Dott. Giuffrè Editore, 1969, p. 95).

⁵⁰ Na irretocável pena de CASTANHEIRA NEVES, António. ‘Da jurisdição no actual estado-de-direito’, in *AB VNO AD OMNES – 75 Anos da Coimbra Editora*, Antunes VARELA (org., et al.). Coimbra: Coimbra Editora, 1998, pp. 177-227, p. 180.

⁵¹ CAETANO, Marcelo. *Direito Constitucional*, vol. I. Rio de Janeiro: Companhia Editora Forense, 1977, p. 383.

⁵² YARSHELL, Flávio Luiz. *Tutela jurisdicional*, 2ª ed. São Paulo: DPJ Editora, 2006, p. 24.

⁵³ ONOFRI, Renato Sedano. ‘Alienação da *actio* em relação ao indivíduo no direito romano’, in *Revista Acadêmica Augusto Guzzo*, n. 11. São Paulo: FICS, 2013, pp. 184-205, p. 201.

remotamente conflitos, sobretudo na área consumerista.⁵⁴ Como se nota, já uma formatação que se afasta da modelagem do procedimento adversarial, revelador da face ‘tradicional’ e mais conhecida da justiça estatal.

Por conseguinte, a invocação da expressão ‘prestação jurisdicional’ terá sempre como foco a “jurisdição dos magistrados”, cujo exercício deverá ocorrer “dentro de limites precisos – *segundo o poder que a cada um temos dado*, de acordo com uma expressão legal”.⁵⁵ Atividade, pois, relacionada com a outorga de provimento ou prestação – especificamente jurisdicional – em resposta a quem exerceu seu direito de ‘acesso à justiça’.⁵⁶

Como forma de reafirmar a clareza da proposta, a admitir-se que o vocábulo jurisdição encontra, sobretudo nos países latino-americanos, quatro acepções, a saber, “como âmbito territorial, como sinónimo de competencia, como conjunto de poderes o autoridad de ciertos órganos del poder público, y su sentido preciso y técnico de función pública de hacer justicia”⁵⁷, é nesta última que encontra conforto o desenvolvimento desta tese que tese, cuja finalidade está na busca do redimensionamento da demanda dessa atividade estatal por meio da renovação de caminhos para a pacificação de conflitos.⁵⁸

Numa síntese, para o contexto no qual se pretende inseri-la, “a jurisdição pode ser entendida essencialmente como a atividade exercida por juízes e destinada à revelação e aplicação do direito num caso concreto”.⁵⁹ Haverá adensamento conceitual sobre o tema

⁵⁴ Há um paradigma totalmente diverso, portanto, quando o Estado cria plataforma de aproximação virtual entre fornecedor e consumidor para oferecimento de reclamações e propostas de solução de litígios. Ainda, institui órgãos voltados à realização de sessões pré-processuais de autocomposição, em saudável iniciativa para solver contendas sem a utilização do instrumento processo.

⁵⁵ Antônio Pedro BARBAS HOMEM, *O espírito...*, op. cit., p. 126.

⁵⁶ Na percepção de Jorge MIRANDA, “na função jurisdicional define-se o Direito (*juris dictio*) em concreto, perante situações da vida (litígio entre particulares, entre entidades públicas e entre particulares e entidades públicas, e aplicações de sanções), e em abstrato, na apreciação da constitucionalidade e da legalidade de atos jurídicos (máxime, de atos normativos)” (*Teoria do estado e da constituição*, 4ª. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 368).

⁵⁷ COUTURE, Eduardo J. *Fundamentos del derecho procesal civil*, reimpr. Buenos Aires: Ediciones Depalma, 1981, p. 27.

⁵⁸ Em suma, não se haverá de adensar na discussão processualística sobre o termo, a cuidar de seu comportamento estático ou dinâmico (cf. SATTA, Salvatore. *Direito processual civil*, 7ª ed., trad. Luiz Autuori. Rio de Janeiro: Editor Borsoi, 1973, pp. 61/64). Circunscrição à prestação jurisdicional, pois, como atividade estatal sanativa de conflitos por meio de procedimentos legais.

⁵⁹ COELHO, Nuno. *Gestão dos tribunais e gestão processual*. Lisboa: CEJ, março de 2015, p. 35.

em capítulo futuro, mas importa deixar claro, desde já, o recorte que se pretende a fim de aplainar o campo para o florescimento da tese preventiva.

v) Sistema judicial ou judiciário

A estabelecer como premissa que “um sistema pode ser definido como um complexo de elementos em interação”⁶⁰, o emprego das expressões ‘sistema judicial’, ‘sistema judiciário’ ou ‘sistema de justiça’, referir-se-á à conjunção dos diversos atores responsáveis pela consecução da justiça.⁶¹ Mais especificamente, daqueles órgãos e pessoas que, de algum modo, contribuem ou podem contribuir para solucionar conflitos.

Distancia-se, por conseguinte, de qualquer formulação que derive para ‘sistemas jurídicos’, concepção muito mais ampla que tende a refletir o estudo evolutivo das diversas famílias de ordenamentos.⁶² Do mesmo modo, nada tem com a percepção do ‘sistema jurídico’ como alicerce da “obtenção do direito”.⁶³

A depender da perspectiva, os horizontes deste estudo podem abarcar a utilização da expressão ‘sistema jurídico’ em sua variante procedimental. De fato, “como sistema de *procedimentos*, o sistema jurídico é um sistema de ações baseadas em regras e direcionadas por regras, por meio das quais as normas são promulgadas, fundamentadas, interpretadas, aplicadas e impostas”.⁶⁴ Mas isso como forma de diferenciá-lo de um verdadeiro sistema de justiça, vinculado com a ideia que será desenvolvida sobre não ser a realização da justiça estatal de responsabilidade exclusiva do Poder Judiciário, pois sua efetiva concreção reclama a irmanação dos demais em ações coordenadas.

⁶⁰ BERTALANFFY, Ludwig von. *Teoria geral dos sistemas*, trad. Francisco M. Guimarães, 3ª ed. Petrópolis: Editora Vozes, 2008, p. 84.

⁶¹ Em aspecto mais amplo para a expressão “sistema judicial”, a envolver órgãos judiciais e extrajudiciais, já se concebeu a justiça como “bem público que deve estar ao serviço do desenvolvimento económico e social e do aprofundamento da democracia” (SANTOS, Boaventura de Sousa. ‘Justiça: a década da visibilidade’. *OPJ*: consulta em 01/03/2017 no sítio eletrônico <http://saladeimprensa.ces.uc.pt/index.php?col=opinioao&id=2007#.WLbMYPkrKHs>).

⁶² Para estudo do tema com o aprofundamento devido, a conhecida obra: LOSANO, Mario G. *Os grandes sistemas jurídicos: introdução aos sistemas jurídicos europeus e extra-europeus*, trad. Silvana Cobucci. São Paulo: Martins Fontes, 2007; referência a ‘sistemas jurídicos’ descrita na página L.

⁶³ Discussão que, em última análise, trata mais de caber ao “sistema um qualquer significado no tocante à obtenção das proposições jurídicas convenientes” (CANARIS, Claus-Wilhelm. *Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito*, trad. A. Menezes Cordeiro, 5ª ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2012, p. 149.

⁶⁴ ALEXY, Robert. *Conceito e validade do direito*, org. Ernesto Garzón Valdés [et al], trad. Gercélia Batista de Oliveira Mendes. São Paulo: Martins Fontes, 2009, p. 29.

Quando forem invocadas as expressões ‘sistema judicial’ ou ‘judiciário’, destarte, estarão emolduradas como “complexo de estruturas, de procedimentos e de funções”⁶⁵ orientadas para a solução de conflitos. Em outra definição usual, “complexo ordenado de órgãos e agentes investidos do poder ou autoridade judiciários”⁶⁶, que de algum modo colaboram na administração da justiça; ou, ainda, “conjunto de actividades desenvolvidas por esses órgãos e agentes vinculadas à observância do direito positivo”.⁶⁷

Em suma, as expressões que serão utilizadas para engrandecer ou questionar o “sistema judicial”, o “modelo processual” ou a “prestação jurisdicional tradicional”, estarão todas circunscritas à ideia de resolução de conflitos monopolizada ao Estado.⁶⁸

vi) Máquina judiciária

Edificado o sistema judicial por um ‘complexo de estruturas’ teleologicamente ordenadas à recepção e solução de litígios, a utilização da expressão máquina judiciária⁶⁹ deriva dessa ideia funcional, a evidenciar órgãos e instâncias judiciais em atividade para o cumprimento daquela tarefa.⁷⁰

Sob essa ótica, também serão reveladas vicissitudes estruturais e de pessoal experimentadas pela ‘máquina judiciária’, não apenas derivadas da profusão de litigiosidade, mas também em função de políticas não satisfatoriamente eficazes na esfera da gestão judicial.

⁶⁵ Ou seja, “mediante o qual o sistema político (do qual o sistema judiciário é na realidade um subsistema) satisfaz uma das necessidades essenciais para a sua sobrevivência: a adjudicação das controvérsias pela aplicação concreta das normas reconhecidas pela sociedade” (BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. *Dicionário de política*, Vol. II, 13ª ed. Brasília: Editora UNB, 2007, p. 1157).

⁶⁶ MENDONÇA, Luís Correia; LATAS, António João. *Sistemas de justiça e organização judiciária*. Oeiras: Instituto Nacional de Administração, 2007, p. 14.

⁶⁷ Idem.

⁶⁸ Com apoio em alguma perspectiva histórica, pode-se até mesmo enquadrar a justiça estatal que será tratada no texto a partir de Otaviano Augusto e sua *Lex Julia Privatorum*, que determinou ao procedimento, “desde sua instauração, até o final, diante de uma única autoridade estatal (magistrado-funcionário)”, responsável por um “comando vinculante de um órgão estatal” (TUCCI, José Rogério Cruz e; AZEVEDO, Luiz Carlos de. *Lições de história do processo civil romano*, 1ª ed., 2ª tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 48).

⁶⁹ A retratar o próprio Poder Judiciário como “máquina judiciária”: SADEK, Maria Tereza. *Reforma do judiciário*. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2010, p. 02.

⁷⁰ Na noção de máquina judiciária como “canais institucionalizados” ao aporte das questões litigiosas: NASCIMENTO, Maria Livia do. ‘Pelos caminhos da judicialização: lei, denúncia e proteção no contemporâneo’, in *Psicologia em Estudo*, Vol. 19, n. 3. Maringá: UELM, jul-set. 2014, pp. 459-467, p. 461.

O enfoque também servirá para explicitar a ineficiência de medidas restritas ao aprimoramento estrutural dos órgãos judiciais, antes mesmo de cabíveis reflexões sobre a precaução dos litígios. Tanto por isso não haverá aprofundamento sobre a essência da expressão ‘serviço de justiça’⁷¹, a ser ventilado tão somente como produto ofertado pela máquina judiciária – cuja demanda, justamente, pretende-se combater.⁷²

vii) *Judicialização e Desjudicialização*

‘Judicializar’ corresponderá, para os contornos desta tese, à formal instauração da instância por meio do exercício do direito de ação, uma das facetas garantidoras do acesso à justiça.⁷³ Emprega-se ‘uma’ delas para reforçar o posicionamento de que o referido aceder deve ser compreendido muito além do singelo postulado em juízo por meio do instrumento ‘processo’.⁷⁴ Isso é, o acesso à justiça não se dá apenas com a judicialização de contendas, bastando anotar, nesta sede introdutória, a miríade de soluções extrajudiciais dispostas na maioria dos ordenamentos jurídicos, com ênfase nos métodos autocompositivos (conciliação, negociação e mediação, entre outras) ou heterocompositivos (arbitragem, avaliação neutra de terceiros etc.), que se não concebe negar serem portas de acesso qualificado à justiça estatal.

Judicialização significará, doravante, submissão de litígios ao tratamento processual conferido desde sempre por meio da prestação jurisdicional.⁷⁵ Já se cunhou a

⁷¹ Para constar, o alerta sobre o risco de falar-se em ‘serviço público de justiça’, pois sendo a justiça ‘instituição identificadora’, tal qual religião e cultura, poderia seguir os caminhos dessas rumo à “privatização” (GARAPON, Antoine. *O guardador de promessas – justiça e democracia*. Lisboa: Instituto Piaget, 1996, p. 200).

⁷² Para uma compreensão sobre as origens remotas do instituto, vale a reprodução: “quando tornados interesses em necessidades gerais e permanentes, unanimemente se considera que elas se tornaram indispensáveis e já não podem ser contentadas pela actividade particular, em regra descontínua e infixa... Então, o legislador determina que se sobreponha a intervenção administrativa como organizadora das vantagens que cada um se procurava particularmente” (COLLAÇO, João Maria Tello de Magalhães. *Concessões de serviços públicos – sua natureza jurídica*. Coimbra: Coimbra Editora, 1928, p. 56).

⁷³ Na concepção tradicional do ‘direito de ação’, identificado apenas como “a faculdade ou a possibilidade de apresentar uma postulação às instâncias judiciais” (ROCHA, Cesar Asfor. *A luta pela efetividade da jurisdição*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 70).

⁷⁴ Seja sob o ponto de vista do ‘direito público’, na atividade estatal voltada ao cumprimento do ordenamento pelos jurisdicionados, seja sob a óptica privada do titular do direito material que demanda a proteção do Estado (cf. FAZZALARI, Elio. *Instituzioni di diritto processuale*, 3 ed. Padova: Cedam, 1983, pp. 04-09).

⁷⁵ Trata-se de instrumento para restrição temática, malgrado não se desconheçam significados mais amplos. Em sentido menos lato, por exemplo, o Ministro do Supremo Tribunal Federal Brasileiro, Luís Roberto

expressão “jurisdição” para classificar a hiperatividade do Estado em pretender “regular todos os aspectos da sociedade”⁷⁶, mas tal conceito, mais amplo, não se adapta ao intuito desta tese.

Por sua vez, o vocábulo *desjudicialização* evidencia justamente a contraposição à iniciativa de submeter conflitos às trilhas judiciais – desde que compreendido o prefixo ‘des’ como “ação contrária” ou “afastamento”.⁷⁷

Tem-se concebido a desjudicialização como inegável confissão de incapacidade de resposta eficiente ao aumento no número de demandas submetidas às cortes judiciais. Propicia, por um lado, compreensão como incentivo ditado pelas próprias cortes, dentro do processo judicial, a que recorram a “meios informais e a ‘não-juristas’ para a resolução de alguns litígios”⁷⁸; de outro, também se identifica como transferência da competência da resolução de um litígio do tribunal “para instâncias não judiciais ou para o âmbito de acção das ‘velhas’ ou ‘novas’ profissões jurídicas, ou mesmo das novas profissões de gestão e de resolução de conflitos”.⁷⁹

De todo modo, como a tese cuidará justamente de ações que previnam o endereçamento de contendas ao trato judiciário, esse modelo de agir receberá o tratamento de ‘desincentivo à judicialização’, ao modo de desencorajamento à persistência no conflito, uma vez que ‘desjudicializar’ transmite mais propriamente a noção de ampliar o leque de possibilidades de resolução para além da jurisdição⁸⁰, tema que será tratado de maneira específica no quadro das soluções extrajudiciais de conflitos.

BARROS: “judicialização significa que algumas questões de larga repercussão política ou social estão sendo decididas por órgãos do Poder Judiciário, e não pelas instâncias políticas tradicionais: o Congresso Nacional e o Poder Executivo” (*O controle de constitucionalidade no direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência*, 4ª ed. revista e atualizada. São Paulo: Editora Saraiva, 2009, p. 332).

⁷⁶ FERREIRA, Rui M. Zeferino. ‘A modificação dos modelos de governação do estado: a utilização das ‘sunset clauses’, in *Direito na lusofonia – diálogos constitucionais no espaço lusófono*, Mário Ferreira MONTE (coord. Et al). Braga: Universidade do Minho, 2016, pp. 345-352, p. 351.

⁷⁷ MELO, Gladstone Chaves de. *Gramática fundamental da língua portuguesa: de acordo com a nomenclatura gramatical brasileira*, 3ª ed. Rio de Janeiro: Ao Livro Técnico, 1978, p. 58.

⁷⁸ PEDROSO, João; TRINCÃO, Catarina; DIAS, João Paulo. *Percursos da informatização e da judicialização – por caminhos da reforma da administração da justiça (análise comparada)*. Coimbra: Observatório Permanente da Justiça Portuguesa / Centro de Estudos Sociais, 2001, p. 33.

⁷⁹ Idem.

⁸⁰ Amolda-se, por exemplo, a categorizar uma iniciativa conhecida como *Sistema Multiportas*, articulado ou não pelo Estado, a “envolver métodos heterocompositivos ou autocompositivos, adjudicatórios ou consensuais, com ou sem a participação do Estado” (LORENCINI, Marco Antônio Garcia Lopes. ‘Sistema

viii) *Gestão da justiça*

Em consonância com o que se prenunciou nas notas preliminares, a tônica da tese permite aproximação com a expressão ‘gestão da justiça’ em seu sentido mais amplo, mas perfeitamente delimitável.

Não se cuidará propriamente da ‘gestão dos tribunais’ – ou *court management* –, expressão que compreende “o alcance global das tarefas organizacionais e das actividades configuradas para desenvolver a quantidade e a qualidade na provisão dos serviços judiciários”.⁸¹ Para além da busca do manejo sustentável na solução de conflitos apresentados às cortes – no sentido de torná-lo mais ágil, econômico e qualificado –, retratar-se-á ênfase no fomento de políticas públicas situadas em momento antecedente à eclosão dos litígios ou, ao menos, à sua internalização em juízo.

Tal iniciativa, por teleologicamente destinada a combater a litigiosidade, embora sob viés preventivo, deve integrar o leque conceitual ‘gestão da justiça’ com igual ou superior importância quanto àquelas destinadas ao tratamento judicial – terapêutico – dos conflitos.

ix) *Justiça Preventiva*

Antes de que se possa julgar haver alguma contradição em termos na expressão que titula o trabalho, sob o pressuposto de que a ‘justiça’ se apresenta, em um de seus incontáveis significados, justamente para correção dos conflitos⁸², adianta-se para reiterar que a finalidade acautelatória almejada atine igualmente com o escopo de tranquilização nas relações sociais. Todavia, prima pelo oferecimento de medidas antecipatórias à proliferação ou à judicialização de certa gama de litígios.

Não se incursionará pelas variadas nuances teóricas da justiça, cujo ponto de vista ora eleito está assentado em uma perspectiva institucional: “o direito realiza-se

multiportas: opções para tratamento de conflitos de forma adequada’, in *Negociação, mediação e arbitragem*. Rio de Janeiro: Forense, 2012, pp. 57-85, p. 58).

⁸¹ Nuno COELHO, *A economia*, op. cit., p. 104.

⁸² Na essência da jurisdição, com atuação da norma positivada para solução do conflito ou mediante a interpretação mais adequada ao caso concreto (“the creation of the legal proposition takes place everywhere unde the influence of the concept of justice. On the basis of this concept, the judge finds the norms for his decisions when there is no legal proposition to guide him” – EHRLICH, Eugen. *Fundamental principles of the sociology of law*, trad. Walter L. Moll. Cambridge: Harvard University Press, 1936, p. 214.

através de instituições - o parlamento, o governo, os tribunais, os advogados, a administração - pelo que a compreensão dos instrumentos institucionais de realização do direito constitui um elemento vital para perceber a essência da justiça”.⁸³

Cuida-se mesmo de desviar o foco do tratamento para a prevenção, literalmente. Note-se, por exemplo, que quando se destaca ‘medicina preventiva’, soa evidente o caráter da atividade profilática traduzida pela expressão, ainda que o termo ‘medicina’, tal como ‘justiça’, possa ter, de forma menos lata, a conotação terapêutica frente a disfunções já instaladas.⁸⁴ Entrementes, a complementariedade soa cristalina.

Com efeito, a eleição da expressão ‘justiça preventiva’ figura justamente como paralelo daquilo que se conhece na área da saúde pública como ‘medicina preventiva’, basicamente caracterizada como “la especialidad médica encargada de la prevención de las enfermedades basada en un conjunto de actuaciones y consejos médicos”.⁸⁵ Ou se pode admitir que também se baseia, de modo mais específico, em conceitos de ‘saúde preventiva’, mais amplos e a englobarem “esfuerzos organizativos de la comunidad o los gobiernos”.⁸⁶ Nessa perspectiva, como antecedente do ofício de tratar, surge uma visão integrada de órgãos – e poderes – estatais na criação de regulamentos, ações e providências tendentes a prevenir o surgimento de problemas de saúde, em aspecto mais restrito, ou de epidemias e pandemias, em mais amplo, sinergia que se nota com a programação de políticas públicas no combate preventivo de determinadas doenças⁸⁷, sendo fácil notar uma irmanação a partir da bifurcação da Medicina, entre preventiva e terapêutica, a produzir resultados claramente superiores.

⁸³ BARBAS HOMEM, António Pedro. *O justo e o injusto*. Lisboa: AAFDL, 2005, p. 10.

⁸⁴ Sem olvidar que nos primórdios do significado de medicina, ao menos para a língua portuguesa, já se evidenciava “sciencia cujo objecto é impedir ou combater a doença” (COELHO, Adolpho. *Manual etymologico da lingua portuguesa*, 5º milhar. Lisboa: P. Plantier Editor, 1890, p. 849).

⁸⁵ ZAMORA, César Mauricio Bello. *Medicina preventiva y del trabajo*. Bogotá: Instituto Colombiano de Aprendizaje, 2011, p. 11.

⁸⁶ Idem.

⁸⁷ Tal como ocorreu com a dengue no Brasil. Irmanam-se os Poderes Executivo (na atribuição de verbas e administração de órgãos voltados ao combate de focos), Legislativo (com a edição de legislação destinada a garantir a obediência às diretrizes de combate – v.g. Lei nº 13.301/16, que dispõe sobre a adoção de medidas de vigilância em saúde, quando verificada situação de iminente perigo à saúde pública pela presença do mosquito transmissor do vírus da dengue, do vírus chikungunya e do vírus da zika) e Judiciário (na fiscalização de cumprimento dos deveres assinalados aos demais Poderes dentro da temática). Confira-se, a propósito: “Agravio interno no recurso extraordinário com agravio. Administrativo e constitucional. Ação civil pública. Direito à saúde. Omissão do Poder Público. Medidas de prevenção e combate à dengue.

Justamente por não haver cooperação desse gênero na atuação estatal empenhada na resolução de conflitos, brada-se pela construção de uma bifurcação igualmente salutar, amplificando a base de sustentação da justiça estatal por meio da adição de novo eixo, o da justiça preventiva, responsiva a uma lacuna que se apresenta tanto no plano empírico quanto no acadêmico.

Adota-se, enfim, a premissa de que em ambos os campos da ciência, a prevenção será sempre preferível ao tratamento, a determinar que as pessoas passem a privilegiar o cuidado com o potencial de problemas legais em detrimento da difícil tarefa de resolvê-los futuramente em juízo.⁸⁸

II. Metodologia do desenvolvimento da tese

Ainda que se condiga que a utilização de métodos científicos não é prerrogativa exclusiva da ciência, é difícil vislumbrá-la sem seu emprego, sobretudo ao aceitar como método o conjunto de atividades sistemáticas e racionais que “permite alcançar o objetivo – conhecimentos válidos e verdadeiros – traçando o caminho a ser seguido, detectando erros e auxiliando as decisões do cientista”.⁸⁹ De facto, se a proposta da ciência está em “desvendar objetivamente a realidade, a metodologia propõe-se a dizer ‘como chegar a isso de forma confiável’. É, portanto, instrumento”.⁹⁰

Enquadre-se este estudo sob viés: a) indutivo, focado nos “três elementos fundamentais para toda indução”, a saber, observação dos fenômenos, descoberta da

Controle judicial de políticas públicas. Possibilidade. Preliminar de repercussão geral. Fundamentação deficiente. Agravo interno desprovido” (STF, ARE 701353 AgR/RN, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, dj. 26/08/2016).

⁸⁸ Em interpretação livre da esclarecedora sentença: “in law, as in medicine, I believe that prevention is better than cure. Most people would surely prefer to avoid legal problems altogether than to have them well resolved” (SUSSKIND, Richard. ‘The End of Lawyers? Rethinking the Nature of Legal Services’, in News & Views - on civil justice reform, issue 12. Alberta: Canadian Forum on Civil Justice, 2009, pp. 03-06, p. 03 - disponível em <http://cfcj-fcjc.org/sites/default/files/docs/2009/newsviews12-en.pdf>, acesso 24-05-2017).

⁸⁹ LAKATOS, Eva Maria; MARCONI, Marina de Andrade. *Fundamentos de metodologia científica*. 7ª. ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 65.

⁹⁰ LAMY, Marcelo. *Metodologia da pesquisa jurídica: técnicas de investigação, argumentação e redação*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011, p. 59.

relação entre eles e generalização da relação⁹¹; b) hipotético-dedutivo, com a formulação do problema, construção do modelo teórico, dedução das consequências particulares, verificação das hipóteses e apontamento das conclusões na teoria⁹²; c) ou até dialético, correspondente “à apreensão discursiva do conhecimento a partir da análise dos opostos e da interposição de elementos diferentes”⁹³; nenhuma pretensão rotuladora pode perder de vista que “a conclusão estabelecida pela indução pode servir de princípio – premissa maior – para a dedução, mas a conclusão da dedução pode também servir de princípio da indução seguinte – premissa menor”.⁹⁴

Isso explica a opção, ora confessa, por sobreposição metodológica à obtenção do resultado almejado, haja vista fatores como o ineditismo acadêmico do tema, escassa bibliografia específica, a necessidade de investigação de elementos transdisciplinares e, sobretudo, a imprescindibilidade de exame empírico sobre experimentos capazes de corroborar a pertinência da tese preventiva no âmbito da justiça estatal.

Mas antes de expor o caminho percorrido no desenvolvimento do trabalho e desvendar pistas seguras acerca da metodologia científica empregada, porventura sejam consideradas importantes revelações a respeito da ‘investigação preparatória’, admite-se uma nota qualitativa⁹⁵, conquanto sem apego a rótulos que só fazem “levar a uma falsa oposição qualitativo-quantitativa, bem como a uma ilusão de homogeneidade interna do paradigma”.⁹⁶ O acento naquele perfil explica-se por estar em voga a busca de novos caminhos para a justiça estatal, a reclamar ‘estudo exploratório’ diante do parco material teórico acerca de atuações administrativas do Judiciário, uma das bases da proposta, bem assim ações coordenadas entre os Poderes, próprias para viabilizar políticas públicas ditadas para a prevenção do surgimento de litígios ou contenção da judicialização. Dito

⁹¹ Cf. Eva Maria LAKATOS, *op. cit.*, p. 69.

⁹² Sob a óptica Mario BUNGE (*La ciencia, su método y su filosofía*. Buenos Aires: Ediciones Siglo Veinte, 1977, pp. 70-72).

⁹³ BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. *Metodologia de pesquisa jurídica*. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 15.

⁹⁴ OLIVEIRA, Sílvio Luíz. *Tratado de metodologia científica*. São Paulo: Pioneira Thomson Learning, 2002, p. 63.

⁹⁵ Na observação mais incisiva de Boaventura de Sousa SANTOS sobre os limites do conhecimento científico, são “qualitativos e não são superáveis com maiores quantidades de investigação ou maior precisão dos instrumentos” (*A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência*, 4ª. ed. São Paulo: Cortez, 2002, p. 73).

⁹⁶ ALVES-MAZZOTTI, Alda Judith; GEWANDSZANJDER, Fernando. *O método nas ciências naturais e sociais – pesquisa quantitativa e qualitativa*. São Paulo: Pioneira, 1998, p. 130.

de outra forma, “uma das principais razões para conduzir um estudo qualitativo é que o estudo é exploratório. Isso significa que ainda não foi escrita muita coisa sobre o tópico.”⁹⁷

Sem prejuízo, entenderam-se deveras pertinente as virtude de vetores quantitativos em meio à fase investigativa⁹⁸, à medida que “o fazer científico na atualidade requer, pois, uma multiplicidade de enfoques metodológicos, uma variedade de técnicas e procedimentos”.⁹⁹ Por exemplo, o estudo de dados estatísticos extraídos de levantamentos realizados por institutos de pesquisa e instâncias administrativas, com ênfase nas judiciárias, revelou-se de todo relevante para comprovar a pertinência da premissa referente ao excesso de demandas postas em juízo e, sobretudo, seu crescimento, a despeito de melhorias estruturais ou procedimentais que não representam efeito consistente no recrudescimento dos ingressos. Tudo isso para evitar o recurso restrito a uma ‘percepção comum’, de base puramente empírica, até porque nem seria possível justificar propostas de *prevenção* ou *desestímulo à judicialização* sem uma mínima coleta de dados objetivos acerca do retrato atual da justiça estatal e aspectos funcionais do Poder Judiciário; tanto que se optou por destinar capítulo panorâmico específico sobre o tema.

Ainda na questão metodológica, justifica-se que a rasa exploração teórica já realizada na Academia sobre a temática não permite construção de tópico privativo destinado à revisão de literatura, de sorte que se optou pela distribuição de toda a pesquisa bibliográfica, de caráter exploratório, em meio ao desenvolvimento do estudo, na crença de que obras e artigos científicos possam conferir melhor fluidez para a exposição da problemática e como apoio argumentativo ao raciocínio indutivo levado a cabo.

Seja como for, tal escolha metodológica coaduna-se com o escopo final de:

- a) “compartilhar com o leitor os resultados de outros estudos que estão proximamente relacionados ao estudo que está sendo relatado”, já que não há propriamente investigações específicas sobre o tema;
- b) relacionar a tese preventiva com o “diálogo corrente mais amplo na literatura sobre um tópico”, qual seja, o enfrentamento da litigiosidade;
- c)

⁹⁷ CRESWELL, John W. *Projeto de pesquisa: métodos qualitativo, quantitativo e misto*, trad. Luciana de Oliveira da Rocha, 2ª ed. Porto Alegre: Artmed, 2007, p. 46.

⁹⁸ Com efeito, o emprego de metodologias quantitativas também serve ao desiderato de “demonstrar que a Ciência do Direito não se utiliza apenas de procedimentos de repetição discursiva, mas de inovação do conhecimento e de sua possibilidade de compreensão dos fenômenos complexos” (Miracy Barbosa de Sousa GUSTIN, *op. cit.*, p. 295).

⁹⁹ Idem.

fornecer “uma estrutura para estabelecer a importância do estudo e um indicador para comparar os resultados”, nomeadamente com aqueles voltados exclusivamente ao tratamento e não à prevenção de conflitos.¹⁰⁰

A peculiaridade do tema também interpôs dificuldade – não impedimento – ao rascunho de um retrato panorâmico, à guisa de *estado da arte*, sobre uma concepção preventiva no âmbito da justiça estatal.¹⁰¹ Muito embora seja possível identificar a proliferação de medidas de caráter preventivo, sobretudo ditadas por órgãos gestores do Judiciário, raras são aquelas documentadas sob padrão acadêmico e nenhuma abordada sob o que seria viés administrativo na atuação daquele Poder. Sem embargo disso ou da escassez de obras científicas que versem o tema em sua especificidade, alguns escritos de boa importância foram encontrados e merecerão dedicação no tópico referente a reflexões preliminares sobre a tese preventiva.

Importa convir, outrossim, que vislumbrado o desenvolvimento da temática a partir do campo do Direito Público, no qual repousam os fundamentos de gestão da justiça sob os mantos Administrativo e Constitucional, a apropriação de conhecimentos caros às áreas do gerenciamento e da administração de empresas mostrou-se cabida, ainda que com aprofundamento perfunctório e compatível com os objetivos deste estudo – e da própria área de conhecimento na qual se desenrola. Até para não iterar na construção de conhecimentos já decantados na seara específica da Administração, sua reversão cuidada para a área da gestão da justiça procurou evitar a circunstância de “muitos casos em que princípios idênticos foram descobertos várias vezes porque os pesquisadores que trabalhavam em um campo ignoravam que a estrutura exigida já estava bem desenvolvida em outro campo”.¹⁰²

Diante desse quadro, já é possível inferir uma primeira impressão sobre o desenho científico deste trabalho, cuja essência levou em consideração a necessidade de questionar os mecanismos de atuação na solução de litígios, nomeadamente institutos e instituições que, em boa parte, “reproduzem o *status quo* e, por conseguinte, praticamente

¹⁰⁰ Citações de John W. CRESWELL acerca de objetivos e relevância da revisão de literatura (*op. cit.*, pp. 45-46).

¹⁰¹ Insta consignar que as atividades preventivas capitaneadas pelas forças de segurança do Estado contra a criminalidade, ainda que, em tese, passíveis de enquadramento num contexto bastante amplificado de Justiça, não condizem com o objeto deste trabalho, consoante se verá no tópico referente à afinação temática.

¹⁰² Ludwig von BERTALANFFY, *op. cit.*, p. 58.

desconhecem as demandas de transformação das estruturas mais abrangentes”.¹⁰³ Na sequência, o descortinar de uma atuação conjugada dos Poderes Estatais sob nova óptica, atenta às finitudes financeiras e mais preocupada em conhecer as origens da litigância, quando exacerbada, do que apenas dispor ferramentas para enfrentá-la.

Para mais dessas considerações, julgadas necessárias para demonstrar observância a fundamentos técnicos minimamente exigíveis ao desenvolvimento de todo trabalho científico, obtempera-se que se não apresentará texto hermético e de viés exclusivamente acadêmico, porquanto pensado para, eventualmente, tornar-se servível para reflexões de toda sorte sobre a gestão da justiça em sua busca de avanços efetivos. Com efeito, é preciso lembrar “que isto de método, sendo, como é, uma coisa indispensável, todavia é melhor tê-lo sem gravata nem suspensórios, mas um pouco à fresca e à solta, como quem não se lhe dá da vizinha fronteira, nem do inspetor de quarteirão”.¹⁰⁴

i) Linhas teóricas concebidas, em suma

Delineados alguns esclarecimentos liminares de ordem técnica, abre-se o campo para minudenciar o percurso metodológico empregado como instrumento na defesa da ideia de prevenção no âmbito da justiça. Segue um esboço de como foi estruturada a escrita.

À largada, detectou-se pertinência em delimitar a problemática vertente do excesso de litígios submetidos ao jugo judicial em contraposição com suas limitações de ordem estrutural, pessoal e financeira.¹⁰⁵ Nessa etapa, a convergência de investigações quantitativas e qualitativas foi de suma importância, em reforço dos comentários anteriores sobre a potencialidade de qualquer pesquisa possuir ambas as variantes, ou seja, “em vez de duas categorias dicotômicas e isoladas, temos antes uma dimensão

¹⁰³ Iniciativa tida como um dos elementos de suma importância que condiciona, “em nossos dias, a escolha dos procedimentos científicos para a pesquisa a ser desenvolvida” (Miracy Barbosa de Sousa GUSTIN, *op. cit.*, p. 294).

¹⁰⁴ ASSIS, Machado. *Memórias póstumas de Brás Cubas*, Vol. I. Rio de Janeiro: Editora Nova Aguilar, 1992, p. 525.

¹⁰⁵ A revelar viés indutivo, focado, como dito, nos três elementos fundamentais de toda indução, a saber, observação dos fenômenos, descoberta da relação entre si e generalização da relação (cf. Eva Maria LAKATOS, *op. cit.*, p. 69).

continua com duas polaridades extremas, e as pesquisas se encontrarão em algum ponto desse contínuo, tendendo mais para um ou para o outro”.¹⁰⁶

Partiu-se, então, para evidenciar a menor eficácia das principais iniciativas adotadas, na atualidade, no enfrentamento da conflituosidade crescente e sua consequente judicialização, essencialmente orientadas pela busca de aceleração procedimental e otimização estrutural, aqui incluída a informatização dos órgãos judicantes. Ou seja, *medidas terapêuticas* da solução de conflitos.

Problematizado o tema, fixou-se o objetivo de pesquisar trilha diversa à confrontação da litigiosidade por meio da adoção de ponto de vista contraposto ao mero tratamento.¹⁰⁷ Tudo a preparar terreno para semear novo eixo de atuação no campo da justiça.

Investigadas algumas mecânicas elementares da grande área da Gestão e da Administração para a solução de entraves, bem assim a essência da atuação estatal em áreas sensíveis de sua competência, designadamente saúde e segurança pública, chegou-se à asserção de que *medidas preventivas*, subestimadas na esfera judicial e jamais condensadas à concretização de políticas públicas, estão habilitadas para responder de maneira menos custosa e mais eficaz ao problema do excesso de conflitos aportados em juízo.

Com esteio nessas constatações, edificou-se a conclusão sobre a necessidade de redirecionamento no foco na macrogestão da justiça, conduzindo-o da sobrecarregada sistemática de tratamento da litigiosidade, próprio do que aqui se convencionou denominar justiça judicial, à da prevenção, base do segundo alicerce que ora se lança, qual seja, o da justiça preventiva. A fim de respaldar a conclusão, foram pesquisadas e relatadas situações concretas, bem assim métodos já experimentados baseados no espírito da precaução¹⁰⁸, cujas funcionalidades corroboram a pertinência do desenvolvimento de

¹⁰⁶ APPOLINÁRIO, Fabio. *Metodologia da ciência – filosofia e prática da pesquisa*, 2ª ed. atual. São Paulo: Cengage, 2012, p. 59-60.

¹⁰⁷ Agora, numa variante dialética, correspondente “à apreensão discursiva do conhecimento a partir da análise dos opostos e da interposição de elementos diferentes (cf. Eduardo Carlos BITTAR, *op. cit.*, p. 15).

¹⁰⁸ Quiçá a coroar a perspectiva hipotético-dedutiva, com a formulação do problema, construção do modelo teórico, dedução das consequências particulares, verificação das hipóteses e apontamento das conclusões na teoria (cf. Mario BUNGE, *op. cit.*, pp. 70-72).

propostas forqueadas em prevenção e reparação, capazes de contribuir para o aperfeiçoamento da justiça estatal.

A permear toda a construção dessa narrativa, propôs-se justificação dogmática para uma atuação do Judiciário extravagante à sua função preponderante e, mais ainda, às competências administrativas que lhe são creditadas usualmente na doutrina. A partir dessa premissa, erige-se a defesa de sua legitimidade para ações administrativas individualizadas ou coligadas com posturas dos Poderes Legislativo e Executivo, inclusive na formatação de políticas públicas de justiça preventiva.

III. Técnica e percurso da escrita

Reveladas as metodologias de pesquisa e desenvolvimento, afigura-se útil emmentar o percurso de escrita deste estudo a fim de propiciar vislumbre geográfico de sua evolução.

Antes, porém, à guisa de considerações técnicas elementares, vale consignar redação pautada pelo Acordo Ortográfico da Língua Portuguesa e citação de obras em notas de rodapé à medida que referidas, eventualmente acrescidas de transcrições e esclarecimentos complementares, bem como remissão a posicionamentos doutrinários de matizes diversos sobre a questão tratada. Para facilitação da pesquisa pelo leitor, as notas foram dotadas de indicação completa sobre as obras referenciadas, exceção feita a hipóteses de repetições posteriores, que contemplam apenas indicativos de autoria e página.

Com predomínio de citações indiretas, deliberou-se por reproduções no corpo do texto restritas a breves excertos, sobretudo quando sua redação, porque tão precisa e bem-posta, não suportaria outra versão sem prejuízo da essência. Assim, quando factível, optou-se pela captação da ideia central do autor como amparo ou fonte de inspiração, sempre no recurso prioritário a fontes primárias e adoção de referência cruzada tão-somente quando impraticável a obtenção do original.

Tais considerações técnicas espelham o objetivo de construir texto mais conciso e fluido, indisposto a transcrições de longos parágrafos doutrinários ou

jurisprudenciais e concentrado na reunião das forças ao aclaramento das premissas e propostas oferecidas.

Agora sim, um giro panorâmico sobre a concatenação dos capítulos e seu respectivo conteúdo.

i) *Introdução*

O tópico introdutivo descortina a discussão central, pautada pela afirmação de insuficiência da modelagem jurisdicional no enfrentamento da demanda de litigiosidade, a despeito dos investimentos em seu aperfeiçoamento contínuo. Decorre daí a justificativa de pesquisa de caminho diverso do percorrido majoritariamente pela justiça estatal na solução de conflitos, que se espera deflagrar para, só então, dissolver em juízo.

Perspectivada a terminologia de temas sensíveis e delineados os contornos metodológicos, dá-se a afinação do tema. Já revelado o campo de investigação, abre-se a oportunidade para destacar os horizontes de abrangência espacial e essencial, imprescindíveis à delimitação do trabalho.

Enfim, o tópico verterá para o destaque das notas estruturantes e premissas metodológicas que servirão de alicerce da tese preventiva.

De um lado, o apontamento dos insatisfatórios resultados das principais iniciativas voltadas à resolução da litigiosidade conduzidas em muitos países, uma vez que: a) centradas essencialmente na otimização estrutural e pessoal dos órgãos jurisdicionais; b) dependentes do aperfeiçoamento legislativo e administrativo dos procedimentos judiciais. Em resumo: gravitantes do eixo tradicional de *tratamento judicializado dos conflitos*.

Noutro, a necessidade de novel perspectiva sobre a responsabilidade pela consecução da justiça, de sorte a pontuar a cooperação entre os Poderes na identificação e defrontação de focos conflitivos com vistas à sua redução, propiciando filtro à judicialização. Mais ainda, atuação não jurisdicional do Poder Judiciário que compõe quadro de transversalidade em ações administrativas capazes de iluminar novos rumos para abordagem mais adequada da beligerância que termina sob o jugo das cortes judiciais, forte na premissa de *prevenção do surgimento ou da judicialização de conflitos*.

ii) *A Jurisdição em perspectiva*

Estabelecidas as diretivas iniciais, à guisa de confirmação do problema particularizado como ensejador da solução preventiva, sobrevirá relance panorâmico acerca da Jurisdição sob três aspectos: a) conceitual, a determinar a redução da expressão aos contornos deste trabalho e a demonstrar que em momento algum se lhe objetiva a diminuição.

b) histórico, revelador do exclusivismo secular do modelo de tratamento de litígios; c) estatístico, a ilustrar seus insatisfatórios resultados em boa gama dos sistemas judiciais, sobretudo o brasileiro.

Particularmente os dados estatísticos trazidos a lume são imprescindíveis para demonstrar o desequilíbrio na atuação da justiça estatal: de um lado, a fluidez na prestação jurisdicional aquilatada em alguns sistemas, capazes de oferecer melhores resultados temporais e qualitativos para a solução de demandas; de outro, a pouca efetividade que emana dos números encontrados em países da América Central e América do Sul, corroborados pela situação brasileira.

Não se pretende, à evidência, promover mera comparação numérica, haja vista a consciência da diversidade de sistemas jurídicos e, mais importante, realidades econômicas e culturais. Em boa verdade, tais fatores servem até como termômetros da litigiosidade, cujas altas temperaturas em determinados países reafirmam a pertinência da tese preventiva, alheia à necessidade de reestruturação material do Poder Judiciário ou alteração no ordenamento jurídico respectivo.

Tudo isto revela pertinência de reflexões sobre a necessidade de rota alternativa para resposta mais adequada ao onipresente problema do excesso de litígios e incremento da eficiência da justiça judicial.

iii) *Mudança de paradigma*

Anteriormente ao oferecimento de propostas condizentes com a tese preventiva, sendo certo que do trabalho emanam ares de preocupação com gestão e atuação administrativa na justiça, haverá consulta elementar de bases teóricas da grande área da Administração com o fito de submeter a problemática a óptica condizente com seus preceitos, cujos conhecimentos colaborarão para iluminar meios hábeis à descoberta de novos caminhos. Com efeito, o recurso à interdisciplinaridade, que sempre fertiliza ideias.

Tal atividade redundará na apresentação da *prevenção* como ‘meta’ gestora, voltada a desinflar a proliferação de conflitos ou até sua judicialização, sem deixar de consignar que a opção pela antecipação constitui instrumento de indisputável valia na implementação de políticas públicas para o cumprimento das mais sensíveis incumbências estatais, designadamente nas áreas de saúde e segurança pública.

Dito isso, serão sacramentados os fundamentos justificadores da adoção de políticas públicas também no âmbito da justiça, edificadas a partir da cooperação entre os Poderes, inclusive com a contribuição do Judiciário por meio de atuações administrativas, sempre em prol da prevenção de conflitos ou desencorajamento de sua judicialização, relegando o tratamento em juízo exclusivamente para hipóteses inatingíveis por medidas de precaução.

iv) Justiça Preventiva

Como visto, destina-se a primeira movimentação do trabalho à delimitação de objeto e objetivo, substancialmente a demonstrar a insuficiência do investimento em melhorias estruturais ou procedimentais para um sistema judicial exclusivamente voltado ao tratamento de litígios, perspectivar o funcionamento desse sistema na atualidade e, finalmente, apresentar a tese preventiva como corolário da readequação da demanda judiciária, sem qualquer mácula na garantia de acesso. Em suma, revela-se o escopo de complementar a atuação da justiça judicial, essencialmente operada sobre a plataforma da jurisdição, com gestões de justiça preventiva, maiormente representadas por atuações administrativas amalgamadas na cooperação entre os Poderes.

Cimentada a base de ideias, segue-se o real oferecimento de propostas com viés preventivo, inclusive com base em hipóteses experimentadas em ordenamentos jurídicos em três principais cenários: a) antecipação aos conflitos; b) desincentivo da judicialização; c) soluções extrajudiciais. Vale dizer, para além de emular o arcabouço teórico construído na primeira parte do trabalho como sustentáculo da tese preventiva, serão pontuadas situações fáticas que se enquadram nesse propósito e reafirmam-lhe a pertinência, conquanto derivadas de ações esparsas e não sistematizadas como políticas públicas de justiça estatal.

Não se subestima, repita-se, a valia da abordagem do problema da conflituosidade excessiva de litígios submetidos ao Poder Judiciário sob perspectiva de

investir contra a burocracia e morosidade em sua solução, inclusive por meio do aprimoramento procedimental e da reestruturação dos órgãos jurisdicionais mais sobrecarregados, seja pela sua hipertrofia ou – quiçá mais inteligentemente – readequação do mapa judiciário. Mas “ao mesmo tempo em que o imediatismo, fruto da modernidade, faz com que os cidadãos almejem a tutela instantânea, o comportamento das partes, dos juízes e a acentuada litigiosidade existente no Brasil não colaboram para a celeridade processual”.¹⁰⁹

Por isso é premente diagramar fontes conflituosas com outros olhos, tendo como finalidade aquilatar providências servíveis para neutralizá-las. Ou seja, atuar à guisa de um antecedente lógico ao seu confronto.

Identificados os focos responsáveis pela proliferação de embates que deságuam em juízo, deve-se, em primeiro lugar, buscar ferramentas capazes de estancá-los. O aperfeiçoamento legislativo, por si só, pode ser suficiente para desarmar fonte conflitual propulsiva de ações judiciais. Do mesmo modo, a identificação de grandes litigantes e, acima de tudo, da real motivação de sua frequência em juízo, permite a implementação de medidas direcionadas ao sancionamento de condutas lesivas ou mesmo parafiscais. Também o incentivo do desenvolvimento da advocacia consultiva, por exemplo, contribui na prevenção de futuros litígios.

Mais ainda, sendo correto que muitas hipóteses não são antecipáveis e, por conseguinte, preveníveis, é preciso considerar a pertinência de providências que realcem a inutilidade da judicialização. Assim, o incremento de previsibilidade no ordenamento jurídico é capaz de espelhar a inocuidade na insistência em demandas repetitivas, nomeadamente quando sua constatação propicie a utilização de instrumento processual para solucionar de forma unificada e vinculante situações idênticas recorrentes.

Derradeiramente, e porque ocorrências há que são imprevisíveis e inatingíveis por medidas desencorajadoras, ainda é possível vislumbrar um último degrau antes de ver-se concretizada a judicialização. Impulsionar soluções externas, tão ou mais eficientes que a judicial, além de outras capitaneadas pelo Judiciário, conquanto externas ao jugo

¹⁰⁹ LUCON, Paulo Henrique dos Santos. ‘Duração razoável e informatização do processo nas recentes reformas’, in *Revista Eletrônica de Direito Processual*, ano 4, vol. VI. Rio de Janeiro: UERJ, jul.-dez. 2010, pp. 514-545, p. 540.



procedimental da justiça judicial, tem revelado grande êxito na pacificação de conflitos; por este motivo, merecem integrar políticas públicas de seu aprimoramento.

v) Movimento conclusivo

Eis uma visão panorâmica do percurso a ser percorrido, com delimitação de objeto e objetivo, fundamentação teórica da tese preventiva e realização de testes de resistência de soluções já experimentadas ou inéditas, desde que madrugadoras quanto à eclosão de conflitos ou sua judicialização. Uma sementeira das considerações derradeiras acerca do potencial de gestão preventiva para a justiça estatal, instrumentalizada por meio de políticas públicas atuantes em frentes diversas, sempre no intuito de contrapor-se ao alastramento de litígios previsíveis ou equalizar a judicialização.

Finaliza-se com o escopo de convencer acerca da viabilidade de atuação sinérgica entre os Poderes, orientados por atuações administrativas do Judiciário, porquanto legitimado a extravasar o nicho administrativo que lhe é usualmente atribuído no gerenciamento estrutural e funcional, uma vez que responsável primeiro por garantir o acesso qualificado à justiça. Este, ao fim e ao cabo, o garante assecuratório na efetividade dos direitos, sobretudo humanos, a ser desempenhado com eficiência pela justiça estatal.

1.2 Afinação do Tema

Subtópicos: I. Campo de estudo; II. Delimitações de conteúdo, espaço e tempo; III. Gestão na Justiça.

Antes de lançar as notas estruturantes e expor as premissas metodológicas que vão alicerçar o desenvolvimento do trabalho, impende dimensionar o campo de estudo pelo qual tramitará, bem assim os horizontes de conteúdo espaço e tempo que serem percorridos.

Da essência do tema eleito pode transparecer alguma dificuldade na alocação dogmática deste trabalho. Contudo, basta observar a premissa de estímulo a uma divisão de tarefas no Poder Judiciário, com persistência do empenho na justiça judicial, mas seu avigorar por meio da adoção de políticas de justiça preventiva, para compreender o nicho de conhecimento capaz de trazer elementos que justifiquem essa ‘legitimidade extraordinária’ de atuação do Judiciário, bem como a corresponsabilidade dos demais Poderes para a realização da justiça estatal.

Também a delimitação espacial e temporal é medida de prudência, muito embora o próprio ineditismo do tema e sua associação à intensidade de litígios como elemento problematizado, indiciem, como se verá, a contemporaneidade do debate e sua pertinência espacial apenas onde se apresenta.

Ao final, cuidará o tópico de afinar nova proposta para a gestão da justiça estatal, sem diminuição de relevância da justiça judicial, mas sim com o acréscimo da justiça preventiva como instrumento de equalização da conflituosidade que termina judicializada.

I. Campo de estudo

Muito embora existam alguns escritos e pesquisas nas áreas que tocam o funcionamento e a administração da justiça, invariavelmente se debruçam sobre questões

caras à *administração judiciária* ou às *gestões processual e procedimental*, na linha já referida por ocasião do apuro terminológico. Como foi possível compreender no palavreado inicial, esta tese pugna por rumo diverso, a determinar que os horizontes de espaço, tempo e conteúdo sejam predefinidos a fim de evitar que o excessivo alargamento na investigação possa comprometer a unidade pretendida para a proposta.

Consoante adiantado em termos ainda preliminares, o objeto almejado diz com o questionamento na condução da justiça estatal frente à litigiosidade, sobretudo aquela que termina judicializada, para reflexionar sobre um realinhamento que permita encampar, paralelamente, medidas preventivas da eclosão de conflitos ou de seu encaminhamento às cortes. Embora de forma igualmente preparatória, já se antecipa que essa mudança postural depende necessariamente de atuações administrativas na maior parte dos casos, inclusive pelo Poder Judiciário.¹¹⁰

Em razão do exposto, ainda que em algumas vertentes diversificadas se possa tocar, é do Direito Público, mais precisamente Administrativo e Constitucional¹¹¹, que surgem as linhas de orientação para este trabalho.

Constituem a base de sustentação para justificar não apenas a plausibilidade de uma atuação administrativa do Judiciário na elaboração e direção de políticas públicas de justiça preventiva, mas igualmente a competência concorrente dos demais Poderes na assunção de responsabilidade pelo aperfeiçoamento da justiça estatal.

De qualquer sorte, é cabível brevíssima ponderação sobre áreas que se possam se avizinhar do Direito Público, até para reconhecer seu contributo, embora sem a mesma pertinência.

i) *Teorias políticas e da justiça*

À medida que se acena com postura preventiva, mostra-se essencial pautar a irmanação entre os Poderes constituídos no escopo da pacificação social. Não por isso se

¹¹⁰ E aqui não se trata de mero exercício das usuais competências administrativas de gestão estrutural e funcional, mas efetivas condutas de índole não jurisdicional, imprescindíveis ao enfrentamento da litigiosidade sob ótica de prevenção, muita vez em sinergia com atuações dos Poderes Legislativo e Executivo. Estes, como se verá, são igualmente responsáveis por ambiente sadio de conflituosidade.

¹¹¹ Cabe aqui exaltar o quanto ponderado há tempos sobre esse campo do conhecimento: “é numa região de condomínio entre o direito constitucional e o direito administrativo que este último vai procurar a razão da sua missão de defesa do sujeito privado” (SOARES, Rogério Guilherme Ehrhardt. *Direito Público e sociedade técnica*. Coimbra: Atlântida Editora, 1969, p. 8).

derivará para a análise das Ideias Políticas ou do Pensamento Jurídico, de sorte que relances sobre separação ou equilíbrio de poderes serão vislumbrados apenas como elementos estruturantes da proposta de antecipação, desincentivo ou alternativas à judicialização – atividades que reclamam coordenação, e não divisão, em prol da efetividade da Justiça.

Por aí também se vê não estar vincado o estudo por Teorias da Justiça¹¹², ou tampouco de caráter exclusivamente institucional sobre o Poder Judiciário, ainda que alguma radiografia do exercício da *função jurisdicional* seja invocada como justificativa de necessidade de investimento em políticas preventivas, haja vista a precariedade de resultados observados no modelo de tratamento judicial de litígios.

Consoante já asseverado, o foco da tese preventiva está na análise da atuação da justiça estatal como instrumento de apaziguamento da litigiosidade, nomeadamente por meio da vertente judicial, com o objetivo de evidenciar suas deficiências e propiciar propostas hábeis a obliterá-las.

ii) *Processualística*

Esse campo não será propriamente trilhado, pois redundaria contrassenso adentrar em reflexões sobre a otimização do ‘instrumento processo’ quando se defende justamente a concepção de fórmulas capazes de evitar a proliferação de lides ou, ao menos, desestimular-lhes a judicialização. Além disso, comunga-se com a afirmação de não ser apropriado “situar no direito processual civil a causa, ou sequer uma das principais causas, do estrangulamento dos tribunais”.¹¹³

Isso não significa que o recurso à Ciência Processual seja prescindível à defesa da virtude preventiva. Um destaque que já evidencia sua grande contribuição nesse campo está na viabilidade do manejo de atos procedimentais, no curso de ações judiciais, capazes de desestimular judicialização de conflitos futuros ou contemporâneos de idêntica natureza. Assim operam técnicas de julgamentos unificados e, sobretudo,

¹¹² Um olhar preventivo sobre a potencialidade conflitiva ou caminhos alternativos à judicialização para sua superação, à evidência, distancia-se das linhas reflexivas sobre a natureza distributiva, comutativa ou legal – de Platão a Santo Tomás, de Hobbes a Rawls – (cf. o desenvolvimento sequencial para o conceito formulado por José Ferrater MORA, *op. cit.*, pp. 395-402).

¹¹³ FREITAS, José Lebre de. ‘A crise e o processo civil’, in *Justiça em crise? Crises da justiça*, António BARRETO [org.]. Lisboa: Publicações Dom Quixote, 2000, pp. 275-282, p. 278.

vinculativos, concernentes a questões recorrentes no cotidiano forense; outra ferramenta processual de igual valia é o trato coletivizado de interesses individuais homogêneos. São exemplos de instrumentos essenciais para desincentivar o aporte de ações massificadas na justiça judicial e que merecem cuidada abordagem.¹¹⁴

De outra banda, é forçoso repisar que em momento algum se renega a relevância do estudo processual para o avanço qualitativo e acelerador da prestação jurisdicional. Mas não se pode deixar de considerar que os processualistas precisam “ampliar sua pesquisa para mais além dos tribunais e utilizar os métodos de análise da sociologia, da política, da psicologia e da economia, e ademais, aprender através das culturas”.¹¹⁵ Tudo como forma de aceitar o ‘processo’ como remédio curativo e amargo que deva ser relegado como derradeira solução para o litígio, evitando seu uso indiscriminado diante do custo e da lentidão inerentes a essa modalidade de tratamento. A tese preventiva busca sim minorar a necessidade desse remédio, mas compreende perfeitamente o quão imprescindível é seu ministrar como instrumento de cura de conflitos que dependem unicamente da sanção jurisdicional.

iii) *Sociologia jurídica*

Mesmo que se possa supor circunvizinhança com temas de sociologia jurídica, é preciso deixar claro que a investigação não se destina ao descobrimento de fenômenos subjetivos ou sociais, influenciados por toda sorte de fatores geradores de conflitos, que podem terminar judicializados.¹¹⁶

Posto que se navegará por mares mais restritos, não se pretenderá conhecer, por exemplo, a razão por que o consumidor reage mais a certos estímulos negativos, ou

¹¹⁴ Outros muitos chamados a temas processuais serão mandatórios, à evidência. A abordagem de métodos autocompositivos para a resolução de conflitos implica admitir suas facetas judicial e extrajudicial, aquela normatizada processualmente. A interface entre a Arbitragem e a justiça judicial nas hipóteses de reexame permitido, igualmente demanda tangenciar a ciência processual.

¹¹⁵ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. Acesso à justiça. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988, p. 13.

¹¹⁶ De todo modo, vale lembrar que “a autonomia relativa e a dinâmica própria da linguagem técnica jurídica, a questão de seu direcionamento pelo legislativo, sua especificidade funcional, sua abertura com relação a influências sociais, seu valor como poder nas mãos de determinados grupos, suas necessidades e dispêndios em termos de trabalho, tempo, dinheiro e inteligência, as possibilidades de sua racionalização e automação – todos esses seriam problemas sociologicamente interessantes”, mas não se podem “registrar nessas áreas progressos que ultrapassem as colocações de *Ehrlich* significativamente” (LUHMANN, Niklas. *Sociologia do direito*, vol. I, trad. Gustavo Bayer. Rio de Janeiro: 1983, p. 33).

quais seriam os motivos determinantes da judicialização da saúde, ou a explicação do porquê se obedecer mais a algumas leis do que a outras. Enfim, escapa às finalidades deste estudo a investigação do que se pensa adequado denominar ‘ontologia do litígio’, uma vez que direcionado a vislumbrar políticas públicas capazes de paralisar a replicação de conflitos repetitivos e previsíveis ou oferecer novas respostas à sua resolução.

Tal não significa excluir a possibilidade de reflexionar sobre a gênese sociológica de algumas formas conflituosas, até por ser dado admitir sua contribuição eficaz para a ideia de prevenção. Não se pode abordar a questão da proteção contra a violência doméstica, por exemplo, sem auscultar raízes culturais ou econômicas dos envolvidos. De fato, a investigação da litigiosidade não deve ignorar ciências auxiliares do processo de compreensão dos conflitos interpessoais, com ênfase na Sociologia Jurídica; postura indiferente reduziria aquele propósito a busca hermética de invólucros processuais capazes de acondicionar as contendas e confiar-lhes a solução à prestação jurisdicional.¹¹⁷

Além disso, é bem sabido que o prisma profilático no âmbito da justiça igualmente verte de linhas da Sociologia Jurídica, mormente quando se pontua que, na perspectiva da ‘função social do Direito’, “suas principais finalidades são prevenir e compor conflitos; destas, a função preventiva é a mais importante”.¹¹⁸

Ocorre que tal esquadrinhadura inclinada aos aspectos sociológicos demandaria não uma, mas várias teses que desvendassem motivações intrínsecas na brotação dos litígios, inclusive de maneira especializada, porquanto necessário seria abordar as peculiaridades das mais variadas áreas jurídicas – conflitos civis, familiares, consumeristas, trabalhistas *etc.*

Da mesma maneira, não se caminhará por alternativas espontâneas da sociedade na solução de conflitos, haja vista que ainda outras teses seriam necessárias para dialogar sobre a amplitude do ‘pluralismo jurídico’, sobretudo quando aponta que “o direito estadual seria apenas uma entre muitas outras formas de legalidade”, de sorte que

¹¹⁷ LUCENA FILHO, Humberto Lima de. “As teorias do conflito: contribuições doutrinárias para uma solução pacífica dos litígios e promoção da cultura da consensualidade”, in *CONPEDI - Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito*, Anais do XXI Encontro Nacional do Conselho de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito - 'Sistema Jurídico e Direitos fundamentais Individuais e Coletivos', v. 21. Florianópolis: Boiteaux, 2012, pp. 14031-14060, p. 14056.

¹¹⁸ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de sociologia jurídica*, 11ª ed., 4ª tir. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 89.

“os sociólogos deveriam estar atentos às outras formas, e estas deveriam desempenhar um papel societal mais relevante”.¹¹⁹

Ou seja, sem prejuízo de reconhecer a grande medida em que estudos sociológicos acerca da temática podem somar forças à profilaxia ora defendida, merecem sede própria para seu desenvolvimento.

Razões por que o prumo deste escrito será estabilizado a partir da constatação de aspectos da litigiosidade que, como um todo, podem revelar mecanismos hábeis para debelar a repetição de situações conflituais ou propiciar tratamento mais adequado àquelas já deflagradas – sempre no intuito de evitar sua judicialização.

Orientação que segue, ademais, o caminho da ‘parcimônia’¹²⁰, de modo que contenha a extensão a temas que não sejam rigorosamente essenciais ao objeto do trabalho, o que poderia comprometer a clareza e a simplicidade da proposta preventiva.

iv) *Direito Público – Administrativo/Constitucional*

Enfim, o enquadramento devido. Ao tratar da justiça judicial e de sua realização pelo Poder Judiciário, soam evidentes os elementos essenciais da grande área do Direito Público, designadamente sob as luzes do Direito Constitucional e do Direito Administrativo.

Poder-se-ia destacar o Direito do Estado como berço inicial da tese, porventura aceita sua definição como disciplina dedicada ao “complexo de normas de direito público respeitantes aos princípios estruturantes do Estado, à sua organização e funcionamento, e às relações fundamentais entre o Estado e os cidadãos”.¹²¹ Sem prejuízo dessa orientação, a ponderação de novo paradigma de enquadramento da justiça estatal, que passa a ser compreendida sob os ângulos judicial e preventivo, coaduna-se mais adequadamente com as searas Administrativa e Constitucional.

¹¹⁹ Como escreve Pierre GUIBENFIT ao invocar o posicionamento de Boaventura dos Santos (‘A investigação sobre o direito e a justiça’, in *40 anos de políticas de justiça em Portugal*, coord. Maria de Lurdes RODRIGUES [et al.]. Coimbra: Edições Almedina, 2007, pp.627-658, p. 632).

¹²⁰ “This desire to minimize the number of individual new entities postulated is often referred to as quantitative parsimony” (BAKER, Alan. ‘Simplicity’, in *The Stanford encyclopedia of philosophy*, ZALTA, Edward N. – ed., disponível em: <https://plato.stanford.edu/entries/simplicity/#Aca>, acesso 17/03/2017).

¹²¹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional*, 6ª ed. Coimbra: Livraria Almedina, 1993, p. 158.

Isso em razão de ser necessário refletir sobre uma premissa importante da tese preventiva, qual seja, a que sustenta a legitimação do Judiciário para atuações administrativas extravagantes àquelas que lhe são ordinariamente atribuídas, inclusive com capacidade de capitanear órgão administrativo capaz de sistematizar ações coordenadas entre os Poderes para a melhor realização da justiça; outrossim, auferir eficiência e controle administrativos sobre propostas de organização de atividades voltadas à proleptose de conflitos e contraestímulos da judicialização.¹²²

Outra premissa que revela o encaixe suave da tese nas odes do Direito Público diz com a defesa não apenas da competência concorrente, mas também da corresponsabilidade entre os três Poderes na gestão e aperfeiçoamento da justiça estatal. Com efeito, a proposta de enfrentamento da litigiosidade pelas rotas que serão apresentadas depende, em alguns casos, de revisão ou renovação legislativa; em outros, redimensionamento da presença da Fazenda Pública em juízo. São hipóteses que já denunciam a crucial cooperação de Legislativo e Executivo, respectivamente, como base do êxito de esforços preventivos para a redução de conflitos ou de sua judicialização.

II. Delimitações de conteúdo, espaço e tempo

A prosseguir nos recortes necessários ao enquadramento do trabalho, delimitam-se caracteres de conteúdo, espaciais e temporais. É preciso, desde já, moldurar claramente o espectro de abrangência da investigação, não apenas à vista do objetivo geral, mas também em relação às plataformas territoriais, eleitas justamente em função daquele, bem como no que diz com sua abrangência temporal.

¹²² Nesse arranjo, o alinhamento das disciplinas seria ideal para a concepção de que “o Direito Constitucional entende com a estrutura e as regras gerais que regulam a função, enquanto o Direito Administrativo trata dos detalhes da função. Há, por conseguinte, diferença de grau e não de espécie, de conveniência e não de lógica” (BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*, 30ª ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 42).

Diante da dimensão da temática, mostra-se prudente circunscrever a abordagem, ao menos, a uma das vertentes da prestação jurisdicional, pois haveria dificuldade hercúlea em perscrutar ações preventivas para toda a sorte de conflitos.¹²³

Demais disso, ainda que se possa perceber desnecessário fazê-lo à vista do objetivo confesso da tese, qual seja, prevenir conflitos ou remediar sua judicialização, opta-se por esclarecer neste tópico que muito embora a litigiosidade não seja fenômeno moderno, tampouco indesejável para as sociedades, seu crescimento desordenado o é. Igualmente, é válido aclarar que não se trata de fenômeno corrente ou que não haja sido efetivamente debelado por muitos sistemas jurídicos.

i) *Conteúdo*

As propostas voltadas à prevenção de litígios, desincentivo à judicialização ou empenho de soluções a ela alternativas, sempre fiadas em perenizar a pacificação social e equacionar a demanda de prestação jurisdicional, dirão prioritariamente com os conflitos de natureza não penal.

Tanto a ocorrência dessa modalidade quanto sua prevenção estão interligadas à esfera da Segurança Pública, cuja sondagem mereceria estudo autônomo e particularmente avizinjado da temática da criminalidade. Basta ponderar que qualquer aumento de ações penais tem relação quase sempre direta com a oscilação positiva nas estatísticas delitivas, cujo combate passa obrigatoriamente por movimentos de inteligência e combate no âmbito exclusivo do Poder Executivo.

Curiosamente, a pesquisa livre da expressão ‘justiça preventiva’, seja bibliotecário-acadêmica ou consultiva de sítios eletrônicos da justiça estatal, propicia, majoritariamente medidas atinentes à contenção da criminalidade. Revela também que prevenção, na óptica penal, é terminologia parametrizada em recentes estudos jurídicos circunscritos à análise de possibilidades antecipatórias a comportamentos criminosos, em especial quando advindos dos Estados Unidos da América, muito em função da grande

¹²³ Talvez não apenas dificultoso, mas impossível reunir em um só trabalho investigações sobre políticas públicas capazes de refrear o surgimento ou a judicialização de conflitos em todas as grandes áreas da atuação jurisdicional, a saber, Cível, Penal, Administrativa, Trabalhista, Militar ou Eleitoral.

preocupação com atos terroristas.¹²⁴ Nessa mesma linha, obra de fôlego exsurge da Universidade de Oxford, no Reino Unido, conquanto a delinear, também exclusivamente, implicações de intervenções estatais que envolvam elementos de coerção ou privação de liberdade, em qualquer grau.¹²⁵

Seja como for, essa intimidade entre os temas prevenção e segurança pública representa incentivo a mais para desenhar abordagem temática diversa e menos explorada. Além disso, impende considerar que a *litigiosidade excessiva* representa um dos temas centrais averiguados nesta tese, de maneira que elucida fenômeno que ressoa muito mais dos conflitos de natureza civil ou administrativa do que das questões absorvidas pela competência jurisdicional penal.¹²⁶

A ratificar essa assertiva, os dados compilados para o trabalho “Números da Justiça 2015”, produzido pela Diretoria Geral da Política de Justiça em Portugal, com análise dos principais indicadores estatísticos da Justiça, confirmam o acerto em vincular a leitura de litigiosidade excessiva como reflexo estatístico não penal.¹²⁷ A

¹²⁴ Apenas um parêntese é relevante sobre esse tema, malgrado diga respeito à esfera penal, pois diz com a questão de medidas antecipatórias no âmbito da criminalidade que, em certa medida, desembocam na justiça estatal. Trata-se da crescente atenção com abusos cometidos em nome de medidas preventivas, nomeadamente quando supressoras de direitos e garantias constitucionais. Nesse diapasão, o alerta de David COLE: “the move to a ‘preventive justice’ model also creates potential for significant abuse” (‘The Difference Prevention Makes: Regulating Preventive Justice’ (2014). Washington DC: Georgetown Law Faculty Publications, 2014 (Paper 1354; Crim. L. & Phil, march 25, 2014: <http://dx.doi.org/10.1007/s11572-013-9289-7>, acesso em 08/08/2016).

¹²⁵ “Our concern lies with preventive measures that involve some element of coercion or loss of liberty, whether minor or substantial”; Andrew ASHWORTH, Andrew; ZEDNER, Lucia. *Preventive Justice*. UK: Oxford University Press, 2014, p. 08).

¹²⁶ A menção a questões é intencional, tributado o devido respeito àqueles que defendem a existência de uma ‘lide penal’, sob o argumento de que “ação civil e ação penal só se diversificam *ratione materiae*, uma vez que apresentam as mesmas linhas conceituais e idênticos caracteres jurídicos” (LIMA, Adriano Golveia ‘A lide e a sua evolução no processo penal mundial’, in *Revista Jurídica*, ns. 5/6. Anápolis: UniEvangélica, jan.-dez 2002, pp. 56/59, p. 58). Com efeito, não se acolhe a ideia de existir propriamente um ‘conflito’ estabelecido entre a sociedade e o praticante de uma conduta tipificada como antijurídica e culpável pelo ordenamento jurídico (“en la moderna dogmática del Derecho penal existe en lo sustancial acuerdo en cuanto a que toda conducta punible supone una acción típica, antijurídica, culpable y que cumple otros eventuales presupuestos de punibilidad” – ROXIN, Claus. *Derecho Penal – parte general, tomo I*, trad. Diego-Manuel Luzón Peña, 2ª. ed. Civitas: Pamplona, 1997, p. 193).

¹²⁷ Conforme concluído, “o número total de processos pendentes nos tribunais judiciais de 1ª instância é claramente dominado pelo número de processos na área cível, área esta que, de forma bastante simplificada, diz respeito à grande maioria dos litígios entre privados, exceto os que respeitam às relações de trabalho (Justiça Laboral)” – publicação disponível no sítio eletrônico: http://www.dgpj.mj.pt/sections/siej_pt/destaques4485/os-numeros-da-justica_4/downloadFile/file/2016_12_19_Os%20n%C3%BAmeros%20da%20Justi%C3%A7a_2015.pdf?nocache=1482250224.0, p. 17, consulta em 30 de março de 2017. Tal publicação da Diretoria Geral, renovada ao final de 2019, também confirma o fato, indicando até que “entre os anos de 2008 e 2014

mesma evidência pode ser observada no estudo “Justiça em Números 2016”, do Conselho Nacional de Justiça Brasileiro¹²⁸, com panorama sem alteração nos estudos subsequentes até 2019 – dispostos no sítio eletrônico do órgão.

Decorre disso a conclusão de que a problemática da intensidade desmedida de litígios judicializados está aninhada na área não penal, fator importante para delimitar o conteúdo de abrangência deste estudo.

ii) *Delimitação espacial*

Consoante tem sido assinalado até então, a peça-chave para compreender a ineficiência de muitos sistemas de justiça é a irracionalidade da demanda que lhes é submetida, bem como a centralização do Poder Judiciário como responsável por sua vazão unicamente por meio do exercício da função jurisdicional.

Deveras, não se trata da única motivação, sendo certo que a constatação de de morosidade sistêmica e ativa decorrente de gestão precária da justiça estatal também pode ser grande contributo para a improficuidade na prestação jurisdicional. Nesse sentido, haveria uma divisão de responsabilidades: a primeira, sistêmica, a decorrer “da sobrecarga de trabalho, do excesso de burocracia, positivismo e legalismo”, consistindo a segunda, ativa, na interposição, não só por parte de operadores concretos do sistema judicial, aí incluídos magistrados, funcionários, membros do ministério público e advogados, “mas também de algumas das partes e terceiros envolvidos no processo, de obstáculos para impedir que a sequência normal dos procedimentos desfeche seu caso”.¹²⁹

Ainda assim, a litigância desmedida e consequente judicialização, como será demonstrado, consubstancia o ingrediente principal de abarrotamento dos órgãos jurisdicionais, de sorte que merece o primeiro combate, sem desmerecimento de eventual reestruturação material e pessoal das cortes, bem como do aprimoramento na legislação

observa-se um decréscimo de 19% na criminalidade registrada. No período de 2015 a 2018 a tendência é igualmente de diminuição, com exceção do ano de 2017” (DGPJ. *Números da Justiça 2019*. Lisboa: MJ, p. 27, disponível no sítio eletrônico da Diretoria Geral: https://estatisticas.justica.gov.pt/sites/siej/pt-pt/Destaques/20191213_Os_numeros_da_justica_2018.pdf, com acesso em 25/11/2020).

¹²⁸ Justiça em números 2016 - Infográficos: ano-base 2015/Conselho Nacional de Justiça. Brasília: CNJ, 2016, p. 10.

¹²⁹ SANTOS, Boaventura de Sousa. *Para uma revolução democrática da justiça*. São Paulo: Cortez, 2011, pp. 27-30. Trata-se de problemática efetiva em alguns países que, para empiorar, é acrescida de crescimento incontrolado na judicialização, tal como ocorre no Brasil e será evidenciado oportunamente.

processual em prol de acelerações procedimentais que são devidas ao tratamento de demandas imprevisíveis ou indeclináveis de soluções diversas da tutela jurisdicional.

Diante disso, em termos espaciais, os levantamentos estatísticos que serão dispostos em tópico apropriado, infelizmente, posicionam o Brasil como celeiro fértil e abundante de conflitos que deságuam em juízo. Daí a pertinência em eleger tal país como laboratório ideal para a realização de diagnósticos sobre a pouca eficiência da justiça judicial em muitas situações, bem como para o oferecimento de propostas que, de resto, servirão em maior ou menor proporção a outros países, a depender de sua realidade social e jurídica.

Entretanto, há também um fator positivo que explica a opção por aquele país como parâmetro espacial. Conforme será compreendido a partir das premissas metodológicas deste trabalho, a concretização das ideais de justiça preventiva depende da aceitação de duas condições convergentes, a saber, corresponsabilidade entre os Poderes e atuação administrativa do Judiciário para além de sua concepção organizativa e funcional. O Conselho Nacional de Justiça Brasileiro, diferentemente da maioria de seus homólogos, há tempos principia por empenhar ações administrativas extravagantes às suas responsabilidades de gerenciamento estrutural e acompanhamento funcional do Judiciário, englobando também a participação de órgãos dos demais Poderes a fim de atacar problemas geradores de litigiosidade, o que, de algum modo, à semelhança de políticas públicas de justiça preventiva que serão propostas oportunamente, indica a porosidade do sistema de justiça brasileiro à sua absorção.

São motivos por que a problemática litigiosidade judicializada no Brasil subjazerá ao desenvolvimento desta tese, a justificar sensível referenciamento doutrinário pátrio e, maiormemente, aporte de dados estatísticos que determinam a relevância da visão preventiva que se pretende enaltecer.

O esclarecimento sobre tal recorte geográfico é importante, pois é consabido que “do diverso modo como se encontra organizada uma sociedade, derivam necessidades e exigências especiais, a que o direito se tem de adaptar. Dahi as varias fórmulas que as instituições jurídicas vão revestindo”.¹³⁰ Entrementes, à vista do objetivo central de obliterar a excessiva litigiosidade como forma de racionalizar a atuação da estrutura

¹³⁰ SOUZA, José Ferreira Marnoco e. *Historia das instituições do direito romano, peninsular e português*, 6ª ed. Coimbra: França Amado Editor, 1910, p. 07.

judiciária antes de pensar em seu redimensionamento, admite-se que as premissas lançadas se mostrarão servíveis aos mais variados sistemas judiciais.

De fato, não se pode olvidar a capacidade de transcendência do conhecimento local, observada a ciência sob paradigma emergente¹³¹, que “incentiva os conceitos e as teorias desenvolvidas localmente a emigrarem para outros lugares cognitivos, de modo a poderem ser utilizados fora do seu contexto de origem”.¹³²

Também não se pode deixar de repristinar, a título de reforço quanto à delimitação espacial deste estudo, as ponderações adiantadas por ocasião de sua apresentação. É o testemunho de um dever de destinar o proveito acadêmico haurido na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa ao aprimoramento da Justiça Brasileira. Mas quiçá seja conveniente, também em alguma – mínima – medida, como contributo ao Centro de Estudos Judiciários Português, expoente na defesa na investigação de melhor gestão na Justiça.¹³³

iii) *Um problema contemporâneo*

A contemporaneidade na investigação explica-se por si só, haja vista o campo de estudo revelador de alguma lentidão na evolução de muitos sistemas de justiça, justamente por insistentes em operar nos mesmos moldes em que talhados para funcionar há muito. Via de regra, continuam a laborar de forma sanativa e pensada para o atendimento de demandas condizentes com tempos remotos.

Isso não significa abandono completo de traços históricos, cuja breve, porém pertinente remissão, reforçará a assertiva de que a despreocupação com o ataque ao nascedouro da litigiosidade transpassou os séculos nos sistemas judiciais, amiúde arraigados no modelo tradicional sempre restrito à espera da ocorrência de conflitos para,

¹³¹ Em análise detida da dicotomia entre paradigmas dominante e emergente na construção científica do conhecimento, confira-se Ícaro de Souza DUARTE e Maria Soledade Soares CRUZES, ‘A metodologia da pesquisa do direito e Boaventura de Sousa Santos’, in *Cadernos de Ciências Sociais Aplicadas*, ano 7, nº 9. Salvador: NEPAAD - UESB, jul/dez 2010, pp. 27/45, p. 38.

¹³² SANTOS, Boaventura de Sousa. *Um discurso sobre as ciências*, 7ª. ed. Porto: Edições Afrontamento, 1995, p. 48.

¹³³ A propósito, vale lembrar que “constitui também missão do Centro de Estudos Judiciários desenvolver atividades de investigação e estudo no âmbito judiciário e assegurar ações de formação jurídica e judiciária dirigidas a advogados, solicitadores e agentes de outros setores profissionais da justiça, bem como cooperar em ações organizadas por outras instituições” (<http://www.cej.mj.pt/cej/conheca-cej/missao.php>, acesso em 21/06/2017).

só então, manejar seu tratamento, invariavelmente por meio da adjudicação imperativa de um resultado.

Do mesmo modo, não se descobrem traços históricos interessados em reflexionar sobre uma qualquer atuação do Poder Judiciário transbordante do exercício da função jurisdicional, sobretudo de viés administrativo.

São algumas delimitações necessárias ao recorte de conteúdo, bem como espacial e temporal da tese preventiva.

III. Gestão na Justiça

Exaustivamente repisadas, as mazelas da prestação jurisdicional têm suas principais razões conhecidas e serão destacadas em momento apropriado. Importa é que, reconhecida a crise, urge perscrutar instrumentos capazes de superá-la¹³⁴, especialmente quando providências empenhadas há muito se mostram repetitivas e não razoavelmente eficazes.

Imprescindível, desde logo, assentar que o norte perseguido nesta exposição está restrito à *prevenção de conflitos* e a *contraestímulos à judicialização*, o que exclui peremptoriamente a preocupação – não menos importante, é bem sabido e já foi dito – com a qualificação ou apressamento de procedimentos judiciais de solução de litígios instalados.

Em outras palavras, conquanto se possa enquadrar este escrito na grande área de estudo do Direito Público enfatizando as coisas da justiça, importa deixar claro o divórcio com temas relacionados com a *Administração Judiciária ou Judicial*¹³⁵, nomeadamente aqueles respeitantes ao recrutamento de juízes, composição de tribunais e

¹³⁴ Trata-se de perspectivar de maneira positiva a crise, até porque representa pré-condição do surgimento de novas soluções (cf. KUHN, Thomas S. *The structure of scientific revolutions*, 2ª ed. Chicago: University of Chicago Press, 1970, p. 77).

¹³⁵ De modo ainda mais restritivo, o conceito de *Court Administration*, que se refere a profissionais especializados no gerenciamento das cortes, a exemplo da experiência denominada *Modern Court Administration* no sistema judicial norte-americano, que dispõe funcionários especializados sob a direção de um gerente profissional: “*court administrators are typically hired by the chief of the jurisdiction, often with the consent of the other judges, and report directly to the chief judge*” (HENLEY, Steve; HAYNES, Suhr. ‘The role of court administration in the management, independence and accountability of the courts. *The Florida Bar Journal*, march 01-2004, pp. 26-33, p. 30).

até organização judiciária. Em que pese seu valor para a melhora das práticas judiciais¹³⁶, não atinem com o objetivo traçado para este trabalho.

Para mais, não serão abordados pontos sensíveis à administração da justiça sob a óptica da sociologia jurídica, sem embargo da relevância de suas investigações acerca do processo intelectual decisório, relacionamento entre juízes e jurisdicionados, morosidade e conceitos afins¹³⁷, eis que igualmente inseridos na perspectiva de *tratamento* do litígio deflagrado.

Na mesma linha, convindo que os horizontes deste texto demarcam enfoque preventivo para a justiça estatal, evidencia-se o descompromisso com o tema do gerenciamento processual.¹³⁸ Apesar disso, impende igualmente reconhecer sua incontestável contribuição para o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional na atualidade, porquanto reúne premissas de simplificação, celeridade e redução de custos para a ótima condução do processo judicial, veículo imprescindível ao desate de litígios extravagantes à possibilidade de prevenção ou que se não permitem dissipar por alternativas.¹³⁹

Em suma, o centro gravitacional do tema concentra ideias na viabilidade de prevenir a propagação de conflitos evitáveis, bem assim a judicialização daqueles que,

¹³⁶ Para conceituação dogmática da organização e administração judiciárias, bem assim apontamentos acerca de gestão dos tribunais e processual, cf. Nuno COELHO, *A organização...*, op. cit. pp. 358-367. Ainda, versando a interpenetração entre organização judiciária e gestão processual para o desenvolvimento da prestação jurisdicional, cf. MENDES, Luís Azevedo. 'Uma linha de vida: organização judiciária e gestão processual nos tribunais judiciais', in *Revista Julgar*, n. 10. Lisboa: Coimbra Editora, janeiro-abril de 2010, pp. 107-109.

¹³⁷ Para relevantes ponderações acerca da administração da justiça sob as lentes da sociologia do direito, cf. TREVES, Renato. *Sociologia del diritto – origini, ricerche, problemi*, 3ª ed. Torino: Giulio Einaudi, 1988, pp. 244-258.

¹³⁸ Há quem remeta as origens do conceito à década de trinta, neste século, nos Estados Unidos, por ocasião da atribuição de poderes discricionários ao juiz na condução do processo, com evolução paulatina para o controle do informalismo inicial até a regulação moderna no sistema de flexibilização e instrumentalidade (cf. TEIXEIRA, Paulo Duarte. 'O poder de gestão no processo experimental', in *Regime processual civil experimental*, coord. BRITO, Rita. Coimbra: CEJUR, 2008, p. 22-23). Em Portugal, já se identificou origem ainda mais longínqua do 'princípio da gestão processual', ainda que positivado mais recentemente pelo Regime Processual Experimental (cf. SILVA, Paula Costa e. 'Legalidade das formas de processo e gestão processual ou as duas faces de JANUS', in *Revista de Informação Legislativa*, n. 190. Brasília: Senado Federal, abril-junho de 2011, pp. 139-140).

¹³⁹ Para o tratamento desses, fala-se mesmo em "dever de gestão processual" (cf. FIALHO, António José. 'Simplificação e gestão processual', in *Regime processual civil experimental – simplificação e gestão processual*, coord. BRITO, Rita. Coimbra: CEJUR, 2008, pp. 54-63). Ainda sobre o tema, vale conferir ensaio ao modo de "pequeno manual" de gestão oferecido a novos juízes pelo Federal Judicial Center norte-americano com vistas à promoção de eficiência do sistema de justiça, por SCHWARZER, William W., 'Os elementos de gestão processual – um guia de bolso para juízes', in *Revista Julgar*, n. 19. Coimbra: Coimbra Editora, janeiro-abril de 2013, pp. 189-206.



embora não antecipáveis, possam ser desestimulados por expedientes de gestão que delineiem resultado capaz de conscientizar algum dos polos a evitar o processo judicial.

Outrossim, almeja-se apresentar nova forma de gestão da justiça estatal a partir de políticas públicas capitaneadas pelo compromisso irmanado dos Poderes constituídos, firmes no propósito de reequacionar a demanda que hoje deságua sem filtragem para absorção pela justiça judicial. Para tanto, impende convencer sobre a corresponsabilidade dos Poderes nessa tarefa, inclusive acerca da legitimação do Judiciário para exceder o exercício da função jurisdicional, envolvendo-se em atividades administrativas que dialoguem com ações interinstitucionais.

1.3 Notas Estruturantes

Subtópicos: I – O exclusivismo da tutela jurisdicional; II – Acesso à Justiça, eficiência e abordagem adequada da litigiosidade; III – Premissas metodológicas reunidas

São de grande valia as ponderações da ‘moderna teoria do conflito’ em prol de sua abordagem positiva, sob a perspectiva de aceitá-lo como “fenômeno natural na relação de quaisquer seres vivos”¹⁴⁰, inclusive como elemento que propicia maturação e crescimento do indivíduo. Nesse aspecto, “o conflito previne estagnações, estimula interesse e curiosidade, é o meio pelo qual os problemas podem ser manifestados e no qual chegam as soluções, é a raiz da mudança pessoal e social”.¹⁴¹

Não obstante, importa lembrar que o objetivo desta tese está direcionado à prospecção de contendas indesejáveis e, sobretudo, evitáveis, porque tendentes a gerar prejuízos de parte a parte e constituir empecilho à realização dos direitos. À medida que inflam a máquina judiciária de maneira desmesurada, emperram sua fluidez para distensionar litígios que dependem exclusivamente da solução jurisdicional.

Feito esse esclarecimento, constitui fato notório, embora a merecer explicitação científica oportuna, a percepção generalizada do jurisdicionado, encravado em conflitos tóxicos que se arrastam por tempo indeterminado, de que boa parte dos sistemas de justiça aparenta disfuncionalidades expressivas, mormente em razão de seu custo, lentidão e deficiência estrutural – predicados bem conhecidos no Brasil, retrato bem-acabado dessa incômoda realidade no comparativo internacional, ainda que acompanhado de muitos países, embora em menor grau.¹⁴² Tal constatação, somada aos

¹⁴⁰ AZEVEDO, André Gomma de (Org.). *Manual de mediação judicial*, 6ª ed. Brasília: CNJ, 2016, p. 51.

¹⁴¹ É preciso concordar com que o conflito “é freqüentemente parte do processo de testar e de avaliar alguém e, enquanto tal, pode ser altamente agradável, na medida em que se experimenta o prazer do uso completo e pleno da sua capacidade. De mais a mais, o conflito demarca grupos e, dessa forma, ajuda a estabelecer uma identidade coletiva e individual; o conflito externo geralmente fomenta coesão interna” (DEUTSCH, Morton. ‘The resolution of conflict: constructive and destructive processes’, in *Estudos em arbitragem, mediação e negociação*, André Gomma Azevedo (org.), trad. Arthur Coimbra, vol. 3. Brasília: UNB, Grupos de Pesquisa, 2004, pp. 29-101, p. 34).

¹⁴² A fim de corroborar a assertiva de que os problemas listados se espalham por muitos sistemas de justiça, ainda que em menor intensidade: “The problems of excessive cost, complexity and delay exist throughout

dados estatísticos sobre o Poder Judiciário, servirão como estímulo para a releitura da prestação jurisdicional e para pesquisa de novas fórmulas de incremento da justiça estatal.¹⁴³

No percurso construtivo da tese preventiva, uma vez estabelecida a premissa da ineficiência de muitos sistemas judiciais em face da demanda que lhes é submetida, a crítica primeira dirá com o monopólio e com a unicidade instrumental da justiça judicial como via de solução dos conflitos de interesse.¹⁴⁴

De um lado, desmedida litigância grassa em muitos países, entre outros fatores, retroalimentada por crises econômicas, crescimento nas relações de consumo e acentuadas dissensões no âmbito familiar, tudo a redundar em aumento expressivo na demanda da tutela jurisdicional. De outro, idêntica remediação para todas as modalidades de lides: frente a uma situação empresarial falimentar, a cizânia uma locatícia, a uma dissolução societária, a uma desinteligência contratual ou a uma desavença familiar, para ficar em poucas citações, outorga-se o processo adversarial, não raro a cargo de órgãos desestruturados material e pessoalmente, quando não desfalcados de conhecimento técnico especializado para determinadas causas.

Principia, assim, o questionamento dessa “gestão tradicional de conflitos”¹⁴⁵, que não se preocupa em descobrir as razões da brotação de uma situação litigiosa, mesmo quando recorrente, “procurando resolvê-la ou reduzi-la através da uma actuação mais

the common law world and there are numerous reform efforts underway in Canada, Great Britain, the United States and other countries using this legal system” (CRAIG, Rick. ‘Public legal education and information (PLEI) in a Changing Legal Services Spectrum, *in News & Views - on civil justice reform, issue 12*. Alberta: Canadian Forum on Civil Justice, 2009, pp.09-10, p. 09 - disponível em <http://cfjc-fcjc.org/sites/default/files/docs/2009/newsviews12-en.pdf>, acesso 24-05-2017).

¹⁴³ “We must begin to think in a fundamentally different way about how our civil justice system can work. We must be open to re-examining conventional attitudes and assumptions and, possibly, to reshaping the fundamental elements of the system” (Idem).

¹⁴⁴ Já é fato desvestido de novidade que “o monopólio da jurisdição pelo Estado corresponde a um modelo político consolidado durante o século XIX”, mas cuja decadência principiou “nas últimas décadas do século XX, sobretudo em razão das diversas transformações sociais, políticas e econômicas que se operaram no seio das sociedades contemporâneas” (KNOERR, Fernando Gustavo. ‘Análise econômica da mediação e da arbitragem na era digital’, *in Revista Direito Ufms*, v. 5, n. 2. Campo Grande: UFMS, jul.-dez. 2019, pp. 59–80, p. 62).

¹⁴⁵ CUNHA, Pedro; LOPES, Carla. ‘Cidadania na gestão de conflitos: a negociação na, para e com a mediação?’, *in Revista ANTROPOLógicas*, n 12. Porto: Universidade Fernando Pessoa, 2011, pp. 38-43, p. 39.

situada ao nível micro do sistema”.¹⁴⁶ Como se percebe, a insistência no tratamento sem preocupação com diagnósticos capazes de orientar prevenções de males futuros.

No caso brasileiro, é comum afirmar-se que “a ineficiência do ‘sistema de Justiça’ decorre, em grande parte, da incompatibilidade estrutural entre sua arquitetura e a realidade socioeconômica sobre a qual tem de atuar”.¹⁴⁷ Persiste o Poder Judiciário, ademais, assentado na matriz burocrática de feições inquisitórias, com seus prazos, instâncias e recursos, concebido primacialmente para exercer funções instrumentais, políticas e simbólicas “no âmbito de uma sociedade postulada como sendo estável, com níveis eqüitativos de distribuição de renda e um sistema legal integrado por normas padronizadoras e unívocas”¹⁴⁸, o que de todo não se mostra real, haja vista a ineficiência fartamente demonstrada por estatísticas muito bem conhecidas.

Some-se a isso que a consecução da justiça, em seu significado de pacificação dos litígios, ficou delegada exclusivamente ao Poder Judiciário. Na inércia legislativa e executiva de pensar formas de precaver a litigiosidade ou minimizar seus efeitos, atribui-se à justiça judicial as tarefas de assistir impassivelmente ao multiplicar do número de demandas e tentar, em boa parte de modo ineficiente, suplantá-las com a ferramenta terapêutica do processo adversarial.

E mesmo quando se pretende partir de premissa numérica para contemplar a dimensão do problema, caminha-se sob os mesmos ares curativos em busca da solução, na crença de que a expansão estrutural constitui uma das principais respostas ao crescimento da demanda.¹⁴⁹ Inobstante, a insistência nessa abordagem certamente acarreta efeito adverso, pois quanto maior a estrutura de recepção, maior a procura dela, sem que haja “reais condições de proporcionar a solução tempestiva dos conflitos, retardando-a por motivos de cunho operacional”.¹⁵⁰

¹⁴⁶ Idem.

¹⁴⁷ FARIA, José Eduardo. ‘O sistema brasileiro de Justiça: experiência recente e futuros desafios’, in *Estudos Avançados*, v. 18, n. 51. São Paulo: USP, ago.-2004, pp. 103-125, p. 104.

¹⁴⁸ Idem.

¹⁴⁹ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Acesso à justiça: condicionantes legítimas e ilegítimas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p.131.

¹⁵⁰ COUTO, Mônica Bonetti; OLIVEIRA, Simone Pereira de. ‘Gestão da justiça e do conhecimento: a contribuição da jurimetria para a administração da justiça’, in *Revista Jurídica*, vol. 02, nº. 43. Curitiba: Unicuritiba, 2016. pp.771-801, p. 775.

Diante desse quadro, há espaço para emergir abordagem diferenciada da litigiosidade, baseada na proposta de sua contenção por meio de atividades sinérgicas dos Poderes constituídos, tais como ações direcionadas a detectar focos beligerantes a fim de eliminá-los ou restringir-lhes a judicialização; para litígios imprevisíveis, oferecer meios alternativos – e mais apropriados – de sua resolução. Todavia, tais elementos de justiça preventiva não dependem unicamente do Poder Judiciário, embora evidenciem, isso sim, completude da resposta estatal à garantia dos direitos, designadamente quando se sabe que, na ‘pirâmide de litigiosidade’, as lides “que chegam aos tribunais e, destas, as que chegam a julgamento, são a ponta”.¹⁵¹ Relegar ao Judiciário a exclusividade da tarefa seria desconsiderar “a trama social que intercede entre a ponta e a base da pirâmide”.¹⁵²

Posta a questão nesses termos, o foco da justiça estatal não deve estar centrado unicamente na prestação jurisdicional, cujo exercício simultaneamente pode atuar no desembaraço de contendas e servir de mote para identificar raízes de litigiosidade desproporcional, permitindo arquitetar medidas interinstitucionais a fim de precavê-la ou filtrar-lhe a judicialização. Para tanto, impende suplantar a ideia da justiça judicial como método ímpar no arrostamento da tarefa, ofertando-se a justiça preventiva como aliada responsável por orientar medidas administrativas empenhadas por Executivo, Legislativo e Judiciário¹⁵³, bem assim ações integradas de Ministério Público, Defensorias Públicas, Advocacia e demais atores da cena jurídica, em prol de tornar realidade o acesso à justiça em suas dimensões formal e material.

I - O exclusivismo da tutela jurisdicional

A despeito da imoderada expansão de litígios na sociedade contemporânea, boa parte das instituições não se modernizou a contento para absorvê-la; mais

¹⁵¹ SANTOS, Boaventura de Sousa; MARQUES, Maria Manuel Leitão; PEDROSO, João. ‘Os tribunais nas sociedades contemporâneas’, in *Oficina do CES*, n. 95. Coimbra: Centro de Estudos Sociais, nov. 1995, p. 44.

¹⁵² Idem.

¹⁵³ Consoante será desenvolvido, não há entrave algum à realização de atividades administrativas pelo Poder Judiciário para além daquelas que ordinariamente se conhece, destinadas à organização estrutural e funcional. Afinal, a consecução da justiça estatal depende de muito mais do que o mero exercício da função jurisdicional.

preocupantemente, insiste na outorga de serviços por meio de instrumentais seculares. “É o caso dos tribunais, estruturas organizacionais extremamente conservadoras no seu *modus operandi*”¹⁵⁴, aos quais nem a multiplicação e a especialização de unidades representam alternativas bastantes à obtenção de eficiência. A modelagem judiciária formatada em comunicação piramidal, típica das sociedades da primeira modernidade (século XIX) e que ainda persiste em vários países, já mereceria haver sido repensada há tempos¹⁵⁵, inclusive com investimento em transparência a fim de galgar maior credibilidade no seio social.¹⁵⁶

Decorrem dessa estratificação inúmeras razões para o que se convencionou denominar ‘crise da justiça’¹⁵⁷, disfunção que não experimentou combate à altura por muitos sistemas judiciais. Curioso é que, mesmo assim, exsurge situação verdadeiramente contraditória: conquanto crescente a consciência sobre a ineficiência dos tribunais, estes continuam, apesar de tudo, talvez por maior proximidade e até maior acessibilidade, “a constituir, por enquanto, o fórum cada vez mais escolhido para a intervenção pública (senão política) e a reivindicação dos direitos e expectativas cívicas dos cidadãos”.¹⁵⁸

Bradam-se por reformas orgânicas e processuais modernizadoras, em boa parte ocupadas com remendar o puído modelo teórico da prestação jurisdicional tradicional, essencialmente terapêutico. Angariaram nas últimas décadas nova parceria, qual seja, a informatização procedimental, de indiscutível valia na aceleração dos

¹⁵⁴ Cf. RIBEIRO, Helena Mesquita. ‘Organização dos tribunais e juízes’, in *O perfil do juiz na tradição ocidental*, org. Instituto de História do Direito e do Pensamento Político da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa; Conselho Superior da Magistratura. Coimbra: Edições Almedina, 2009, p. 403.

¹⁵⁵ Como observa Marc GALANTER, nosso “modelo de direito moderno”, a enfatizar sua unidade, uniformidade e universalidade, “desenha uma maquinaria para a imposição inflexível de procedimentos e regras centrais predominantes sobre tudo o que é local e paroquial e desviante” (*A modernização*, op. cit., p. 236).

¹⁵⁶ Aliás, não fosse a formatação hermética das Cortes e de sua concepção gestora, “maior publicitação e construção de canais de comunicação com o público permitiriam dignificar a justiça e melhorar a confiança dos cidadãos nos tribunais” (Mariana França GOUVEIA, op. cit., p. 27).

¹⁵⁷ Na compreensão de Piero CALAMANDREI, diferenciando a expressão da denominada “crise do direito”, para reduzi-la a “um sentido mais específico e mais técnico, ou seja, concretamente judicial e processual” (*A crise da justiça*, trad. Hiltomar Martins Oliveira. Belo Horizonte: Editora Líder, 2004, p. 07).

¹⁵⁸ CLUNY, António. ‘A justiça e a sua crise – para além dos mitos político-midiáticos’, in *O sistema judiciário português* (separata da Revista do Ministério Público n. 80). Lisboa: Editorial Minerva, 1999, pp. 19-35, p. 22.

julgamentos¹⁵⁹, embora meramente contribuinte “para reforçar a institucionalização de um modelo burocrático de juiz e de actividade judicial: o juiz continua a ser pensado como um escritor de sentenças, como um juiz artesanal”.¹⁶⁰

Pode-se afirmar que o mecanismo nuclear da prestação jurisdicional trespassa séculos sem variação significativa¹⁶¹, o que induz teóricos do direito a transitar sobre temas que lhe são laterais, tais como legitimidade dos juizes, metodologias decisórias ou considerações morais, invariavelmente equilibrados sobre o fio condutor que sustenta a atemporal modelagem da justiça judicial: *resolução do conflito deflagrado* – no mais das vezes, *judicializado*.

Daí saltam conclusões como a de que “nestas últimas duas décadas pouco mudou na estrutura e no funcionamento do sistema de justiça por múltiplas razões”¹⁶²; destacam-se: a) a ausência de uma “agenda estratégica do sistema de justiça, que incorporasse uma perspectiva sistémica, e não assentar em alterações legais avulsas”; b) a falta de lastro em estudos sociojurídicos credíveis para orientar as reformas, em regra ditadas por “diagnósticos politicamente orientados, de acordo com o interesse estratégico das forças no poder”.¹⁶³

¹⁵⁹ Para fiar a assertiva em dado objetivo, estudo promovido pela Fundação Getúlio Vargas (FGV), em atendimento ao projeto *Justiça Pesquisa*, realizado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), com análise espalhada por seis cortes de portes distintos que utilizam sistema de processo judicial eletrônico (PJe): “A conclusão de um processo no PJe foi mais rápida que em meio físico. Menos de 25% dos autos digitais analisados tramitaram por mais de 50 meses sem andamento de término, enquanto mais de 60% dos autos físicos superaram o mesmo prazo” (MONTEIRO, Isaías. ‘PJe: Juiz decide mais rápido em processo eletrônico’. Brasília: CNJ, 2017, disponível em <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/85610-pje-juiz-decide-mais-rapido-em-processo-eletronico-diz-estudo>, acessado em 30/10/2017).

¹⁶⁰ BARBAS HOMEM, António Pedro. ‘O perfil do juiz na tradição ocidental: Portugal’, in *O perfil do juiz na tradição ocidental*, org. Instituto de História do Direito e do Pensamento Político da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa; Conselho Superior da Magistratura. Coimbra: Edições Almedina, 2009, p. 69.

¹⁶¹ É desestimulante reconhecer que, atualmente, o modelo adversarial de resolução dos conflitos não só impera, como depende de burocracia processual que encontra na ineficiência administrativa o par ideal para sustentar a morosidade. Ainda hoje autos são extraviados ou transitam lentamente entre juízos ou tribunais competentes, a espelhar dificuldades retratadas em tempos remotos; veja-se, por exemplo, Consulta ao Conselho do Estado a 02 de março de 1843, que denunciava a tardança e o extravio de autos pelas serventias, “demora que muitas vezes se cansa ao julgamento dos réos” (CAROATÁ, José Próspero Jehovah da Silva. *Imperiaes Resoluções – Tomadas sobre consultas da secção de justiça ao Conselho de Estado*, v. I. Rio de Janeiro: B.L. Garnier Livreiro Editor, 1884, p. 07).

¹⁶² SANTOS, Boaventura de Sousa. ‘Que mudanças nos sistemas de justiça?’, in *Boletim da ordem dos advogados*, n. 100. Lisboa: OA, mar. 2013, pp. 22-25, p. 25.

¹⁶³ Idem, com acréscimo do autor sobre a ausência de investimento em mudança profunda na cultura judiciária.

Frise-se também que o “monopólio do sistema de Justiça”¹⁶⁴, em termos funcionais “concebido com a prerrogativa exclusiva de aplicar o direito positivo, sob a forma de uma ordem jurídica postulada como coerente e livre de lacunas ou antinomias”¹⁶⁵, experimenta cada vez mais erosão de prestígio, como atesta o avançar de novas ondas ofertantes de métodos diferenciados para a solução de conflitos capazes de apresentar resultados mais eficientes, até mesmo empenhados pela iniciativa privada.¹⁶⁶

Problema é constatar que enquanto se assume a falência desse formato, já descrito até como resultado da atuação estatal intervencionista na tarefa de “promover a despolitização dos conflitos para repolitizá-los de modo controlado”¹⁶⁷, amiúde se acredita que a busca de maior eficiência – tida invariavelmente como incremento na capacidade de processamento judicial de litígios – será capaz de desinflar a tensão gerada pelo crescente aumento no número de lides. É escopo deste estudo demonstrar o equívoco de tal orientação.¹⁶⁸

Seu vício de origem já se revela ao ter como sustentáculo o pressuposto de que a responsabilidade pela pacificação social é exclusiva do Poder Judiciário. Aceitando-se a metáfora de que *a litigiosidade é uma patologia social*, mister convir deva ser combatida por todas as forças do Estado, tal qual ocorre nas áreas de saúde e segurança públicas.

Isso não absolve o Poder Judiciário, muita vez omissos na adoção de medidas administrativas com potencial muito superior para a pacificação social, relegando tal

¹⁶⁴ FARIA, José Eduardo. ‘O sistema brasileiro de Justiça: experiência recente e futuros desafios’, in *Estudos Avançados*, Vol. 18, n. 51. São Paulo: Scielo, may-aug. 2004, <http://dx.doi.org/10.1590/S0103-40142004000200006>.

¹⁶⁵ Idem, prosseguindo o texto: “ordens normativas e práticas jurídicas que, quando não negam aos órgãos judiciais do Estado a exclusividade do exercício da função de dirimir conflitos de interesses, modificam drasticamente o conceito tradicional de jurisdição”.

¹⁶⁶ A representar nova faceta de pluralismo jurídico, surgem cada vez mais ofertas, inclusive em linha, de métodos autocompositivos, bem como soluções de índole heterocompositiva e adjudicatória, criadas por empresas privadas, que já avançam para dobrar a aposta mediante o recurso à inteligência artificial. O tema será esmiuçado em tópico específico.

¹⁶⁷ FARIA, José Eduardo de. ‘O modelo de estado liberal’, in *Direito e justiça: a função social do Judiciário*, 2ª ed. São Paulo: Ática, 1994, p. 19-35, p. 27.

¹⁶⁸ Nesse propósito, impende aceitar: “legal culture is informed by procedure, but procedural change alone will likely be insufficient to trigger lasting cultural change” MACDONALD, Rodney. ‘Legal Culture’, in *Civil Justice Reform Working Group - Discussion Paper*. February 23, 2005, p. 15 (<http://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/download?doi=10.1.1.535.112&rep=rep1&type=pdf>, acesso 24-05-2017).

expediente ao exercício uníssono da função jurisdicional em sua concepção pura, que, custosa e morosa, não poderia ser mais contraproducente ao privilegiar unicamente o tratamento e nunca a prevenção. É igualmente responsável por navegar em mares de ‘desarticulação institucional’, haja vista ausente envolvimento dos agentes públicos de todas as esferas no trato das questões relativas ao sistema judicial, talvez preso ao saudosismo de que “os problemas do judiciário eram tratados pelos magistrados e pelas associações de classe; eram questões *interna corporis*”.¹⁶⁹

Diante dessas colocações, faz-se o tempo de compreender que o ponto crucial da “troca de formas de solucionamento de problemas não mais reside tipicamente em uma problemática juridicamente concebida, mas em interesses reais, politicamente forçáveis”.¹⁷⁰ Nessa tessitura, convém desestruturar a concepção de exclusivismo da prestação jurisdicional como pedra de toque da justiça estatal.

II – Acesso à Justiça, eficiência e abordagem adequada da litigiosidade

Para mais de concretizar a garantia fundamental de acesso à justiça sob os prismas formal (acesso aos tribunais) e material (a uma “ordem jurídica justa”¹⁷¹, matizada pelo devido processo legal), ao Estado incumbe sincronizar o passo com as demandas da sociedade moderna, ainda que para isso esteja obrigado a redesenhar a estrutura tradicional no sistema de justiça de modo que enfrente o débito de confiança acarretado por sua ineficiência organizacional.¹⁷²

¹⁶⁹ SENA, Gabriel Astoni; SILVA, Edson Arlindo; LUQUINI, Roberto de Almeida. ‘A reforma do poder judiciário no Brasil: uma análise a partir do modelo gerencial’, in *Revista de Ciências da Administração*, vol. 14, n. 33. Florianópolis: UFSC, ago.-2012, pp. 68-78, p. 73.

¹⁷⁰ LUHMANN, Niklas. *Sociologia do direito*, vol. II, trad. Gustavo Bayer. Rio de Janeiro: Edições Tempo Brasileiro, 1985, p. 153.

¹⁷¹ “Não se trata apenas de possibilitar acesso à Justiça enquanto instituição estatal, e sim de viabilizar o acesso à ordem jurídica justa” (WATANABE, Kazuo, ‘Acesso à Justiça na sociedade moderna’, in *Participação e processo*, org. GRINOVER, Ada Pellegrini [et al]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988, p. 128.

¹⁷² De fato, “the institutions of modern society seem to be unable to respond to novel threats in a way that encourages trust” (EDER, Klaus. ‘Taming risks through dialogues: the rationality and functionality of discursive institutions in risk society’, in *Risk in the modern age – social theory, science and environmental decision-making*, edited by COHEN, Maurie J. New York: St. Martin Press, 2000, p. 230).

Nessa linha, sobrelevaram correntes teóricas do *new public management* como forma de introduzir “uma nova visão gestionária e profissionalizada de abordar as questões do funcionamento dos tribunais”.¹⁷³ A partir dos anos 90, o debate sobre o funcionamento e a gestão dos sistemas judiciais, originado nos Estados Unidos e disseminado posteriormente na Europa, propagou no âmbito das cortes de justiça princípios da *nova gestão pública*, em paralelo à “necessidade crescente de melhorar o ‘serviço da justiça’ em muitos países europeus, tendo em vista a qualidade, a transparência, a eficiência, a eficácia, a atenção aos utentes e à *accountability*”.¹⁷⁴ Tudo em nome de reequilibrar a equação entre acesso à justiça e eficiência da prestação jurisdicional.¹⁷⁵

Entretanto, ainda que os outros esforços por alcançar tal escopo continuem na ordem do dia – a exemplo do que ocorre com a Comissão para Eficácia da Justiça na Europa –¹⁷⁶, inclusive por meio do encorajamento a meios alternativos para solução de conflitos, é preciso evitar reformas que erodam conquistas sacramentadas e enfraqueçam as instituições. Mais do que gerir com eficiência, mostra-se prudente gerir com inovação.

Vale dizer, os órgãos incumbidos de prestar a tutela jurisdicional necessitam, sim, de maior eficiência¹⁷⁷, mas a obtenção desse resultado pode tranquilamente trilhar o caminho de redesenho e inovação de estruturas consolidadas.

¹⁷³ Cf. MENDES, Luís Azevedo. ‘A organização dos tribunais e os juízes’, in *O perfil do juiz na tradição ocidental*, org. Instituto de História do Direito e do Pensamento Político da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa; Conselho Superior da Magistratura. Coimbra: Edições Almedina, 2009, p. 420.

¹⁷⁴ VERZELLONI, Luca. ‘A gestão dos sistemas de justiça, governo dos tribunais numa análise comparada’, in *40 anos de políticas de justiça em Portugal*, coord. Maria de Lurdes RODRIGUES [et al.]. Coimbra: Edições Almedina, 2007, pp.579-600, p. 582.

¹⁷⁵ De toda sorte, é preciso evitar que tentativas de recompassar celeridade e efetividade do processo não permitam que a busca da eficiência oblitere a qualidade necessária aos pronunciamentos judiciais (cf. Paulo Duarte TEIXEIRA, *op. cit.*, p. 18).

¹⁷⁶ “A Comissão Europeia publicou a 2ª edição do Painel de Avaliação da Justiça na UE de 2014, um instrumento de informação com dados objetivos, fiáveis e comparáveis sobre os sistemas de justiça nos Estados-Membros, que visa promover a qualidade, independência e eficácia dos sistemas de justiça na UE” (http://ec.europa.eu/portugal/comissao/destaques/20140317_eficacia_sistemas_justica_ue_pt.htm; 07/05/2014).

¹⁷⁷ Em sentido contrário, “a Justiça não tem que ser eficiente, tem, isso sim, que tornar efectivo, caso a caso, o direito legislado, em prazo razoável, segundo o art. 6º da CEDH” (AFONSO, Orlando. ‘Apontamentos sobre organização judiciária’, in *Reforma da organização judiciária – instrumentos de racionalização do trabalho dos juízes*, Conselho Superior da Magistratura Português. Coimbra: Coimbra Editora, p. 21). Com a devida vênia, é possível conjugar efetividade com eficiência ao repensar anacrônicos mapas judiciários ou otimizar a gestão processual, consoante referido alhures.

Em primeiro lugar, é imprescindível evitar o círculo repetitivo de providências que não estão a apresentar resultado satisfatório. Note-se, por exemplo, que aparenta mais do mesmo: a) a reiterada reformulação da legislação procedimental, não raro com avanço sobre garantias constitucionais em nome de solução mais atempada dos processos; b) a reorganização do mapa judiciário sem lentes precisas sobre produtividade/demanda; c) a padronização açodada de entendimentos jurisprudenciais em prol da segurança jurídica.¹⁷⁸ Esses são alguns tópicos destacados para demonstrar que, apesar de sua relevância, representam encaminhamentos que não deveriam ser levados a cabo sem prévia e meditada ponderação do binômio eficácia/efetividade da justiça.

E até em função do risco envolvido nesse delicado balanceamento, a inversão da perspectiva de ‘tratamento’ para a de ‘prevenção’ dos litígios, tal como se está a defender, deve merecer consideração na reformulação de qualquer modelo de Justiça.

Dito de outra forma, muito embora inúmeras sejam as medidas necessárias, “a mais importante é tentar reduzir a quantidade de conflitos que são canalizados para o Judiciário. O ponto fundamental é atacar as causas destes conflitos e muitos deles podem ser evitados ou ao menos reduzidos”.¹⁷⁹ Trata-se de recusar, portanto, que a busca da eficiência judicial esteja preponderantemente concentrada em remediar lides de maneira mais célere, ministrando de modo indiscriminado o tratamento ‘processo adversarial’. Recusar, igualmente, que as descobertas de soluções hábeis a prevenir litígios continuem sendo apenas fortuitos bem-vindos, sem maior incentivo à sua compreensão e desenvolvimento.

Conforme salientado alhures, malgrado a indiscutível importância dos estudos voltados ao aprimoramento do *gerenciamento processual*, essencialmente a estimular nos juízes a utilização de todo o instrumental disponível para “alcançar uma

¹⁷⁸ A título exemplificativo, basta conferir portentoso historiado sobre “O poder e a Justiça em Portugal no século XIX” para constatar que não apenas a essência do modelo de prestação jurisdicional, mas também grande parte de suas mazelas, persistem na atualidade. Em considerações sobre as variadas vicissitudes na conformação do mapa judiciário, pode ser destacado do texto ponderação que teria assento garantido em apanhado histórico do século XXI: “a estes fatores, não pode deixar de ser ainda associado o número desmesuradamente elevado de textos legislativos avulsos que complementam as várias reformas, e que conduzem, como um todo, à inconstância de um universo judiciário e de um grau de insegurança política e de experimentação de política judicial” (GRAES, Isabel. *O poder e a Justiça em Portugal no século XIX*. Lisboa: AAFDL, 2014, p. 1041).

¹⁷⁹ É o entendimento do Prof. Doutor Kazuo WATANABE, respondendo à indagação sobre os caminhos para a melhora da prestação jurisdicional em lúcida entrevista publicada na *Revista de arbitragem e mediação*, Ano 12, vol. 44. São Paulo: Thomson Reuters, jan.-mar. 2015, pp. 361-375, p. 371.

resolução justa, rápida e não dispendiosa do litígio”¹⁸⁰, bem assim da *governança judicial*, aí incluídos os conceitos de administração e organização judiciária¹⁸¹, a premissa subjacente a tais conceitos é sempre a de aumentar a eficiência de órgãos judiciários para o tratamento de conflitos deflagrados, enquanto ignorada qualquer atividade de persecução de suas causas e desenvolvimento de ferramentaria propícia à sua prevenção.

A própria automação judicial, colorida como resposta de modernidade e eficácia judiciária ao dinamismo da sociedade moderna, não escapa a tais críticas. Por certo, representa avanço importante na aceleração procedimental e, de algum modo, contribui para a uniformização no tratamento dos casos¹⁸², a evitar descompassos temporais no trâmite de situações idênticas. Todavia, representa não mais – e mais uma vez – do que o tratamento do sintoma, indiferente às causas do litígio.¹⁸³

Tal postura não difere na esfera legislativa.

A evolução normativa na seara processual revela predileção pela inventividade de acelerações procedimentais voltadas a desbaratar contendas judicializadas, em detrimento da percepção de que as dificuldades acarretadas pela intensidade anormal da litigiosidade merecem estudos de raiz. Ocorre que “a maioria desses problemas, contudo, não será resolvida por alterações legislativas, pois constituem questões que podem ser objeto de melhorias na gestão administrativa, ou por fiscalização e controle”.¹⁸⁴

¹⁸⁰ MATOS, José Igreja. ‘A gestão processual: um radical regresso às origens’, in *Revista Julgar*, n. 10. Coimbra: Coimbra Editora, jan-abr. 2010, p. 123. Na mesma publicação vale a conferência de: LOPES, José Moura. ‘Gestão processual: tópicos para um incremento de qualidade da decisão judicial’, pp. 139-150; TEIXEIRA, Paulo Duarte. ‘A estratégia processual: da arte da guerra à fuga para a paz’, pp. 151-174.

¹⁸¹ Nesse sentido, vale o destaque para alguns estudos, nomeadamente acerca da (re)organização judiciária em Portugal: COELHO, Nuno. ‘A reorganização judiciária e as profissões da justiça’, in *Revista Julgar* n. 13. Coimbra: Coimbra Editora, jan-abr. 2011, pp. 29-44; MOREIRA, Rui. ‘Organização judiciária (a necessária reforma e as suas diferentes leituras)’, in *Reforma da organização judiciária*. Coimbra: Coimbra Editora, 2006, pp. 47-64 (ainda, no mesmo periódico: AFONSO, Orlando. ‘Apontamentos sobre organização judiciária’, pp. 19-28; PAIVA, José Ferreira Correia de. ‘Organização Judiciária’, pp. 39-48).

¹⁸² Cf. SCHNEIDER, Jochen. ‘Processamento electrónico de dados – informática jurídica’, in *Introdução à filosofia do direito e à teoria do direito contemporâneas*, A. KAURFMANN e W. HASSEMER (org.), revisão científica e coordenação de HESPANHA, António Manuel, trad. Marcos Keel e Manuel Seca de Oliveira. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2002, pp. 547-596, p. 560.

¹⁸³ Sem olvidar, ademais, que a simbiose entre os sistemas de informatização procedimental e de informação “das mais variadas espécies traz consigo problemas quanto à protecção dos direitos da personalidade das pessoas aí registradas” (Ibidem, p. 561).

¹⁸⁴ FERREIRA, Ivette Senise. *A administração da justiça e seu controle*. São Paulo: Informativo IASP, nov.-dez. 2010, p. 05.

Já no campo do direito material, o que se vê é a positivação de regras de conduta sem preocupação com a potencialidade conflitual que podem gerar. A visão do legislador parece estar sempre restrita a regulamentar os interesses de ocasião, muita vez sem atenção às vicissitudes que podem advir de diplomas irrefletidos sob a perspectiva de consequências jurídicas. Olvida a importância de considerar que “a análise da situação e a definição do problema não se limitam à matéria circunscrita pela demanda de intervenção”.¹⁸⁵ Nesse propósito, o legislador deve ter “em conta o contexto do problema e os impactos potenciais do mesmo sobre os domínios conexos”¹⁸⁶, podendo valer-se de dados e métodos estatísticos em sua avaliação prospectiva ou, ainda, de métodos de simulação, de jogo e de adoção de uma legislação experimental”.¹⁸⁷ Agir sem atenção às consequências da lei pode gerar regulações pródigas em provocar aumento da litigiosidade ao invés de da pacificação, como se abordará oportunamente.

Decorre daí que os resultados até então apresentados pelo Poder Judiciário em muitos países, nomeadamente no Brasil – consoante se verá em apanhado estatístico sobre o tema –, terminam por ensejar críticas ácidas a que, afinal, é muito difícil responder a contento. Na realidade, não se mostra despropositado admitir que a crise de identidade do Judiciário “condiz com as próprias contradições da cultura jurídica nacional, construída sobre uma racionalidade técnico-dogmática e calcada em procedimentos lógico-formais”, cuja retórica de neutralidade encerra verdadeira incapacidade de “acompanhar o ritmo das transformações sociais e a especificidade cotidiana de novos conflitos coletivos”.¹⁸⁸

Cumprе reconhecer a perda de fôlego da modelagem judicial reinante, bem assim a insuficiência dos meios alternativos à solução de conflitos como aposta isolada – por vezes, erroneamente tida como secundária – para absorver a demanda de litigiosidade

¹⁸⁵ DELLEY, Jean-Daniel. ‘Pensar a lei - introdução a um procedimento metódico’, in *Cadernos da Escola do Legislativo*, v.7, n. 12. Belo Horizonte: Assembleia Legislativa, jan.-jun.2004, pp. 101-143, p. 113.

¹⁸⁶ Idem. Em remate, a ponderação do autor: “dessa maneira, ele evita contradições no seio do corpo legislativo e melhora a coordenação das leis”.

¹⁸⁷ URBANO, Hugo Evo Magro Corrêa. ‘Processo legislativo e qualidade das leis: análise de três casos brasileiros’, in *Revista Jurídica do Ministério Público do Estado do Paraná*, ano 1, n. 1. Curitiba: MPPR, dez.-2014, pp. 123-159, p. 136.

¹⁸⁸ WOLKMER, Antonio Carlos. *Pluralismo jurídico*, 3ª ed. São Paulo: Editora Alfa Omega, 2001, p. 99.

em curso.¹⁸⁹ Refrear sua expansão e procurar fazê-la retroceder parece mais pertinente do que pesquisar novas fórmulas para atendê-la, tanto do ponto de vista econômico quanto social.

É o cerne da visão preventiva, que se volta para a tentativa de compreensão da origem de conflitos reincidentes com o objetivo de fazer cessar-lhes a eclosão.¹⁹⁰ Para tanto, é indispensável atuação sinérgica entre os Poderes na consecução de políticas públicas voltadas ao redimensionamento da litigiosidade, preservando o sistema judicial a fim de que opere com eficiência e prestígio quando imprescindível a intervenção da função jurisdicional.

O ganho é da coletividade como um todo; basta lembrar que são “inúmeros os estudos que apontam para o impacto da eficiência do sistema de justiça sobre a afetação de recursos duma economia”.¹⁹¹ Isso sem descuidar da precificação do serviço de justiça, uma vez que o alto custo para o jurisdicionado e, sobretudo, para o Estado, é determinante para exigir reflexões sobre novos horizontes de pacificação social por meio de justiça estatal mais enxuta e econômica.

Nessa linha estarão pautados os fundamentos da justiça preventiva. De maneira sucinta: com base em análise de perfil dos temas que mais motivam ações em juízo, propor alternativas para combater a causa ou, não sendo possível, oferecer ferramentas suasórias para desestimular a judicialização. Acerca da implementação das medidas, subjazerá a premissa de corresponsabilidade entre os Poderes na formação e condução de políticas públicas ao desiderato.

¹⁸⁹ Após referir as “três vagas do movimento para o acesso à justiça” desenhadas por Cappelletti e Garth (a relembra, na sequência: 1) assistência judiciária; 2) representação dos interesses difusos; 3) novo enfoque de acesso, *in Acesso à justiça*, trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988, pp. 31-73), Marc GALANTER sugere que a “próxima vaga, no movimento para o acesso à justiça, consista em averiguar se um tal modelo de centralismo jurídico não deixará a desejar” (*A justiça...*, op. cit., p. 61).

¹⁹⁰ “Every human problem is nested originally in a set of interacting connections. The deeper the understanding of the various social, financial, civic, organizational, moral, or physical connections, the earlier and easier prevention becomes”. E por evidente, a prevenção depende de *conhecimento*, de modo que “the mechanisms of risks must be understood, the seriousness of the risks must be assessed, and alternative possible interventions must be generated and attempted” (BARTON, Thomas D. ‘Problem Solving and Prevention by General-Jurisdiction Judges’, *in Court Review*, vol. 45, issue 4. Colorado: American Judges Association, 2009, pp. 116-121, p. 119).

¹⁹¹ Como aponta Célia Costa CABRAL, inclusive com a informação de que a estudo da OCDE “conclui, através de uma avaliação global, que sistemas judiciais com um melhor desempenho são cruciais para um desempenho econômico positivo” (‘Justiça: desempenho, custos e financiamento’, *in 40 anos de políticas de justiça em Portugal*, coord. Maria de Lurdes RODRIGUES [et al.]. Coimbra: Edições Almedina, 2007, pp. 541-578, p. 549).

Afinal, a “desjudicialização é essencial para que a dignidade e a importância dos conflitos que os juízes devem analisar e resolver sejam preservadas e para que a qualidade da intervenção judicial seja defendida”.¹⁹²

III – Premissas metodológicas reunidas

Destinaram-se notas inaugurais a problematizar o tema e a introduzir a tese preventiva com esteio em duas máximas: a) o imperativo de arejar a modelagem estatal disposta à solução de conflitos, alicerçada na outorga monopólica ao Poder Judiciário da ‘justiça judicial’ como atividade imperante ao cumprimento daquela finalidade; b) a necessidade de abordagem alternativa da litigiosidade, como via depuradora da atuação das cortes, sustentada na prevenção de conflitos evitáveis ou contraestímulo à judicialização de demandas inexoráveis.

Resta esclarecer como legitimar gestões do Estado garantidoras da justiça estatal para além da tutela jurisdicional em sentido estrito. Nesse diapasão, importa convencer, designadamente sob o aspecto jusconstitucional, acerca da corresponsabilidade entre os Poderes constituídos, pelo cumprimento daquele mister, com destaque para a incumbência, do Judiciário, de catalisar ocorrências sugestivas de elaboração de medidas que previnam a multiplicação de contendas ou desencorajem judicializações escusáveis, bem como cerzir ações intrapoderes para o conseguimento de resultados que propiciem sensível redução na litigiosidade, inclusive capitaneando atuações de índole administrativa e transbordante da função jurisdicional.

A partir daí, demonstrar o potencial de valorosos subprodutos, quais sejam, a) decréscimo quantitativo na demanda da tutela jurisdicional – com os ganhos qualitativos para os resultados da justiça judicial que dele decorrerão; e b) pacificação efetiva – superior àquela obtida por meio do mandamento judicial. Em síntese, tudo a determinar redução de custos e maior eficiência para a justiça estatal.

¹⁹² PINTO, Eduardo Vera-Cruz. *O futuro da justiça*. Lisboa: Nova Veja, 2015, p. 141.

i) A responsabilidade pela justiça estatal

Desde a *Política* é possível inferir que a eficiência constitui um dos predicados fundamentais da ideia de poderes distintos na governança. Tal evidência extrai-se da compreensão de que, formatado o governo em três poderes, “cada um dos quais o legislador prudente deve acomodar da maneira mais conveniente. Quando estas três partes estão bem acomodadas, necessariamente o governo vai bem”.¹⁹³

Em tradução moderna, já se ponderou sobre essa separação que “as três categorias de instituições políticas – Estado, estado de direito e democracia – estão incorporadas aos três ramos de governo de uma democracia liberal moderna: o executivo, o judiciário e o legislativo”.¹⁹⁴ Ocorre que o desenvolvimento dogmático dessa funcionalidade segmentária, conquanto sinérgica, parece haver pendido para flertar de maneira mais aguda com o cuidado para com a contenção do Poder, em detrimento de sua eficiência.

Já no século XIV, Marsílio de Pádua,¹⁹⁵ ao revisitar a “tipología aristotélica de los regímenes políticos (monarquía, aristocracia y politeia o república, por un lado, y tiranía, oligarquía y democracia, por otro) y las subdivisiones correspondientes a cada uno”,¹⁹⁶ delineava os “otros oficios o partes de la ciudad”¹⁹⁷ e rascunhava os contornos de uma potencial – e necessária – oposição entre legislador e governante. Também é possível resgatar a advertência de Cesare Beccaria de que “os juízes dos crimes não podem ter o direito de interpretar as leis penais, pela razão mesma de que não são legisladores”.¹⁹⁸ Como se nota, havia crescente preocupação com a heterocontenção.

¹⁹³ ARISTÓTELES. *A política*, 3ª. ed., trad. Roberto Leal Ferreira. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p. 127.

¹⁹⁴ FUKUYAMA, Francis. *Ordem e decadência política – da revolução industrial à globalização da democracia*, trad. Nivaldo Mongilelli Júnior. São Paulo: RoccoDigital, formato e-pub, posição 8713.

¹⁹⁵ A considerar que “Pollock descubrió en Marsilio la separación entre el poder ejecutivo y el legislativo” (AZNAR, Bernardo Bayona. “El periplo de la teoría política de marsilio de padua por la historiografía moderna”, in *Revista de Estudios Políticos*, n. 137. Madrid: CEPC, julio-septiembre 2007, pp. 113-153, p. 117).

¹⁹⁶ ARCAYA, Óscar Godoy. “Antología del defensor de la paz”, in *Revista Estudios Públicos*, n. 90. Santiago: CEP, otoño 2003, pp. 335-354, p. 345.

¹⁹⁷ “A la primera la llamamos legislador, a la segunda, como instrumental o ejecutiva, llamamos gobernante por la autoridad a ella concedida por el legislador, según la forma dada por el mismo, es decir, la ley, con arreglo ala cual ha de obrar y disponer siempre en lo posible en los actos civiles” (PADUA, Marsilio de. *El defensor de la paz*, trad. Luis Martinez Gomes. Madrid: Editorial Tecnos, 1989, p. 75).

¹⁹⁸ BECCARIA, Cesare. *Dos delitos e das penas*. Edição eletrônica: Ridendo Castigat Mores, p. 11.

É bem certo que uma digressão em tal linha de raciocínio poderia ser aberta com o *Príncipe*, que catalogara no começo do século XVI três poderes distintos em França, mas atribuíra a tal divisão favorecimento ao rei, e não propriamente sua moderação.¹⁹⁹ Em tal perspectiva, atuaria o Parlamento de modo que tentasse poupar o monarca da desgastante tarefa de refrear a ambição dos poderosos e proteger os mais fracos, a fim de eximi-lo da censura dos grandes “quando favorecesse o povo e da do povo quando favorecesse os grandes; e por isso instituiu um tribunal neutro que, sem encargos para o rei, reprimisse os grandes e favorecesse os pequenos”.²⁰⁰

Mas, para evitar que deste estudo transpirem ares de teoria do Poder Político, do que não se trata, frise-se que essas breves notas têm apenas o intuito de contextualizar uma proposição: o amadurecimento da ideia de separação dos poderes, em sua paulatina inquietação com o *cuidado para com a contenção*, terminou por impregnar certo descompromisso involuntário com a atuação irmanada e coadjuvada em prol da justiça estatal.

Para corroborar a primeira parte dessa assertiva, com partida breve na defesa de Locke da separação orgânico-pessoal entre Legislativo e Executivo²⁰¹, sem prejuízo de sua ressalva quanto à dificuldade de conceber real autonomia para cada qual,²⁰² até um salto direto a *O Espírito das Leis*, permite-se inferir, com maior evidência, a progressiva preocupação com separar – ou partir – para conter. Tanto por isso já se ponderou que, “dando atribuições tão restritas ao Estado, Montesquieu não estaria preocupado em

¹⁹⁹ Cf. DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de teoria geral do estado*, 25ª ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 218.

²⁰⁰ MAQUIAVEL. *O príncipe*, trad. e notas Antonio D’Elia. São Paulo: Cultrix, 2006, pp. 117-118. Sem prejuízo de ser possível considerar, ao revés, que a obra tenha apenas dourado a ideia de separação de poderes para – habilidosamente – torná-la mais palatável ao gosto real, com o escopo efetivo de viabilizar sua guarida.

²⁰¹ PIÇARRA, Nuno. *A separação dos poderes como doutrina e princípio constitucional* – um contributo para o estudo das suas origens e evolução. Coimbra: Coimbra Editora, 1989, pp. 71-72.

²⁰² Como assevera Locke, malgrado sua defesa do ‘poder supremo’ atribuído ao Legislativo, embora “os poderes executivo e federativo de toda sociedade política sejam realmente distintos entre si, dificilmente podem ser separados e depositados, ao mesmo tempo, nas mãos de pessoas diferentes. Como o exercício de ambos requer a força da sociedade, é quase impraticável depositar a força do corpo político em mãos diferentes e não subordinadas, ou que os poderes executivo e federativo sejam depositados em pessoas que podem agir separadamente, com o que a força do público estaria sob comandos diferentes, o que poderia causar, num momento ou outro, desordem e ruína” (LOCKE, John. *Dois tratados sobre o governo*, trad. Julio Fischer. São Paulo: Martins Fontes, 1998, p. 517).

assegurar-lhe a eficiência, parecendo-lhe mais importante a separação tripartida dos poderes para garantia da liberdade individual”.²⁰³

De fato, uma das reverberadas afirmações de Montesquieu, a saber, “para que não se possa abusar do poder, é preciso que, pela disposição das coisas, o poder limite o poder”²⁰⁴, é amiúde interpretada como assecuratória da “existência de um poder que seja capaz de acurar outro poder. Isto é, trata-se de encontrar uma instância independente capaz de moderar o poder do rei (do executivo)”.²⁰⁵ É igualmente comum tomar-se este autor como arquiteto da “técnica que conduziria ao equilíbrio dos mesmos poderes, distinguindo a faculdade de estatuir (*faculté de statuer*) da faculdade de impedir (*faculté d’empêcher*)”²⁰⁶, tudo a retratar um “instrumento de pluralismo”.²⁰⁷ Constatase, ademais, sua enleação de ensaiar “sistema de freios e contrapesos que se tornou dogma do constitucionalismo demoliberal, influenciando, principalmente, as declarações de direitos das constituições norte-americanas e francesas”.²⁰⁸

Propõe-se, entretanto, a contemplação de tais acepções à luz de uma questão central para compreender a essência que impulsiona o ideário de Montesquieu, qual seja, a defesa da *liberdade* como objetivo a ser perseguido. Vale dizer, “a separação entre os poderes legislativo, executivo e judicial torna-se uma condição da liberdade”.²⁰⁹

Na medida em que esse traço fundamental é sobrepujado por concepção mais ligada ao desassossego, conquanto legítimo, em bem compartimentar os poderes ou ‘distribuir funções’²¹⁰, tal como evitar o quanto possível apropriação de competências

²⁰³ Cf. Dalmo de Abreu DALLARI, *op. cit.*, p. 219.

²⁰⁴ MONTESQUIEU. *O espírito das leis*, 2ª ed., 2ª tir., trad. Cristina Murachoo. São Paulo: Martins Fontes, 1996, p. 166.

²⁰⁵ ALBUQUERQUE, J. A. Guilhon. ‘Montesquieu: sociedade e poder’, in *Os clássicos da política*, org. Francisco C. Welfort, 14ª ed. São Paulo: Ática, 2006, pp. 111-121, p. 120.

²⁰⁶ BONAVIDES, Paulo. *Ciência política*, 10ª ed., 6ª. tir. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 140.

²⁰⁷ Cf. OTERO, Paulo. *Direito constitucional português*, Vol. I. Coimbra: Almedina, 2010, p. 42.

²⁰⁸ SOARES, Mário Lúcio Quintão. *Teoria do estado: novos paradigmas e face da globalização*, 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 67.

²⁰⁹ Paulo OTERO, *Instituições...*, *op. cit.*, p. 190.

²¹⁰ Como preferem muitos, a exemplo de Paul LEROY-BEAULIEU (*L’État moderne et ses fonctions*, 3ª ed. Paris: Guillaumin et Cie., Éditeurs du Journal des Économistes, 1900), que aponta advirem as diferentes funções do Estado do princípio da divisão do trabalho: “C’est donc le principe de la division du travail qui, inconsciemment appliqué, a fait passer à l’État certaines fonctions que la société exerçait instinctivement et que l’État organise avec réflexion” (p. 77). Também citado, nesse contexto, por Dalmo de Abreu DALLARI, *op. cit.*, p. 217.

alheias²¹¹, contribui-se para esmaecer em alguma parcela a virtude colaboradora em prol da eficiência e da liberdade.²¹²

Daí a afirmação supra de que esse viés partidário de funções impregnara *certo descompromisso involuntário com a atuação irmanada e sinérgica dos poderes em prol da justiça*, nomeadamente a partir do desenvolvimento americano sobre a ideia de que o princípio da separação dos poderes não pode prescindir da integração do poder judicial no “processo equilibrante entre os órgãos estaduais, processo esse que, de acordo com o esquema da balança dos poderes, apenas englobava até então o poder legislativo e o poder executivo”.²¹³

Como é sabido, “a constitucionalística mais recente salienta que o princípio da separação transporta duas dimensões complementares”²¹⁴, a integrar controle e organização eficaz do Poder. Porém, quando se passa a tratá-lo preponderantemente como “um problema político, de *correlação de forças*, e não um problema jurídico-administrativo, de organização de funções”,²¹⁵ surge desequilíbrio prejudicial à eficiência estatal.

Não se discute ser imprescindível o zelo em manter intocadas as reservas de competência executiva, legislativa e jurisdicional, sob pena de indevida interferência entre os poderes, hipótese invariavelmente secundada pelo alerta de que apenas em “zonas de fronteira e funções complementares, acessórias e atípicas” são factíveis “interpenetrações e inevitáveis zonas cinzentas”.²¹⁶ Todavia, também não se pode deslembrar do reflexo consistente na diminuição de atenção para a separação de poderes

²¹¹ Muito embora, para Kelsen, “a significação histórica do princípio chamado ‘separação de poderes’ encontra-se precisamente no fato de que ele opera antes uma concentração que a favor de uma separação de poderes. O controle das funções legislativa e executiva pelos tribunais significa que as funções legislativa, executiva e judiciária são combinadas na competência dos tribunais” (KELSEN, Hans. *Teoria geral do direito e do estado*, 3ª. ed, trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 1998, p. 402).

²¹² Ainda hoje é recorrente o enquadramento do tema em variantes repetidas: “the separation of powers as a precept for division”; “the separation of powers as a precept for checks and balances”; “the separation of powers as a ban on the usurpation of power” (MOLLERS, Christoph. *The three branches – a comparative model of separation of powers*. New York: Oxford University Press, 2015, pp. 43-45).

²¹³ Nuno PIÇARRA, *op. cit.*, p. 202.

²¹⁴ “(1) a separação como ‘divisão’, ‘controle’ e ‘limite’ do poder – dimensão negativa; (2) a separação como constitucionalização, ordenação e organização do poder do Estado tendente a decisões funcionalmente eficazes e materialmente justas” (José Joaquim Gomes CANOTILHO, *Direito constitucional*, *op. cit.*, p. 365).

²¹⁵ Como adverte Mário Lúcio Quintão SOARES, *op. cit.*, p. 121.

²¹⁶ Jorge MIRANDA, *op. cit.*, p. 372.

como *princípio positivo*, que assegura justa e adequada “ordenação de funções do Estado e, conseqüentemente, intervém como esquema relacional de competências, tarefas, funções e responsabilidades dos órgãos do Estado”.²¹⁷

É preciso compreender que “o esquema da propriamente dita separação de poderes como forma de repartição de competências entre os diversos órgãos do Estado cada vez mais se afasta da realidade”.²¹⁸

Contextualizada a questão nesses termos, é possível compreender por que razão a reserva da *função jurisdicional* ao Poder Judiciário terminou cimentada na ideia de sua responsabilidade excludente na operação da justiça estatal, a resultar num amálgama sugestivo, para os demais poderes, de que o respeito para com aquela competência dispensaria sua atuação conjunta ou suplementar, quanto mais alguma vez protagonista, na preservação da coesão do tecido social.²¹⁹

Vale dizer, o encargo da justiça foi monopolizado pelo Judiciário, cuja reserva operativa só deveria dizer propriamente com o exercício da função jurisdicional, que representa apenas uma das vias destinados ao desembaraço da litigiosidade, pois o “acesso aos direitos deve ser feito junto ao Executivo, Legislativo, bem como Judiciário e demais órgãos públicos e sociais”, de modo a independe unicamente da judicialização.²²⁰

Desatentou-se a que todos os Poderes são igualmente responsáveis por gestões contra o ambiente de conflituosidade, ainda que ao Judiciário se restrinja, ao fim e ao cabo, a tarefa de solucionar problemas cujo crivo jurisdicional seja a única ou mais adequada alternativa.²²¹ Dito de outro modo, a “governança do sistema de justiça – é certo

²¹⁷ No complemento de José Joaquim Gomes CANOTILHO, *op. cit.*, p. 365.

²¹⁸ CAETANO, Marcelo. *Manual de ciência política e direito constitucional*, 6ª ed. ampl., 2ª reimpr. Coimbra: Edições Almedina, 2006, p.206.

²¹⁹ De tudo transparece, no empenho da jurisdição, insistência no “esquema clássico da realização do Direito”, em cuja base está, “por um lado, a concepção jusracionalista da separação dos poderes e, por outro, o estilo savignyano da formação dos conceitos, na degenerescência subsequente conhecida por elaboração conceitual do Direito” (CORDEIRO, Antônio Menezes. *Introdução à edição portuguesa de ‘Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito*, de Claus-Wilhelm Canaris, trad. A. Menezes Cordeiro, 5ª ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2012, p. CII).

²²⁰ MELO, André Luís Alves de. *República dos bacharéis no século XXI*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 196.

²²¹ Não se aceita, por exemplo, que “a major function of the legislative branch is to exercise control over the policy branch and the administration” (VILE, M. J. C. *Constitutionalism and the separation of powers*,

que em graus e responsabilidades diferentes – depende do poder político (executivo e legislativo) e do poder judicial”.²²² Mesmo assim, parece possível afirmar inexistirem mecanismos de “interacção nem, em geral, uma atitude de cooperação solidária no funcionamento da justiça, quer entre as várias instituições judiciárias quer por parte de organizações públicas e privadas”.²²³

Aliás, nem mesmo se deve dizer sobrecarregado apenas o Judiciário em virtude do maior acento na preocupação em estabelecer limites herméticos às funções em prol do balanceamento dos poderes. Há outras situações em que claudica a atuação coletiva na realização dos objetivos mais nobres do Estado, inclusive por responsabilidade do Judiciário.

Na área da saúde pública, por exemplo, vislumbra-se competência preponderante do Poder Executivo, mas que demandaria atuação coordenada do Poder Judiciário – algo não bem sucede no Brasil.

Basta constatar que o Estado de São Paulo deliberou catalogar e condensar dados acerca do alto efeito orçamentário resultante da denominada “judicialização da saúde”, a causar expressiva preocupação em conjunto com outros gastos que podem influenciar sobremaneira a governança estatal.²²⁴

Isso demonstra, sob outra ótica, também a falta de compromisso do Judiciário em agir de modo harmonioso com o Executivo na efetivação do direito fundamental à saúde no Brasil. Daí o incentivo do Conselho Nacional de Justiça à intensificação do espaço de diálogo institucional a partir de pesquisa realizada sobre o tema ‘judicialização da saúde’, a considerar que “no cotidiano de suas ações, as instituições jurídicas têm a

second edition. Indianapolis: Liberty Fund, 1998, p. 417). É preciso ultrapassar a visão de ‘freios e contrapesos’ para caminhar rumo à gestão conjunta.

²²² SANTOS, Boaventura de Sousa. ‘Porque é que a crise da justiça se transforma em normalidade da justiça?’, in *40 anos de políticas de justiça em Portugal*, coord. Maria de Lurdes RODRIGUES [et al.]. Coimbra: Edições Almedina, 2007, pp. 920-924, p. 923.

²²³ GOMES, Conceição (coord.). ‘Porquê tão lentos? Três casos especiais de morosidade na administração da justiça’, in *Relatório do Observatório Permanente da Justiça Portuguesa* / coord. científico Boaventura Sousa Santos, Vol. II. Coimbra: OPJP - Centro de Estudos Sociais, 1998, p. V.

²²⁴ A propósito, destaque para o “expressivo número de ações ajuizadas por portadores das mais variadas moléstias, pleiteando o fornecimento de medicamentos ou tratamentos, muitos deles de alto custo, importados e não disponibilizados pelo SUS, com liminares concedidas determinando a pronta disponibilização dos medicamentos e tratamentos pleiteados, confirmadas em 2º grau de jurisdição, com grande impacto nas finanças estaduais decorrente do cumprimento dos comandos judiciais” (Diário Oficial - Poder Executivo - Seção I, São Paulo, quinta-feira, 21 de julho de 2016, 126 (135), p. 12).

atribuição de atuar na efetivação do direito à saúde, responsabilizando e dialogando com os diversos atores sociais envolvidos em sua concretização”.²²⁵

Similarmente em relação ao Legislativo, a morosidade do Judiciário em apreciar os questionamentos da constitucionalidade das leis – tanto na esfera federal quanto estadual –, também não contribui para a ótima atuação daquele Poder. Mais do que isso, a pendência por muito tempo de uma norma que venha a ter sua inconstitucionalidade reconhecida de modo serôdio, para além do desprestígio do Legislativo, provoca uma série de situações jurídicas, muitas consolidadas, que determinarão novos acessos ao Judiciário para resolução da litigiosidade decorrente da decisão judicial, prova de que, por trás da interação entre as duas instituições, “encontra-se o difícil balanceamento das demandas procedimentais e substantivas desses dois ideais”²²⁶ — governo do povo e limites desse governo.

Como é possível depreender, não se está de modo algum a investir contra a tripartição, “esquema mental que está profundamente enraizado”²²⁷, até por escapar às competências deste estudo a sinalização de uma proposta alternativa nessa área da teoria do Poder Político.

Insiste-se, todavia, na acepção de que o relacionamento entre os poderes deve estar fundado mais em interação do que em recíproca contenção.²²⁸ Assim é que se alumbra sua dócil integração, na consideração de que os poderes do Estado devem ser distintos, ainda que possam manter entre si relações estreitas de forma a “coordenarem-se numa síntese orgânica e harmônica que se concretizará eficazmente na participação discreta de cada um dos poderes nas várias funções da soberania”.²²⁹

²²⁵ ASENSI, Felipe Dutra; PINHEIRO, Roseni (coord). *Judicialização da saúde no Brasil: dados e experiência*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2015, p. 133.

²²⁶ MENDES, Conrado Hubner. *Direitos fundamentais, separação de poderes e deliberação*. São Paulo: Editora Saraiva, 2011, p. 19.

²²⁷ Que, ademais, reclamaria abissais reflexões em busca de outra “dinâmica del poder más de acuerdo con la sociedad pluralista de masas de nuestro siglo” (LOEWENSTEIN, Karl. *Teoría de la constitución*, trad. Alfredo Gallego Anabitarte, 2ª ed., 1ª reimp. Barcelona: Editorial Ariel, 1979, p. 62).

²²⁸ Nesse propósito, “the need for cooperation among de branches of government causes them to behave strategically toward each other, and the constitution partly determines their best strategies” (SHAPIRO, Martin. ‘Separation of powers’, in *The strategic constitution*, Robert D. COOTER (coord.). New Jersey: Princeton University Press, 2002, pp. 211-239, p. 211).

²²⁹ GRAES, Isabel. *O poder e a justiça em Portugal no século XIX*. Lisboa: AAFDL, 2014, p. 73.

Trata-se de empenhar fortalecimento dos poderes por meio de atuação conjugada, sem prejuízo de ir mais além e admitir a participação social na construção da justiça, pois em época de crescente complexidade das tarefas estatais “se hace certamente difícil que algunas de ellas puedan ser assumidas de forma eficiente por aquellos poderes tradicionales”²³⁰, tudo a legitimar as denominadas “instituciones autónomas”²³¹ como complementares à satisfação das demandas sociais (tais como *ombudsman*, mediador, etc).

Noutro giro, não se avança para alguma diminuição do Judiciário. Busca-se equalizar sua atuação por meio da chamada dos demais Poderes à responsabilidade pela contenção da litigiosidade em níveis aceitáveis, com prevenção de conflitos plenamente evitáveis e soluções diferenciadas para aqueles eclodidos, a propiciar sensível melhora no exercício da função jurisdicional. De fato, a exclusividade “sobre a legitimidade do poder precisa ser compartilhada com outras autoridades legitimadas que contribuam para a segurança da ordem e a pacificação e prevenção dos conflitos”.²³²

Repita-se, não há ou tampouco haverá qualquer desprestígio da dinâmica separatista de Poderes e, nomeadamente, do Judiciário, pois “não teria cabimento um particular propor-se a reformar um Estado mudando-lhe tudo desde os alicerces e derrubando-o para reerguê-lo”.²³³

É inconteste que o postulado do sistema de freios e contrapesos impulsiona o “Princípio da Separação e Interdependência dos Poderes”, bem como o “Princípio da Legalidade/Juridicidade, que a maior parte da doutrina encontra amparo para sustentar a susceptibilidade dos diplomas confirmados pelo Parlamento serem, posteriormente, alvo de fiscalização sucessiva”.²³⁴ No entanto, é sempre salutar avaliar adversidades e refletir sobre novas ideias, ainda que para concluir que as vigentes não mereçam revisão.

²³⁰ ASECIO, Rafael Jiménez. *Los frenos del poder – separación de poderes y control de las instituciones*. Madrid: Marcial Pons, 2016, p. 212.

²³¹ Idem.

²³² BOCHENEK, Antonio César; DALAZOANA, Vinicius; RISSETI, Vinicius Rafael. ‘Good Governance e o Conselho Nacional de Justiça’, in *Revista Direito* n. 18. São Paulo: FGV, jul.-dez. 2013, pp. 535-554, p. 537.

²³³ DESCARTES, René. *Discurso do método*, trad. Maria Ermantina Galvão, 3ª tir. São Paulo: Martins Fontes, 2001, p. 18.

²³⁴ MIRANDA, Tiago. *Recensão crítica da obra “Repensar o Poder Judicial – Fundamentos e Fragmentos”*, in *Revista Julgar on line*. Coimbra: Almedina, abr. de 2020, pp. 01-13, p. 11.

Defende-se apenas que o Poder Judiciário não permaneça solitário “na tarefa de reformar o sistema judicial”, de modo que “Executivo, Legislativo e a própria sociedade” possam reconhecer sua “parcela de responsabilidade – e de possível contribuição”.²³⁵ Não se pode admitir, pois, que esses atores se sintam livres da obrigação de melhorar a justiça estatal.²³⁶

Sem embargo de compreender que “os tribunais desde sempre se mostraram instituições aptas a regular e arbitrar conflitos sociais, com um tónus ou carga política relevante”²³⁷, sob o argumento de que “o processo judicial, com a sua inevitável abertura retórica e argumentativa e com uma dimensão irrecusável de publicidade e mediatização é, por isso, a via adequada de politização do conflito social”²³⁸, insiste-se no juízo de que abordagem preventiva da litigiosidade e da judicialização, a demandar cooperação político-institucional de amplo aspecto, ainda soa como antecedente lógico da aposta nas cortes como via superior da dissipação de conflitos.

Em reforço argumentativo, assinala-se que a corresponsabilidade pela Justiça descansa em berço constitucional.

No caso brasileiro, a Constituição Federal dispõe em seu artigo 1º que “a República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, *constitui-se em Estado Democrático de Direito*” (grifo apostro); mais adiante, delineia no artigo 3º constituir um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil “construir uma sociedade livre, justa e solidária” (inciso I). Também cabe assinalar que a teor de estar enaltecida a promoção do bem de todos como um dos objetivos fundamentais da República (art. 3º, IV), para os poderes “Legislativo, Executivo e Judiciário, esse objetivo fundamental da República do Brasil

²³⁵ FALCÃO, Joaquim. Prefácio de *A reforma silenciosa da justiça*. Rio de Janeiro: FGV, 2006, pp. 03-05, p. 03.

²³⁶ Em crítica mais severa, Daniel Proença de CARVALHO, ao retratar a crise da justiça portuguesa, afirmou que “os poderes políticos emergentes do sufrágio – Presidente, AR e Governo – desresponsabilizaram-se pelo funcionamento do sistema de justiça, olhando-o como um corpo autónomo e estranho às instituições sujeitas ao sufrágio popular” (*‘A crise da justiça portuguesa’*, in *40 anos de políticas de justiça em Portugal*, coord. Maria de Lurdes RODRIGUES [et al.]. Coimbra: Edições Almedina, 2007, pp. 925-929, p. 927).

²³⁷ RANGEL, Paulo Castro. ‘Estado fraco, tribunais fortes: de novo as questões de legitimidade e função’, in *Revista Julgar*, n. 3. Coimbra: Coimbra Editora, set. 2007, pp. 87-95, p. 93.

²³⁸ Idem.

deve servir como princípio de interpretação, seja na edição de leis ou atos normativos, seja em suas aplicações”.²³⁹

Por sua vez, a Constituição da República Portuguesa não consagra apenas o princípio da separação dos poderes,²⁴⁰ mas também “o princípio da interdependência” entre si. “Ora, o núcleo essencial destas tarefas, em que os órgãos de soberania são interdependentes, é constituído precisamente pelas tarefas de realização de um Estado de Direitos Fundamentais – uma tarefa para o legislador, para os tribunais e para a administração”.²⁴¹

A observância desses preceitos fundamentais no Estado Democrático de Direito, naturalmente, não constitui missão reservada de maneira exclusiva ao Poder Judiciário. Afinal, é imperioso concordar com que incumbe ao Estado, no seu todo, “fazer todas as normas necessárias (penais, administrativas, laborais, civis, processuais etc.), organizar e realizar todas as atuações administrativas e velar pelo funcionamento adequado dos tribunais”²⁴², único modo de assegurar proteção eficaz dos direitos fundamentais dos cidadãos.

Tais referências são importantes para inteligência clara sobre o que se entende ser “o papel do Estado, a sua articulação com a sociedade, as funções que hão-de ser cometidas ao Estado, o modo como essas funções hão-de ser realizadas”.²⁴³ E, à evidência, a justiça estatal é de responsabilidade do Estado em seu conjunto, sem embargo da reserva de competência para exercício da justiça judicial ao Poder Judiciário.

²³⁹ CALHAO, Antônio Ernani Pedroso. *O princípio da eficiência na administração da justiça*. São Paulo: RCS Editora, 2007, p. 143.

²⁴⁰ Aqui vale destacar o artigo 81º (Incumbências prioritárias do Estado), que determina os objetivos comuns de “a) Promover o aumento do bem-estar social e económico e da qualidade de vida das pessoas, em especial das mais desfavorecidas, no quadro de uma estratégia de desenvolvimento sustentável; b) Promover a justiça social, assegurar a igualdade de oportunidades e operar as necessárias correcções das desigualdades na distribuição da riqueza e do rendimento, nomeadamente através da política fiscal”; ainda, “j) Criar os instrumentos jurídicos e técnicos necessários ao planeamento democrático do desenvolvimento económico e social”.

²⁴¹ BARBAS HOMEM, António Pedro. ‘Estado de direito e direitos fundamentais: a concretização dos direitos fundamentais pelos tribunais’, in *Intervenções do Diretor do Centro de Estudos Judiciários (2011-2015)* - António Pedro Barbas Homem. Lisboa: CEJ, 2015, pp. 93-95, p. 94.

²⁴² ANDRADE, José Carlos Vieira de. *Os direitos fundamentais na constituição portuguesa de 1976*, 5ª. ed. Coimbra: Almedina, 2012, p. 139.

²⁴³ SUORDEM, Fernando Paulo da Silva. *O princípio da separação de poderes e os novos movimentos sociais (a administração pública no estado moderno: entre as exigências de liberdade e organização)*. Coimbra: Livraria Almedina, 1995, p. 35.

Há quem vá mais longe e credite a Legislativo e Executivo o maior peso na corresponsabilidade tanto pela crise, quanto pela melhora no ambiente de justiça, com o argumento de que “a eles e só a eles compete uma visão suficientemente alargada e desinteressada que permita melhorar e mudar”.²⁴⁴ De maneira mais aguda, já se chegou até a invocar uma reforma estrutural que seja capaz de “responsabilizar o poder político pelo sistema de justiça; o serviço de justiça, tal como os serviços de saúde ou de educação, deve ter a *responsabilidade de um rosto*, que responda politicamente perante os eleitores pela sua eficácia”.²⁴⁵

Apesar dessas ponderações, nesta tese a opção é por abordagem mais branda, confiante na consagração de divisão *igualitária* de responsabilidades dentro de cada esfera de competência. Como não poderia deixar de ser, reserva-se grande foco para a atuação do Poder Judiciário, não por ser ‘mais’ responsável pela justiça estatal, mas em virtude de figurar como ‘catalisador’ da litigiosidade, fato que o torna apto a detectar a natureza de lides recorrentes e conhecer seu ninho, ou a enxergar modos mais eficazes do que a prestação jurisdicional para a solvência de determinados conflitos não antecipáveis. Essa posição privilegiada o legitima a compartilhar diagnósticos e projetar soluções conjuntas com os demais Poderes, inclusive por meio de políticas públicas de justiça preventiva – como será proposto oportunamente.

Conclui-se, pois, que a conjunção de responsabilidades entre Legislativo, Executivo e Judiciário para a proteção e efetivação de direitos e garantias impregnados de jusfundamentalidade *abrange* a prevenção da litigiosidade, cujo excesso, gerador de vagareza, prejudica o atendimento àquelas finalidades quando reclamadas pela via jurisdicional. De fato, “no quadro do exercício dos direitos fundamentais e de cidadania, esta questão assume, reconhecidamente, uma especial importância”²⁴⁶, à medida que o atraso na realização da justiça constituirá, desde logo, violação do direito de aceder-lhe em plenitude.

²⁴⁴ “Só eles, aliás, têm poderes bastantes para agir em área tão sensível da vida colectiva (BARRETO, António. ‘Crises da justiça’, in *Justiça em crise? Crises da justiça*, António BARRETO [org.]. Lisboa: Publicações Dom Quixote, 2000, pp. 13-28, p. 25).

²⁴⁵ CARVALHO, Daniel Proença de. ‘O sistema de justiça’, in *Justiça em crise? Crises da justiça*, António BARRETO [org.]. Lisboa: Publicações Dom Quixote, 2000, pp. 133-146, p. 143.

²⁴⁶ Conceição GOMES, *O tempo...*, op. cit. p. 268.

Cuida-se de absorver que, entre as responsabilidades do Estado pela garantia dos direitos fundamentais, encontra-se a função de proteção perante terceiros, impositiva às entidades públicas da incumbência constitucional de “emanar medidas (legislativas e administrativas) tendentes a impedir ou a reprimir a lesão de posições jurídicas subjectivas das pessoas”.²⁴⁷ Isso depende também de “um sistema policial, militar e judicial, garantindo este último o acesso de todos à justiça (cível, penal, administrativa, constitucional” e o inerente dever de julgar em tempo útil”.²⁴⁸

Sucede que prover resposta condizente a esses anseios depende de aceitar a noção de atuações administrativas conjugadas entre órgãos dos Poderes constituídos, sob perspectiva transversal que faça frente a demandas que não se contentam com atuações setorializadas em consonância com competências preponderantes²⁴⁹, tampouco dependentes de herméticas estruturas verticalizadas.²⁵⁰

Saltará desse postulado a proposta de idealização e consecução de políticas públicas integradas no enfrentamento da conflituosidade de maneira que previnam litígios, desencorajem a judicialização de questões recorrentes ou redirecionem conflitos para vias extrajudiciais mais adequadas. Isso se apresenta inviável sem pensar, por exemplo: a) na apuração da produção legislativa de modo que se evitem questionamentos jurídicos ou proliferação de litígios; b) na recusa da judicialização de uma miríade de ativos e passivos pelo Poder Executivo, cujo resultado financeiro será infinitamente inferior ao gasto médio com cada processo judicial; entre as mais variadas situações que

²⁴⁷ Paulo OTERO, *Instituições...*, *op. cit.*, p. 536.

²⁴⁸ Idem.

²⁴⁹ No arrazoado justificativo da adoção da transversalidade administrativa: “1. La aparición de demandas sociales o políticas públicas que no forman parte de la misión o de las competencias de una sola parte de la estructura orgánica vertical de la corporación, sino que implican a toda la organización o a una parte significativa de ella. 2. La necesidad de disponer de una visión integrada de determinados segmentos de población considerados prioritarios desde el punto de vista de la acción pública” (SERRA, Albert. ‘La gestión transversal. Expectativas y resultados’, in *Revista Reforma y Democracia*, n. 32. Caracas: CLAD, jun.-2005, pp. 01-17, p. 2).

²⁵⁰ “La transversalidad expresa una reacción crítica ante la coordinación burocrática. La transversalidad equivale al reforzamiento de la coordinación horizontal o lateral, frente a las limitaciones de la coordinación vertical. Supone la búsqueda de cauces de relación entre unidades, sin ascender por la línea de mando, ni arrebatar la capacidad de decisión a la base” (ARIZNABARRETA, Koldo Echebarria. ‘La Modernización del Estado y de la Gestión Pública como Construcción e Incremento del Capital Social Capital social, cultura organizativa y transversalidad en la gestión pública’, in *VI Congreso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública*. Caracas: CLAD, 5-9 nov.-2001, pp. 01-10, p. 07).

serão descritas neste trabalho como forma de autorizar e, sobretudo, validar a conclusão pretendida.

Afinal, “a administração da justiça é um *serviço público* que o Estado deve assegurar aos seus cidadãos, tal como o serviço público de saúde ou o serviço público de ensino”.²⁵¹ Não é, portanto, apenas um *serviço judiciário*.

ii) Atuação jurisdicional e atuação administrativa do Poder Judicial

Estabelecido o enunciado de solidariedade entre os Poderes na materialização da justiça estatal por meio de novel abordagem da litigiosidade, impende adentrar a questão da legitimação do Poder Judiciário para suplantar o exercício de sua função preponderante e, em harmonia com os demais, também *atuar com ares administrativos* na catalogação de medidas e proposição de políticas públicas viáveis na prevenção de conflitos, contraestímulo da judicialização ou apresentação de vias alternativas quando possível.

Nessa seara, há um hiato acadêmico a ser obliterado. É raro cogitar-se que a possibilidade das denominadas zonas de intersecção entre as funções executiva, legislativa e jurisdicional pode permitir desempenho que ultrapasse aquele tradicionalmente doutrinado sobre as competências preponderantes.²⁵²

Antes, porém, é imperioso reconhecer o inestimável avanço do Direito Público no recorte que resultou na conformação estatal moderna, retratada anteriormente neste escrito e classicamente inaugurada sob a acepção de “sistematização das atribuições dos seus diferentes órgãos”, em que os Poderes Legislativo e Executivo “traçam as

²⁵¹ TORRES, Mário. ‘Por uma economia do serviço público da justiça’, in *Justiça em crise? Crises da justiça*, António BARRETO [org.]. Lisboa: Publicações Dom Quixote, 2000, p. 385-391, p. 386.

²⁵² Para uma observação clássica sobre o tema, já se afirmou que embora os ‘poderes’ administrativo e judicial “correm paralelos e independentes um do outro, auxiliam-se e completam-se mutuamente”; contudo, de acordo com a noção prevalente na antiga doutrina, a diferença é substancial quanto à “natureza, poder, objecto e fôrma do processo”, chegando-se a mencionar que “o interesse público é que constitui o domínio próprio da administração, e o interesse privado o da justiça” (todas as citações de: FREITAS, Justino Antonio de. *Instituições de direito administrativo português*, 2ª ed. Coimbra: Imprensa da Universidade, 1861, p. 10).

normas de conduta dos cidadãos e as levam a bom termo”²⁵³, enquanto “os Tribunais afirmam o direito vigente, sancionado e promulgado pelo Estado-poder”²⁵⁴.

E como já se salientou, reina a interpretação da separação dos poderes, ora traduzida como distribuição de poderes, ora como separação de funções, ora como zeladora vigilante da preservação das competências constitucionais ‘predominantes’ de cada órgão de poder, que tolera apenas interconexões e compartilhamentos mínimos entre as atuações executiva, legislativa e judiciária.²⁵⁵ Nesse propósito, são catalogadas situações em que o Legislativo executa e julga, o Executivo normatiza e julga, e o Judiciário normatiza e administra²⁵⁶, o que enseja a ponderação de que “não há, nem nunca houve, perfeita simetria entre os *órgãos* e as *funções*”²⁵⁷, a despeito da divisão palpável das funções nucleares de cada instância de poder.

Feito esse reconhecimento, incumbe agora observar que até quando se aduz prestar o Poder Judiciário serviço público de índole “essencial”²⁵⁸, as incursões na doutrina acerca do exercício de atividades administrativas por aquele órgão não vão além de tratar da organização estrutural e gestão pessoal, sob a unívoca exclamação de que “todos os Poderes têm necessidade de praticar *atos administrativos*, ainda que restritos à sua organização e ao seu funcionamento”.²⁵⁹ Para alguns, inclusive, a prática de atos

²⁵³ MELLO, Oswaldo Aranha Bandeira de. ‘Evolução científica do direito administrativo’, in *Revista de Direito Administrativo*, v. 83. Rio de Janeiro: FGV, jul- 1966, pp. 01-31, p. 02.

²⁵⁴ Idem.

²⁵⁵ Em tais ‘zonas de intercâmbio’, o reconhecimento sempre vem acompanhado do alerta para o extremo cuidado quanto à reserva da competência de ‘dizer o direito’ aos tribunais (Cf. KELSEN, Hans. *Teoria geral do direito e do estado*, trad. Luís Carlos Borges, 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998, pp. 390-391), cognição que já exemplifica uma visão restritiva do Poder Judiciário em seu funcionamento na estrutura estatal.

²⁵⁶ Dualismo entre funções *manifestas* e *latentes* (ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Poder Judiciário*, trad. Juarez Tavares. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, p. 22).

²⁵⁷ MIRANDA, Pontes. *Comentários à Constituição de 1967*, T. 1, 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1970, p. 575.

²⁵⁸ Ao convir-se que integram essa categoria “os serviços de segurança pública e os serviços relacionados ao Poder Judiciário” (MOTTA, Carlos Pinto Coelho (coord.). *Curso de direito administrativo*, 2ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p. 151).

²⁵⁹ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*, 40ª ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2014, p. 63.

tipicamente administrativos²⁶⁰ é restrita à Administração Pública Direta, enquanto os Poderes Judiciário e Legislativo exerceriam apenas funções atípicas.²⁶¹

Note-se também que, na leitura da Administração Pública como “o conjunto dos órgãos que desempenham a atividade administrativa e não dos órgãos que desempenham atividades políticas”²⁶², a essência restritiva impera e aceita alguma integração por todos os Poderes tão só quando atuam, “por exemplo, ao admitirem servidores, ao concederem férias, ao exercerem o poder disciplinar, ao administrarem o seu patrimônio”.²⁶³

Em boa verdade, não se encontra na doutrina brasileira clássica uma qualquer menção à atuação administrativa do Poder Judiciário que supere o senso comum de arrumação interna, seja nos arrazoados sobre órgãos ou acerca das funções da Administração Pública.²⁶⁴ Prepondera, mais uma vez, a máxima de que, reservadas as atribuições ‘predominantes’ de cada Poder, todos, inclusive o Judiciário, exerceriam algumas funções administrativas, tais como “as decorrentes dos poderes hierárquico e disciplinar sobre os respectivos servidores”²⁶⁵, nada mais. Avulta nas obras administrativistas brasileiras recorrência na temática das atividades administrativas sem enquadro de desempenhos do Poder Judiciário em tal categoria, até com sua omissão ao serem referidas as classificações das formas mais básicas por que se pode desenvolver a

²⁶⁰ “Administração Pública é a atividade que o Estado desenvolve por meio de atos concretos e executórios, para a consecução, direta, ininterrupta e imediata dos interesses públicos” (PASSAES, Fernando Mendes [et al]. ‘Estado, governo e administração pública’, in *Revista Don Domênico*, n. 5. Guarujá: FDD, junho-2013, acesso em 10/10/2020 na publicação eletrônica do periódico: http://faculdaadedondomenico.edu.br/revista_don/artigos5edicao/3ed5.pdf).

²⁶¹ Quando se afirma ser a “Administração Pública direta o próprio Poder Executivo e, no que se refere às funções atípicas (administrativas) os demais poderes (Legislativo e Judiciário)” – TAVARES, André Ramos. *Curso de direito constitucional*, 9ª ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 1331 –, hipótese em que, ao fim e ao cabo, relega-se a atuação não jurisdicional do Poder Judiciário a uma categoria menor.

²⁶² BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de direito administrativo*, 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 73.

²⁶³ *Ibidem*, p. 15.

²⁶⁴ Apenas alguns exemplos, pois seguem na mesma linha os já citados e outros que seguirão: CRETELLA JÚNIOR, José. *Manual de direito administrativo*. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1975, pp. 19-26. Igualmente: CRETELLA JÚNIOR, José. *Curso de direito administrativo*, ed. atual. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2000, pp. 60-67. Após diferenciar função administrativa e judiciária, relegando administração ao Judiciário apenas nas hipóteses de estruturação e execução de serviços: ARAÚJO, Edmir Netto de. *Curso de direito administrativo*, 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 131. Mais atual: ARAGÃO, Alexandre Santos de. *Curso de direito administrativo*. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 23.

²⁶⁵ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*, 26ª ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 53. Na tarefa de conceituar e classificar a Administração, confira-se também, com atribuição restritiva ao Poder Judiciário das atividades administrativas típicas: HARTMUT, Maurer. *Direito administrativo geral*, tradução de Luís Afonso Heck. Barueri: Manole, 2006, pp. 02-03.

atividade administrativa: serviços públicos, intervenção do Estado no domínio econômico e social, limitações administrativas da liberdade e da propriedade, imposição de sanções decorrentes de infrações administrativas, sacrifícios de direito e gestão dos bens públicos.²⁶⁶ Até quando atividades extravagantes são descritas²⁶⁷, a supressão se repete.²⁶⁸

O fato é que, ao menos no Brasil, “o Poder Judiciário não vem sendo objeto de estudo na área da Administração Pública”²⁶⁹, apesar das “evidências de que a melhoria de procedimentos da gestão do Judiciário tenha impactos sobre a efetividade de sua atuação” – evidências essas colhidas a partir da criação do Conselho Nacional de Justiça.²⁷⁰ Diga-se de passagem que o próprio Poder Judiciário contribui para esse quadro ao recusar episodicamente alinhamento com as necessidades de otimização administrativa²⁷¹, como se não fosse integrado constitucionalmente à Administração Pública.²⁷²

São ponderações servíveis para corroborar uma afirmação: o escrutínio da atuação do Poder Judiciário aparenta não incentivar o pesquisador a ir além de sua função precípua, qual seja, a jurisdicional, muita vez com dedicação de um mero apêndice para tratar de atuações gestoras basilares, tais como o manejo do orçamento para custeio de despesas estruturais e pessoais, bem assim vigilância funcional e edição de provimentos, resoluções, portarias ou ordens de serviço de cunho estritamente gerencial. Aparenta até

²⁶⁶ Divisão sugerida sem menção alguma à atuação do Poder Judiciário, nem mesmo como prestador de serviço público: MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*, 32ª ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2015, pp. 691-693 e 694-719.

²⁶⁷ MEDAUAR, Odete. *Direito administrativo moderno*, 17ª ed. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, pp. 121-122.

²⁶⁸ Inclusive quando se isola o conceito de atividade administrativa com base na definição de Administração Pública, mais uma vez sem qualquer linha sobre o Poder Judiciário (Hely Lopes MEIRELLES, *op cit.* p. 86-87).

²⁶⁹ NOGUEIRA, José Marcelo Maia; PACHECO, Regina Silvia. ‘A gestão do poder judiciário nos estudos de administração pública’, in *II Congresso de Gestão Pública – Painel 24: Gestão estratégica no setor público federal: experiências e tendências*. Brasília: Consad, 2009, p. 17.

²⁷⁰ Idem.

²⁷¹ Tome-se como exemplo o intenso debate havido por ocasião do Plano Diretor da Reforma do Aparelho do Estado (Brasil, 1995), responsável por condensar novas diretrizes da política para a gestão pública e que alcançou desdobramentos junto às demais esferas de poder, mas “o Poder Judiciário mostrou-se refratário às novas propostas” (NOGUEIRA, José Marcelo Maia (et. al). ‘Estudo exploratório da eficiência dos Tribunais de Justiça estaduais brasileiros usando a Análise Envoltória de Dados (DEA)’, in *Revista de Administração Pública*, vol. 46 (5). Rio de Janeiro: FGV, set./out. 2012, pp. 1317-340, p.1323).

²⁷² Art. 37, da Constituição Federal Brasileira: “A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte”.

mesmo ocorrer desinteresse acadêmico em investigar qualquer atuação administrativa do Poder Judiciário em instância diversa do ecossistema jurisdicional ou da gestão estrutural/pessoal.

Mas se é certo que “a função administrativa é aquela que, no respeito pelo quadro legal e sob a direcção dos representantes da colectividade, desenvolve actividades necessárias das necessidades colectivas”,²⁷³ causa espécie a completa ausência de incursões doutrinárias sobre a legitimidade do Poder Judicial em contribuir para a mais importante das razões do Estado, qual seja, a justa pacificação social, por meio de atuações não jurisdicionais, sobretudo quando empenhadas de maneira sinérgica com os demais Poderes.

Um dado que confirma tais assertivas se extrai do modo como é concebida na doutrina a atuação não propriamente jurisdicional a que se convencionou denominar jurisdição voluntária ou graciosa. Operada pelo Poder Judiciário desde tempos imemoriais, sua abordagem convive habitualmente com a negação de carácter jurisdicional por processualistas e com a recusa de rótulo administrativo pelos administrativistas, permanecendo em limbo de estudo que não desperta interesse em parte alguma.²⁷⁴

Até entre processualistas que a acolhem, a também denominada “administração pública de interesses privados”²⁷⁵ incita celeuma sobre sua natureza jurídica. Na doutrina brasileira, por vezes com estrito apego à terminologia, aceita-se cunho administrativo nos atos de jurisdição voluntária, mas diferenciado daqueles praticados por outros entes pelo simples faltar-lhes “o carácter subjetivo de *ato judiciário*”²⁷⁶; noutras, afirma-se que “dentro do rol dos chamados procedimentos de jurisdição voluntária, tem-se entendido ser ela atividade judiciária de administração pública de interesses privados”²⁷⁷; por fim, há também quem aponte categoricamente que

²⁷³ CAUPERS, João. *Introdução ao direito administrativo*. Lisboa: Âncora Editora, 2000, p. 40.

²⁷⁴ Nesse sentido, “la llamada hoy ‘jurisdicción voluntaria’, a la que algun procesalista niega rotundamente el carácter jurisdiccional, com lo que, al no ser tratada tampoco esta cuestión por el Derecho administrativo, viene a convertirse en un tema por todos repudiado y sin sede científica propia” (Fernando Garrido FALLA, *op. cit.*, p. 48).

²⁷⁵ MARQUES, José Frederico. *Instituições de direito processual civil*. Campinas: Millennium, 1999, p. 300.

²⁷⁶ Idem. Concorda com esse posicionamento Celso Agrícola Barbi, *op. cit.*, p. 13.

²⁷⁷ “Há, portanto, interesses privados que, em virtude de opção legislativa, comportam fiscalização pelo poder público, tendo em vista a relevância que representam para a sociedade” (NERY JÚNIOR, Nelson;

o exercício da jurisdição voluntária ostenta colorido jurisdicional, no entendimento de que “em todos os casos nos quais o juiz é chamado a exercer a jurisdição voluntária existe sempre alguma situação conflituosa e um estado de insatisfação que afligem pessoas e necessitam solução”.²⁷⁸

Não se discorrerá aqui sobre aspectos dessa dubiedade que há tanto tempo assola a doutrina sem haver chegado a bom termo, sob pena de transbordo do objeto de estudo. Mas como é preciso marcar posição, adere-se à ideia de que o exercício da jurisdição voluntária pelo Poder Judiciário tem caráter eminentemente administrativo, sem qualquer relação com a essência da função jurisdicional. Mostra-se mais adequado parametrizar a Jurisdição em conformidade com sua funcionalidade preeminente na maioria dos textos constitucionais, fadada à solução de conflitos, confiando ao espectro da jurisdição voluntária “tudo aquilo que, sem a presença da contenciosidade, é apenas acidentalmente atribuído aos órgãos jurisdicionais, num plano predominantemente administrativo”.²⁷⁹

Um lampejo histórico pode reforçar o entendimento albergado. Cuida-se de compreender que a jurisdição voluntária foi contextualizada como fruto da substituição das *legis actiones* pelo processo formulário, com permanência daquelas não mais para servir ao exercício da jurisdição, mas ao modo de formatação para constituição de direitos privados de maneira solene.²⁸⁰ Parênteses para acrescentar que “a expressão ‘jurisdição voluntária’ teria surgido em um texto de Marciano, no Digesto, L. 16, fr. 2, onde se atribuiu aos pré-cônsules essa função fora dos limites de Roma”.²⁸¹

Ademais, essa modalidade de atuação do Poder Judiciário, já catalogada na categoria de “realização de funções administrativas materiais pelos Órgãos

NERY, Rosa Maria de Andrade Nery. *Código de processo civil comentado*, 3. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 1587). No mesmo sentido: SOUZA, Caroline Angélica Rabêlo de. ‘Simplificação dos procedimentos de jurisdição voluntária e inexigibilidade de advogado’, in *Revista do Tribunal Regional Federal da 1ª Região*, v. 19, n. 8. Brasília: TRF1, ago.-2007, pp. 79-84, p. 80.

²⁷⁸ Prossegue o autor a defender que sempre subjaz um conflito, “mais ou menos aparente ou intenso, mais explícito o menos explícito” (DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*, vol. I, 5ª ed. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 340).

²⁷⁹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*, vol. I, 58ª ed. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 119.

²⁸⁰ COSTA, Alfredo de Araújo Lopes da. *A administração pública e a ordem jurídica privada: jurisdição voluntária*. Belo Horizonte: Editora Bernardo Alves, 1961, p. 19.

²⁸¹ BARBI, Celso Agrícola. *Comentários ao código de processo civil*, vol. I, Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 12.

constitucionais”²⁸² e reluzida como “atividade materialmente administrativa dos demais órgãos do Estado”²⁸³, fosse jurisdicional, não poderia ser transferida pelo legislador infraconstitucional para empenho extrajudicial, por exemplo.²⁸⁴

Seja como for, constatar a pouca curiosidade que desperta confere a exata medida da dificuldade de estabelecer atuações não estritamente jurisdicionais do Poder Judiciário em prol da justiça estatal. Indiferentemente a essa adversidade ditada pela ausência de material científico, afirma-se neste trabalho ser pertinente repensar o foco exclusivo do Poder Judiciário como baluarte da função jurisdicional²⁸⁵ para instigá-lo a atuar também administrativamente de maneira mais ampla em prol de uma atmosfera menos conflituosa nas relações sociais.²⁸⁶

Sentencia-se, pois, que o Poder Judiciário, em paralelo com o cumprimento da função jurisdicional, não apenas pode, mas deve operar ações administrativas colaterais àquelas que lhe são concedidas no arranjo estrutural e funcional.

Consoante já escrito sem receio terminológico, o Poder Judiciário exerceria mesmo *função administrativa*, tida como abrangente de toda a atividade estatal residual, “definida por exclusão da normativa e da jurisdicional, exercida por qualquer dos Poderes”²⁸⁷ – embora essa formulação ‘negativa’ enfrente severas críticas quando se

²⁸² Cf. GARCÍA DE ENRERRÍA, Eduardo; FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón. *Curso de direito administrativo*, trad. José Alberto Fróes Cal. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 54.

²⁸³ Idem.

²⁸⁴ Foi o que fez o artigo 733, Código de Processo Civil Brasileiro, ao modificar a competência anteriormente atribuída ao Poder Judiciário e explicitar que “o divórcio, a separação consensual e a extinção consensual de união estável, não havendo nascituro ou filhos incapazes e observados os requisitos legais, poderão ser realizados por escritura pública”. Em Portugal, compete à ‘conservatória de registro civil’, proceder à reconciliação dos cônjuges separados, bem como a separação e o divórcio por mútuo consentimento – exceto nos casos em que os cônjuges não apresentam algum dos acordos referidos no nº 1, do artigo 1.775, do Código Civil Português.

²⁸⁵ Na concepção de Jorge MIRANDA ao abordar as funções, revela-se “o interesse público como causa dos actos da função administrativa; e o cumprimento das normas jurídicas como causa dos actos da função jurisdicional. Uma postura essencialmente volitiva e prospectiva a da administração; e uma postura essencialmente intelectual e retrospectiva a da jurisdição” (*Manual de direito constitucional*, Tomo V. Coimbra: Coimbra Editora, 1997, p. 30).

²⁸⁶ É o que se extrai, por exemplo, ao afirmar-se que “a jurisdição atua com dupla finalidade: a de prevenir a ocorrência de lides e a de compor lides ocorrentes: na primeira hipótese através da jurisdição voluntária, na segunda através da jurisdição contenciosa” (PORTO, Sérgio Gilberto. ‘Jurisdição voluntária: atividade administrativa ou jurisdicional?’, in *Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul*, n. 28. Porto Alegre: AMPRS, mar.-abr. 1984, pp. 81-86, p. 86).

²⁸⁷ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Curso de direito administrativo: parte introdutória, parte geral e parte especial*, 15ª ed. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 23.

busca definir a função administrativa.²⁸⁸ Na mesma linha, já se registrou que “com a noção de administração pública, a Constituição designa os órgãos estatais que exercem função administrativa, independentemente do Poder em que se situem”.^{289, 290}

Seja como for, há um caminho bastante elucidativo para averiguar se uma atuação não jurisdicional do Poder Judiciário em prol da justiça estatal, vazante à sua organização estruturante, possa ser catalogada como essencialmente administrativa.

Neste sentido, uma vez que “a prossecução do bem comum surge como critério de ação dos governantes, sendo em motivos do bem comum que essa ação encontra justificação”²⁹¹, principia-se por aceitar que a definição de seu conteúdo material parte de três núcleos densificadores de valor constitucional, quais sejam, “o respeito e a garantia dos direitos fundamentais da pessoa humana”, “a satisfação de bem-estar social e de desenvolvimento da sociedade” e a “permanência e segurança duma ordem justa”.²⁹² Máxime em razão dessa última justificativa, é dado aceitar que atuações não jurisdicionais do Poder Judiciário com o fito de serenar um ambiente de excessiva litigiosidade, em participação ativa na elaboração e implementação de políticas públicas preventivas, podem ser aceitas ao modo de condutas essencialmente administrativas em persecução do bem comum.

E ainda que seja refutada essa atuação no âmbito das funções administrativas, é forçoso aceitar ao menos a operação de *atividades administrativas*²⁹³ ou *ações administrativas* pelo Poder Judiciário, diversas daquelas empenhadas em sua organização

²⁸⁸ Trata-se de recusa vigorosa à “posibilidad de obtener un concepto de administración pública desde el ángulo que proporciona el punto de vista de las funciones del Estado” (FALLA, Fernando Garrido; OLMEDA, Alberto Palomar; GONZÁLEZ, Hermino Losada. *Tratado de derecho administrativo*, 15ª ed. Madrid: Editorial Tecnos, 2010, p. 42).

²⁸⁹ ALMEIDA, Fernando Menezes de. ‘A noção constitucional de ‘administração pública’ aplicada ao Poder Judiciário’, in *Poder Judiciário: orçamento, gestão e políticas públicas*, coord. José Maurício Conti, vol. II. São Paulo: Almedina, 2017, pp. 17-28, p. 24.

²⁹⁰ Igualmente: “O Poder Judiciário integra a administração pública com uma relevância e dimensão nunca antes experimentada” (CONTI, José Maurício. ‘Planejamento estratégico do Poder Judiciário’, in *Poder Judiciário: orçamento, gestão e políticas públicas*, coord. José Maurício Conti, vol. II. São Paulo: Almedina, 2017, pp. 67-95, p. 80).

²⁹¹ Paulo OTERO, *Manual...*, op. cit., p. 68.

²⁹² Idem, pp. 70-71.

²⁹³ Na distinção entre os conceitos, “função administrativa é um conjunto de competências, e a atividade administrativa é a sequência conjugada de ações e omissões por meio das quais se exercita a função e se persegue a realização dos fins que a norteiam e justificam sua existência” (JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*, 8ª. ed. ampl. Belo Horizonte, 2012, p. 98).

estrutural e focadas em colaborar com a finalidade do Estado em prover justiça estatal efetiva, o que decididamente não deve depender unicamente da solvência de litígios em juízo.²⁹⁴

Se se optar por falar em ‘função administrativa’ ou ‘atuação administrativa’, alinhar-se-á à conclusão de que “a noção constitucional de ‘administração pública’ inclui o Poder Judiciário.

Trata-se de faceta do Poder Judiciário que, com toda normalidade no contexto da separação de poderes, exerce função administrativa”.²⁹⁵

Uma amostra consecratória da factibilidade dessa atuação pode ser extraída da própria legislação brasileira, especificamente da Lei n. 11.340/2006, editada com a finalidade de criar “mecanismos para coibir e prevenir a violência doméstica e familiar contra a mulher” (art. 1º). Como diretriz da política pública, estabelece “a integração operacional do Poder Judiciário, do Ministério Público e da Defensoria Pública com as áreas de segurança pública, assistência social, saúde, educação, trabalho e habitação” (art. 8º, I), e naturalmente o êxito depende de “um conjunto articulado de ações da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de ações não-governamentais”.²⁹⁶

À vista disso, percebe-se que uma atuação administrativa do Judiciário se mostra não apenas possível, mas imprescindível, a despeito de rarefeitas incursões acadêmicas sobre a dedicação daquele Poder a agendas que ultrapassem a prestação jurisdicional. Prova disso está no reconhecimento de que assim já atua o Judiciário brasileiro, como se infere da criação de uma resolução nos idos de 2010 pelo Conselho Nacional de Justiça, que, ao regulamentar a metodologia da conciliação e da mediação no país, “partiu de uma premissa de que cabe ao Judiciário estabelecer a política pública de

²⁹⁴ Também o recurso a antigos apontamentos sobre a atividade administrativa pode confirmar o viés administrativo de determinadas práticas do Poder Judiciário, mormente quando se atribuem à sua atuação duas características essenciais: “attività giuridica e sociale”; enquanto na primeira estariam englobadas as atividades tradicionalmente conhecidas, a segunda retrataria a providência estatal na disciplina de serviços públicos essenciais, nos quais poderia ser incluído o de justiça, em uma concepção muito mais ampla do que simples solução de conflitos (na construção de Vittorio E. Orlando, referenciada como: “disciplina dei servizi pubblici essenziali, nel diritto della previdenza sociale, nella garanzia giuridica dei diritti sociali”, por SANDULLI, Aldo. Vittorio Emanuele Orlando e il diritto amministrativo, in *Rivista Trimestrale di diritto costituzional*, n. 3. Roma: AIC, 2016, pp. 01-07, p. 07).

²⁹⁵ Fernando Menezes de ALMEIDA, *A noção...*, op. cit., p. 27.

²⁹⁶ BACETI, Camila Moraes. ‘Poder Judiciário e a implementação da Lei Maria da Penha’, in *Poder Judiciário: políticas públicas*, José Mauricio CONTI (org.), v. 2. São Paulo: Almedina, 2018, pp. 449-484, p. 457.

tratamento adequado dos conflitos de interesses resolvidos no seu âmbito – seja por meios heterocompositivos, seja por meios autocompositivos”.²⁹⁷

O próprio CNJ, ao redigir a justificativa da Resolução n. 125/2010, não apenas ratificou uma das premissas desta tese, qual seja, a de que “o direito de acesso à Justiça, previsto no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, além da vertente formal perante os órgãos judiciários, implica acesso à ordem jurídica justa”, como afixou textualmente a defesa que ora se apresenta da legitimação do Poder Judiciário para ações administrativas na gestão da justiça.²⁹⁸

Ademais, concretizar o respeito ao Estado de Direito e para com os Direitos Fundamentais traduz ideal de justiça que não apenas habilita, mas compele todos os Poderes a envidar esforços no propósito de desvelar atividades conjuntas em prol daquela finalidade.

iii) Órgão de catalisação e fomento de políticas públicas de justiça preventiva

Arrazoadas teoricamente a corresponsabilidade dos Poderes como meta na promoção da justiça estatal e a admissibilidade de um agir administrativo do Judiciário não diretamente correlacionado ao exercício da função jurisdicional pelas cortes, impende demonstrar a viabilidade de centralizar a gestão de políticas preventivas naquele Poder.

Medidas capazes de redefinir o foco da atuação estatal na pacificação social, com abandono de uma postura sanativa de litígios em prol de sua prevenção, reclamam comando unificado e analítico apto a melhor compreender as necessidades do propósito, a demandar estrutura que propicie a pesquisa de fontes conflituais de toda espécie e a execução de ações ordenadas para cada situação merecedora de intervenção.

Com vistas a tal finalidade, o planejamento de um órgão destinado a conduzir políticas públicas de justiça preventiva no âmbito da justiça estatal encontra melhor

²⁹⁷ AZEVEDO, André Gomma de (Org.). *Manual de mediação judicial*, 6ª ed. Brasília: CNJ, 2016, p. 37.

²⁹⁸ “Cabe ao Judiciário estabelecer política pública de tratamento adequado dos problemas jurídicos e dos conflitos de interesses, que ocorrem em larga e crescente escala na sociedade, de forma a organizar, em âmbito nacional, não somente os serviços prestados nos processos judiciais, como também os que possam sê-lo mediante outros Conselho Nacional de Justiça mecanismos de solução de conflitos, em especial dos consensuais, como a mediação e a conciliação”. Resolução disponível no sítio eletrônico do órgão: https://atos.cnj.jus.br/files/resolucao_125_29112010_03042019145135.pdf, consultado em 25/06/2021. Também acerca desse perfil de atuação em políticas públicas, confira-se MARTELOZZO, Antônio. ‘Mediação penal’, in *Direito, Justiça & Sociedade - Estudos em homenagem à criação da Escola Judicial do Paraná*, Neto, José Laurindo de Souza [et al], org. Curitiba: Editora Clássica, 2021, pp. 31-54, p. 34.

partida no Poder Judiciário, verdadeiro termômetro da litigiosidade. Os Conselhos de Justiça existentes em muitos países já estão aptos a cuidar dessa organização, embora ainda seja necessário um longo convencimento para que aceitem ir além do gerenciamento interno de caráter estrutural e funcional.

Para que o Judiciário possa ser conhecido “não só como Poder da República, mas também pela prestação de um serviço público que é, ao mesmo tempo, fundamental para o Estado Democrático de Direito e essencial para a vida das pessoas”²⁹⁹, incumbe-lhe atuar nos planos jurisdicional e administrativo, com entrosamento entre a justiça judicial e da preventiva, respectivamente. Entretanto, como será constatado a partir de panorama comparativo oportunamente colocado neste trabalho, prepondera entre os Conselhos de Justiça viés de órgão encarregado do trato de funções orçamentárias, definidoras de competência e acompanhamento funcional.

Ocorre não haver impedimento algum sob o aspecto jusconstitucional ou jusadministrativo ao elastério de suas atribuições para que os Conselhos atuem de maneira coordenada com os demais Poderes, na condição de representante do Poder Judiciário e dotado de capacidade propor soluções não jurisdicionais em prol da justiça estatal, e sincronizá-las.

Veja-se que a Constituição da República Portuguesa, por exemplo, não opera diferenciação conceitual ao tratar da atuação dos Tribunais, muito embora seja possível observar que não os restringe textualmente à mera atuação jurisdicional. Incumbe-lhes, isso sim, a tarefa de “administrar a justiça em nome do povo”, faculta-lhes o “direito à coadjuvação das outras autoridades” em sua missão e, também, confere-lhes a lei para “institucionalizar instrumentos e formas de composição não jurisdicional de conflitos” (artigo 202º). Como é dado inferir, tais disposições corroboram a pertinência da tese acerca da corresponsabilidade entre os Poderes pelo conseguimento da justiça; mais ainda, confere o trabalho de administração em prol do povo, o que não se atinge unicamente com a resolução judicializada de litígios.

No entanto, o Conselho Superior da Magistratura Português, conforme analisar-se-á, limita-se a reconhecer seu papel na organização do Sistema Judiciário, competindo-lhe, designadamente, a nomeação, colocação, transferência e promoção dos

²⁹⁹ José Maurício CONTI, *Planejamento...*, op. cit., p. 81.

juízes dos tribunais judiciais e o exercício da ação disciplinar. Nem mesmo a partir da Lei de Organização do Sistema Judiciário, (Lei n.º 62/2013, de 26 de agosto)³⁰⁰, fomentou-se atuação para além do “acompanhamento, monitorização e tratamento de dados relativos à gestão dos tribunais de 1.ª instância e ao desempenho e movimento processual de 1.ª e 2.ª instância”.³⁰¹ O recorte de competências assumidas pelo Conselho, como se nota, não avança em direção a atuações de órgãos do Poder Judiciário que ultrapassem a mera gestão estrutural e pessoal.³⁰²

No Brasil o quadro é bastante diverso e reforça os objetivos traçados neste trabalho. Aliás, como salientado no tópico introdutório, esse foi um dos motivos justificadores da escolha preferencial do sistema de justiça brasileiro como laboratório do desenvolvimento da tese preventiva, haja vista o avanço operado pelo Conselho Nacional de Justiça em atuações de índole essencialmente administrativa no enfrentamento da litigiosidade – cuja prodigalidade, igualmente, abalizou a delimitação espacial do trabalho.

É bem certo que a Constituição Brasileira não conta com a concisão, a objetividade e a oportunidade vistas na Portuguesa; circunscreve-se a relegar ao Conselho Nacional de Justiça tarefas mais condizentes com a administração estrutural e vigilância funcional.³⁰³ Daí decorrem invariáveis afirmações no sentido de que o órgão conta apenas com um “amplo feixe de atribuições concernentes à supervisão administrativa e financeira das atividades do Judiciário Nacional”³⁰⁴ e, mesmo no exercício desse mister, suporta críticas como as de que haveria editado “resoluções exorbitantes e ilegítimas” a

³⁰⁰ As disposições da Lei, é preciso conceder, não são muito ampliativas: Artigo 90.º, 1 - O Conselho Superior da Magistratura e o Procurador-Geral da República, em articulação com o membro do Governo responsável pela área da justiça, estabelecem, no âmbito das respetivas competências, objetivos estratégicos para o desempenho dos tribunais judiciais de primeira instância para o triénio subsequente.

³⁰¹ CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA. *Plano de atividades 2020 – CSMA*. Lisboa: CSM, 2020. Num acréscimo à competência, cite-se apenas que o Conselho tornou efetiva uma disposição prevista no regime de Organização e Funcionamento do CSM, aprovado pela Lei n.º 36/2007, de 14 de agosto, para assumiu também a responsabilidade pela execução do orçamento da Magistratura Judicial de 1.ª Instância.

³⁰² Na conferência da Lei n.º 40-A/2016, de 22 de dezembro, que promoveu a primeira alteração à Lei da Organização do Sistema Judiciário, aprovada pela Lei n.º 62/2013, de 26 de agosto, as competências atribuídas ao Conselho Superior da Magistratura pelo artigo 155º confirmam sua vocação de gestor interno dos órgãos jurisdicionais.

³⁰³ Artigo. 103, B, § 4º, da Constituição Federal: “Compete ao Conselho o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes, cabendo-lhe, além de outras atribuições que lhe forem conferidas pelo Estatuto da Magistratura”.

³⁰⁴ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; COELHO, Inocêncio Mártires. *Curso de direito constitucional*, 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011, 1036.

permitir que “uma subversão da juridicidade afaste a legalidade”.³⁰⁵ De verdade, usualmente não se dedica ao Conselho mais do que a atribuição de “funções neutrais independentes de controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes”.³⁰⁶

Apesar disso, o Conselho Nacional de Justiça Brasileiro principia por demonstrar interpretação mais condizente de suas competências com o que se espera de um órgão administrativo na essência, teoricamente distante do exercício jurisdicional e destinado a cuidar da justiça estatal em perspectiva mais ampla.

Desde sua criação, malgrado a timidez inicial, “portou-se como imprescindível *órgão de planejamento* da Justiça”³⁰⁷, sem se limitar a exercer gestão de metas numéricas para julgamentos, uniformização de procedimentos judiciais e imposição de medidas moralizantes. Tais alçadas não foram negligenciadas, mas mereceram o acompanhamento de efetivos empenhos de planificação, tendo-se como exemplo mais ilustrativo o “esforço para mudar a cultura de solução de litígios, incentivando as soluções de cunho consensual”³⁰⁸, materializado por campanhas publicitárias que versam superioridade do acordo frente à sentença.³⁰⁹

Para viabilizar essa atuação, o CNJ toma proveito de uma competência, por assim dizer, “regulamentar e providencial”³¹⁰, veiculada por meio de enunciados

³⁰⁵ Com a citação de vários exemplos: PEDERSOLI, Christiane Vieira Soares. ‘A atribuição regulamentar do Conselho Nacional de Justiça e seus limites: alguns apontamentos sobre o ato administrativo regulamentar e a vinculação da Administração Pública ao princípio da juridicidade’, in *Jurisprudência Mineira*, ano 61, n. 192. Belo Horizonte: TJMG, jan.-mar. 2010, pp. 19-64, p. 46.

³⁰⁶ Ou seja, “categorizadas como de zeladoria, controle e promoção de justiça” (MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Poder, direito e estado: o direito administrativo em tempos de globalização*. Belo Horizonte: Fórum, 2011, p. 91).

³⁰⁷ NALINI, José Renato. ‘O Poder Judiciário na Constituição de 1988’, in *Tratado de Direito Constitucional*, v. 1, Ives Gandra da Silva MARTINS, Gilmar Ferreira MENDES e Carlos Valder do NASCIMENTO (orgs.). São Paulo: Saraiva, 2012, pp. 1083-1126, p. 1097.

³⁰⁸ BRUYN JÚNIOR, Hebert Cornélio Pieter de. ‘A separação dos poderes e o conselho nacional de justiça: uma análise da independência do judiciário em face do CNJ’, in *Revista da AJUFE*, v. 30, n. 96. São Paulo: AJUFE, jan./jun. 2017, pp. 383-426, p. 414.

³⁰⁹ O Conselho Nacional de Justiça lança, inclusive, campanhas anuais de estímulo à autocomposição desde 2008, com o auxílio das mais variadas formas de publicização, como se pode conferir em seu sítio eletrônico: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/conciliacao-e-mediacao/semana-nacional-de-conciliacao/campanhas-conciliacao/>, acesso em 12/11/2020.

³¹⁰ O CNJ assim procede, a título de exemplo, “por enunciados administrativos (uma espécie de standard de posicionamentos sumulares, como o Enunciado Administrativo n. 1/2005, sobre o nepotismo), instruções normativas (orientando o desempenho de determinadas funções), portarias (determinando a

administrativos, instruções normativas, portarias, provimentos, recomendações, notas técnicas e resoluções, muita vez completamente divorciadas da função jurisdicional, conquanto direcionadas à obtenção de resultados excelentes na tarefa de transformar a justiça brasileira.

Ao encontro das premissas adotadas acerca da corresponsabilidade entre os Poderes na promoção da justiça estatal, bem como da atuação eminentemente administrativa do Poder Judiciário, embora não haja um setor ou núcleo específico dedicado a tal agenda, o Conselho Nacional de Justiça Brasileiro está cada vez mais à testa da proposição de políticas públicas que envolvam a atuação conjunta de órgãos pertencentes aos Poderes Executivo e Legislativo.

Merece destaque o projeto ‘Fazendo Justiça’³¹¹, novo ciclo da parceria entre o Conselho Nacional de Justiça e o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento³¹², voltado à superação de desafios estruturais que caracterizam a privação de liberdade no Brasil. Contando com apoio do Ministério da Justiça e Segurança Pública, desenvolve 28 ações simultâneas com incidência em diferentes fases do ciclo penal e do ciclo socioeducativo. Na mesma linha defendida até então nestas notas estruturantes, compreendeu o Conselho Nacional de Justiça “que as políticas penais são um campo de intersecção com as políticas de justiça criminal, de segurança pública e as demais políticas públicas, exigindo, portanto, a configuração de arranjos institucionais”³¹³, único meio de aprimorar com êxito a política prisional no país.

Em outra atuação eminentemente gestora, criou o projeto Diálogos Polícias e Judiciário, em parceria com o Fórum Brasileiro de Segurança Pública, com foco na aproximação entre profissionais da Segurança Pública e do Poder Judiciário por meio do

realização de atos gerais e especiais), provimentos (complementando conteúdos), recomendações (esclarecimentos sobre o seu *modus operandi*), notas técnicas (em resposta a consultas formuladas) e resoluções (regulamentação de matéria exclusiva) (MARTINS, Humberto. ‘Conselho Nacional de Justiça e Corregedoria Nacional de Justiça – a importância de suas atuações dentro do Judiciário e perante os demais Poderes, a sociedade e a democracia’, in *Magistratura do futuro*, coords. Luis Felipe Salomão, Erika Branco, Tiago Salles. Rio de Janeiro: JC Editora, 2020, pp. 27-42, p. 30).

³¹¹ Disponível no sítio eletrônico <https://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario/fazendo-justica/>, consulta em 22/07/2021.

³¹² Trata-se da agenda de Direitos Humanos das Nações Unidas, aprovada em Assembleia Geral em 2018, nos termos da Resolução A/RES/72/279.

³¹³ LANFREDI, Luís Geraldo Sant’Ana (coord. – et al). *Diagnóstico de arranjos institucionais e proposta de protocolos para execução de políticas públicas em prisões*, Conselho Nacional de Justiça, Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento e Departamento Penitenciário Nacional. Brasília: CNJ, 2020, p. 90.

mapeamento de pontos de atenção na relação de trabalho entre as instituições.³¹⁴ Em mais uma frente, propõe articulações entre os três Poderes, entes federados e outros atores institucionais, inclusive em âmbito internacional, cerrando fileiras em prol da defesa dos direitos humanos no Brasil.³¹⁵

Embora seja saudável reconhecer não terem sido pacificadas algumas questões afetas aos limites de sua competência, os exemplos citados sugerem que não apenas por meio de atos normativos e administrativos, como também pela implantação de determinadas atuações “decorrentes da cooperação com outros poderes, o Conselho Nacional de Justiça tem conseguido ampliar, de forma mais eficaz, o atendimento a direitos fundamentais dos cidadãos”.³¹⁶ Ou seja, confirma-se na realidade brasileira a viabilidade de uma atuação não jurisdicional de órgão do Poder Judiciário, em coordenação com os demais Poderes, para a materialização da justiça estatal.

Em síntese, é perfeitamente exequível a ideia de que um Conselho de Justiça, como está a operar o brasileiro, possa assumir o encargo de órgão catalisador e idealizador de políticas públicas de justiça preventiva. Tanto assim que, nas proposições finais deste trabalho, um passo além será dado: a invocação de um verdadeiro *centro de pesquisa e execução* a ser talhado no âmbito dos Conselhos de Justiça, integrado por componentes de todos os Poderes e atores externos, capaz de atuar de maneira setORIZADA e com diversos núcleos especializados.

iv) *Premissas reunidas*

Diante do quanto exposto, firmam-se as seguintes premissas metodológicas que permeiarão o desenvolvimento da tese:

- a) o aperfeiçoamento nos sistemas de justiça que não apresentam resultados eficientes perante altos índices de litigiosidade e judicialização justifica abordagem diferenciada do problema. Para

³¹⁴ Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/10/Folder-Di%C3%A1logos-Pol%C3%ADcias-e-Judici%C3%A1rio.pdf>, consulta em 03/11/2020.

³¹⁵ Para consulta sobre os pilares do projeto, disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/10/Folder-Internacionaliza%C3%A7%C3%A3o.pdf>, acesso em 03/11/2020.

³¹⁶ KIM, Richard Pae. ‘Políticas públicas e o Poder Judiciário na tutela dos direitos fundamentais de crianças e adolescentes’, in *Poder Judiciário: políticas públicas*, José Maurício CONTI (org.), v. 2. São Paulo: Almedina, 2018, pp. 485-514, p. 492.

tanto, propõe-se a substituição das lentes sanativas que preponderam na busca de sua superação, baseadas em reorganização estrutural e inovações legislativas direcionadas a acelerações procedimentais, por uma objetiva com foco centrado na prevenção de conflitos evitáveis, contraestímulos a demandas desnecessárias e incentivo de soluções extrajudiciais que perenizem a pacificação nas relações intersubjetivas;

b) a adoção de estratégia preventiva para a defrontação da litigância excessiva contribui para a construção de ambiente social pacificado, tendo como subprodutos redução da judicialização e fortalecimento da justiça judicial, sem necessidade de novos empenhos financeiros para a sua ampliação diante do reequacionamento de ingressos;

c) a pedra fundamental da separação de poderes não os exime de compartilhar a responsabilidade pela manutenção de intensidade conflitiva moderada no seio social e, sobretudo, por defender e garantir o cumprimento de direitos fundamentais. Antes, exige sua atuação conjugada para esmorecer, sempre que possível, focos gestacionais de contendas e judicializações inecessárias;

d) é factível ao Poder Judiciário atuar para além de sua função primordial, qual seja, o exercício da jurisdição, porquanto legitimado para intervenções administrativas no balanceamento da conflituosidade, incumbindo-lhe diagnosticar seus principais germinais com a finalidade de prospectar soluções e propor políticas públicas para tal desiderato.

e) o êxito da justiça preventiva como pilar de apoio à justiça judicial na sustentação da justiça estatal, malgrado prescindida de investimentos financeiros de caráter estrutural e funcional, depende do esforço tripartido entre os Poderes para viabilizar condutas de cariz administrativo, ao modo de uma “transversalidade inter ou



intraadministrativa”³¹⁷, consistente na interação despreocupada com o *status* de liderança nos projetos e configurada entre pessoas coletivas ou órgãos “não interligados em um relacionamento hierárquico, com o fito de promover a otimização dos respectivos contributos conjugados para a realização de atribuições coincidentes ou colidentes”.³¹⁸

³¹⁷ CORREIA, Sérvulo J. M. ‘Transversalidade estrutural e unidade funcional da administração’, in *O direito administrativo nos 30 anos da constituição brasileira de 1988 um diálogo luso-brasileiro*, Carla Amado Gomes, Ana Fernanda Neves [et. al.] coords.. Lisboa: ICJP, março-2019, pp. 11-30, p. 20.

³¹⁸ Idem.

2. DO TRATAMENTO À PREVENÇÃO DA LITIGIOSIDADE

2.1 Jurisdição: Relance Panorâmico

2.1.1 Noções elementares e proposta conceitual

2.1.2 Breve recordar da insistência no modelo de tratamento de litígios

2.1.3 Retrato da atividade judiciária (Subtópicos: I. A Justiça em Números; II. Releitura dos dados; III. Reformas, em breve; IV – Conselhos e gestão)

2.2 Tese Preventiva: Reflexões Preliminares (Subtópicos: I. Estado e prevenção; II. Reflexões preliminares para o desenvolvimento da tese preventiva; III. A prevenção no âmbito da justiça estatal: ‘estado da arte’)

Cuidou-se no introito de lançar as premissas inaugurais da validação da tese preventiva. Entre elas, quiçá a principal, o falimento na utilização exclusiva do modelo tradicional de solução de conflitos monopolizado pelo Estado e outorgado por meio dos órgãos jurisdicionais com esteio no instrumento processo, a reivindicar atuação administrativa conjugada entre os Poderes a fim de produzir políticas públicas que permitam consolidar o pilar de justiça preventiva ao lado da justiça judicial.

Contudo, cabe oferecer relance panorâmico da *jurisdição* (sob a óptica conceitual delimitada no tópico introdutivo) de modo a evitar que a problematização esteja unicamente baseada em percepções empíricas, haja vista a relevância de prosseguir na trilha acadêmica para a construção de base teórica sólida de legitimação da tese preventiva.

Para iniciar, um sinóptico conceitual a desvendar traços elementares da jurisdição, sucedido de não menos conciso histórico da despreocupação secular com a necessidade de reflexões estratégicas sobre o crescimento do número de conflitos judicializados, a corroborar a premente importância de novos ares focados em redimensionar o problema. Ademais, o preço pago por tal acomodação.

Daí o desenvolvimento deste tópico, fadado a denunciar que a insistência na metodologia de ‘tratamento’ de litígios – já eclodidos – pela via da prestação jurisdicional

(clássica ou tradicional), não apenas sob perspectiva empírica, mas estatística, revela a necessidade de rumos alternativos ao enfrentamento da litigiosidade. Tal postura não atenta de modo algum contra a indiscutível relevância da função jurisdicional ou de seu detentor, o Poder Judiciário, mas sugere olhar de soslaio para as recorrentes reformas processuais, ampliações estruturais e incremento tecnológico, à moda de olhar preventivo destinado a contribuir de maneira menos custosa e mais eficaz.

Cabe frisar que não se está a vituperar o aprimoramento da legislação processual, o incremento de capacidade na máquina judiciária ou seu apuro tecnológico como ferramentas talhadas para proporcionar resposta mais atempada aos processos judiciais.³¹⁹

Ao revés, porquanto evidente que proposições de índole preventiva serão em absoluto ineficazes para litígios das mais variadas naturezas, o anteparo de um sistema judicial funcional é imprescindível à garantia do acesso à justiça como forma de assegurar a estabilidade nas relações sociais.

O intuito, isso sim, é o de demonstrar a viabilidade de sinergia entre as visões de prevenção e tratamento de conflitos, ainda que com abordagem entusiasmada daquela como precedente lógico na atuação da justiça estatal. Em ‘círculo virtuoso’, a prevenção do surgimento ou da judicialização de determinados litígios propiciará diminuição na demanda e permitirá melhor funcionamento dos órgãos judiciários, justamente para atendimento daqueles casos cujo desbaratamento depende efetivamente de solução adjudicada pelo Estado – por meio da habitual sentença definidora da relação jurídica de direito material, da expropriação de bens para a satisfação de créditos ou de medidas coercitivas diversas para garantia de direitos lesados ou ameaçados.

Reflexões preliminares acerca da tese preventiva, ao final do tópico, principiarão por embasar a factibilidade da proposta.

³¹⁹ Aliás, sendo certo que, “nas sociedades modernas, a urgência constitui uma das principais unidades de medida do tempo social”, redobra-se a pressão para o legislador e para a justiça judicial a fim de que coordenem normas processuais e julgamentos mais céleres, tornando o aprimoramento legislativo fundamental nesse campo (CELESTE, Isabel Celeste M. *Processo temporalmente justo e urgência*. Coimbra: Coimbra Editora, 2009, p. 121).

2.1 Jurisdição: Relance Panorâmico

As críticas à morosidade e, por vezes, à qualidade da prestação jurisdicional, são seculares e correntes em muitos sistemas judiciais, como será retratado em dados e em sua interpretação.³²⁰ Essa realidade igualmente corrobora que os esforços envidados na melhoria desse quadro, por sua vez, parecem não alcançar o êxito objetivado. Angariar conhecimento sobre a real dimensão das dificuldades por meio da pesquisa quantitativa não apenas legitima o senso crítico, mas contribui para postura diligente na ventilação de novas possibilidades conducentes ao aperfeiçoamento da justiça estatal.³²¹

Por tais razões, um vislumbre sobre o exercício da jurisdição se apresenta adequado ao desiderato, pois contribuir para destacar os principais entraves à fluidez de muitos sistemas de justiça e aplinar o terreno para o cultivo da ideia preventiva.

Justo por se tratar de relance, consciente da necessidade de ater-se a alguns dados evolutivos e, secundariamente, estatísticos da atualidade, fica a advertência sobre a opção por enfoque restrito a contornos que evidenciam o arcaísmo persistente no serviço estatal destinado à solução de conflitos.

Contudo, é imprescindível operar consultas estatísticas basilares com o intuito de evitar a tentação de irrogar morosidade e disfuncionalidade à prestação jurisdicional de maneira puramente empírica e generalizada. Naturalmente, o flerte com a estatística não se destina, por si só, a oferecer soluções prontas, mas “parece ser possível investigar muito mais a fundo alguns fenômenos que circundam os diversos nós que atravancam a prestação da jurisdição”³²², tudo a propiciar melhor compreensão sobre a demanda pela prestação jurisdicional e ensejar reflexões acerca de sua readequação.

³²⁰ Apenas a título de ilustração literária, um aceno da morosidade denunciada por Liev Tolstói em 1865, acrescida ao custo imoderado que dela decorre: “meu desgraçado processo não vai para diante, absorve toda a minha fortuna” (*Guerra e Paz*, vol. 1, 4ª ed. Belo Horizonte - Rio de Janeiro: Villa Rica, 1991, p. 75).

³²¹ Críticas não devem ser temidas, mas atenção merecem aquelas que apontam problemas e sinalizam possíveis soluções. Por isso a opção por apresentar dados que justificam a pouca eficiência da máquina judiciária perante o invencível ingresso de novos casos, seguida de reflexões capazes de oferecer alternativas concretas para desbaratar as caóticas laçadas da morosidade, custo e ineficiência da prestação jurisdicional.

³²² RANGEL. Rafael Calmon. ‘A jurimetria aplicada ao direito das famílias’, in *Julgar on line*, 2014, p. 17, disponível em <file:///C:/Users/Jo%C3%A3o/Downloads/A-jurimetria-aplicada-ao-direito-das-fam%C3%ADlias.pdf>, acesso 21/09/2017.

2.1.1 Noções elementares e proposta conceitual

Já foi explicitado o recorte teórico na introdução, limitador da jurisdição aos costumes do tradicional empenho da função jurisdicional – haja vista as variadas acepções que o termo suporta –³²³. É salutar perpassar por elementos basilares do tema, com a timidez exigida para não transbordar os horizontes deste estudo. Assim se procede no afã por ratificar que a tese preventiva não tem, nem mesmo como subproduto, reflexos conducentes à diminuição ou transmutação da jurisdição em sua quintessência.

Antes de tudo, deve-se tributar absoluto respeito para com sua condição de garantidora dos direitos.³²⁴ Justo em razão disso, colocar-se-á em causa apenas o questionamento da eficiência estatal em prestar a tutela jurisdicional, e não a própria, no desígnio de escavar canais capazes de dar vazão a uma litigiosidade exacerbada e propiciar ao Estado o cumprimento de seu mister de materializar uma “tutela jurisdicional efectiva”.³²⁵

i) *Lampejos evolutivos*

Para uma sucinta nota evolucionar sobre as origens ontológicas da jurisdição, conquanto sem pretensões históricas mais aprofundadas, principia-se pela dispensa dos antecedentes romanos mais remotos, a considerar que incumbia ao litigante assumir a direção do processo.³²⁶

³²³ “Uma primera dificultad com que se encuentra quien acomete el estudio del significado de la jurisdicción es el carácter ambigüístico de este término que responde a una variedad de acepciones” (MARTÍN, Augustín-Jesús Pérez-Cruz. *Constitución y poder judicial*. Santiago de Compostela: A Coruña, 2013, p. 21).

³²⁴ De fato, “en presencia de las violaciones del derecho y, por consiguiente, se expande cuanto más crece, con las obligaciones y prohibiciones impuestas al poder público” (FERRAJOLI, Luigi. “Jurisdicción y democracia”, in *Jueces para la democracia*, ano 1997, n. 29. La Rioja: Dialnet, 1997, pp. 03-09, p. 03).

³²⁵ Com todos os requisitos que a complexidade do adjetivo determina para qualificá-la como condizente com o Estado de Direito (OTERO, Paulo. *Direito Constitucional Português*, vol. 1 – *identidade constitucional*. Coimbra: Edições Almedina, 2017, p. 95).

³²⁶ Com partida nas ‘ações da lei’ e subsequente período formulário, “a organização judiciária não sofreu depois da época antiga profundas transformações” (VILLEY, Michel. *Direito romano*, trad. Fernando Couto. Porto: Rés-Editora, 1991, p. 57).

Com partida já na Idade Média, vale uma primeira ponderação sobre haver o direito romano-canônico fornecido os instrumentos jurídicos necessários para elevar o poder real acima das restantes ordens. Ocorre que esse fortalecimento estaria incompleto sem a existência de “uma organização disciplinada apta a satisfazer estas aspirações teóricas”³²⁷, de modo que o ofício público foi a matriz dessa organização, “a noção que propiciou tanto do ponto de vista ético como do ponto de vista jurídico a reconstrução da teoria do poder que vinha da alta Idade Média”.³²⁸

Mostrava-se necessário sublimar uma pluralidade de sistemas autônomos a dizerem o direito: “le giurisdizioni feudali, diocesane, comunali o signorili o, comunque, com le diverse forme di giustizia minore, que si erano andate costituendo nell’età di mezzo”.³²⁹ Especialmente, triunfar da dicotomia entre o exercício do poder de julgar pelos foros eclesiásticos e seculares.³³⁰

Com efeito, emergira em várias ocasiões e locais medievos um “pluralismo político e jurídico institucionalizado”³³¹, muito distante dos “dogmas monistas que orientam as estruturas de poder atualmente”.³³² Aliás, um parêntese para mencionar que já se concebera pluralismo jurídico no exercício do poder pelo Império Romano, tanto por tolerar parcialmente que as populações conquistadas continuassem a aplicar seu direito autóctone, quanto em razão do conhecimento e da utilização de fontes jurídicas não estatais, “representadas basicamente no chamado Direito Consuetudinário dos juristas”.³³³

Noutro ponto de investigação acerca dessa temática pluralista, agora a debruçar sobre a miscigenada sociedade portuguesa de antanho (ordinária, eclesiástica, privilegiada da coroa, mercantil e outras privilegiadas), também se descobre verdadeira

³²⁷ BARBAS HOMEM, António Pedro. *Judex Perfectus – Função jurisdicional e estatuto judicial em Portugal (1640-1820)*. Coimbra: Livraria Almedina, 2003, p. 118.

³²⁸ Idem.

³²⁹ PICARDI, Nicola. *La giurisdizione all'alba del terzo millennio*. Roma: Giuffrè Editore, 2007, p. 84.

³³⁰ Cf. PRODI, Paolo. *Uma história da justiça – do pluralismo de foro ao dualismo moderno entre consciência e direito*, trad. Karina Janainé. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 163-164.

³³¹ TANGERINO, Davi de Paiva Costa; OLIVE, Henrique. ‘Poder político, instituições e pluralismo jurídico no medievo português’, in *Quaestio Iuris*, vol. 11, n. 4. Rio de Janeiro: UERJ, 2008, pp. 2603-2631, p. 2662.

³³² Idem.

³³³ WOLMER, Antônio Carlos. *Pluralismo jurídico – fundamentos de uma nova cultura do direito*, 3ª ed. atual. São Paulo: Editora Alfa Omega, 2001, p. 184.

malha de jurisdições.³³⁴ Um ambiente plural no qual coexistiam “ordens normativas distintas (com legitimidade e conteúdos diferentes) sem que existissem regras fixas e sistematizadas que delimitassem, previsivelmente, o âmbito de vigência de cada ordem jurídica”.³³⁵ Tudo sem olvidar que, com maior destaque na literatura anterior ao século XVIII, a distinção estava baseada sobretudo na origem dos poderes jurisdicionais: “a ordinária que era inerente por natureza à própria magistratura, enquanto a extraordinária (*delegata, mandata*) era concedida por um mandato especial”.³³⁶

Em suma, um vislumbre do atrelamento da jurisdição à questão do ‘poder’. Sob tal aspecto, emana a afirmação de que “a utilização do conceito de *iurisdictio* pelos juristas do direito comum revela a extensão do poder político, longe de uma identificação institucional com o poder de julgar”.³³⁷ Na mesma linha, também já se asseverou que a jurisdição constitui “importante serviço público a cargo do Estado. O signo mais evidente do poder, na história da humanidade, reponta na administração da justiça”.³³⁸ Ainda na aproximação entre jurisdição e poder, foi pontuado que a função de dizer o direito “afigura-se ínsita ao vértice do poder político, como expressão da vontade do soberano”.³³⁹

Após esse brevíssimo percurso evolutivo acerca de aspectos ontológicos da jurisdição, a fidelidade contextual da restrição à temática em desenvolvimento reclama pronto retorno à modernidade, sem prejuízo de relembrar que, no intermeio, importantes saltos evolutivos conceituais devem ser atribuídos ao advento do “Estado liberal

³³⁴ Com foco no ‘pluralismo jurisdicional’, pontuou-se que “a ideia de autonomia jurisdicional, de uma pluralidade de espaços normativos reservados e de uma correspondente pluralidade de instituições competentes para declarar essas normas e decidir os conflitos de acordo com elas foi, por isso, um elemento estruturante de toda a organização político-institucional do Antigo (HESPAÑA, António Manuel. ‘As cortes e o reino. Da união à restauração’, in *Cuadernos de Historia Moderna*, n. 11. Madrid: Editora Universidade Complutense, 1991, pp. 21-56, p. 41).

³³⁵ ARAUJO, Danielle Regina Wobeto de; STRICKER, Gabrielle do Valle. *Processo dos delitos e das heresias: um guia de leitura das ordenações filipinas (1603) e do regimento inquisitorial (1640)*. Porto Alegre: Editora Fi, 2019, p. 27.

³³⁶ GRAES, Isabel. *O poder e a Justiça em Portugal no século XIX*. Lisboa: AAFDL, 2014, p. 311.

³³⁷ Idem.

³³⁸ ASSIS, Araken de. *Processo civil brasileiro – fundamentos e distribuição de conflitos*, vol. I, 2ª ed. atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 563.

³³⁹ Isso “mesmo nos mais antigos grupamentos sociais, que, embora possuísem uma estrutura institucional de cunho profundamente pragmático, não chegaram a uma elaboração técnico-científica do direito” (TUCCI, José Rogério Cruz e. *Jurisdição e poder: contribuição para a história dos recursos cíveis*. São Paulo: Saraiva, 1987, p. 20).

iluminista” e, no campo dogmático, à “criação de uma disciplina destinada ao estudo do instrumento da jurisdição, que é o processo”.³⁴⁰ A processualística, aliás, apoderou-se da jurisdição para emoldurá-la com um “potere pubblico, derivato dalla sovranità ed esclusivamente da questa, imperio esercitato come un dovere in rappresentanza dello Stato da organi di questo, non transmissibile né delegabile”.³⁴¹

Importa é que se chega, finalmente, à concepção tradicional da jurisdição como atividade responsável por “definir e decidir acerca do conteúdo e aplicação das normas, impondo-as coercitivamente dentro de determinado espaço geográfico, bem como de fazer frente a eventuais injunções externas”.³⁴²

Sob tal perspectiva serão analisados os dilemas desse padrão adotado pela justiça estatal para o cumprimento de sua missão pacificadora de litígios.

ii) *Pluralismo jurídico*

Como visto, enquanto vincada a jurisdição sob o prisma da luta pelo ‘poder’ em contexto histórico remoto, era franco o debate acerca da profusão de um pluralismo. Sucede que o tema aparenta retornar na modernidade sob nova perspectiva, agora em função do esgotamento estrutural dos órgãos incumbidos de exercer a função jurisdicional por meio do processo adversarial, algo que tem corroído o prestígio de muitos sistemas de justiça e incentivado a busca de métodos até então inusuais na pacificação social, inclusive não estatais.

Tal movimento se vê matizado pelo surgimento de “paradigmas alternativos que busquem transcender os limites da dogmática jurídica e flexibilizar o centralismo legal”³⁴³, a ensejar curioso enfoque sobre um contemporâneo “*pluralismo jurídico*”.³⁴⁴ Orienta-se para “repensar sociologicamente novas normas de referência e legitimação

³⁴⁰ MEZZOMO, Marcelo Colombelli. ‘Jurisdição, ação e processo à luz da processualística moderna’, in *Revista Forense*, ano 100, vol. 376. Rio de Janeiro: Forense, nov.-dez. 2004, pp. 145-179, p. 150.

³⁴¹ CHIOVENDA, Giuseppe. ‘L’idea romana nel processo civile moderno’, in *Saggi di diritto processuale civile (1894-1937)*, vol. III. Milano: Dott. A. Giuffrè Editore, 1993, pp. 77-94, p. 79.

³⁴² STRECK, Lenio Luiz; MORAIS, José Luis Bolzan. *Ciência política e teoria geral do estado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 131

³⁴³ WOLKMER, Antonio Carlos; LUNELLI, Isabella Cristina. ‘Modernidade etnocêntrica, pluralismo jurídico e direitos indígenas no giro-descolonial latino-americano’, in *Hermenêutica, justiça constitucional e direitos fundamentais*, coord. Jorge Miranda [et al.]. Curitiba: Juruá, 2016, pp. 455-474, p. 464.

³⁴⁴ Idem.

para o jurídico, que ofereçam prioridade às necessidades mais imediatas da sociedade civil e envolvam um projeto cultural emancipador”.³⁴⁵

Mais radicalmente, enaltece-se até mesmo a experiência jurídica pluralista medieva como exemplo determinante a “rever profundamente o nosso inveterado estatualismo”.³⁴⁶ Porventura concebida a modernidade como “sólida, unidimensional e monista”³⁴⁷, vaticina-se inclusive que a pós-modernidade caminha para o desmonte desses paradigmas com apostas na liquidez, fluidez, heterogeneidade e pluralidade dimensional, com alcance inevitável do sistema do direito, a dar vazão para “teorias que se debruçam sobre o Pluralismo Jurídico”.³⁴⁸

Outro reflexo dessa realidade inclui análises que revisitam o alcance do poder estatal sobre as relações interpessoais da sociedade moderna. Já se ponderou que na “Europa não existe país em que as relações entre homem e mulher, entre pais e filhos, entre família e seu meio realmente sejam tais que correspondam às normas do direito vigente”³⁴⁹, e que, por isso mesmo, “não reproduz o mais pálido daquilo que realmente acontece na vida”.³⁵⁰ Sem a referência de uma autoridade pública no trato dos conflitos, chega-se a qualificar como jurisdição “il potere che il padre esercita sul figlio, il patrone sul servo, il tutore sul pupillo”.³⁵¹ Isso se deve a uma compreensão elevada do conceito de jurisdição dos escritores medievais e modernos, haja vista que o “pluralismo social depende precisamente desta autonomia dos corpos naturais, como as famílias, aos quais se reconhece um poder de auto-determinação que é inerente à sua natureza”³⁵², limitada

³⁴⁵ CATUSSO, Joseane. ‘Pluralismo jurídico: um novo paradigma para se pensar o fenômeno jurídico’, in *Revista do Centro de Estudos Jurídicos*, ano 2, vol. 1, n. 2. Curitiba, CEJUR, ago./dez. 2007, pp. 118-146, p. 121.

³⁴⁶ “Invertendo uma marcha que levou ao ressequir da política e aos incômodos que atualmente encontramos na edificação de uma entidade transacional europeia” (GROSSI, Paulo. *Mitologias jurídicas da modernidade*, trad. Arno Delo, 2ª ed. atual. Florianópolis: Fundação Boteux, 2007, p. 147).

³⁴⁷ SILVA, Thiago dos Santos da. ‘O pluralismo jurídico como ferramenta de integração no constitucionalismo latinoamericano e o caso manó/piuim’, in XXII Jornada de Pesquisa da Unijui. Ijuí: Unijui, 2017, pp. 1-16, p. 6.

³⁴⁸ Idem.

³⁴⁹ EHRLICH, Eugen. *Fundamentos da sociologia do direito*, trad. René Ernani Gertz. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1986, p. 377.

³⁵⁰ Idem.

³⁵¹ PICARDI, Nicola. *La giurisdizione all'alba del terzo millenio*. Roma: Giuffrè Editore, 2007, p. 87.

³⁵² BARBAS HOMEM, António Pedro. *O espírito..., op. cit.*, p. 51.

a intervenção estatal a “casos patológicos de violação dos seus pressupostos, como é o caso da violência e das sevícias”.³⁵³

São considerações necessárias que demonstram até onde vai a insatisfação com a jurisdição em sentido estrito. Todavia, não cabe aqui prosseguir em revista das mais variadas alternativas espontâneas da sociedade para a solução de conflitos, entre elas as abarcadas pelo mencionado ‘pluralismo jurídico’, na conceituação de que “o direito estadual seria apenas uma entre muitas outras formas de legalidade”.³⁵⁴ Igualmente, não atenderia aos objetivos deste estudo excursionar pela temática do pluralismo jurídico calcado no que se denominaria uma “jurisdicción especial”, concedida a determinadas culturas, como fartamente se estuda na temática indígena.^{355, 356} Muito menos dissertar sobre o pluralismo como crítica do “neocolonialismo liberal do capital financeiro e os desenfreados genocídios étnico-culturais”.³⁵⁷

Não se discutirá, outrossim, acerca da propriedade ou não das correntes jurídicas de linha sociológica que, observando as formas de organização das sociedades, “concluíram que não havia qualquer critério razoável para a distinção entre normas cuja validade é reconhecida pelo Estado e regras cuja validade é reconhecida por outras instituições sociais”.³⁵⁸ Sequer acerca de alguma ‘reestruturação’ do sistema social “no

³⁵³ Idem.

³⁵⁴ GUIBENFIT, Pierre. ‘A investigação sobre o direito e a justiça’, in *40 anos de políticas de justiça em Portugal*, coord. Maria de Lurdes RODRIGUES [et al.]. Coimbra: Edições Almedina, 2007, pp.627-658, p. 632. E como já se assinalou, alternativas desse jaez não representam “renúncia ao Direito Estatal”, senão demonstram ser ele “apenas uma das formas jurídicas existentes em uma sociedade” (HOGEMANN, Edna Raquel Rodrigues Santos. ‘Constituição, direitos humanos e pluralismo jurídico: a possibilidade de controle à jurisdição indígena no Brasil a partir da comparação com a constituição equatoriana’, in *Revista Brasileira de Teoria Constitucional*, vol. 4, n. 1. Salvador: RBDC, jan.-jun. 2018, pp. 114-129, p. 117)

³⁵⁵ Sobre a questão, já se desenvolvem, inclusive, estudos sobre a compatibilização entre as jurisdições especial e estatal, com a sugestão de uma “ley de coordinación”, com o estabelecimento de regras à solução de “conflitos de competencia, mecanismos de cooperación y auxilio mutuo” (FAJARDO, Raquel Yrigoyen. ‘Pluralismo jurídico, derecho indígena y jurisdicción especial en los países andinos’, in *Revista El Otro Derecho*, n. 30 - Variaciones sobre la justicia comunitaria. Bogotá: ILSA, 2004, pp. 171-196, p. 190).

³⁵⁶ Também acerca do tema, na defesa de que “a identidade do Estado brasileiro não é monolítica e que o diálogo entre ordens jurídicas estatais e extraestatais não vulnera a soberania da Terra de Santa Cruz”: CÂMARA, Juliana de Azevedo Santa Rosa. ‘A sanção criminal no direito penal indígena: do pluralismo jurídico ao reconhecimento de regras consuetudinárias de resolução de conflitos penais’, in *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, ano 25, vol. 133. São Paulo: IBCCRIM, jul. 2017, pp. 70-106, p. 103.

³⁵⁷ WOLKMER, Antonio Carlos. ‘Pluralismo jurídico e novas perspectivas dos direitos humanos’, in *Jurisprudência Catarinense*, vol. 35, n. 118. Florianópolis: jan.-mar. 2009, pp. 40-58, p. 42.

³⁵⁸ COSTA, Alexandre Araújo. *Introdução ao estudo do direito*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2001, p. 81.



sentido da formação de sistemas parciais funcionalmente específicos”,³⁵⁹ muito embora a citação se deva justamente pelo reconhecimento de respeitabilidade dessas vertentes investigativas.

Quadra um refinamento teórico, até para não descair sobre giros sociológicos que partem da premissa de coexistência do Estado e de outros grupos sociais na categorização de diferentes espécies de pluralismo (concedido ou reconhecido pelo Estado; admitido ou tolerado pelo Estado; dirigido contra o Estado).³⁶⁰ Consoante já repisado, o foco deste trabalho limita-se a elucidar o fenômeno como resultado da necessidade de reflexionar sobre a concepção reinante da jurisdição, no escopo de apurar suas dificuldades e divisar novos movimentos para a pacificação social.

Em outras palavras, malgrado descartada qualquer similitude com as cores pluralistas, buscar-se-á demonstrar que o quadro por elas adornado não apenas evidencia a insatisfação com a jurisdição tradicional, mas justifica a pertinência de nova abordagem da litigiosidade. Ademais, permite resgatar a prioridade da justiça estatal na solução de conflitos, forte na premissa da conjugação de forças entre os poderes constituídos na proposição de políticas públicas destinadas a racionalizar a judicialização sem prejuízo da garantia de acesso à justiça.

Com esse objetivo caminhar-se-á para confrontar a afirmação de que o Estado contemporâneo imerge em crise de identidade, por “impotente diante da multiplicação das fontes materiais de direito e sem condições de deter a diluição de sua ordem normativa pelo advento de um efeito pluralismo jurídico”.³⁶¹ A tese preventiva sustenta justamente a relevância do protagonismo estatal no enfrentamento da conflituosidade, e não sua delegação.³⁶²

³⁵⁹ LUHMANN, Niklas. *Sociologia do Direito I*, trad. Gustavo Bayer. Rio de Janeiro: Edições Tempo Brasileiro, 1983, p. 175.

³⁶⁰ BARBOSA, Marco Antonio. ‘O pluralismo jurídico: discussão acerca do evolucionismo social até a pós-modernidade’, in *Revista do Curso de Direito do Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas*, ano 1, n. 1. São Paulo: O Centro, abr.-1986, pp. 93-103, p. 102.

³⁶¹ FARIA, José Eduardo. ‘O direito num cenário em transformação’, in *Revista dos Tribunais*, ano 106, vol. 986. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, dez.-2017, pp. 489-494, p. 491.

³⁶² Afinal, é salutar compreender que a facilitação para que se expressem “positivamente as representações jurídicas de uma sociedade, torna as normas resultantes mais conformes ao sentimento jurídico prevalente, e com isso torna maior a observância aos padrões positivados” (DOBROWOLSKI, Silvio. ‘Pluralismo jurídico na Constituição de 1988’, in *Revista dos Tribunais*, ano 79, vol. 655. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, mai.-1990, pp. 16-23, p. 17).

iii) *Redução conceitual aos objetivos da tese preventiva*

O adensamento nessa temática demandaria estudo autônomo, marcadamente direcionado à sociologia jurídica, quiçá a confrontar a unicidade da jurisdição pelo flanco sociológico incrementado no ‘pluralismo jurídico’. Ainda assim, entenderam-se pertinentes tais digressões não apenas para ilustrar a expansão dos contornos conceituais da jurisdição, mas também demonstrar que a tese preventiva, sob qualquer ângulo contextual, não atenta contra seus fundamentos; ao revés, aposta no protagonismo estatal para capitanear novos rumos no enfrentamento da litigiosidade.

E quando se confronta a tese preventiva com o espectro atual da jurisdição, aquela tampouco colide com a premissa de que, em qualquer sistema jurídico, é imprescindível a atuação das cortes para tornarem precisos padrões que eram “inicialmente vagos, ao resolverem incertezas das leis ou ao desenvolverem e qualificarem as regras comunicadas, apenas de forma imperfeita, pelos precedentes dotados de autoridade”.³⁶³ Do mesmo modo, não há divergência com o entendimento de que a própria essência dos tribunais se traduz na “existência de regras secundárias que conferem jurisdição a uma sucessão mutável de indivíduos e atribuem autoridade às suas decisões”.³⁶⁴

Como asseverado alhures, a perspectiva preventiva parte do pressuposto de protagonismo estatal. E assim procede em um momento em que, cada vez mais, são invocados ‘equivalentes jurisdicionais’ na categorização de meios por que é dado obter a composição do conflito “por obra dos próprios litigantes, como a transação, ou com o auxílio de um particular, desprovido de poder jurisdicional, como na mediação”.³⁶⁵ Aliás, já se defendeu emergirem “da conceituação de pluralismo jurídico”³⁶⁶, muito embora haja

³⁶³ HART, H. L. A. *O conceito de direito*, trad. A. Ribeiro Mendes, 6ª ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2011, p. 150.

³⁶⁴ *Ibidem*, p. 151.

³⁶⁵ ALVIM, J. E. Carreira. *Teoria geral do processo*, 21ª ed. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 75.

³⁶⁶ TRENTIN, Fernanda. ‘Métodos alternativos de resolução de conflito: um enfoque pluralista do direito’, in *Revista Âmbito Jurídico*. Rio Grande: Âmbito Jurídico, sítio eletrônico: http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11252, consulta realizada em 25/04/2019.

esforço por restringir os equivalentes jurisdicionais a ‘quatro espécies’: “autotutela, autocomposição (tradicionalmente chamada de conciliação), mediação e arbitragem”.³⁶⁷

Estatais ou paraestatais, o que se defende é a compreensão de tais ‘equivalentes’ à luz da noção de que ao Estado incumbe promover ou incentivar a pacificação social, sendo a jurisdição apenas um dos instrumentos de que deve dispor para resolver conflitos não contornáveis por outros meios.

Segue daí a redução conceitual da jurisdição em consonância com os objetivos desta tese, para a qual pouco importa categorizar o instituto como “função estatal típica do Poder Judiciário” ou “função tipicamente estatal”³⁶⁸, desde que não se lhe atribua a exclusividade nas ações do Estado concernentes à contenção da litigiosidade, a impedir que o aperfeiçoamento da justiça estatal adote providências diversas em busca de resultados mais adequados.

No contexto deste trabalho, portanto, reduz-se a jurisdição à finalidade precípua de solver conflitos já deflagrados e incontornáveis por qualquer outro meio dissuasório³⁶⁹, definição clássica que se refere à autoridade para a aplicação da lei.³⁷⁰ Ou seja, essencialmente o exercício da justiça judicial, destinada “a operar em favor dos destinatários da norma, em cumprimento a um dever para com eles, nascido do impedimento legal em que se encontram de produzir os mesmos efeitos por seus próprios meios”.³⁷¹

Em suma, desafiar os nascedouros da litigiosidade ou investir contra a noção arraigada em muitas sociedades de que a judicialização seria o único meio para apaziguá-la, à evidência, não pressupõe diminuir a jurisdição, seja sob a sua óptica tradicional, seja sob a mais moderna.³⁷² Mas é preciso compreendê-la de maneira mais ampla, sem

³⁶⁷ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*, 10. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2018, p. 61.

³⁶⁸ Cf. YARSHELL, Flávio Luiz. *Tutela jurisdicional*, 2ª ed. São Paulo: DPJ Editora, 2006, p. 136.

³⁶⁹ Na visão corrente de jurisdição como “matter of administration of justice and the ordering of courts” (DORSETT, Shaunnagh; MCVEIGH, Shaun. *Jurisdiction*. New York: Routledge, 2012, p. 06).

³⁷⁰ “First, jurisdiction connotes authority. Second, it is an act of speaking – of declaring the law” (Ibidem, p. 04).

³⁷¹ MESQUITA, José Ignácio Botelho de. *Teses, estudos e pareceres do processo civil*, vol. 1: direito de ação, partes e terceiros, processo e política. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 99.

³⁷² Até em razão de que para além da tutela de direitos subjetivos, à jurisdição incumbe “la defensa del ordenamento jurídico positivo”, uma competência muito mais ampla (NAVARRO, Angel Bonet. *Escritos sobre la jurisdicción y su actividad*. Zaragoza: Institucion ‘Fernando el Catolico’, 1981, p. 105).

restrição à justiça judicial. Afinal, “o acesso à jurisdição deve ser excepcional, haja vista que, numa sociedade harmônica, o ideal, mercê do cumprimento espontâneo do direito, é a própria autocomposição”.³⁷³ E não pode espantar a constatação de que um “conceito moderno de Jurisdição deve acompanhar as mudanças comportamentais e legislativas, que revelam uma tendência de se outorgar a órgãos não estatais parcela de seu exercício”, movida substancialmente pela necessidade de descentralizar a atividade a “outras instituições como meio de filtragem e contenção do grande número de demandas que não tem sido absorvido a contento pelo Judiciário”.³⁷⁴

Cuida-se apenas de arejar o enfoque da jurisdição.

Teorizar sobre ela como a própria postulação em juízo³⁷⁵, ou engenho substitutivo da vontade das partes – na pena de Chiovenda –,³⁷⁶ identificável apenas quando destinada a resolver a lide – conforme preconizado por Carnelutti –³⁷⁷, mas destinada sempre “à proteção de determinados interesses públicos (como a segurança, a saúde e a instrução” – na versão de Liebman–³⁷⁸, era de todo sensato, mas à época.

Hodiernamente, com novos rumos a iluminar a expansão de uma “jurisdição coletiva”³⁷⁹ e debates acirrados sobre os contornos de uma “jurisdição universal”³⁸⁰ – ou

³⁷³ FUX, Luiz. *Teoria geral do processo civil*, 2ª ed. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 60.

³⁷⁴ IWAKURA, Cristiane Rodrigues. ‘Reflexões sobre o conceito de jurisdição no direito processual contemporâneo e sua previsão no novo Código de Processo Civil’, in *Revista Dialética de Direito Processual*, vol. 151. São Paulo: Editora Dialética, out.-2015, pp. 27-37, p. 37.

³⁷⁵ “Antes que o juízo, é ela a postulação, portanto processo: *actus trium personarum*” (SATTA, Salvatore. *Direito processual civil*, trad. Luiz Autuori, 7ª ed. Rio de Janeiro: Editor Borsoi, 1973, p. 64).

³⁷⁶ Característica atribuída até hoje na processualística brasileira (Cf. GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. *Novo curso de direito processual civil*, vol. 1, 15ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 78).

³⁷⁷ A posicionar os litigantes em situação de “sujeição – conceituada esta como impossibilidade de evitar os atos alheios ou furtar-se à sua eficácia”, na remissão a Carnelutti (DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*, vol. 1, 8ª ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 454).

³⁷⁸ MARCATO, Antonio Carlos. *Procedimentos especiais*, 16ª ed. ampl. São Paulo: Atlas 2016, p. 04.

³⁷⁹ Assim entendida aquela caracterizada por “conjunção de elementos: legitimação ativa concorrente-disjuntiva, calcada no binômio relevância do interesse/representatividade adequada do portador judicial; indeterminação – absoluta ou relativa – dos sujeitos concernentes; indivisibilidade – absoluta ou relativa – do objeto litigioso; agregação de coisa julgada de eficácia expandida – *erga omnes* ou, ao menos, *ultra partes*” (MANCUSO, Rodolfo de Camargo. ‘Da jurisdição coletiva à tutela judicial plurindividual’ – evolução da experiência brasileira com as demandas seriais’, in *Revista de Processo*, ano 39, vol. 237. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, nov.-2014, pp. 307-333, pp. 310-311).

³⁸⁰ Com o arguto alerta para as vicissitudes da jurisdição ampliada do Tribunal Penal Internacional (ARAÚJO, Fernando. ‘O Tribunal Penal Internacional e o problema da jurisdição universal’, in *Cadernos da Escola de Direito e Relações Internacionais da Unibrasil*, vol. 1, n. 4. Curitiba: Unibrasil, jan.-dez. 2004, pp. 185-229, p. 186).

“principio de jurisdicción universal”³⁸¹ –, na admissão de que o reconhecimento mútuo, dos Estados, do exercício de todas as prerrogativas inerentes à sua soberania deve estar lastreado “sobre a base da reciprocidade de direitos e deveres” – igualdade formal que “tangencia a relação entre os Estados soberanos” –³⁸², a insistência em obter certeza e segurança jurídica por meio do processo e de decisões repetitivas, “numa sociedade marcada pela massificação e pela diferença”,³⁸³ revelará que “o processo agoniza em estruturas desafinadas com os reclamos sociais das democracias contemporâneas e dos princípios e valores que as Constituições carregam”.³⁸⁴

Mais do que isso, é forçoso aceitar a dura afirmação de que o exercício da jurisdição, sobretudo voltada à apreciação de políticas públicas na esfera dos serviços sociais, “acaba por dificultar o exercício de cidadania participativa, favorecendo a desagregação social e o individualismo”.³⁸⁵ Vale dizer, a intervenção do Judiciário conduz, segundo Habermas, a “uma postura apática do cidadão, alheio às discussões inerentes ao regime democrático, pois se mostra dispensável sua participação, já que o juiz lhe assegura aquilo de que necessita”.³⁸⁶

Resta, pois, prosseguir no enfoque sobre a jurisdição, agora no intuito de evidenciar a pertinência da tese preventiva como aliada de sua modernização e preservação.

³⁸¹ Definido como “a legal principle allowing or requiring a state to bring criminal proceedings in respect of certain crimes irrespective of the location of the crime and the nationality of the perpetrator or the victim” (PHILIPPE, Xavier. ‘Los principios de jurisdicción universal y complementariedad: su interconexión’, in *International Review of the Red Cross*, vol. 88, n. 862. Geneve: IRCR, jun.-2006, pp. 375-398, p. 377).

³⁸² RIBEIRO, Jomara de Carvalho. *A responsabilidade do estado perante a corte internacional de justiça*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2012, p. 34.

³⁸³ SALDANHA, Jânia Maria Lopes; ESPÍNDOLA, Ângela Araújo da Silveira; MACHADO, Sadi Flores. ‘Combater vícios e aprimorar virtudes: o processo brasileiro frente à intensificação do chamado à jurisdição’, in *Revista de Processo*, ano 34, n. 172. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, jun.2009, pp. 338-368, p. 345.

³⁸⁴ Idem.

³⁸⁵ CRISTÓVAM, José Sérgio da Silva. ‘Considerações acerca do controle jurisdicional de políticas públicas’, in *Direito e Processo*, Pedro Miranda OLIVEIRA e Pedro Manoel ABREU (coords.). Florianópolis: Conceito, 2007, pp. 233-250, p. 242.

³⁸⁶ ANDRADE, Luis Gustavo; PAVELSKI, Ana Paula. ‘O poder criativo do juiz e a intervenção judicial em políticas públicas em tempos de crise de jurisdição’, in *Jurisdição: crise, efetividade e plenitude institucional*, Luiz Eduardo GUNTHER (coord.). Curitiba: Juruá, 2009, pp. 359-376, p. 363.

2.1.2 Breve recordar da insistência no modelo de tratamento de litígios

Já no limiar deste estudo, algumas colocações foram destinadas a evidenciar o decréscimo da eficiência da fórmula secular baseada no ‘tratamento’ dos litígios, que, como é cediço, não se ocupa das razões de sua eclosão e concentra seu objetivo na outorga de resposta estatal adjudicada para dirimi-los.

No Brasil, por exemplo, ainda que décadas atrás fosse possível administrar o número expressivamente mais baixo de ingressos processuais, seu crescimento exponencial através do tempo revelou os sinais de ancianidade do sistema judicial. “Segundo pesquisa, realizada pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, IBGE, no período entre outubro de 1983 a setembro de 1988 registrou-se um total de 10.665.046 conflitos”.³⁸⁷ Para base comparativa, “o Poder Judiciário finalizou o ano de 2015 com quase 74 milhões de processos em tramitação”³⁸⁸; três anos depois, em 2018, finalizou “com 78,7 milhões de processos em tramitação”.³⁸⁹

E por mais hercúleo que possa haver sido o esforço de adaptação estrutural em muitos sistemas de justiça, máxime no que diz com o número de juízes, as taxas de congestionamento que serão apresentadas mais adiante corroboram sua impotência frente à explosão de litigiosidade.³⁹⁰ Não se olvide, ainda, que a elevação nos quadros da magistratura para atender à crescente demanda determina, igualmente, o aumento no número de auxiliares, de modo que mais “relacionamentos hierárquicos serão criados para coordenar o trabalho de todas estas pessoas e o sistema judicial tornar-se-á burocratizado”.³⁹¹

Bastará, portanto, um relance sobre a evolução do ‘direito judiciário’ para aceitar a necessidade de novos caminhos capazes de responder ao crescimento de

³⁸⁷ SADEK, Maria Tereza. *O sistema de justiça*. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2010, p. 03.

³⁸⁸ CNJ. *Justiça em números 2016*. Brasília: CNJ, 2016, p. 42.

³⁸⁹ CNJ. *Justiça em números 2016*. Brasília: CNJ, 2020, p. 79.

³⁹⁰ Ainda no Brasil, “nesses 25 anos, enquanto o número de processos ajuizados multiplicou-se em mais de 80 vezes, o número de juízes chegou apenas a quintuplicar - 4.900 juízes em 1988 e 20.230 em 2012” (BARROSO FILHO, José. ‘É preciso buscar novo modelo de solução de litígios’, in *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 29 de novembro de 2013. Disponível em <http://www.conjur.com.br/2013-nov-29/jose-barroso-filho-preciso-buscar-modelo-solucao-litigios>, acesso 09/08/2017).

³⁹¹ OWEN, Fiss. *Direito como razão pública: processo, jurisdição e sociedade*, trad. Carlos Alberto de Salles, 2ª ed. Curitiba: Juruá, 2017, p. 111.

conflitos na modernidade, não apenas catapultados pela explosão demográfica, mas também em função da nova dinâmica nas relações pessoais e empresariais que emergem de uma sociedade de consumo e interconexão.

i) Anotações perfunctórias sobre a modelagem clássica

Antes de analisar dados comprobatórios sobre as dificuldades enfrentadas pela justiça judicial no exercício da função jurisdicional, são prudentes algumas ponderações acerca desse cânone de tratamento de litígios, ainda que pouco haja a desbravar no quesito gestão da justiça quando em voga empenhos evolutivos em seu aperfeiçoamento. De fato, é preciso concordar com que “a história da justiça e do direito judiciário não têm conhecido muita fortuna”.³⁹² No comparativo com um vizinho próximo, qual seja, a história do direito, o distanciamento é flagrante.

Particularmente, aparenta suscitar pouco interesse investigativo o modelo piramidal clássico há muito responsável por viabilizar o acesso à justiça³⁹³, sem variações em sua ‘espinha dorsal’; permanece a opção pelo tratamento de dissensões instaladas por meio de atos procedimentais teleologicamente ordenados – na modernidade, obediente às garantias constitucionais do processo –, encerrado por solução adjudicada pelos órgãos competentes para tanto.³⁹⁴

É o “modelo de direito moderno”³⁹⁵, que enfatiza sua unidade, uniformidade e universalidade, no desenho de “uma maquinaria para a imposição inflexível de procedimentos e regras centrais predominantes sobre tudo o que é local e paroquial e

³⁹² De fato, “a imagem que hoje temos de uma e de outro, como zonas *adjetivas* da ordem jurídica, contribui fortemente para isso” (HESPANHA, António Manuel. ‘Justiça e administração entre o antigo regime e a revolução’, in *Lei e justiça: história e perspectiva de um paradigma*, António M. HESPANHA (org.). Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1993, pp. 381-468, p. 383).

³⁹³ Também por HESPANHA, “o método jurídico, tal como é correntemente exposto, tem a idade de uma dessas tartarugas bicentenárias” (*O caleidoscópio do direito: o direito e a justiça nos dias e no mundo de hoje*, 2ª. ed. Lisboa: Edições Almedina, 2014, p. 52).

³⁹⁴ Aliás, “toda a actividade política dos poderes superiores – ou mesmo do poder supremo – aparece subsumida ao modelo ‘jurisdicionalista’”, como afirma António Manuel HESPANHA, em cuidada investigação sobre *O poder e instituições no antigo regime*. Lisboa: Edições Cosmos, 1992, p. 30.

³⁹⁵ Na perspectiva de Marc GALANTER, *A modernização*, *op. cit.*, p. 236.

desviante”.³⁹⁶ Aquele do “mundo moderno”³⁹⁷, que, ao suceder o instante medievo, em que o Direito era, “na sua essência, desagregado do poder político e de sua projeção histórica mais incômoda, o Estado”³⁹⁸, apto a prescindir do Poder, “irá empobrecer o direito, vinculá-lo e condicioná-lo ao poder, que fará dele um *instrumentum regni*, afastando-o, portanto, do social”.³⁹⁹

Desbordaria do objeto deste estudo imersão profunda em contexto histórico mais remoto⁴⁰⁰, na escavação de origens da cultura jurídica europeia⁴⁰¹ ou mesmo acerca do desenvolvimento e funcionamento de instâncias incumbidas da tarefa de julgar, ainda que de modo restrito ao âmbito português⁴⁰² – berço e inspiração do brasileiro. À evidência, porque a proposta *preventiva* de que aqui se cuida dificilmente encontraria eco nos anais judiciais.

De toda maneira, esse brevíssimo apanhado histórico do funcionamento da justiça judicial é importante para evidenciar que o esmero em termos administrativos e gerenciais sempre esteve restrito a perspectiva orgânica de desenho do mapa judiciário e

³⁹⁶ Idem.

³⁹⁷ GROSSI, Paolo. *A ordem jurídica medieval*, trad. Denise Rossato Agostinetti. São Paulo: Martins Fontes, 2014, p. 38.

³⁹⁸ Idem.

³⁹⁹ Ibidem, p. 39.

⁴⁰⁰ Para investigação aprofundada das estruturas jurídicas e políticas ocidentais na era feudal: MITTEIS, Heinrich. *Le strutture giuridiche e politiche dell'età feudale*, trad. Liliana Mencarelli Fichte. Brescia: Morcelliana, 1962. A obra, desde pronto, alerta para a lenta dinâmica evolutiva das instituições (p. 07), bem como adverte para a necessidade de não partir do conceito de Estado “rigidamente dogmatico che ha dominato a lungo la scienza politica moderna”; para a história, “Stato significa qualsiasi *ordinamento di un popolo tendente a raggiungere i suoi scopi politici*” (p. 15). Tanto por isso, a escavação dos alicerces da Justiça escapa ao objeto deste escrito, centrado em sua consecução pelo Estado moderno.

⁴⁰¹ A propósito, e com excelência: WIEACKER, Franz. *História do direito privado moderno*, 3ª. ed., trad. A. M. Botelho Hespanha. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2004. De todo modo, importa consignar a advertência do autor de que o “império romano legou àquilo que viria a ser o Ocidente, desde logo, a burocracia e a organização administrativa e financeira dessa monarquia absoluta centralizada”. Mais ainda, sua sinalização acerca da concepção instrumental do Direito: “para os jovens povos, o direito não era, originariamente, senão a própria tradição das formas básicas da vida; que pudesse ser também uma criação do poder do Estado e uma tradição cultural, isso aprenderam-no eles apenas com os romanos” (p. 16).

⁴⁰² Acerca de um historiado breve, confira-se António Manuel HESPAÑHA, *Cuadernos..., op. cit.*, pp. 21-56, com a consciência de que “a história das cortes portuguesas modernas depende ainda de longos estudos de detalhe, nomeadamente de uma averiguação empírica do conteúdo dos capítulos gerais e especiais e das respectivas respostas que permita detectar o modo como as cortes e o rei as usavam na prática político-constitucional” (p. 53).

distribuição de competências, bem assim à governança da magistratura.⁴⁰³ A contribuição popular na administração da justiça, está sempre circunspecta à vetusta instituição do júri⁴⁰⁴, convêm admitir.

Mais ainda, revela a histórica desatenção desse arquétipo destinado a solucionar litígios com as causas de sua imoderada expansão, em franca contribuição para o abarrotamento dos sistemas de justiça. Todavia, sob óptica positiva, a inquietude resultante da consequente queda na eficiência das cortes contribui para despertar a necessidade de otimizar a gestão da justiça estatal sob perspectiva menos orgânica e mais conjuntural, até como maneira de responder ao já assinalado avanço de ideias sobre a viabilidade de um pluralismo jurídico complementar à atuação do Estado.

Não se quer negar, por óbvio, tenha havido aprimoramento do ‘aparelho judicial’ através dos tempos.⁴⁰⁵ As próprias exigências de transparência estatal, inseridas na maior parte dos textos constitucionais promulgados pelos países de perfil democrático, induziram facilitação de acesso às decisões judiciais, de sorte que privilegiam a garantia da imparcialidade, bem como maior cobrança de celeridade, a determinar constante pressão para melhoria dos serviços.

Porém, o mote evolutivo sempre esteve atrelado à visão de aperfeiçoar o tratamento de litígios e descompromissado com a hipótese de refletir acerca da possibilidade de viabilizar propostas para a gestão da própria litigiosidade.

Nesse prisma, um vislumbre exemplificativo sobre “o Poder e a Justiça em Portugal no século XIX”⁴⁰⁶ permite inferir que não só a essência burocrática do exercício jurisdicional, mas também grande parte de suas mazelas, persistem até à atualidade. Aliás,

⁴⁰³ Sobre um apanhado histórico versando origens das “regras de competências” (p. 262), “profissionalização das funções judiciais” (p. 264) e da “máquina da justiça” (p. 265): LOPES, José Reinaldo de Lima. ‘Uma introdução à história social e política do processo’, in *Fundamentos de história do direito*, org. Antonio Carlos Wolkmer. Belo Horizonte: Del Rey, 1996, pp. 247-278.

⁴⁰⁴ Em verdade, uma maneira discreta de fazer crer que a população participa da administração da justiça (cf. CARTER, A. T. *A history of the english courts – a seventh edition of ‘a history of english legal institutions’*. London: Butterworth & CO Publishers, 1944, p. 01)

⁴⁰⁵ Nuno CAMARINHAS, por exemplo, ao esquadrihar *Juízes e administração da justiça no antigo regime – Portugal e o império colonial, séculos XVII e XVIII*, assevera que “os dois séculos cobertos pelo nosso estudo correspondem a uma longa evolução do aparelho judicial português” (Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2010, p. 127).

⁴⁰⁶ Isabel GRAES, *op. cit.* Ainda, escrito aprofundado sobre a organização interna, modelo de processamento burocrático e, especialmente, gestão da magistratura (p. 247 e segs.), do ‘Desembargo do Paço’ em Portugal: SUBTIL, José Manuel Louzada Lopes. *O desembargo do paço (1750-1883)*. Lisboa: UAL, 1996.

como já se pontuou sobre o descrédito colhido em função dessa burocracia disfuncional, “é o caso dos tribunais, estruturas organizacionais extremamente conservadoras no seu *modus operandi*”⁴⁰⁷, cuja multiplicação e especialização de unidades não fazem frente, ao menos de maneira eficiente, à demanda enfrentada.

Na realidade, um comparativo entre as cortes do passado e do presente suscita a descoberta de bastante similitude no eixo ‘estrutura de poder’.⁴⁰⁸ A enredar pela evolução portuguesa, que, ao fim e ao cabo, foi de todo inspiradora da estruturação brasileira, chega-se a identificar “um sentimento de magistraturofobia que teima em permanecer”, fruto de uma “herança estatutária judiciária oitocentista, reveladora de um conjunto de modelos acentuadamente governativos ainda que esbatidos nas últimas décadas”.⁴⁰⁹

A própria representação do juiz moderno, dignitário de um Poder, “é bastante próxima daquela existente no Antigo Regime”.⁴¹⁰ Seja dito de passagem, mais um tema que mereceu “renovada actualidade e que, no entanto, na sua dimensão histórica, não suscitou demasiado interesse entre os historiadores”.⁴¹¹

⁴⁰⁷ Helena Mesquita RIBEIRO, *op. cit.*, p. 403.

⁴⁰⁸ Na observação de José SUBTIL, após passar em análise os “dispositivos de poder como conjuntos estruturados que trespassam as organizações”, a ponderação de que “a organização administrativa é vista como componente autónoma e a burocracia como legitimidade do exercício do poder, desde a produção e tramitação documental até ao modelo de decisão, passando pelas estruturas simbólicas de obediência” (‘Cada vez mais uma história de poderes’, in *António Manuel Hespanha: entre a história e o direito*. Lisboa: Edições Almedina, 2015, pp. 81-93, p. 91).

⁴⁰⁹ GRAES, Isabel. ‘Direito administrativo da magistratura judicial’, in *Tratado de direito administrativo especial*, Paulo OTERO e Pedro Gonçalves (coords.). Coimbra: Almedina, 2017, pp. 133-267, p. 264.

⁴¹⁰ CAMARINHAS, Nuno. *Juízes e administração da justiça no antigo regime. Portugal e o império colonial, séculos XVII e XVIII*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2010, p. 17.

⁴¹¹ Idem, com as conhecidas exceções do autor citado, António Manuel Hespanha, José Subtil e António Pedro Barbas Homem.

Ainda em breve parêntese histórico, um olhar de soslaio sobre a evolução judiciária no Brasil⁴¹², com partida nas “cartas de doação” do regime das capitanias⁴¹³ e perpasse na justiça colonial surgida com “o advento dos governadores gerais”,⁴¹⁴ naquilo que se poderia denominar fragmento incipiente de estrutura⁴¹⁵, revela idêntico retrato burocrático àquele conhecido em outros sítios com maior desenvolvimento⁴¹⁶, embora tal circunstância não possa ser atribuída unicamente às fundações coloniais e imperiais, uma vez que prosseguira na mesma toada por muito mais tempo.⁴¹⁷ Ademais, sem alterações na República, com a sequência de diplomas constitucionais restritos à estruturação do Poder Judiciário.⁴¹⁸

Na mesma linha, referência a relatório produzido pelo então Ministro da Justiça Português, Campos Henriques, em 1903, revela idênticos problemas àqueles

⁴¹² Para um apanhado dos primórdios, para concluir que a primeira estrutura judiciária do Brasil somente surgiria no Império (“porque antes o que tivéramos fora fragmentário, inexpressivo, incipiente, sem sistema, e arbitrário, sem unidade e submetido à fatalidade do poder absoluto dos senhores ou dos capitães-donatários e governadores”), com a afirmação de que a presença de D. João VI no Brasil, em 1808, com as instituições surgidas sob seu reinado, foi o divisor que propiciou “uma verdadeira revolução no aparato judiciário brasileiro, modernizando os seus organismos e a própria mente do legislador, que passa a pensar em termos de sua terra e dos interesses nacionais”, confira-se: PARANHOS, Paulo. ‘Apontamentos sobre a formação do poder judiciário no Brasil’, in *Revista da ASBRAP*, n. 8. Belo Horizonte: ASBRAP, 2001, pp. 59-84, p. 81

⁴¹³ Com notas interessantes sobre os primórdios da organização judiciária no regime das capitanias hereditárias, constante das “cartas de doação”, confira-se TRÍPOLI, César. *História do direito brasileiro – época colonial*, Vol. I. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1936, pp. 211-212).

⁴¹⁴ Cf. WOLKMER, Antonio Carlos. *História do direito no Brasil*, 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 58.

⁴¹⁵ Cf. Paulo PARANHOS, op. cit., p. 82.

⁴¹⁶ Também como se pode observar em CEZARIO, Leandro Fazollo. ‘A estrutura judicial no Brasil colonial: criação, ordenação e implementação’, in *Revista do Instituto de Direito Brasileiro*, Ano 1, nº 9. Lisboa: RIDB, 2012, pp. 5249-5259, p. 5258.

⁴¹⁷ Para breve, porém elucidativo apanhado evolutivo do sistema judiciário brasileiro de 1530 ao diante, confira-se MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. ‘Evolução histórica da estrutura judiciária brasileira’, in *Revista Jurídica Virtual*, vol. 1, n. 5. Brasília, Setembro de 1999, disponível em <https://revistajuridica.presidencia.gov.br/index.php/saj/article/view/1072/1055>, acesso em 16-09-2016. A propósito, o texto apresenta interessante constatação sobre as normas de caráter processual editadas logo no início do período imperial: a Lei de 31 de março de 1824 “recomendava aos juizes que fundamentassem suas sentenças, o que mostra que antes da independência, a discricionariedade na administração da Justiça foi nota característica da magistratura colonial” (p. 04).

⁴¹⁸ Com uma síntese evolutiva, ALMEIDA, José Maurício Pinto de. *O poder judiciário brasileiro e sua organização*. Curitiba: Juruá, 1992, pp. 14-24.

vivenciados mais de um século depois. “É constrangedoramente arrepiante a semelhança entre a realidade de 1903 e a realidade de hoje, de finais de 2008”.⁴¹⁹

O lampejo histórico cessa aqui por força da limitação temática deste estudo, qual seja, gestão da prevenção de conflitos para o aperfeiçoamento da justiça estatal, cuja essência inédita sequer encontraria encaixe em qualquer histórico. Entrementes, o conhecimento de experiências passadas é sempre justificável⁴²⁰, até porque o investigador histórico “deve ter consciência das finalidades visadas por cada uma das fontes histórico-jurídicas do passado”.⁴²¹

Por conseguinte, malgrado na temática alvitrada seja improvável encontrar qualquer escavação histórica que desencove iniciativas de abordagem acautelatória da litigiosidade, o esforço evolutivo realizado é significativo para confirmar algumas premissas sustentadas neste trabalho. Entre elas, a relevância do investimento em novas formas de enfrentamento da litigiosidade e da judicialização, aprimorando a gestão na justiça estatal até para assimilar e superar a crítica de que seu universo, “tangido pela inércia – princípio processual – foi também contaminado pela ojeriza à modificação. Tudo esbarra no conservadorismo, na escusa da acintosa quebra de paradigmas, no receio ante o novo”.⁴²²

Dito isso, segue-se para o desfilar de dados e apontamentos objetivos incumbidos de atestar o grau de veracidade das críticas sobre a necessidade de repensar o modelo tradicional focado exclusivamente no tratamento de conflitos e convidar a novas reflexões sob perspectiva gestora da conflituosidade, condição ao prenúncio de reflexões

⁴¹⁹ FREITAS, Teresa Garcia. ‘Processo civil – uma reforma adiada; uma reforma necessária’, in *Julgar – o poder judicial numa democracia descontente – impasses, desafios e modernização da justiça*, número especial. Coimbra: Coimbra Editora, 2009, pp. 231-234, p. 233.

⁴²⁰ A propósito, é difícil encontrar melhor justificação: “O conhecimento da História é, pois, por si só, um salto para fora da circunstância, é o descobrimento de vivências alheias numa intemporalidade genuinamente redentora, visto que *reutiliza* no domínio das ideias o que o tempo inutiliza no plano dos factos, e nos fornece uma experiência que os limites temporais de nossa existência individual não consentiriam” (ARAÚJO, Fernando. ‘O direito e a sua realização histórica, segundo Cabral de Moncada’, in *AB VNO AD OMNES – 75 Anos da Coimbra Editora*, Antunes VARELA (org., et al.). Coimbra: Coimbra Editora, 1998, pp. 19-38, p. 37).

⁴²¹ BARBAS HOMEM, António Pedro. ‘História do pensamento jurídico: considerações metodológicas’, in *História do direito e do pensamento jurídico em perspectiva*, Claudio Brandão, Nelson Saldanha e Ricardo Freitas (coord.). São Paulo: Atlas, 2012, pp. 18-62, p. 46.

⁴²² É relevante observar que se trata de conclusão ofertada por não menos do que o Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Brasil, gestão 2014/2015 (NALINI, José Renato. ‘Desafios na gestão judicial’, in *Poder Judiciário: orçamento, gestão e políticas públicas*, coord. José Mauricio Conti, vol. II. São Paulo: Almedina, 2017, pp. 161-176, p. 165).

preliminares sobre a tese preventiva. Isso porque “o discurso do modelo de jurisdição contemporânea, dentro de um quadro inovador e democrático, implica admitir mudanças e adaptações no modelo tradicional de jurisdição”.⁴²³

2.1.3 Retrato da Atividade Judiciária

*“Before we attempt a solution, we must identify the cause or causes of the problem”.*⁴²⁴

Talvez o fator de maior destaque da propalada ‘crise do Judiciário’ no Brasil seja a morosidade. Reluz um dos reflexos mais diretos da litigiosidade desmedida, cuja percepção não é apenas do jurisdicionado.

Pesquisa brasileira realizada pelo Idesp entrevistou 570 juízes (sendo 529 da Justiça Comum e 41 da Justiça Federal, distribuídos em cinco estados – Rio Grande do Sul, Paraná, São Paulo, Goiás e Pernambuco –, de maneira rigorosamente proporcional ao total de juízes de cada estado e à respectiva distribuição em instâncias e entrâncias). Entre outros resultados, evidenciou a compreensão dos entrevistados da concreção entre lentidão e deficiência estrutural como um dos fatores determinantes para explicar a problemática.⁴²⁵

No questionamento dos obstáculos ao bom funcionamento do Judiciário, algumas respostas são significativas para justificar a morosidade, principalmente, em razão de problemas estruturais. Contudo, legislação ultrapassada e elevada litigiosidade também foram bastante reforçados⁴²⁶:

⁴²³ Inclusive por meio da introdução de uma postura diligente e cooperadora “não só do Estado e dos operadores do direito, como também de cada cidadão em relação a todos os demais, o que vai muito além dos limites impostos ao acesso à Justiça atualmente” (RIBAS, Lígia Maria; ALBUQUERQUE, Gisele G. O. ‘Acesso à Justiça na era digital: a mediação on-line por videoconferência como meio adequado e sustentável de solução de conflitos em tempos da covid-19’, in *Revista Eletrônica do CNJ*, v. 5, n. 1. Brasília: CNJ, jan.-jun. 2021, pp. 160-171, p. 167).

⁴²⁴ SENTER, Howard. *Solving problems*, 4º ed. Oxford: Institute of Leadership & Management, 2003, p. 26.

⁴²⁵ Cf. SADEK, Maria Teresa (org). ‘A crise do judiciário vista pelos juízes: resultados de uma pesquisa quantitativa’, in *Uma introdução ao estudo da justiça*. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2010, *passim*.

⁴²⁶ *Ibidem*, p. 20.

No questionamento acerca dos obstáculos ao bom funcionamento do Judiciário, algumas respostas são significativas para justificar a morosidade, principalmente, em razão de problemas estruturais. Contudo, legislação ultrapassada e elevada litigiosidade também foram bastante reforçados⁴²⁷:

Motivo	Percentual
Falta de recursos materiais	85,6
Excesso de formalidades nos procedimentos judiciais	82,2
Número insuficiente de juízes	81,1
Número insuficiente de varas	76,3
Legislação ultrapassada	67,4
Elevado número de litígios	66,5
Despreparo dos advogados (causas mal propostas etc.)	64,0
Grande número de processos	59,3

A pesquisa também alinhavou propostas servíeis para a agilização do Poder Judiciário, destacando-se⁴²⁸:

Proposta	Percentual
Informatização dos serviços judiciais	93,2

⁴²⁷ Ibidem, p. 20.

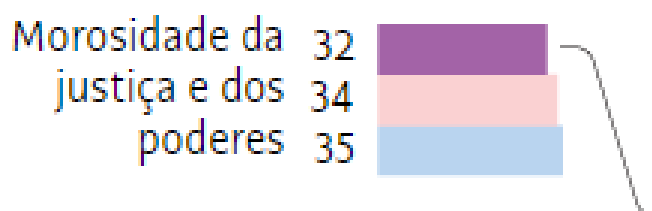
⁴²⁸ Ibidem, p. 22.

Redução das formalidades processuais	90,2
Juizados especiais de pequenas causas	83,5
Simplificação no julgamento dos recursos	73,9
Recurso mais frequente à conciliação prévia extrajudicial	69,1
Limitação do número de recursos	67,5

Outrossim, no âmbito da advocacia brasileira, “a morosidade da Justiça é o entrave que mais afeta a categoria”.⁴²⁹

Resposta espontânea e múltipla, em %

Total
Advogado autônomo
Advogado de escritório



Para além dessas constatações, é mister admitir a contribuição de uma miríade de outros fatores, sobretudo culturais e financeiros, muita vez determinantes na apuração de maior ou menor êxito de um modelo judiciário. De toda sorte, a fim de permanecer no cercado temático deste trabalho, reafirme-se que a investigação centrará forças na prevenção da litigiosidade e no desencorajamento da judicialização desnecessária, não havendo espaço para prosseguir no debate sobre as mais variadas carências da máquina judiciária, bem como da maior ou menor belicosidade à conta de fatores culturais.

⁴²⁹ Conforme pesquisa realizada pelo instituto DataFolha, que mapeou os principais problemas enfrentados pela classe e está disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2021/07/datafolha-pesquisa-mostra-avaliacao-da-advocacia-sobre-judiciario-e-principais-leis.shtml>; acesso em 31/07/2021.

O fato é que os dados citados constituem indicador de que a percepção de morosidade e ineficiência da prestação jurisdicional não advém apenas de um clamor social, muito saliente no Brasil, mas é reconhecida pelos próprios integrantes do Poder Judiciário daquele país.

Entretanto, falar em ‘problemas na justiça’ não constitui privilégio do Brasil ou de outros países em desenvolvimento. Custo e atraso na Inglaterra, aumento imoderado da litigância na França, morosidade procedimental demasiada na Itália, insuficiência do aparato judiciário na proteção dos direitos em Portugal, são exemplos citados numa acareação internacional.⁴³⁰

Tudo a recomendar melhor apuro estatístico sobre os serviços judiciários. Há tempos, o uso da métrica em sua investigação ilumina melhor novos caminhos que serem trilhados em prol do aprimoramento.⁴³¹

I – A Justiça em Números

Entende-se pertinente colação entre algumas estatísticas com o objetivo de evidenciar, com maior firmeza, a situação delicada que alguns sistemas de justiça enfrentam, nomeadamente o brasileiro. Todavia, é relevante deixar claro que não se

⁴³⁰ Na apuração de Adrian A. S. ZUCKERMAN, que também salienta o bom funcionamento dos sistemas judiciais na Austrália, Estados Unidos – apesar do custo –, Japão, Alemanha e Holanda (‘Justice in crisis: comparative dimensions of civil procedure’, in *Civil Justice in crisis*, Adrian A. S. Zuckerman (org.). Oxford: University Press, 1999, pp. 03-52, p. 14-16.

⁴³¹ Rememore-se que o estudo da ‘jurimetria’ já percorre décadas de científica preocupação em análises quantitativas e uso da lógica matemática aplicadas à Justiça, inclusive a prever futuro efeito na utilização de dados com vistas à antecipação de resultados. De seu idealizador: “Jurimetrics is concerned with such matters as the quantitative analysis of judicial behavior, the application of communication and information theory to legal expression, the use of mathematical logic in law, the retrieval of legal data by electronic and mechanical means, and the formulation of a calculus of legal predictability” (LOEVINGER, Lee. ‘Jurimetrics: the methodology of legal inquiry, in *Law and Contemporary Problems*, vol. 1, n. 18. Durham: Duke University School of Law, winter 1963, pp. 5-35, p. 08).

pretende uma ‘comparação’ entre os sistemas com base nos dados apresentados⁴³², mas tão somente a comprovação de que o elemento *litigiosidade excessiva* grassa em muitos e justifica alteração de rota em sua abordagem.

Desse modo, promover-se-á cotejo numérico para demonstrar a realidade em muitos sistemas de justiça no que atine com o volume de ingressos e, em especial, com o tempo de tramitação em juízo. Delimitado o gargalo, será a vez de oferecer proposições voltadas à sua superação, essencialmente centradas na prevenção de conflitos e desestímulo à judicialização.

É consabido que, de um lado, alguns países apresentam satisfatórios índices de resolução atempada de processos, considerados os números de novas ações e julgamentos realizados anualmente. Tome-se o exemplo dos Estados Unidos da América, com investigação realizada Estado a Estado, a denotar média bastante positiva.⁴³³

⁴³² Muito longe disso, pois se compreende que “one can speak of comparative law only if there are specific comparative reflections on the problem to which the word devoted” (ZWEIDGERT, Konrad; KÖTZ, Hein. *Introduction to comparative law*, 3ª ed. Oxford: Clarendon Press, 2011, p. 06).

⁴³³ Dados publicados pelo órgão não governamental “Court Statistics Project”, área não penal, evidenciando casos ingressados e resolvidos no ano de 2013, disponível para consulta no sítio eletrônico http://www.ncsc.org/Sitecore/Content/Microsites/PopUp/Home/CSP/CSP_Intro, acesso em 18/02/2016.

2013 Statewide Civil Clearance Rates			
State	2013 Statewide Incoming Civil Caseload	2013 Statewide Outgoing Civil Caseload	Statewide Civil Clearance Rate
Alabama	168,156	172,582	103%
Alaska	23,596	23,756	101%
Arizona	289,172	312,772	108%
Arkansas	93,291	72,037	77%
California*	1,003,010	991,855	99%
Delaware	61,477	54,780	89%
District of Columbia*	57,589	59,335	103%
Florida	768,943	868,347	113%
Hawa'i	35,103	30,455	87%
Idaho*	72,823	77,548	106%
Illinois*	537,930	555,648	103%
Indiana	421,456	422,834	100%
Iowa*	130,308	147,338	113%
Kansas	157,013	149,933	95%
Kentucky	224,533	230,739	103%
Maryland	1,046,696	1,094,652	105%
Michigan	667,458	688,785	103%
Missouri	272,783	276,001	101%
Nebraska	120,187	120,875	101%
Nevada	160,175	161,653	101%
New Hampshire	45,467	45,383	100%
New Jersey	882,676	923,239	105%
New York	1,539,950	1,436,831	93%
North Dakota	32,753	31,651	97%
Ohio	568,239	591,087	104%
Puerto Rico*	172,419	173,015	100%
Rhode Island	51,467	47,327	92%
South Carolina	296,795	296,520	100%
Texas	1,596,824	1,396,120	87%
Utah	125,011	130,239	104%
Vermont*	18,170	17,734	98%
Washington	295,268	284,410	96%
West Virginia	72,184	68,782	95%
Wisconsin	229,467	232,762	101%

Não que isso simplesmente esvazie a preocupação com o crescimento da litigiosidade naquele país.⁴³⁴ Mesmo diante desses números, o que se tem é uma percepção diversa do usuário, conforme se verifica de pesquisa realizada pelo Centro Nacional de Tribunais Estaduais, ao menos no que concerne à sua área de atuação. São consideráveis os números, de certo modo negativos, na investigação da influência de pressões externas, superioridade vantajosa, sob os aspectos econômico e temporal, dos

⁴³⁴ Como ocorre de maneira generalizada, “as population and litigation increase, the volume of judicial bussiness may overwhelm traditional structures at the trial and appellate levels” (BAUDE, Patrick. *Judicial Jurisdiction – a reference guide to the United States constitution*. Westport: Praeger Publishers, 2007, p. 109).

métodos alternativos à solução de conflitos no comparativo com a jurisdição tradicional, maiores dificuldades para hipossuficientes financeiros e minorias *etc.*⁴³⁵

Aliás, parênteses para afirmar que um dos importantes efeitos derivados da denominada ‘crise da justiça’ diz respeito à *crise de confiança* detectada junto aos utentes, outra vez não restrita ao Brasil ou a Portugal. Da realidade inglesa, por exemplo, já se disse: “the biggest challenge that we have today, as the Judiciary, is to increase confidence in our system”.⁴³⁶

Noutro lado, contudo, estão países que confirmam ser a morosidade retroalimentada pela superioridade numérica de novas demandas, no comparativo com aquelas eficazmente solucionadas em período anual. É o que expõe a taxa de congestionamento das cortes resultante da equação.

Acerca dessa circunstância, o Continente Europeu revela diversidades.⁴³⁷ Há países com inexpressivas taxas de congestionamento, rivalizando ou superando os índices norte-americanos, a conviver com outros onde o tempo de duração dos processos da área não penal, somente em primeira instância, é sobremodo elevado, conforme dados coletados anualmente e publicados no quadro comparativo 2015 da Justiça, formatado pela Comissão Europeia.⁴³⁸

⁴³⁵ NACIONAL CENTER FOR STATE COURTS. *Analysis of National Survey of Registered Voters*. GBA Strategies, november 17, 2015 (consulta em 22/08/2017 no endereço eletrônico: http://www.ncsc.org/~media/Files/PDF/Topics/Public%20Trust%20and%20Confidence/SoSC_2015_Survey%20Analysis.ashx).

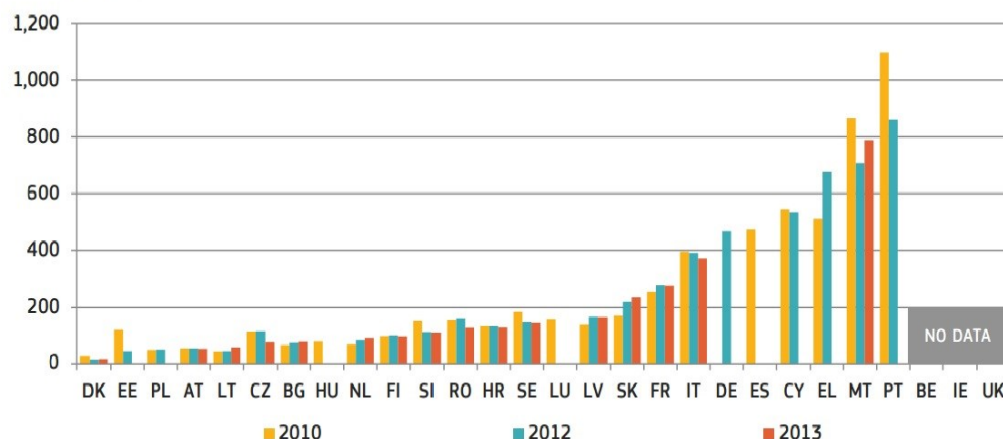
⁴³⁶ WOOLF - Lord Chief of justice of England and Wales. Interview for Richard SUSSKIND, in *The Susskind interviews: legal experts in changing times*. London: Thomson - Sweet & Maxwell, 2005, pp. 01-16, p. 12.

⁴³⁷ Para um apanhado comparativo com destaque aos estudos empenhados por instituições europeias, nomeadamente Conselho da Europa e União Europeia, confira-se Luca VERZELLONI, op. cit., pp. 581-590.

⁴³⁸ 2015 EU Justice Scoreboard, pp. 5-13, disponível em: http://ec.europa.eu/justice/effective-justice/files/justice_scoreboard_2015_en.pdf, acesso em 18/02/2016.

Time needed to resolve civil, commercial, administrative and other cases* (First instance/in days)

source: CEPEJ study⁴⁶

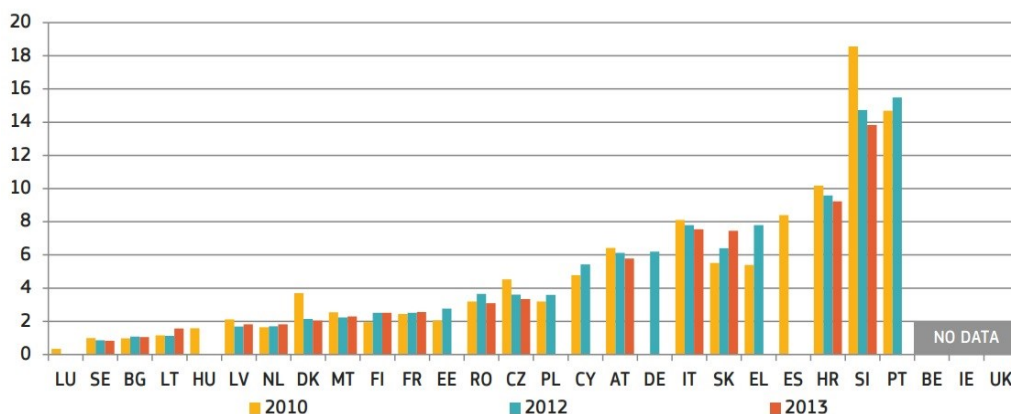


* This category includes all civil and commercial litigious and non-litigious cases, enforcement cases, land-registry cases, administrative law cases (litigious or non-litigious) and other non-criminal cases.

O resultado dessa equação não poderia ser outro, a saber, um grande passivo de casos pendentes, reflexo direto da morosidade na tramitação. É o que revela o estudo sobredito.⁴³⁹

Number of civil, commercial, administrative and other pending cases* (First instance/per 100 inhabitants)

source: CEPEJ study

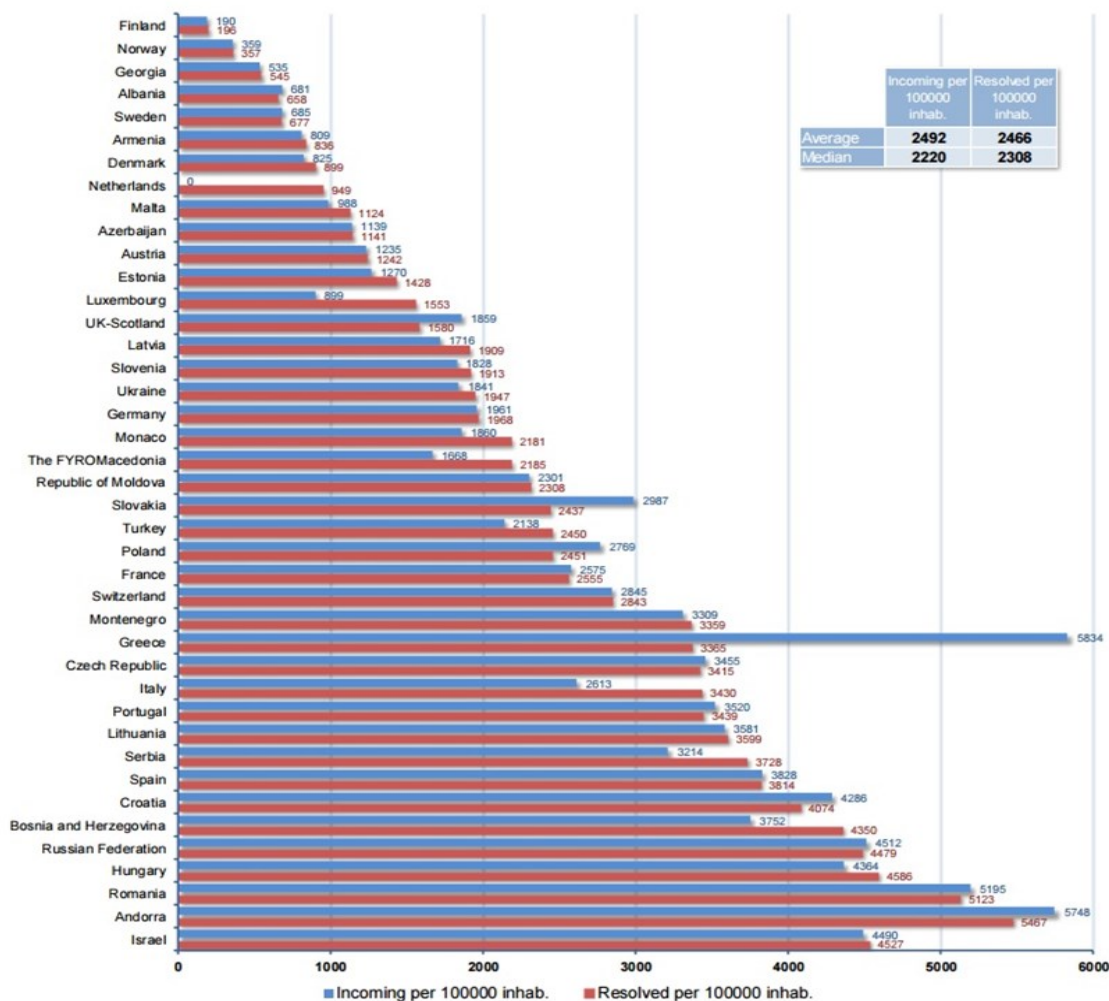


* Comparisons should be undertaken with care as some Member States reported changes in the methodology for data collection or categorisation (CZ, EE, IT, CY, LV, HU, SI) or made caveats on completeness of data that may not cover all Länder or all courts (DE, LU). Changes in incoming cases may allegedly explain variations in LT and SK. In DK the digitalization of the land registry may allegedly explain the decrease in pending cases.

⁴³⁹ Idem.

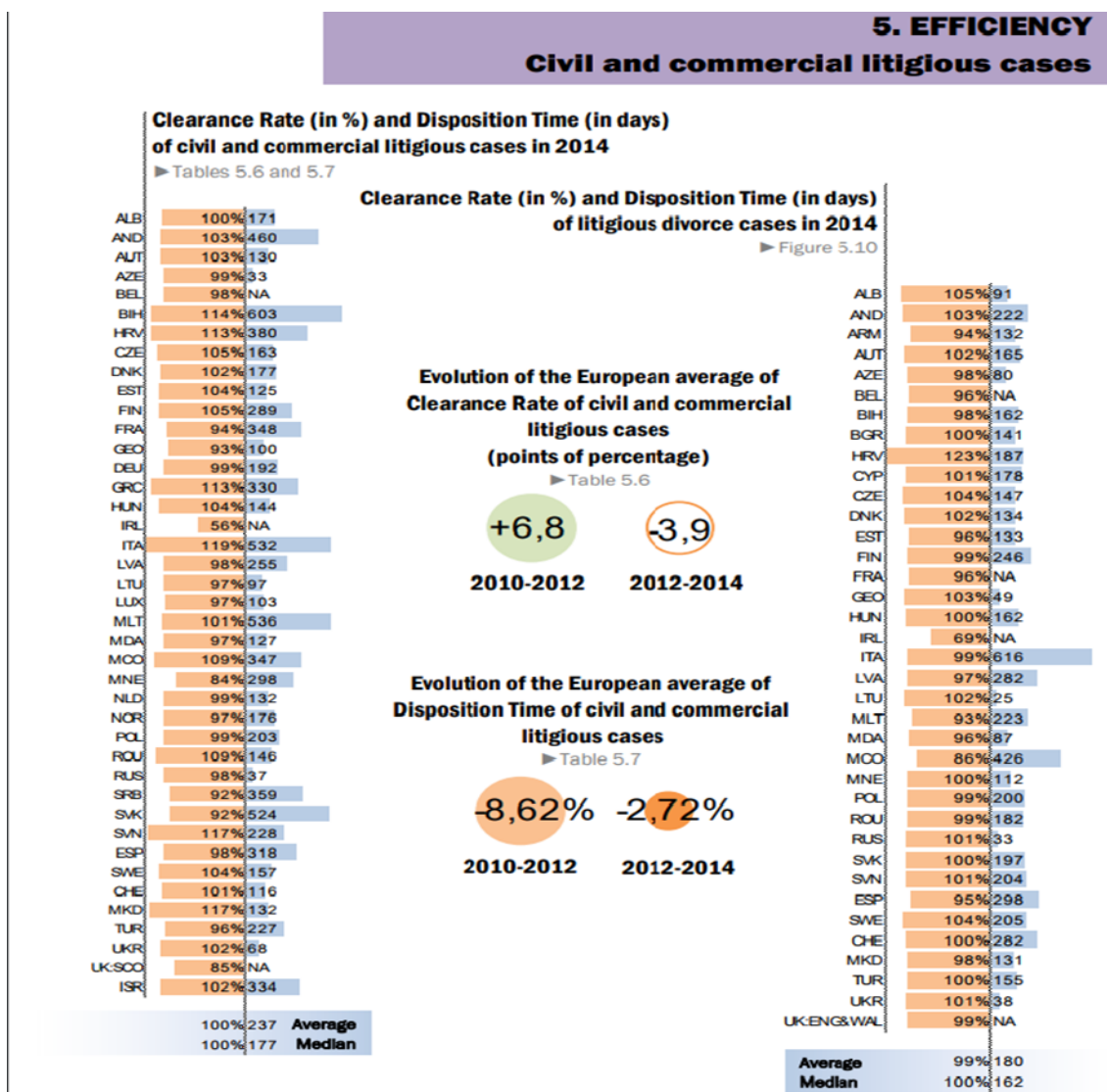
A hipótese já era evidenciada nos dados oferecidos pela edição 2014 do relatório sobre os sistemas judiciais, coordenado pelo Conselho da Europa.⁴⁴⁰

Figure 9.4 Number of 1st instance incoming and resolved civil (and commercial) litigious cases per 100 000 inhabitants in 2012 (Q1, Q91)



⁴⁴⁰ CEPEJ Report on "European judicial systems – Edition 2014 (2012 data): efficiency and quality of justice", p. 202, acesso em 18/02/2016, sítio eletrônico: http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/cepej/evaluation/2014/Rapport_2014_en.pdf.

Para um apanhado evolutivo, o levantamento realizado em 2016 não revela alteração significativa. Muito embora tenha havido diminuição temporal na solução das demandas, empiorou a eficácia judicial no cotejo entre casos ingressados e resolvidos.⁴⁴¹

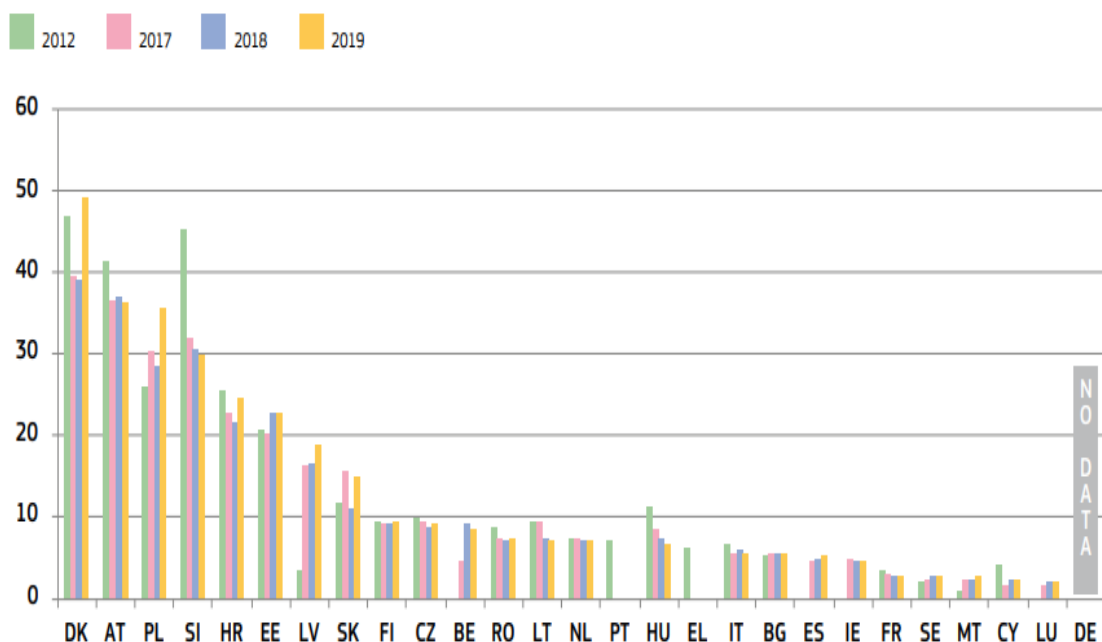


A publicação de 2021 igualmente revela a estabilidade do quadro, com alguns avanços pontuais, mas, em geral, repetição das taxas de ingresso que ilustram resiliência da litigiosidade em sistemas de justiça que seguem a modelagem de tratamento de

⁴⁴¹ CEPEJ - European Commission for the Efficiency of Justice. 'European judicial systems Efficiency and quality of justice', in *Cepej Studies* n. 23. Edition 2016 – 2014 data, p. 49 (disponível em http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/cepej/evaluation/2016/publication/REV1/2016_1%20-%20CEPEJ%20Study%2023%20-%20Overview%20-%20EN.pdf, acesso em 26-09-2017).

conflitos e, também por esse motivo, encontram dificuldades para vencer o problema da morosidade.⁴⁴²

Figure 3 Number of incoming civil, commercial, administrative and other cases in 2012, 2017 – 2019 (*) (1st instance/per 100 inhabitants) (source: CEPEJ study ⁽³⁷⁾)



(*) Under the CEPEJ methodology, this category includes all civil and commercial litigious and non-litigious cases, non-litigious land and business registry cases, other registry cases, other non-litigious cases, administrative law cases and other non-criminal cases. Methodology changes in LV (applied retroactively to 2017), SK and SE (data for 2017 has been adapted to include migration law cases as administrative cases, in line with CEPEJ methodology).

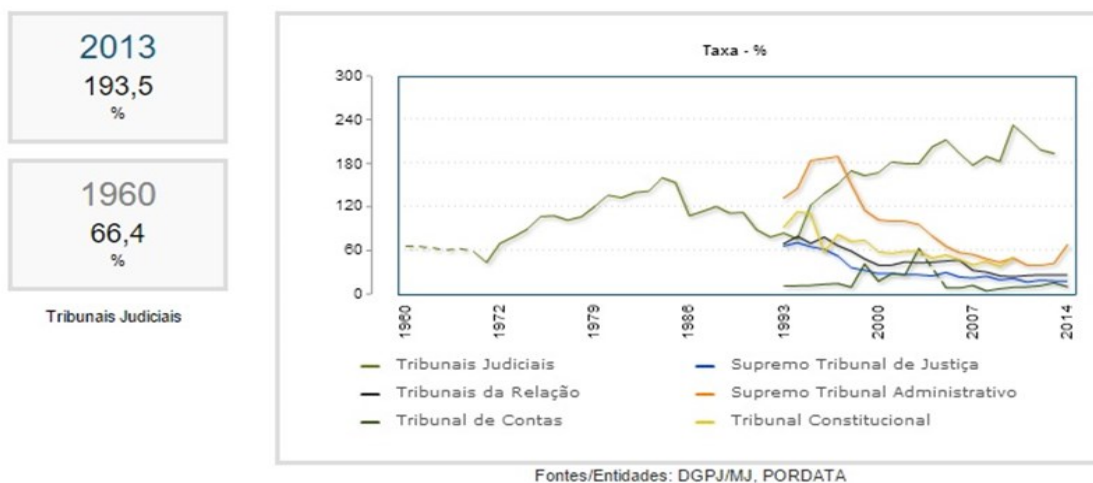
Especificamente sobre as taxas de congestionamento na Justiça Portuguesa, os dados sugeriam preocupação, especialmente diante de sua curva ascendente, quando observados os dados compilados até 2013.⁴⁴³

⁴⁴² 2021 EU Justice Scoreboard, p. 07, disponível em: https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/eu_justice_scoreboard_2021.pdf, acesso em 03/08/2021.

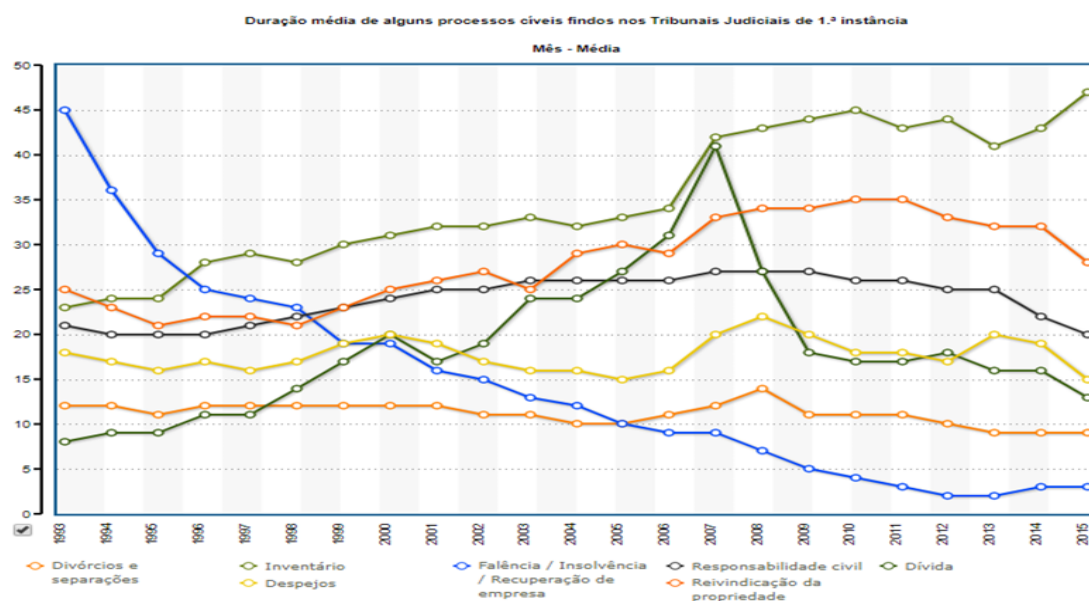
⁴⁴³ Cf. PORDATA. Base de dados Portugal Contemporâneo. *Taxa de congestão nos tribunais*: ([http://www.pordata.pt/Portugal/Taxa+de+congest%C3%A3o+nos+tribunais+\(percentagem\)-631](http://www.pordata.pt/Portugal/Taxa+de+congest%C3%A3o+nos+tribunais+(percentagem)-631)), consulta em 19/02/2016.

Taxa de congestão nos tribunais (%) em Portugal

Quanto são, em percentagem, os processos pendentes face aos processos resolvidos pelos tribunais de primeira instância e superiores?

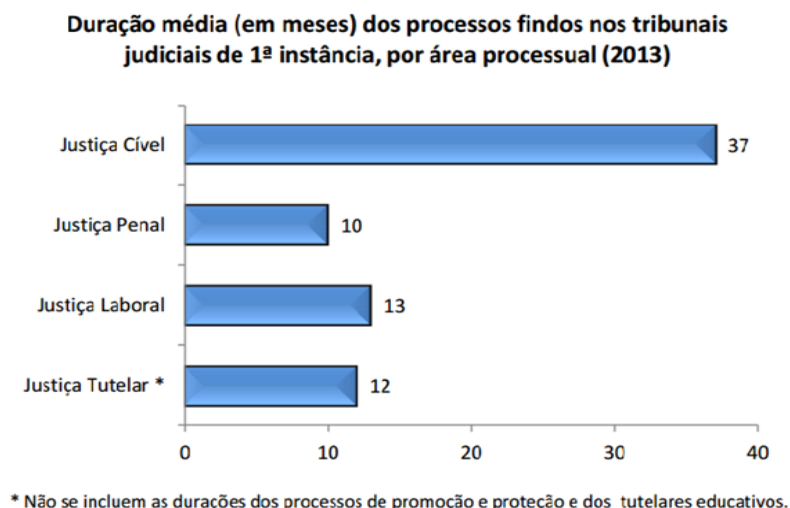


Todavia, no que tem pertinência especificamente com a primeira instância, é preciso anotar sensível queda no tempo de duração a partir de então, observado o universo das principais ações não penais.⁴⁴⁴



⁴⁴⁴ PORDATA. Base de dados Portugal Contemporâneo. *Duração média de alguns processos findos nos tribunais e 1ª instância*. (<https://www.pordata.pt/DB/Portugal/Ambiente+de+Consulta/Gr%C3%A1fico>, consulta em 22 de agosto de 2017).

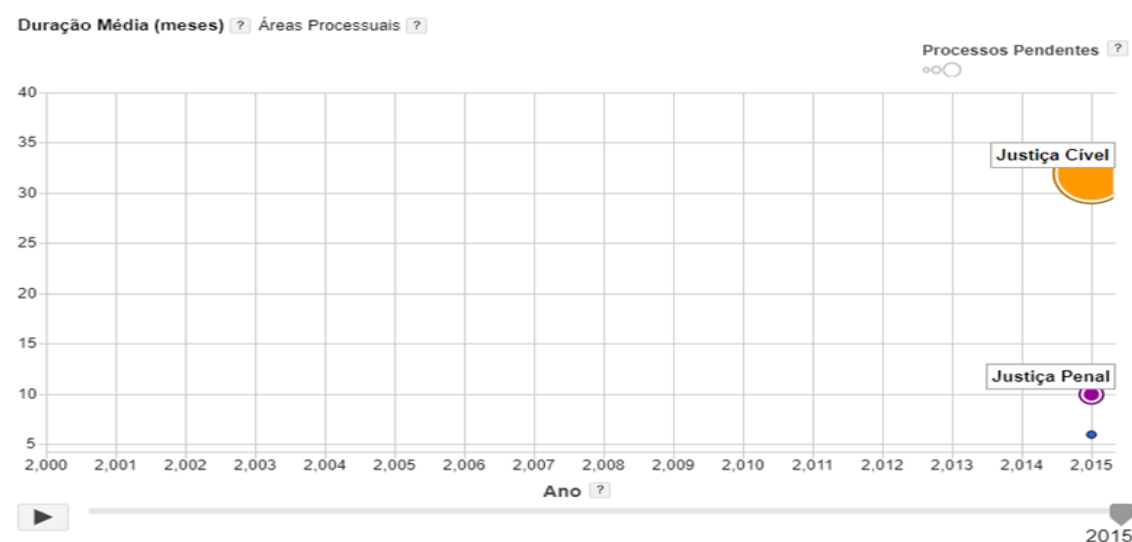
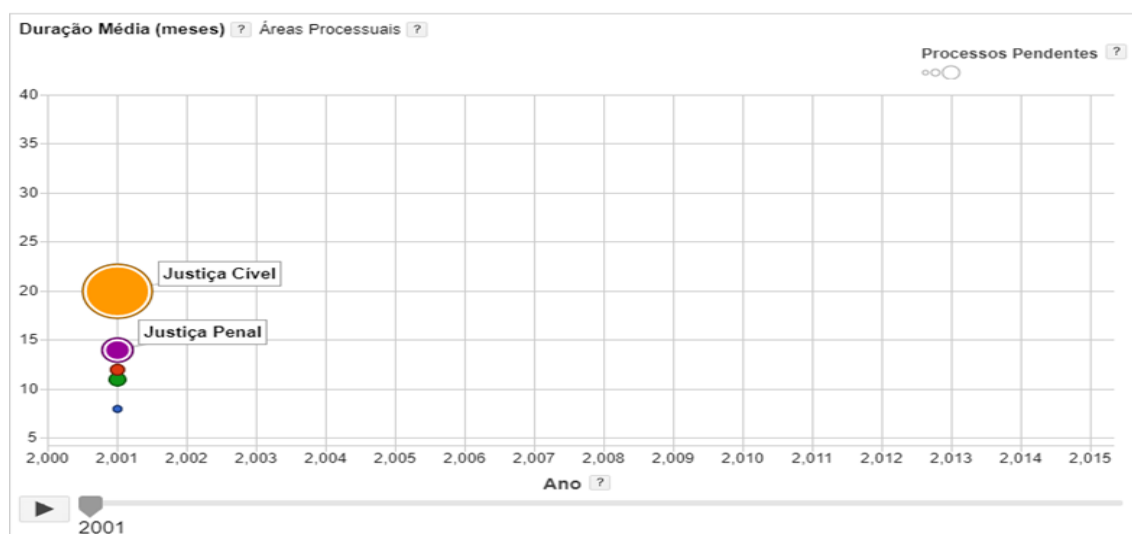
Os números também são avalizados no estudo “Os Números da Justiça 2014”, publicado pelo Ministério da Justiça de Portugal, até 2013⁴⁴⁵:



Igualmente, o estudo referido confirma a melhora da primeira instância a partir de então, porém sem descurar que, no comparativo com o início da contagem em 2001, o crescimento foi extremo.⁴⁴⁶

⁴⁴⁵ MINISTÉRIO DA JUSTIÇA DE PORTUGAL. *Os Números da Justiça 2014*. Lisboa: Direção Geral da Política de Justiça (DGPJ), dezembro de 2015, p. 17 (disponível em <http://www.siej.dgpj.mj.pt>, acesso a 09/06/2016).

⁴⁴⁶ Do mesmo estudo, agora contemplados os números até 2015, conclui-se: “foi na justiça cível que se registou um aumento da duração média dos processos mais significativo, passando de 20 meses em 2001 para 32 meses em 2015. Este aumento foi contínuo até 2007 (33 meses), tendo-se registrado no quadriênio seguinte uma descida da duração média dos processos na justiça cível, para 29 meses. Em 2015, o valor foi de 32 meses, tendo apresentado uma descida face aos dois anos anteriores” (http://www.sig.dgpj.mj.pt/DataVisualization/DataVisualization_Duracao.html, em 22 de agosto de 2017).

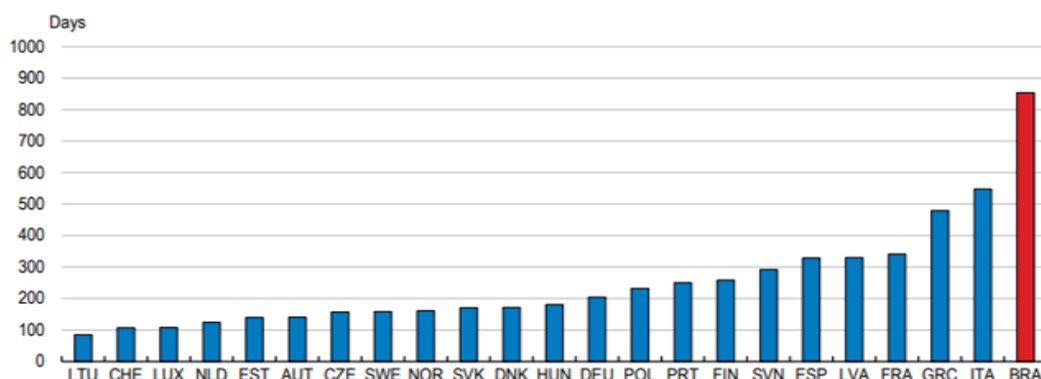


Rumo à comparação das taxas de congestionamento entre Brasil e Europa, revela-se a premência em remodelar o modelo de prestação jurisdicional oferecido pela Justiça Brasileira, principalmente porque não se viu, como em Portugal, um declínio positivo em tempo de duração dos processos, com reflexo direto no congestionamento.⁴⁴⁷ Aliás, a inserção do Brasil no ranking europeu no quesito tempo de tramitação, para simples cotejo, revela a dimensão do problema⁴⁴⁸:

⁴⁴⁷ Cf. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Estudo Comparado Sobre Recursos, Litigiosidade E Produtividade: A Prestação Jurisdicional No Contexto Internacional*. Brasília: 2011, p. 24. Disponível em http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/relat_estudo_comp_inter.pdf, acesso 19/02/2016.

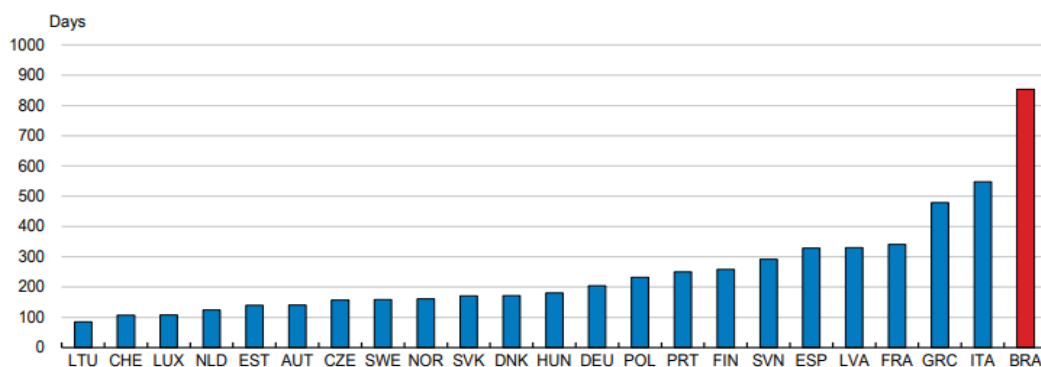
⁴⁴⁸ ARNOLD, Jens Matthias; GRUNDKE, Robert. *Raising productivity through structural reforms in Brazil*. Paris: OECD, 2021, p. 28.

Average time needed to resolve civil and commercial cases, first instance courts, 2018 or the latest year available



Source: CNJ (2019), Justiça em Números; CEPEJ (2019), The 2019 EU Justice Scoreboard, European Commission.

Average time needed to resolve civil and commercial cases, first instance courts, 2018 or the latest year available



Source: CNJ (2019), Justiça em Números; CEPEJ (2019), The 2019 EU Justice Scoreboard, European Commission.

Desafortunadamente, é preciso concordar que o sistema brasileiro “produz uma coletividade impotente, incapaz de discutir, inapta a negociar para obter conciliação”,⁴⁴⁹ fator de impulsionamento da litigiosidade na medida em que, “diante de qualquer desconforto, entrega a um advogado a questão e dela é excluído, vindo a saber do resultado após o calvário do percurso lento por quatro graus de jurisdição”.⁴⁵⁰

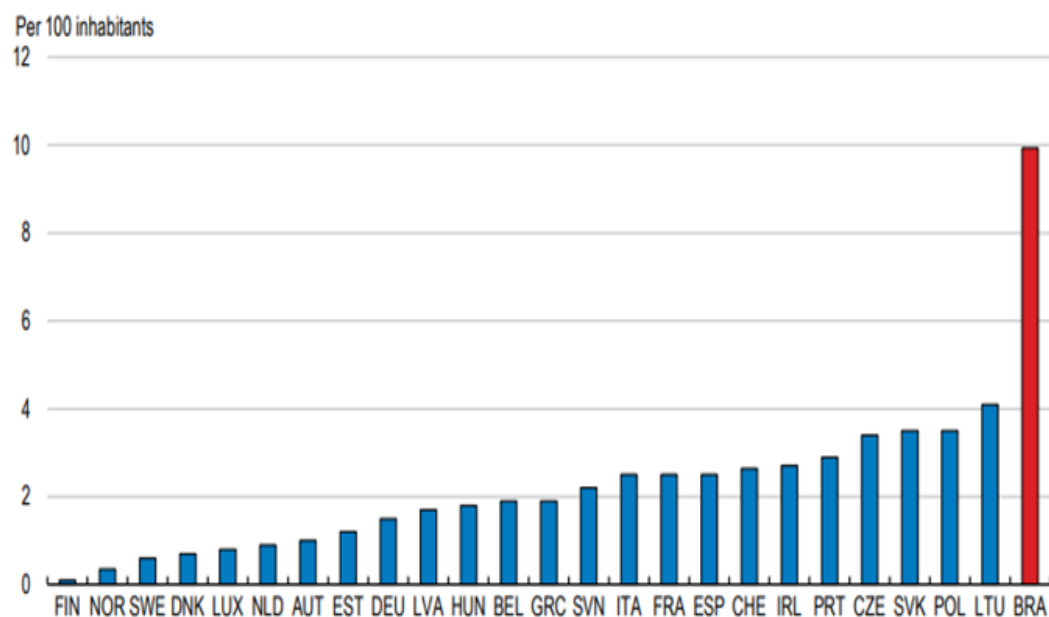
O recurso comparativo com a realidade europeia é bastante elucidativo ao demonstrar a existência, no Brasil, de uma situação endêmica no quesito litigiosidade. Nesse aspecto, vale o cotejo entre os números europeus e brasileiros quando considerados aqueles relativos a novas demandas por percentual de habitantes.⁴⁵¹

⁴⁴⁹ NALINI, José Renato. ‘Ativismo judicial, garantismo ou produtividade adequada’, in *Ativismo Judicial e Garantismo Processual*, Fredie DIDIER Jr., José Renato NALINI, Glauco Gumerato RAMOS, Wilson Levy (coords.). Bahia: Juspodium, 2013, p. 388.

⁴⁵⁰ Idem.

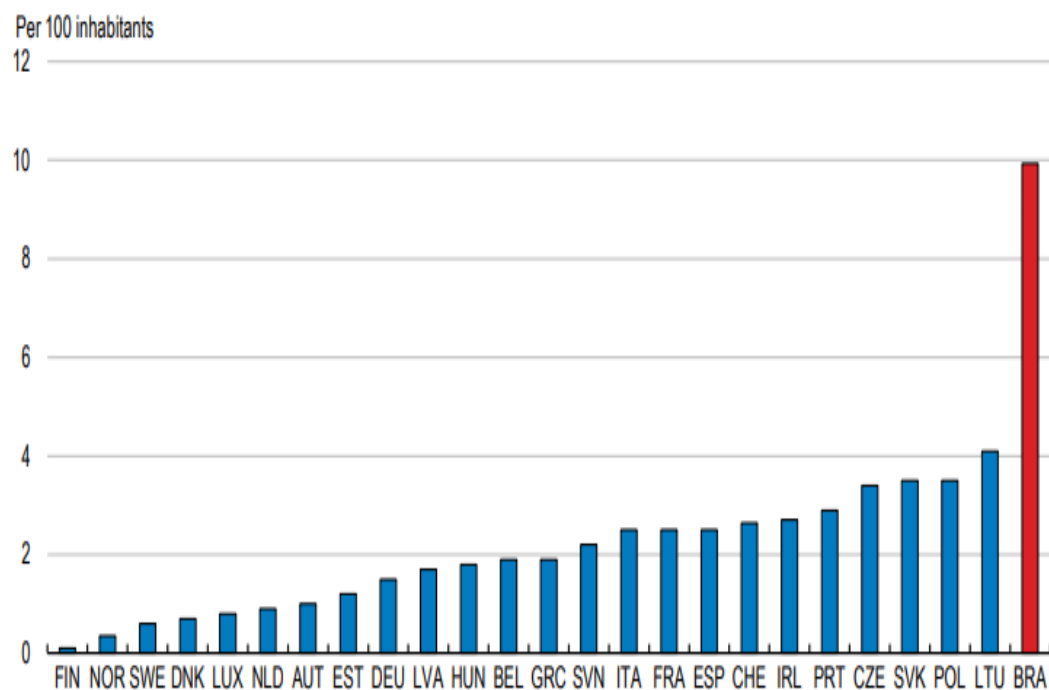
⁴⁵¹ Jens Matthias ARNOLD e Robert GRUNDKE, *op. cit.*, p. 34.

Number of incoming civil and commercial cases per 100 inhabitants, 2018 or latest year available



Source: CNJ (2019), Justiça em Números.2019 CEPEJ (2019), The 2019 EU Justice Scoreboard, European Commission.

Number of incoming civil and commercial cases per 100 inhabitants, 2018 or latest year available



Source: CNJ (2019), Justiça em Números.2019 CEPEJ (2019), The 2019 EU Justice Scoreboard, European Commission.

O principal resultado dessa ilustração numérica está nas taxas de congestionamento que ela reflete. Naturalmente, não se pode olvidar de questões econômico-culturais como asseverado desde o início, mas o diferencial é muito sensível e deve ser levado em conta como motivação importante para conduzir a reflexões sobre novas maneiras de enfrentar o déficit de eficiência da justiça estatal brasileira.

Eis um gráfico que corrobora tais assertivas ao dissecar as taxas de congestionamento do Brasil e de alguns países com maior ou menor reconhecimento internacional acerca da eficiência e credibilidade em seus sistemas de justiça:

Tabela 11 – Taxa de Congestionamento do Brasil e de países da Europa - 2008¹⁹

País	Taxa de Congestionamento
Brasil	70%
Bósnia e Herzegovina	68%
Portugal	67%
São Marino	56%
Macedônia	54%
Malta	54%
Itália	52%
Espanha	48%
Eslovênia	42%
Eslováquia	39%
Mônaco	38%
Montenegro	33%
França	33%
Croácia	32%
Andorra	32%
Armênia	28%
Turquia	28%
Latvia	28%
Sérvia	26%
Albânia	26%
Estônia	25%
República Tcheca	19%
Geórgia	18%
Romênia	17%
Hungria	15%
Suíça	15%
Áustria	14%
Finlândia	13%
Polônia	10%
Dinamarca	5%
Federação Russa	3%
Média	47%

Elaboração: DPJ

Fontes: http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/cepei/series/default_en.asp

Justiça em Números

¹⁹ A taxa de congestionamento foi calculada pela fórmula: $\frac{1 - CR}{CN + CP}$

CN= casos novos; CP= casos pendentes; CR= casos resolvidos.

Na realidade, dado numérico recente apresentado pelo Ministro Luís Felipe Salomão, do Superior Tribunal de Justiça Brasileiro, torna dispensáveis maiores considerações sobre a situação da Justiça brasileira: em 1989, havia 350 mil ações em todas as instâncias da Justiça; 25 anos depois, esse total chegou a 28,9 milhões, a

representar um crescimento de mais de 8.000%.⁴⁵² Sem embargo dessa informação, é importante notar que as estatísticas apresentadas no relatório Justiça em Números são um pouco diversas, mas desafortunadamente piores: “enquanto a população cresceu cerca de 30%, segundo o IBGE, o número de ações em trâmite na Justiça cresceu quase 270 vezes – saiu de 350 mil feitos para 92 milhões”.⁴⁵³

O que dizer, então, da comparação no número de ações individuais trabalhistas movidas no Brasil com a somatória daquelas existentes em nações que igualmente oferecem a prestação jurisdicional para a solução de controvérsias laborais. Basta observar os dados referentes ao número de ações judiciais individuais movidas entre os anos de 2001 e 2016 em alguns países: a Alemanha teve 593 mil ações em 2007; a Itália, 324 mil (2001); a Polônia, 302 mil (2002); a Espanha, 199 mil (2002); a Holanda, 139 mil (2002); os Estados Unidos, 110 mil (2016); o Reino Unido, cerca de 98 mil (2003); Portugal, 75 mil (2004); a França, pouco mais de 52 mil (2002); a Romênia e a Hungria, menos de 30 mil (ambas em 2003); a Áustria, cerca de 24 mil (2004); a Bulgária, menos de 14 mil (2003); a Letônia, 8.500 (2003); a Eslovênia, 4.500 (2003); o Japão, 3.500 (2009); a Eslováquia 2.600 (2008); a Dinamarca, 1.500 (2004).⁴⁵⁴

Enquanto isso, no Brasil, a proporção de novos casos entre 100.000 habitantes já revela o infeliz descompasso no que tange à litigiosidade.⁴⁵⁵

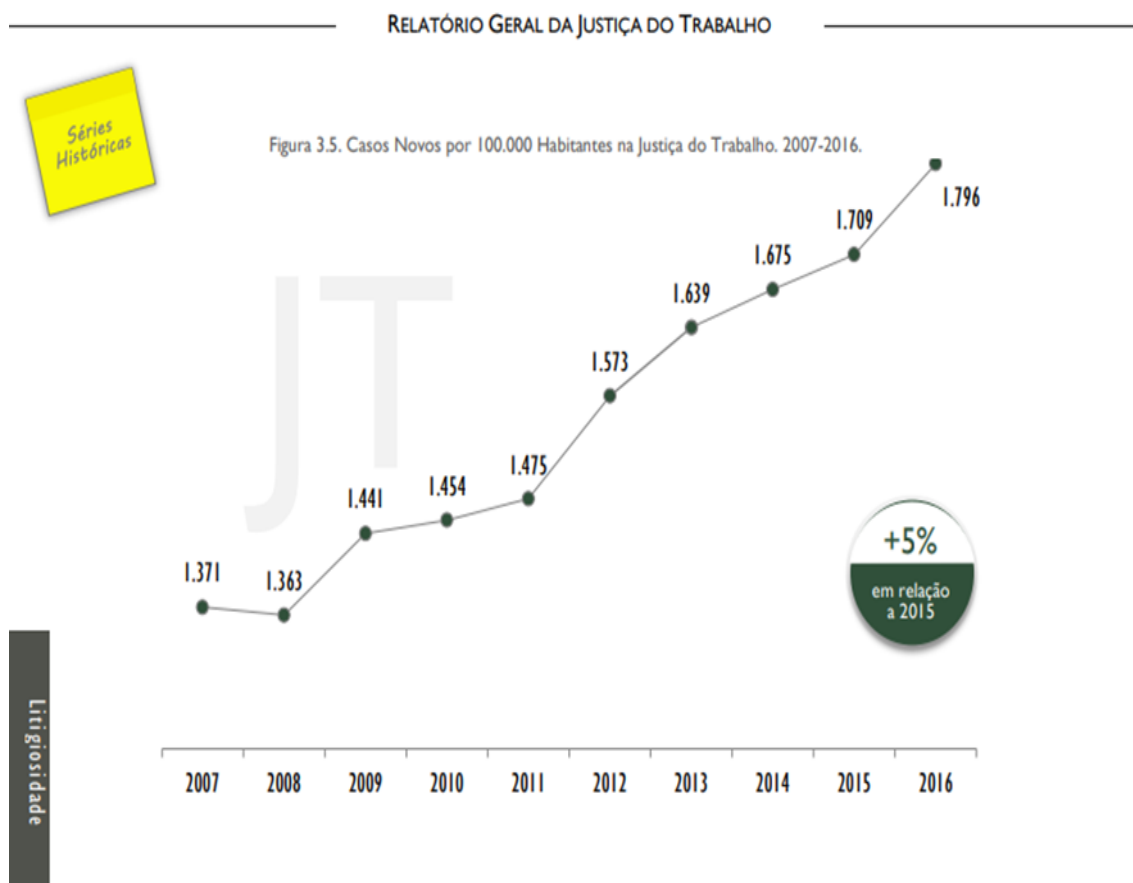
⁴⁵² Durante exposição realizada no Instituto dos Advogados de São Paulo, em 17 de junho de 2016, o senhor Ministro expôs os números ao justificar inadiáveis alterações na sistemática processual brasileira, conquanto renovada em 2015, apontando para a necessidade de discutir a Proposta de Emenda à Constituição nº 209/2012, instituidora do filtro de ‘relevância’ na recorribilidade ao Superior Tribunal de Justiça (cf. <http://www.conjur.com.br/2016-jun-17/magistratura-advocacia-debater-pec-209-salomao>, acesso em 18/06/2016).

⁴⁵³ CHAER, Márcio. ‘Supremo Tribunal Federal – A autocritica dá bons frutos’, in *Revista Especial do II Congresso Internacional da Associação de Magistrados Brasileiros*. Brasília: AMB, 2016, p. 32-36, p. 32.

⁴⁵⁴ Os dados são informados por José PASTORE: “Com exceção do Japão, Dinamarca e Estados Unidos, os dados indicados fazem parte dos fascículos Individual labour/employment disputes and the courts, referentes aos vários países e publicados pela Eurofound, European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions. Os dados do Japão estão em Ronald Brown, Comparative alternative dispute resolution for individual labor disputes in Japan, China and the United States: Lessons from Asia?, St. John’s Law Review, Vol. 86, 2012. Os dados da Dinamarca podem ser encontrados no Introduction to Danish Labour Court, disponível www.arbejdsretten.dk/generelt/labourcourt.aspx. Para os Estados Unidos, ver www.uscourts.gov e www.eeoc.gov. Os dados do Reino Unido e dos Estados Unidos incluem ações tratadas no âmbito administrativo daqueles países” (PASTORE, José. ‘Brasil: campeão de ações trabalhistas’, in *Fecomercio-SP*, editorial 19/06/2017, disponível em <http://www.fecomercio.com.br/noticia/jose-pastore-brasil-campeao-de-acoes-trabalhistas>, acesso em 19/05/2018).

⁴⁵⁵ Na investigação para o ano de 2016 pelo TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO – Coordenadoria de Estatísticas e Pesquisas. *Relatório geral da justiça do trabalho 2016*. Brasília: TST, 2017.

O relatório consolidado da Justiça do Trabalho brasileira para o ano de 2016 estampou dramática conclusão: “em comparação com o ano anterior, aumentou 5,9%, somando ao final de 2016, 3.700.642 casos novos”.⁴⁵⁶



Mas também é importante considerar que o problema da intensa litigiosidade que acomete muitos sistemas de justiça, influencia diretamente o funcionamento dos órgãos judiciários, não diverge muito quando observada a situação na América Latina.

Para um balanço geral tendo por base o expressivo número de demandas que ingressaram nos sistemas judiciários:⁴⁵⁷

⁴⁵⁶ TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO – Coordenadoria de Estatísticas e Pesquisas. *Relatório geral da justiça do trabalho 2016*. Brasília: TST, 2017, p. 05.

⁴⁵⁷ BARBOLLA, Sabela Oubiña; MARTÍN-VEGUE, Paz. *Estadísticas e Indicadores Armonizados de los Sistemas de Justicia América Latina*, Conferencia de Ministros de Justicia de los Países Iberoamericanos. Cuarto Informe. COMJIB 2012, p. 40 (acesso em 16/09/2017 no sítio eletrônico: http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/DC2359ED340786A605257CB7006CAFE1/)



2.4.1 Número total de asuntos ingresados (todas las jurisdicciones). Años 2011-2000												
Pais	2011	2010	2009	2008	2007	2006	2005	2004	2003	2002	2001	2000
Argentina (1)			1.030.993	884.475	998.649	1.024.519	1.002.296	995.122	1.054.213	1.080.982	802.937	850.869
Bolivia(2)					232.355		422.180	333.677	273.669			
Brasil (3)			25.500.000	25.185.953	23.732.473	22.234.386	21.132.397	20.012.222	5.677.025	4.368.507	3.819.908	3.956.254
Chile (4)		3.016.938	3.095.956	2.893.836	2.667.163		2.159.623	2.160.735	2.109.445			
Colombia (5)	2.626.242	2.303.378	2.356.828	2.126.396	1.980.333	1.755.426	1.459.749	1.471.707	1.270.563	1.380.504	1.589.885	1.718.987
Costa Rica (6)		650.323	650.158	571.352	523.381	487.525	478.883	485.744	471.124	460.915	446.036	406.897
Ecuador (7)				630.250	171.094	203.217	241.727	216.389	170.569			
El Salvador (8)						171.094	165.097	189.314	176.617	164.224	161.375	176.253
España(9)		9.355.526	9.567.280	9.048.785	8.362.587	8.069.952	7.725.120	7.454.280	7.323.773	7.110.332	6.802.917	6.636.306
Guatemala (10)				174.440	151.991	154.782	142.400	318.430	321.032			
Honduras (11)						83.407	86.118	75.693	69.210	78.955		
México (12)	906.623	864.230	793.155	768.450	707.639	670.611	664.646	639.755	610.642	538.401		
Nicaragua (13)		118.498	131.404	123.072	115.529	100.128	90.296	137.142	117.093	153.575		
Panamá (14)		148.350	141.598	133.318	98.030	128.004	119.463	104.747	104.784	118.342		
Paraguay (15)		209.090	204.108	184.962		99.922	71.281					
Perú (16)		1.142.479	1.120.314	1.180.585	1.064.639	1.380.886	1.301.263					
Portugal (17)	770.883	715.174	918.893	785.597	867.719	824.577	860.406	844.484	864.687	793.803	737.000	746.405
R. Dominicana	171.923	297.893	477.503	365.168	366.067	392.429	272.307	219.528	257.765			
Uruguay (19)			211.323	216.480	200.004	197.409	198.776	210.731	208.548	222.832	211.594	164.726

Tais dados sobre os ingressos, aliados às taxas de congestionamento, não deixam dúvidas acerca da similitude dos resultados preocupantes no âmbito da América Latina, a retratar premente necessidade de readequação.⁴⁵⁸

2.4.12 Tasa de congestión (Asuntos en trámite+ingresados/resueltos), todas las jurisdicciones. Años 2011-2000												
Pais	2011	2010	2009	2008	2007	2006	2005	2004	2003	2002	2001	2000
Argentina (1)	4,48	4,48	4,48	4,26	5,21	3,62	3,97	3,45	4,21	5,66	5,64	4,75
Bolivia (2)	1,74	1,74	1,74	1,74	1,74	3,93	3,93	2,79	3,01			
Brasil (3)	3,73	3,73	3,73	3,24	3,32	3,26	3,26	3,38	3,24	3,19	2,63	2,59
Colombia (4)	1,43	1,30	1,46	1,49	1,53	1,43	1,02	1,02	0,92	0,98	1,03	1,05
Costa Rica (5)	2,01	2,01	2,01	1,88	1,89	1,86	1,73	1,01	1,07			
Ecuador (6)	6,38	6,38	6,38	6,38	5,20	7,81	6,68	6,23	6,41			
España(7)	1,36	1,36	1,39	1,37	1,30	1,32	1,30	1,28	1,29	1,30	1,30	1,32
México (8)	1,24	1,22	1,26	1,28	1,21	1,19	1,19	1,20	1,18			
Panamá (9)	1,50	1,50	1,58	1,72	2,17	2,01	1,98	1,68				
Perú (10)	2,86	2,85	2,63	2,40	2,51	1,74	2,73					
Portugal (11)	3,32	3,66	3,21	2,80	2,70	2,93	3,48	3,37	3,09	3,04	3,02	2,76
Media	2,73	2,75	2,71	2,60	2,62	2,83	2,84	2,54	2,71	2,83	2,72	2,49
Mediana	2,01	2,01	2,01	1,88	2,17	2,01	2,73	2,24	3,01	3,04	2,63	2,59

\$FILE/INFORME_2012.pdf). Curioso notar o acréscimo de Portugal nas estatísticas coligidas para a América Latina.

⁴⁵⁸ Ibidem, p. 54.

Especificamente na América do Sul, releva destacar o panorama argentino. Dados catalogados acerca do Poder Judicial na Argentina confirmam a tendência de altos ingressos e incapacidade do sistema de dar-lhes vazão.

Na Justiça Comum⁴⁵⁹:

PODER JUDICIAL DE LA NACION	ETAPAS DEL PROCESO					EN TRAMITE (c)
	EXISTENTES	REINGRESADOS	INGRESADOS	TOTAL (a)	RESUELTOS (b)	
JUSTICIA EN MAXIMA INSTANCIA						
TOTAL C.S.J.N.	62.872	152	36.202	99.226	20.485	78.741
SECRETARIAS JUDICIALES						
EXP. NO PREVISIONALES	45.156	140	31.234	76.530	9.455	67.075
EXP. PREVISIONALES	17.716	12	4.968	22.696	11.030	11.666
JUSTICIA NACIONAL DE CASACION						
PENAL- Total -	649		1.979	2.628	1.516	1.112
JUSTICIA ORDINARIA DE LA CAPITAL						
FEDERAL - Total -	407.250	10.890	529.572	947.712	482.297	890.294
FUEROS - Total Cámaras -	21.071	5.507	80.977	107.555	88.960	18.597
CRIMINAL Y CORRECCIONAL	1.632	709	13.684	16.025	14.409	1.616
CIVIL (1)	10.580		26.875	37.455	29.440	8.015
COMERCIAL (1)	3.932		26.117	30.049	25.863	4.186
DEL TRABAJO	4.156	4.798	12.690	21.644	17.529	4.117 (*)
PENAL ECONOMICO	771		1.611	2.382	1.719	663
TOTAL JUZGADOS	374.146	4.565	439.030	817.741	382.981	859.759
CRIMINAL Y CORRECCIONAL (1) (x) (@)	34.619	3.825	202.465	240.909	208.914	31.995
CIVIL (1) (**)	309.442		108.532	417.974	70.857	347.117
COMERCIAL (#)			77.593	77.593	76.958	450.071
DEL TRABAJO	25.946	285	23.200	49.431	22.774	27.019 (*)

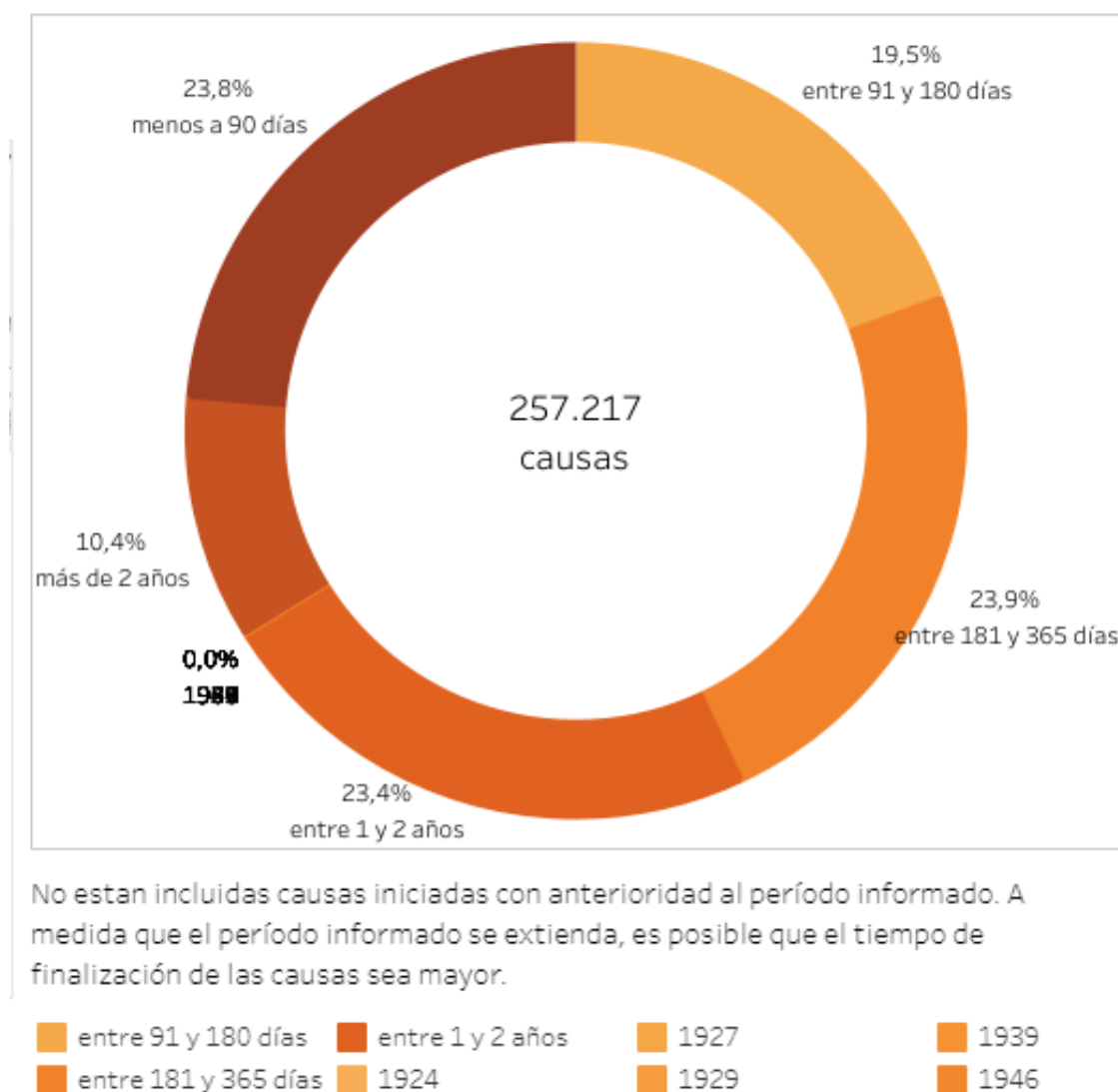
O retrato não destoia nos dados da Justiça Federal:⁴⁶⁰

JUSTICIA FEDERAL - Total -	1.986.276	61.376	434.543	2.482.195	492.731	1.984.563
FUEROS FEDERALES - Total Cámaras -	32.362		45.725	78.087	53.393	26.128
CRIMINAL Y CORRECCIONAL FEDERAL	1.103		2.541	3.644	2.395	1.249
CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL	2.623		4.339	6.962	4.722	2.240
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL	23.028		18.108	41.136	24.562	16.574
DE LA SEGURIDAD SOCIAL	5.581		20.482	26.063	21.458	6.039 (*)
ELECTORAL	27		255	282	256	26
TOTAL JUZGADOS	497.178	20.021	105.151	622.350	127.638	495.390
CRIMINAL Y CORRECCIONAL FEDERAL	7.515	486	18.363	26.364	18.577	7.787
CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL	46.004	2.378	11.582	59.964	12.907	47.057
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL (1) (2)	377.210	15.770	43.480	436.460	62.765	373.695
DE LA SEGURIDAD SOCIAL	66.449	1.387	31.726	99.562	33.389	66.851 (*)

⁴⁵⁹ PODER JUDICIAL DE LA NACIÓN – ARGENTINA. Estadísticas 2005. Disponível em: https://www.pjn.gov.ar/07_estadisticas/Libros/Estadi_05/PJUDN_05.htm, acesso em 14 de setembro de 2017.

⁴⁶⁰ Idem.

Também é possível inferir o reflexo causado pela alta litigiosidade e crescente congestionamento na Justiça Argentina ao analisar-se a apresentação de dados selecionados para referir o tempo de tramitação entre 2016 e 2021⁴⁶¹:



⁴⁶¹ Disponível no endereço eletrônico governamental: <http://datos.jus.gob.ar/dataset/poderes-judiciales-causas-no-penales/archivo/c4c665ac-a367-4383-9531-cb607dbaf1e2>; consulta em 04/08/2021.

Por derradeiro, um vislumbre numérico sobre a Justiça nos países da América Central, ao menos com base nas estatísticas obtidas até 2006, também permite confirmar o aclave nos ingressos no cálculo a contar de 2002, ressalva à Costa Rica.⁴⁶²

Centroamérica: casos entrados en las oficinas jurisdiccionales de primera instancia. 2002-2006
(incluye Juzgados de Paz)

País	2002	2003	2004	2005	2006
Costa Rica ^{1/}	983.103	913.638	940.427	537.224	520.419
El Salvador	156.706	168.914	181.834	156.826	162.378 ^{2/}
Guatemala ^{3/}	203.296	299.666	295.477	410.624	411.703
Honduras	69.072	60.901	61.213	77.281	73.481
Nicaragua	142.247	108.570	126.126	80.386	98.706
Panamá	106.144	92.295	94.399	108.702 ^{4/}	116.640

^{1/} En materia Penal corresponde a la entrada del Ministerio Público y delitos de acción privada en tribunales de juicio.

^{2/} Cifra estimada con base en la entrada del primer semestre.

^{3/} Para los años 2003 y 2004 falta la información de los juzgados Económico-coactivo, Cuentas, Paz y Paz Movil.

^{4/} Cifra preliminar.

Fuente: **Costa Rica:** Poder Judicial. Anuarios de Estadísticas Judiciales 2002-2006.
El Salvador: Corte Suprema de Justicia. Tribunales. Estadísticas Judiciales. Consultado el 13 de setiembre del 2007: http://www.csj.gob.sv/ppl_tribu.htm
Guatemala: Yok, Amelia. Organismo Judicial. Centro Nacional de Análisis y Documentación Judicial. Area de Documentación y Estadísticas Judiciales.
Honduras: Carrasco, Claudia. Centro Electrónico de Documentación e Información Judicial, con base en Memorias Anuales del Poder Judicial.
Nicaragua: Poder Judicial. Informe Estadístico 2006.
Panamá: Para los años 2002-2005 Órgano Judicial. Estadística Judicial.

Casos

ingresados y resueltos en el Organo Judicial según dependencia judicial años 1997-2005. Consultado el 15 de setiembre del 2007:

Como é possível concluir dessa sucinta ilustração estatística, “a lentidão é, consensualmente, reconhecida como um dos problemas mais graves dos actuais sistemas judiciais, com custos sociais, políticos e económicos muito elevados”.⁴⁶³

Tal levantamento busca reconhecer que a morosidade contamina boa parte dos sistemas de justiça indicados, e, além disso, confirma a ineficácia de seu aperfeiçoamento no decorrer do tempo. Isso se deve substancialmente a reformas

⁴⁶² RIO, Emilio Solana. *Estadísticas De Administración De Justicia En Centroamérica*. San José: Estado de La Region, 2007, p. 80. Também disponível no sítio http://estadonacion.or.cr/files/biblioteca_virtual/centroamerica/003/Ponencia_Solana_AdministracionJusticia.pdf, consulta em 15/07/2017.

⁴⁶³ Na observação de Conceição GOMES, *O tempo..., cit.*, p. 12.

promovidas “em cima do joelho”, na expressão de BARBAS HOMEM referida no intróito, baseadas no pressuposto de modernizar o tratamento e nunca os sintomas.

A dura faceta dos dados apresentados não exclui, antes reconhece, a carência estrutural como um dos principais fatores justificadores da ‘crise’, à vista do crescimento exponencial da litigiosidade, por mais agigantado e custoso que seja o Poder Judiciário em muitos países. Basta exemplificar que, no Brasil, números colhidos em 2016 indicam que a média de julgamentos por juiz foi de 1.757 processos, o que representa 5,8 processos decididos por dia. “No mesmo período, os magistrados italianos produziram mil sentenças, enquanto os espanhóis e portugueses tiveram médias de 700 e 400, respectivamente”.⁴⁶⁴

Mas o investimento estrutural e funcional, vale sempre frisar, não redundando na eficiência almejada, a revelar, isso sim, uma duvidosa relação custo-benefício. Acrescente-se que o problema tampouco está na produtividade na magistratura, mas na obstinação em acreditar que a melhora nas condições de recepção e processamento das demandas faça frente ao crescimento da litigiosidade na sociedade moderna.

É este o direcionamento que se pretende reverter neste estudo.

II. Releitura dos dados

Não são apenas desventuras, entretanto.

Uma leitura atenta dos resultados da pesquisa mencionada ao início, para gáudio da tese preventiva que ora se propõe, permite detectar compreensão, ainda que tímida, da necessidade de ser repensado o modelo de justiça estatal, essencialmente monopolizado pela oferta do processo adversarial.

Na revisita à mencionada investigação com magistrados brasileiros acerca dos problemas que assolam o exercício da jurisdição, 67,4% reconheceram como

⁴⁶⁴ Complementa-se: “quanto ao tempo médio de tramitação, evoluímos de 5 anos e 6 meses em 2015 para 4 anos e 10 meses em 2018” (FELICIANO, Guilherme; TRINDADE, Rodrigo. ‘Sobre a produtividade do Poder Judiciário: de Descartes ao descarte’, in *Revista Eletrônica Revisão Trabalhista*. Porto Alegre: 29/03/2021, acesso em 30/03/2021 no sítio eletrônico: <https://revisaotrabalhista.net.br/2021/03/29/sobre-a-produtividade-do-poder-judiciario-de-descartes-ao-descarte/>).

ultrapassada a legislação – cujo aprimoramento será defendido neste trabalho como uma das medidas de grande importância para a prevenção de litígios.⁴⁶⁵

Motivo	Percentual
Falta de recursos materiais	85,6
Excesso de formalidades procedimentais	82,2
Número insuficiente de juízes	81,1
Número insuficiente de varas	76,3
Legislação ultrapassada	67,4
Elevado número de litígios	66,5

Ademais, 69,1% dos entrevistados apontaram a necessidade de impulsão da negociação extrajudicial prévia entre as partes como meio de apoio à melhora da prestação jurisdicional⁴⁶⁶ – hipótese que também merecerá a devida abordagem.

Mas ainda é preciso admitir que, numa perspectiva geral sobre os dados colacionados, tanto o direcionamento das questões quanto os resultados colhidos, mais uma vez, corroboram visão estrábica da prevenção e acurada para o ataque aos efeitos, sem preocupação aguda com a causa, conduta que retroalimenta a judicialização.

Infortunadamente, tal vício acabou refletido no direcionamento das primeiras políticas públicas do Poder Judiciário brasileiro. Formatadas pelo Conselho Nacional de Justiça, estabeleceram propostas e metas tão só direcionadas à aceleração do trâmite procedimental e temas laterais, sem foco algum na redução dos ingressos. Nesse aspecto, explicita-se que as metas nacionais formuladas anualmente “têm, precipuamente, promovido o aperfeiçoamento do Poder Judiciário, buscando proporcionar à sociedade uma prestação jurisdicional mais célere, com mais eficiência e qualidade”.⁴⁶⁷

⁴⁶⁵ Cf. Maria Teresa SADEK, *A crise...*, op. cit., p. 20.

⁴⁶⁶ Ibidem, p. 22.

⁴⁶⁷ KIM, Richard Pae; SILVA, Fabiana Andrade Gomes. ‘Metas nacionais como importante mecanismo da gestão estratégica do poder judiciário’, in *Magistratura do futuro*, coords. Luis Felipe Salomão, Erika Branco, Tiago Salles. Rio de Janeiro: JC Editora, 2020, pp. 98-115, p. 112.

Aliás, permite-se um aparte para ponderar que a fixação na celeridade por vezes até olvida que “o tempo do processo não é um tempo ordinário”⁴⁶⁸, potencializando a colheita de resultados de inferior qualificação alcançados na premência de atender aos justos apelos dos jurisdicionados – que, na quase totalidade dos casos, ingressaram pela única e grande porta de entrada dos tribunais para, na sequência, serem conduzidos de maneira lenta e custosa até uma saída que nem sempre lhes satisfaz os anseios por justiça.

Veja-se o exemplo concreto que se extrai das “metas nacionais” eleitas pelo Conselho Nacional de Justiça Brasileiro, em providência cujo início remonta a 2009. O apanhado geral, ano a ano, até 2015, denota preocupação legítima, porém unidirecional, de fixação de metas voltadas à aceleração de julgamentos, seja por meio de percentuais sugeridos para a solução de processos mais antigos, seja pelo investimento em gestão e informatização de procedimentos, ou ainda no incentivo à realização de audiências de conciliação e mediação, tudo em prol de acelerar a prestação jurisdicional.⁴⁶⁹

A invocação desse tema, longe de constituir restrição espacial demasiada no desenvolvimento deste estudo, tem o objetivo claro de confirmar uma das principais premissas defendidas na tese preventiva, qual seja, a da legitimação do Poder Judiciário para ir além da função jurisdicional e atuar administrativamente, não apenas em termos orgânicos, mas em prol do aperfeiçoamento da justiça estatal.

As ‘metas’ estabelecidas pelo Conselho Nacional de Justiça, malgrado inicialmente focadas no exercício jurisdicional, já transbordaram essa finalidade e avançam legítima e eficazmente em ações que podem prenunciar o êxito de políticas públicas de justiça preventiva, conforme será defendido em capítulo posterior.

Basta observar a mirada preventiva a partir de 2015, em particular as Metas aprovadas no 8º Encontro Nacional do Poder Judiciário realizado pelo Conselho Nacional de Justiça. Ainda que timidamente, o destaque da Meta nº 6 faz ver orientação de prioridade no julgamento de ações coletivas⁴⁷⁰ - um dos pontos a ser destacado

⁴⁶⁸ “Da mesma forma que o espaço judiciário reconstrói, por oposição ao abandono da sociedade, um interior que encarna a ordem absoluta, o tempo do processo interrompe o escoamento linear do tempo cotidiano” (GARAPON, Antoine. *Bem julgar – ensaio sobre o ritual judiciário*. Lisboa: Instituto Piaget, 1997, p. 53).

⁴⁶⁹ Em: <http://www.cnj.jus.br/gestao-e-planejamento/metas>, é possível consultar as metas anuais para o Poder Judiciário Brasileiro a partir de 2009 (acesso em 11/04/2016).

⁴⁷⁰ Para leitura completa da Meta 2015: http://www.cnj.jus.br/images/gestao-planejamento-cnj/2015/Metas_Nacionais_aprovadas_no_VIII_Encontro.pdf, acesso em 11/04/2016.

futuramente. Outrossim, grande relevância merece a Meta nº 7, com sua disciplina da priorização de julgamento para os processos dos maiores litigantes e dos recursos repetitivos, bem como indicativo à gestão estratégica das ações de massa, com identificação e monitoramento do acervo de demandas repetitivas –⁴⁷¹ temas de grande interesse para a tese preventiva.

Tais metas, repristinadas em 2016⁴⁷², ainda que de maneira incipiente, sinalizam o início de um pensamento estratégico que pode ser assimilado para impulso na direção da antecipação ao surgimento de litígios ou filtragem de sua judicialização.⁴⁷³

Leitura atenciosa permite concluir que, ao expor incentivo ao julgamento de ações coletivas, a Meta nº 6 enaltece a utilização de instrumento capaz de solucionar incontáveis lides por meio de um único processo judicial, a evitar a atomização por meio de ações individuais firmadas em idêntica *causa petendi*. Por sua vez, a Meta nº 7 traduz preocupação com o encurtamento de julgamentos afetos a grandes litigantes, que não raramente apostam na morosidade para perpetuar práticas lucrativas lesivas, no que avança muito ao alertar para demandas de massa e cobrar seu monitoramento; mais, institui, se calhar involuntariamente, ferramenta que poderá ser utilizada para frear sua proliferação ou identificar as características de seu nascedouro.

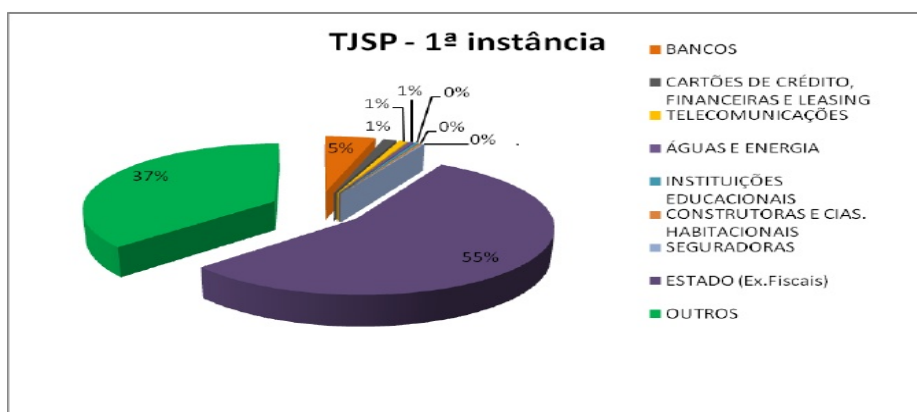
A propósito da questão dos grandes litigantes, dado estatístico do maior celeiro de demandas brasileiro, qual seja, o Estado de São Paulo, expõe a verdadeira face dos usuários da jurisdição estadual, sobretudo no que diz respeito ao próprio Estado e às instituições financeiras e empresas de telecomunicações e situação que se replica para os demais Estados Federados:⁴⁷⁴

⁴⁷¹ Ibidem.

⁴⁷² Aprovadas no 9º Encontro Nacional do Poder Judiciário realizado pelo Conselho Nacional de Justiça: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/03/f2ed11abc4b5ddea9f673dec7fe39335.pdf>, acesso em 11/04/2016.

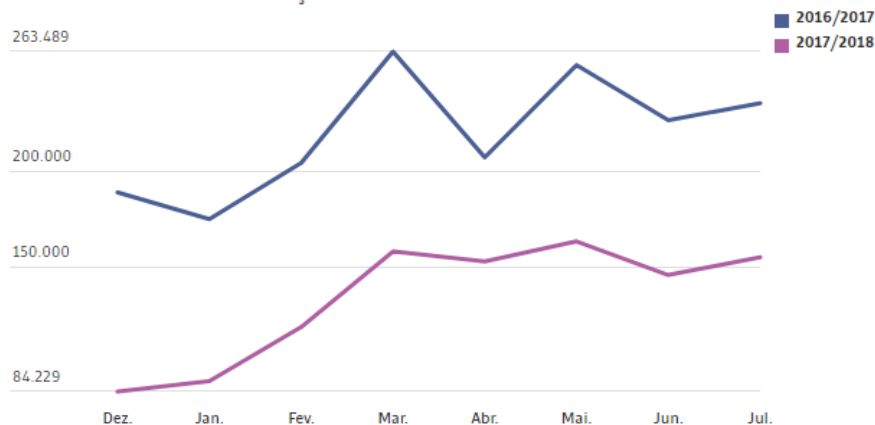
⁴⁷³ Muito embora a real inspiração da Meta citada, é dado admitir, esteja na diminuição do número de demandas, não resulta de algum planejamento derivado da investigação das raízes do litígio. Ainda assim, trata-se de iniciativa capaz de legitimar a adoção de gestões de índole preventiva no âmbito da justiça estatal.

⁴⁷⁴ CESAL – Centro de Estudos Sociais da América Latina / Observatório da Justiça Brasileira. *Relatório de pesquisa: para uma nova cartografia da justiça no Brasil*, AVRITZER, Leonardo (coord.) ... [et al]. Belo Horizonte: Secretaria de Reforma do Judiciário / MJ, 2011, p. 60.



Noutro lado, também é importante considerar que iniciativas conduzidas justamente pelo trilho das propostas gestoras defendidas neste trabalho, por si só, demonstram a pertinência da aposta em seu desenvolvimento acadêmico. Consoante abordar-se-á de maneira particularizada, a revisão legislativa com o intuito de dissecar as maiores fontes conflituais e obliterá-las traz, invariavelmente, resultados animadores. Basta constatar os números informados pelo Tribunal Superior do Trabalho acerca da diminuição no número de ações após a reforma trabalhista no Brasil.⁴⁷⁵

Número total de novas ações mês a mês



1,067 milhões é o total de novos processos ajuizados na Justiça do Trabalho depois da reforma trabalhista, entre dezembro de 2017 e julho deste ano

39,4% é o percentual de redução de ações trabalhistas em oito meses após o início da vigência da reforma trabalhista

⁴⁷⁵ TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. *Movimentação processual das varas do trabalho*. Brasília: TST, jan-julho 2018, p. 02. Consulta em 22 de agosto de 2018, disponível em: <http://www.tst.jus.br/documents/18640430/24359984/Movimenta%C3%A7%C3%A3o+Processual+VT+2018/de0687db-ec3e-5831-247d-80ff13580397>.

Faz-se o momento de medrar esses rompantes incipientes de atuação administrativa do Poder Judiciário e traduzi-los em políticas públicas baseadas em medidas estratégicas focadas na identificação das causas, tão ou mais importantes do que aquelas voltadas exclusivamente à aceleração procedimental. Para ir mais adiante, cuida-se de tirar proveito de conceitos e práticas hauridos da grande área da Gestão não apenas para aplicá-los na administração das cortes e da própria prestação jurisdicional, mas, de um modo alargado, para gerir a própria litigiosidade.

Assim proceder-se-á em capítulo específico, mas não sem antes passar em breve revista a alguns caminhos das reformas dos sistemas de justiça operadas na atualidade, até para reforçar o ineditismo da proposta preventiva, de certo modo ignorada pelas investidas reformistas desde sempre, porquanto fixadas em aceleração no tratamento das contendas por meio da ampliação estrutural, informatização e alterações legislativas.

III. Reformas, em breve

Sobreleva destacar os principais aspectos de reformas concretizadas em alguns sistemas de justiça, essencialmente centrados em reordenação administrativa e instigados pelo escopo de obliterar as dificuldades estatisticamente expostas, bem assim o crescente descrédito que seus resultados pouco promissores vêm impingindo à justiça estatal em muitos sítios, com ênfase no Brasil.

Verdade seja dita: não se encontrou explicação lógica do retardo tão notável na percepção da necessidade de rejuvenescimento dos serviços oferecidos pela justiça estatal perante o crescimento da litigiosidade e, conseqüentemente, da judicialização. Não é crível que, por séculos, as virtudes de uma visão estratégica tenham passado despercebidas como aliadas para o aprimoramento do acesso à justiça.

E isso porque as críticas ao desempenho das instituições encarregadas desse mister, ao menos no Brasil, remontam à sua instalação. “Desde as primeiras Cortes,

criadas ainda no período colonial, vozes se levantaram mostrando sua inoperância e o quanto distavam de um modelo de justiça minimamente satisfatório”.⁴⁷⁶

Não é para menos constatar que a efervescência na mercancia internacional da sociedade moderna deliberadamente busca formas alternativas à jurisdição estatal para a solução de seus conflitos, haja vista seu descompasso com o dinamismo dos mercados. Cada vez mais, cresce a predileção por tribunais arbitrais no âmbito internacional, com recusa da cartilha estatal de procedimentos⁴⁷⁷, em sinalização clara de recusa da morosidade, falta de especialização e custo da justiça judicial.

Diante desse quadro, ainda que serôdia – como sói acontecer, muita vez, no desenvolvimento dos seus trabalhos –, os sistemas de justiça têm realizado, nas últimas décadas, uma eficaz temporada de reformas. São pouco identificadas com a proposta deste trabalho, volta-se a consignar, mas a essência das modificações é permeável à incorporação da tese preventiva.

Como tem sido reiterado neste estudo, pensar em reforma, em aperfeiçoamento na gestão da justiça, raras vezes não coincide com propostas de reorganização do mapa judiciário, informatização do trâmite processual e distribuição mais proveitosa de recursos, de modo que a estratégia baseada na identificação de gatilhos da litigiosidade em prol de seu desarme ainda não constitui preocupação palpável.⁴⁷⁸

Um apanhado dos principais pilares reformistas, sem prejuízo de reconhecer sensíveis avanços obtidos com sua implementação, confirmará sobredita visão

⁴⁷⁶ SADEK, Maria Teresa. ‘Poder Judiciário: perspectivas de reforma, in *Opinião Pública*, vol. 10, nº 1. Campinas: Unicamp, maio de 2004, pp. 01-62, p. 06. E ainda completa a autora de modo alarmante: “nas análises mais impressionistas sustenta-se, inclusive, que as instituições judiciais ficaram perdidas no século XVIII ou, na melhor das hipóteses, no XIX, enquanto o resto do país teria adentrado o ano 2000”.

⁴⁷⁷ “By allowing investors to bring claims directly against host States before an independence and neutral jurisdiction, e.g. arbitral tribunal, for the breach of their obligations, without requiring them to submit their claims to the domestic courts of those States or to request diplomatic protection from their home States” (VICENTE, Dário Moura. ‘Investor-State Dispute Settlement in the European Perspective: Recent Developments’, in *Towards a universal justice? Putting international courts and jurisdictions into perspective*. Boston: Brill Nijhoff, 2016, pp. 247-263, p. 248). Ainda sobre outros mecanismos de resolução de disputas no âmbito do comércio internacional, em artigo que se confere na mesma obra coletiva, KOSTER, Carmen Saugar. ‘Dispute resolution mechanisms concerning international trade and investment, in particular within WTO and ICSID – a dual coverage in the services sector’ (pp. 306-318).

⁴⁷⁸ Pode-se até objetar arguindo que o combate às raízes da litigiosidade não pertence ao espectro de atividades confiadas à justiça estatal; seria, contudo, uma concepção míope, pois sua sina depende de uma comunhão de esforços entre os Poderes estatais, tese defendida nas colocações inaugurais deste trabalho. Em outras palavras, a pacificação social não depende unicamente da prestação jurisdicional outorgada pela justiça judicial.

unidirecional, pois evidenciará ambiente de pouco interesse pela investida contra as raízes da conflituosidade, percepção que este trabalho pretende inverter.

Para inaugurar um giro europeu, anotam-se as principais mudanças em Portugal e seus marcos objetivos das reformas que se operou.

De partida, o Código de Processo Civil renovado, cuja exposição de motivos à Proposta de Lei nº 113/XII (PL 521/2012, 2012.11.22), repete de maneira sistemática a preocupação com a “eficácia” da prestação jurisdicional, além de incensar a gestão processual como vetor que guia a atuação do juiz como forma de obter um resultado mais célere e justo.⁴⁷⁹ Trata-se, aliás, de atenção antiga à formação de magistrados com o objetivo de estimular-lhes condução mais ágil e menos burocrática do processo, nomeadamente na área cível: no que concerne a “tarefas gestionárias”, defende-se ser “possível introduzir pequenas alterações ao modo de funcionamento das secções de processos, que sem importarem custos ou acréscimo de atividade, podem dar resultados positivos, designadamente, diminuição progressiva no volume de expediente diário”, entre outros.⁴⁸⁰

Mais especificamente, tratou-se da reforma na Lei nº 62/2013, de 26 de agosto (Lei da Organização do Sistema Judiciário), cujo artigo 1º destaca como objeto: “A presente lei estabelece as normas de enquadramento e de organização do sistema judiciário”. De uma maneira geral, o diploma aposta em remodelar a gestão das comarcas (arts. 90 e segs.), bem ainda estender a base territorial na primeira instância, sobretudo com ênfase na especialização (art. 83).

Para prosseguir no continente, aceita-se um auxílio importante no ensaio apresentado pelo Magistrado português José António Rodrigues da Cunha.⁴⁸¹ Ele refere que, na Holanda, pioneira em termos reformistas, a ideia central repousa na

⁴⁷⁹ A Presidência do Conselho de Ministros; consulta em 27/09/2017 no endereço eletrônico: <http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c3246795a5868774d546f334e7a67774c336470626d6c7561574e7059585270646d467a4c31684a535339305a58683062334d76634842734d54457a4c56684a5353356b62324d3d&fich=ppl113-XII.doc&Inline=true>.

⁴⁸⁰ RIBEIRO, Idalina. ‘Novos métodos de trabalho com velhos recursos: secção, agendamento, despacho diário e agendamento’, in *Gestão processual: agenda, conclusões, serviço urgente e serviço diário, provimentos e ordens de serviço*. Lisboa: CEJ, 2013, pp. 09-95, p. 10

⁴⁸¹ CUNHA, José António Rodrigues da. ‘A reforma judiciária e o novo modelo de gestão pública: vantagens, limites e interrogações’, in *Julgat Online*, dezembro de 2016, p. 13 e segs – file:///C:/Users/João/Downloads/20161209-ARTIGO-JULGAR-A-reforma-judiciária-e-o-novo-modelo-de-gestão-pública-vantagens-limites-e-interrogações-v2.pdf, acesso em 29-09-2017.

descentralização da gestão de recursos humanos e estruturais. Em França, a ‘carte judiciaire’, estática desde 1958, experimentou atualização entre 2007 e 2010 com esteio na especialização e redimensionamento das cortes – cujo enxugamento, todavia, despertou severas críticas e determinou revisão em curso.

Iniciada em 2003, a reforma na Bélgica teve seu projeto recentemente aprovado, igualmente alicerçada no redesenho do mapa judiciário e na simplificação da máquina judiciária – sem escapar de severas críticas de juízes, advogados e funcionários.

Em Alemanha, reformas ficaram assentadas na introdução de novos modelos gestores em prol da eficácia e da eficiência, no afã de ‘fazer melhor com menos’. Aposta, mais uma vez, na descentralização de gestão e recursos, ideal que principia a ser adotado também em França.⁴⁸²

Ainda, a Itália, que deliberou fundir tribunais e serviços do Ministério Público igualmente orientada pela doutrina de gestão estrutural. O mesmo no Reino Unido, com o fechamento de tribunais em Inglaterra e no País de Gales.

Por derradeiro, algumas linhas para a Espanha, que conduz suas reformas por meio da “Oficina Judicial”, organização de caráter instrumental que serve de apoio às atividades de juízes e tribunais (Lei Orgânica nº 19/2003, de 23 de dezembro, que modifica a Lei Orgânica nº 6/1985, de 1 de julho, do Poder Judicial), linhas gerais de gestão estrutural, outrossim.⁴⁸³

Noutro continente, a América Latina encontra dificuldades conhecidas nas investidas reformistas. Aparte o problema óbvio da corrupção endêmica, além do perigo de que as reformas possam ser encaminhadas para beneficiar determinados grupos e não a coletividade, despontam os entraves de sempre, a saber, debilidade na programação a

⁴⁸² “Pour la Hollande et la France, leur attention se focalise principalement sur les aspects organisationnels (les structures, les rôles, la répartition des budgets). Pour la réforme allemande, ils mettent en évidence les nouveaux modèles de pilotage 2 introduits dans l’organisation judiciaire. Dans son évolution la plus récente, la réforme française rejoint cette tendance” (SCHMETZ, Fernand. ‘Autonomie de gestion des juridictions en Allemagne’, in Les réformes de la Justice “Thémis: problème ou solution?”. Pyramides, n. 11, 2006/1, pp.145-160, acesso em 29/09/2017 no endereço: <https://pyramides.revues.org/305>).

⁴⁸³ Na concepção do Ministério da Justiça Espanhol, “el nuevo modelo organizativo de Oficina Judicial rompe con la configuración clásica de juzgados para impulsar una organización de los medios personales y materiales más eficiente y racional, que haga posible la distribución del trabajo en equipos, la normalización de tareas y la especialización del personal” (acesso em 29/09/2017 no endereço: https://www.administraciondejusticia.gob.es/paj/publico/ciudadano/informacion_institucional/oficina_judicial).

longo prazo e ineficiência administrativa, falta de compreensão ou valorização de disciplinas e tecnologias não tradicionais, além de “un enfoque formalista o de principio en lugar de un enfoque instrumentalista o basado en resultados para la fijación de objetivos”.⁴⁸⁴ Em suma, ausência de planejamento estratégico.

Como é dado inferir desse escorço das principais iniciativas de reforma, a energia se concentra na melhoria de gestão pessoal e estrutural, sobretudo com ênfase na reorganização dos mapas judiciários e redução de custos. Nada há que se avizinha de uma preocupação em somar forças por meio da integração entre Poderes ou instituições em busca de causas combatíveis do excesso de litígios, acomodando-se o ímpeto reformador com o aprimoramento dos serviços para tratamento sintomático da conflituosidade.

Todavia, é inadiável compreender que qualquer reforma judicial deve abranger redefinição do papel do próprio sistema de justiça. Neste novo ambiente, não só é necessário reformar a legislação material e processual, mas também o entorno político de relacionamento entre todos os atores da justiça estatal, com investimento em uma nova concepção de gestão. Daí afirmar-se que “la importancia y necesidad de la reforma de los sistemas judiciales coincide con la búsqueda de oportunidades que reafirmen los procesos de cambio económico y político por los que está atravesando la región desde hace más de una década”.⁴⁸⁵

Nesse diapasão, um passo largo pode ser dado em reformas futuras por meio da expansão das competências administrativas dos Conselhos de Justiça para além de sua organização interna. A compreensão de que o Judiciário, em parceria com os demais Poderes, pode realizar políticas públicas destinadas a melhor equacionar o ambiente de litigiosidade, permite um viés de mudança no sentido da prevenção, que constituirá aliada das iniciativas de aperfeiçoamento no tratamento de conflitos imprevisíveis ou insolúveis por vias diversas da judicial.

⁴⁸⁴ HAMMERGREN, Linn. ‘Quince años de reforma judicial en américa latina: dónde estamos y por qué no hemos progresado más’, in *Reforma Judicial en América Latina: una tarea inconclusa*. Resoluciones Asamblea Geral – OEA, disponível em <http://www.oas.org/Juridico/spanish/adjusti.htm>, acesso 10/10/2017.

⁴⁸⁵ FLÓREZ, Fernando Carrillo. ‘Los retos de la reforma de la justicia en america latina’, in *Reforma Judicial en América Latina: una tarea inconclusa*. Resoluciones Asamblea Geral – OEA, disponível em <http://www.oas.org/Juridico/spanish/adjusti.htm>, acesso 10/10/2017.

IV – Conselhos e gestão

Quando analisadas as atribuições estatais em áreas sensíveis como Saúde ou Segurança, identificam-se órgãos gestores cujas competências ultrapassam a promoção de ações sanativas, havendo claro acento para o implemento de medidas preventivas, até como forma de diminuir a demanda a fim de permitir atendimento razoável com a capacidade instalada.⁴⁸⁶ Essa dinâmica não apenas diminui os custos dos serviços correlatos, como também preserva a eficiência da estrutura destinada à sua prestação.

Ao se tratar de Justiça, contudo, não só inexistente empenho na prevenção com aquelas finalidades. Nota-se a ausência de um órgão competente para centralizar investigações sobre a eficiência do serviço e conduzir propostas voltadas à sua otimização com base na análise da demanda. Com efeito, infere-se que o mote principal da criação dos denominados ‘Conselhos de Justiça’, em boa parte dos países nos quais se faz presente, diz precipuamente com funções de estruturação da carreira e controle da atuação de membros que integram o Poder Judicial, bem como seu corpo funcional. Em suma, cuidar da organicidade e funcionamento da máquina judiciária.⁴⁸⁷

i) Alguns Conselhos e suas atribuições

Em Portugal, “apresentam-se, no figurino constitucional, como órgãos de defesa da *independência externa* dos magistrados relativamente aos outros poderes estranhos à organização judiciária”.⁴⁸⁸

O Conselho Superior da Magistratura, previsto no artigo 218, da Constituição da República Portuguesa, com regime de organização e funcionamento na Lei n.º 36/2007, de 14 de Agosto, retrata “órgão de garantia constitucional”, “independente da

⁴⁸⁶ Veja-se, no caso brasileiro, o Ministério da Saúde como responsável pela elaboração de políticas públicas de saúde quanto aos aspectos de “promoção, prevenção, assistência e tratamentos” (cf. CÂMARA, Cristina. *Mapeamento político da saúde no Brasil*. São Paulo: Grafi, 2011, p. 26). Por sua vez, a Secretaria Nacional de Segurança Pública está incumbida de assessorar o Ministério da Justiça na “implementação de políticas, programas e projetos de segurança pública, prevenção social e controle da violência e criminalidade” (art. 13, I, Decreto n. 8.668/2016).

⁴⁸⁷ Para interessante histórico da organização judicial em vários países da Europa, ARCE, David Ortiz; MONTES, Faustino Menéndez-Pidal. *Organización de Tribunales*. Madrid: Editorial Reus, 1927, temas LXIII a LXX.

⁴⁸⁸ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional*, 6ª ed. Coimbra: Livraria Almedina, 1993, p. 768.

Administração” e sujeito “quer a controlo contencioso (que deveria ser exercido pelo Supremo Tribunal Administrativo nos termos gerais do art. 212º, nº 3 da Constituição, e não pelo Supremo Tribunal de Justiça) quer a controlo político do Parlamento [art. 162º, alínea a)]”.⁴⁸⁹

Como se pode compreender da leitura de competências do referido órgão, a preocupação central está na ‘governança judicial’ (nomeadamente dada às inspeções judiciais, regulação do quadro de juízes, férias, formação complementar etc.)⁴⁹⁰, sendo que os louvores ao seu aprimoramento são mais dirigidos ao incremento de sua “transparência, democraticidade e operacionalidade”,⁴⁹¹ do que propriamente à possibilidade de sua evolução para atuar como verdadeiro órgão gestor de políticas judiciárias. Por tal motivação, já se concluiu pela necessidade de que as próprias reformas na organização judiciária, nas quais se incluem os Conselhos Superiores, observem previamente “a realização de estudos exaustivos sobre a actual situação da justiça e das suas necessidades a curto, a médio e a longo prazo”.⁴⁹² Uma fortuna, pois já traduz maior preocupação com fundamentos de gestão.

É igualmente salutar a advertência de que a ausência de leitura funcional da distribuição de atribuições operada pela Constituição Portuguesa deu causa às entropias na gestão judiciária. Nesse sentido, afirma-se que “durante anos, o Ministério da Justiça não dispôs de instrumentos de gestão nem os atribuiu ao Conselho Superior da Magistratura e à Procuradoria-Geral da República”⁴⁹³; como resultado dessa despreocupação com planeamento de gestão integrado, “uma navegação à vista, espiando cada titular o círculo de competências assumido pelo outro”.⁴⁹⁴

A deixar Portugal, a ausência de vocação propriamente gestora, pode-se dizer, também é a regra. Vale conferir o retrato constitucional dos Conselhos em *França* (Article

⁴⁸⁹ MIRANDA, Jorge. *O sistema judiciário português* – separata da Revista de informação legislativa, ano 37, n. 148. Brasília: Senado Federal, 2000, p. 84.

⁴⁹⁰ Diplomas e regulamentos ao alcance no sítio eletrônico do Conselho, <https://www.csm.org.pt/documentacao/diplomas> (acesso em 21-09-2016).

⁴⁹¹ DIAS, João Paulo. *O mundo dos magistrados – a evolução da organização e do auto-governo judiciário*. Coimbra: Livraria Almedina, 2004, p. 250.

⁴⁹² Ibidem, p. 266.

⁴⁹³ RODRIGUES, Nuno Cunha. ‘A justiça em tempo de transição’, in *Julgar*, n. 29. Coimbra: Coimbra Editora, mai-ago. 2016, pp. 21-41, p. 40.

⁴⁹⁴ Idem.

65: Le Conseil supérieur de la magistrature comprend une formation compétente à l'égard des magistrats du siège et une formation compétente à l'égard des magistrats du parquet), *Espanha* (Artículo 122, n. 2: El Consejo General del Poder Judicial es el órgano de gobierno del mismo. La ley orgánica establecerá su estatuto y el régimen de incompatibilidades de sus miembros y sus funciones, en particular en materia de nombramientos, ascensos, inspección y régimen disciplinario) e *Itália* (Art. 105: Spettano al Consiglio superiore della magistratura, secondo le norme dell'ordinamento giudiziario, le assunzioni, le assegnazioni ed i trasferimenti, le promozioni e i provvedimenti disciplinari nei riguardi dei magistrati).⁴⁹⁵

Outrossim, essa função primacial de governança da magistratura ainda se verifica na Hungria e na Suécia, mas há que se excepcionar, de algum modo, o sistema holandês. Neste, para além das funções de governança da magistratura, o Conselho de Justiça (*Raad voor de Rechtspraak*) introduziu sistema designado 'gestão da qualidade' (*RechtspraakQ*) que influi no orçamento de cada tribunal, criando um mecanismo de compensação para os tribunais capazes de atingir os seus objetivos, "em termos de eficácia e de eficiência do serviço".⁴⁹⁶ Como se vê, já há uma preocupação diversa na temática da gestão da justiça, muito embora sem um planeamento estratégico que vá além da busca de eficiência, qualidade e menor custo para tratamento dos feitos judicializados.

Igualmente válida a citação da modelagem europeia setentrional, com um leque de competências mais dilatado para os Conselhos. De composição heterogênea, enfatizam a transparência por meio do acompanhamento do desempenho dos tribunais, com elaboração de relatórios a apontar pontos positivos e negativos, submetidos a discussão pública. Diferentemente dos Conselhos Superiores do sul, mais preocupados em assegurar as garantias de independência dos magistrados, os países do norte consideram que aquelas já estão devidamente asseguradas no ordenamento jurídico, de maneira que "o funcionamento autónomo destes Conselhos Superiores nas áreas de administração da justiça e de gestão dos tribunais permite desvalorizar, em parte, as

⁴⁹⁵ Referências à propriedade da constituição orgânica de conselhos na Europa, com reflexo na garantia de independência do Poder Judiciário, em COSTA, José Gonçalves da. 'O poder judicial numa sociedade democrática', in *Poder judicial na viragem do século: realidade ou ficção?*, V Congresso dos Juizes Portugueses. Viseu: Associação Sindical dos Juizes Portugueses, 1997, pp. 51-94, p. 82-83.

⁴⁹⁶ No estudo de Luca VERZELLONI, op. cit., pp. 590-598.

competências no âmbito da avaliação e de acção disciplinar, visto que são indirectamente consideradas”.⁴⁹⁷

Merece ênfase a situação no Reino Unido, no qual se instalou um órgão destinado à gestão judiciária, não propriamente um Conselho. Trata-se do HM Courts & Tribunals Service, agência executiva ligada ao Ministério da Justiça que capitaneia políticas à administração e, sobretudo, reformas otimizadoras do sistema judiciário.⁴⁹⁸ Relatórios e propostas podem ser consultados no sítio eletrônico governamental, a exemplificar preocupações com a melhora dos serviços, mas também incentivos à desjudicialização, consoante se verá em tópico oportuno.

Sem prejuízo desse brevíssimo apanhado,⁴⁹⁹ importa destacar um trunfo europeu na condução gestora da justiça, porventura não assumida de maneira primordial por Conselhos, mas liderada de modo muito eficiente no âmbito comunitário e que poderá ser disseminada no futuro.

A Comissão Europeia está a trabalhar há anos de maneira estratégica na área, inclusive com a formulação da “EU Justice Agenda for 2020”, que estabelece prioridades para o espaço de liberdade, segurança e justiça. Busca-se agora o balanço dos progressos realizados e a identificação dos principais desafios futuros, a evidenciar quais prioridades políticas devem ser prosseguidas a fim de avançar ainda mais para um espaço de justiça europeu.⁵⁰⁰

O único senão fica por conta, mais uma vez, da ausência de indicativos voltados ao estímulo de políticas públicas voltadas à prevenção de conflitos e desincentivo à judicialização. As iniciativas europeias direcionadas ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional ainda insistem em temáticas repisadas, quais sejam, redução

⁴⁹⁷ Tábua comparativa bastante valiosa por João Paulo DIAS, op. cit., pp. 161-162.

⁴⁹⁸ Cf. <https://www.gov.uk/government/policies/administrative-justice-reform>, consultado em 18-07-2017.

⁴⁹⁹ Para mais algum aprofundamento sobre os Conselhos e seu funcionamento no continente europeu: BRUYN JÚNIOR, Hebert Cornélio Pieter de. ‘A separação dos poderes e o conselho nacional de justiça: uma análise da independência do judiciário em face do CNJ’, in *Revista da AJUFE*, v. 30, n. 96. São Paulo: AJUFE, jan./jun. 2017, pp. 383-426, pp. 399-404.

⁵⁰⁰ Já em 2014, o memorando sobre a Agenda indicava atividades de fiscalização de cumprimento dos tratados no âmbito comunitário, redução de custos e facilitação de acesso na área civil, corporificação de um procedimento justo na investigação e julgamento de casos criminais e estímulo à facilitação na resolução de disputas comerciais (EUROPEAN COMMISSION: ‘The Future EU Justice and Home Affairs Agendas: - Questions and Answers’. Strasbourg: 1/03/2014, disponível em http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-14-174_en.htm, consulta 26/10/2017).

nos custos, facilitação de acesso e qualificação dos resultados, com a honrosa exceção do onipresente estímulo a soluções alternativas de conflitos.

A situação não é diversa na América Latina, onde Conselhos Superiores são incumbidos precipuamente do controle administrativo e disciplinar do Poder Judiciário – como na Bolívia, Colômbia, Costa Rica, Panamá e México –, quando não destinados apenas ao acompanhamento da carreira judicial, sem conotações com a disciplina funcional, como é o caso de El Salvador, do Peru, do Equador, do Paraguai e da Argentina.⁵⁰¹

Especificamente sobre o Peru, vale um aparte para citar a criação da “Comisión Nacional de Productividad Judicial”, órgão ligado ao Conselho Executivo do Poder Judiciário Peruano. Suas atividades não indicam uma visão gestora mais ampla como a proposta neste trabalho, voltada menos ao aperfeiçoamento da máquina judiciária, como é o caso das propostas da citada Comissão⁵⁰², pois interessadas em auscultar a gênese de litígios e propor medidas capazes de preceder a judicialização, evitando o crescimento da espiral de conflitos ou canalizando sua resolução a outras vias mais adequadas.

A realidade é que o pensamento reformista no âmbito da América Latina, nomeadamente sob a perspectiva da gestão, não destoa das pautas mundo afora: aperfeiçoamento do acesso, diminuição do custo e qualificação do resultado. Até mesmo quando se fala em “objetivos de política pública em la justicia civil”⁵⁰³, são unicamente delineados aqueles vinculados ao devido processo legal, acesso aos tribunais, uso eficiente dos recursos, segurança jurídica e correto funcionamento do sistema econômico, sem atenção alguma ao problema da litigiosidade excessiva.

⁵⁰¹ Cf. THEODORO JÚNIOR, Humberto. ‘O Conselho Nacional de Justiça - Enfoque de Direito Comparado’, in *Revista Magister de direito civil e processual civil*, n. 56. Porto Alegre: Magister, set/out. 2013, pp. 57-75, *passim*.

⁵⁰² “Tiene como encargo formular y proponer las políticas y lineamientos respecto a la evaluación del desempeño del Juez y Secretario Judicial/Relator, así como del funcionamiento y producción de los órganos jurisdiccionales a su cargo, y ejecutarlas una vez aprobadas” (PODER JUDICIAL DEL PERÚ - Comisión Nacional De Productividad Judicial, acessado em 15 de setembro de 2017 no endereço: https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/ctdp/s_corte_suprema_utilitarios/as_descarga_procesal/home_c_ndp).

⁵⁰³ VARGAS, Juan Enrique. ‘La reforma a la justicia civil desde la perspectiva de las políticas públicas’, in *Nueva justicia civil para latinoamérica: aportes para la reforma*, ed. Juan Enrique Vargas. Santiago: Centro de Estudios de Justicia de las Américas, 2007, pp. 65-110, pp. 68-75.

Isso também se explica pela supracitada ausência de um órgão específico responsável pela gestão da justiça estatal, para além da governança ou administração judicial tradicional⁵⁰⁴, até porque a ideia de atuação administrativa do Judiciário por meio de políticas públicas de enfrentamento à litigiosidade é fato até então inédito em todos os países citados, incluído o Brasil.

Ainda assim, folga-se em garimpar, aqui e acolá, alguns lampejos doutrinários que identificam na alta litigiosidade elemento a ser combatido. A propósito, “existen algunas alternativas posibles para reducir la litigiosidade desde la oferta (Poder Judicial), entre las que se pueden mencionar: modificar la Ley de Aranceles, incrementar la Tasa de Justicia, mediación obligatoria en la Instancia previa”.⁵⁰⁵ Entretanto, tal assertiva integra estudo cuja contextualização no panorama regional em que firmado é necessária, até porque o incremento nos custos e a imposição de mediação obrigatória anterior ao ajuizamento, consoante se verá mais adiante, são questões tormentosas e de difícil resolução.

No Brasil, ainda que a criação do Conselho Nacional de Justiça tenha seguido o clamor por um órgão de fiscalização e controle dos membros do Poder Judiciário⁵⁰⁶, é alvissareira a constatação de que suas diretrizes vêm sendo gradualmente redirecionadas para uma pauta gestora.

Como antecipado, as últimas “metas nacionais” estipuladas pelo citado órgão já principiam, ainda que timidamente, a aventar ações de índole essencialmente preventiva (tópico 3.2, *infra*), muito embora deva compreender-se sua inspiração na

⁵⁰⁴ Como já se escreveu com percuciência acerca das dificuldades para reformas na Justiça no âmbito da América Latina, um grave problema é “la falta en casi toda la región de una instancia real de gobierno judicial– es decir una entidad con esta responsabilidad que realmente monitorea, analiza y planifica el mejoramiento del desempeño institucional y maneja sus interacciones con otras instituciones” (HAMMERGREN, Linn, ‘Apuntes para avanzar en el debate en cómo mejorar el Gobierno Judicial, *in Revista Sistemas Judiciales*, n. 10. Santiago: CEJA, 2006, pp. 14-21, p. 21).

⁵⁰⁵ HERRERA, Héctor Daniel. ‘Gestión judicial asociada: proyecto en etapa de planificación para la ejecución’, *in Justicia civil: perspectivas para una reforma en América Latina*. Santiago: CEJA, 2008, pp. 335-342, p. 339.

⁵⁰⁶ O juvenil Conselho Nacional de Justiça no Brasil foi criado pela Emenda Constitucional n. 45 em 14 de junho de 2005 – mas apesar de sua jovialidade, e, notadamente, das iniciais cobranças por uma atuação censória mais do que tudo, vale destacar seu aprimoramento com o passar dos anos com acerto de rota em prol de oferecer notável contribuição para a evolução administrativa das Cortes brasileiras, antes completamente isoladas em sua gestão.



diminuição das demandas em curso, e não propriamente na investigação de dados sobre sua eclosão de modo a atuar antecipatoriamente.⁵⁰⁷

⁵⁰⁷ Em: <http://www.cnj.jus.br/gestao-e-planejamento/metadados>, é possível consultar as metas anuais para o Poder Judiciário Brasileiro a partir de 2009 (acesso em 11/04/2016).

2.2 Tese Preventiva: Reflexões Preliminares

Subtópicos: I. Estado e prevenção; II. Reflexões preliminares para o desenvolvimento da tese preventiva; III. A prevenção no âmbito da justiça estatal: ‘estado da arte’

Exposta em dados a realidade que ensejou o propalar da expressão ‘crise da justiça’ e assinalado o panorama de iniciativas reformistas nos sistemas de justiça, bem assim criação e atuação de Conselhos, já se mostra oportuno tecer as primeiras reflexões acerca da tese preventiva. Serão ainda rasas, pois, antes de maior aprofundamento, haverá pertinente navegação pelos mares da grande área de conhecimento da gestão e administração público-privadas em amplo sentido, cuja rica contribuição auxiliará no desenvolvimento das bases estratégicas do planejamento de políticas públicas de justiça preventiva.

Diante da sucinta exposição realizada acerca da realidade judiciária, é possível observar em muitos casos, nomeadamente no brasileiro, evidência exemplar de litigiosidade endêmica, cujo saneamento está longe de ser alcançado pelo modelo adversarial utilizado para a solução dos conflitos. Na observância de estatísticas coligidas pelo Conselho Nacional de Justiça Brasileiro em 2016, chegou-se ao patamar de aproximadamente setenta e quatro milhões de processos em tramitação ao findar de 2015, número emblemático quando comparado à densidade populacional⁵⁰⁸; já na coleta de 2020, observou-se o encerramento do ano de 2019 com 77,1 milhões de processos pendentes de solução, com alguma diminuição no comparativo com o ano anterior, cujo número foi de 78,7 milhões.⁵⁰⁹

⁵⁰⁸ “Podemos afirmar que o Poder Judiciário finalizou o ano de 2015 com quase 74 milhões de processos em tramitação. Mesmo tendo baixado 1,2 milhão de processos a mais do que o quantitativo ingressado (índice de atendimento à demanda de 104%), o estoque aumentou em 1,9 milhão de processos (3%) em relação ao ano anterior” (CNJ, *Justiça em números 2016: ano-base 2015*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2016, p. 42).

⁵⁰⁹ Com mais precisão, na fonte: “O Poder Judiciário finalizou o ano de 2019 com 77,1 milhões de processos em tramitação, que aguardavam alguma solução definitiva. Desses, 14,2 milhões, ou seja, 18,5%, estavam suspensos, sobrestados ou em arquivo provisório, e esperavam alguma situação jurídica futura. Dessa forma, desconsiderados tais processos, tem-se que, em andamento, ao final do ano de 2019 existiam 62,9 milhões ações judiciais” (CNJ, *Justiça em números 2020: ano-base 2019*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2020, p. 93).

Não há como repelir a crítica que assola muitos países sobre a prestação de serviços judiciais claudicar na mesma proporção, ou ainda mais, no comparativo com os demais serviços coessenciais sob responsabilidade estatal. A diferença é que a busca de eficiência e economia em setores como saúde, segurança e educação passa por atividades preventivas a fim de diminuir seu deficit, opção inexplicavelmente negligenciada na esfera judicial.

Impende envidar esforços para que a prevenção de conflitos possa também integrar o conjunto de iniciativas voltadas à melhora do *serviço público de justiça*. Aqui, parênteses sobre a expressão utilizada, pois já se entendeu inconveniente “generalizar a designação de ‘serviços públicos’ a todos os serviços judiciais ou administrativos do Estado e de entidades públicas, por oposição aos serviços ou atividades privadas”.⁵¹⁰ Nada obstante, a concepção defendida neste texto sobre a responsabilidade conjugada entre os Poderes para a concreção da justiça estatal, em sua função pacificadora e não apenas resolutiva de conflitos por intermédio da função jurisdicional, habilita a utilização da expressão ‘serviço público de justiça’ em aspecto mais amplo.

Importa é que tais serviços sejam empenhados de maneira cooperada por todos os Poderes, haja vista que, como exaustivamente salientado, a responsabilidade pela parcial ineficiência do sistema judicial quando moroso, custoso e tecnicamente complexo, não é exclusiva do Judiciário. De fato, a dita crise da justiça “tem outras causas, mais ou menos remotas, que exigem medidas de outro gênero. Mais políticas do que administrativas ou técnicas”.⁵¹¹

I. Estado e prevenção

É consabido que o balanceamento sempre descalibrado entre recursos financeiros e demandas sociais norteia políticas públicas em muitas áreas de atuação estatal, impondo a premissa da *prevenção* como peso frequentemente capaz de resgatar o

⁵¹⁰ CAETANO, Marcelo. *Princípios fundamentais do direito administrativo*. Rio de Janeiro: Forense, 1977, p. 266.

⁵¹¹ SANTOS, António Almeida. ‘Sobre a crise da justiça’, in *Justiça em crise? Crises da justiça*, António BARRETO [org.]. Lisboa: Publicações Dom Quixote, 2000, pp. 51-58, p. 58.

equilíbrio. A saúde pública bem ilustra a questão: é área em que, “quase sempre, principalmente no setor governamental, está-se perseguindo objetivos em situações em que há menos recursos do que necessidades”.⁵¹²

E o roteiro não sugere maiores variações na comparação com outras áreas de responsabilidade do Estado. Como será ventilado no próximo capítulo, os maiores êxitos são definidos pela aposta em uma reflexão antecipatória que permita determinar com maior acuidade que ações executivas devem ser estabelecidas em prol da eficiência na prestação dos serviços. Isso é, antes de agir, opera-se sempre “uma análise capaz de identificar, entre as várias causas, aquelas consideradas mais importantes na origem do problema, as que precisam ser enfrentadas”.⁵¹³

O desleixo com essa dinâmica cobra alto preço, como pode ser constatado em algumas situações. Como é cediço, os mais diversos fatores estão a fomentar o aumento na criminalidade, da “globalização do crime” à “violência e insegurança” urbanas, sobretudo em África e América Latina,⁵¹⁴ mas seu enfrentamento centrado exclusivamente na repressão criminal está fadado ao malogro. Tanto por isso há inúmeras iniciativas no campo da prevenção à criminalidade, consoante exposto em tópico supra desenvolvido (‘estado da arte’). Também no campo da defesa ou proteção civil, sob pena de carências irreversíveis, não se deve prescindir do investimento em estratégias intensivas de planejamento, revelando que a dinâmica do sistema deve ser mais “preventivista” e menos “socorrista”.⁵¹⁵

Ocorre que, no campo da justiça estatal, não se trata de averiguar alguma carência na formulação de estratégias de prevenção, mas sua absoluta inexistência. Aparece ser a única das áreas em que ações acautelatórias não constituem preocupação central para estancar o déficit no serviço público baseado no tratamento dos conflitos.

⁵¹² CAMPOS, Francisco Carlos Cardoso de; FARIA, Horácio Pereira de; SANTOS, Max André dos. *Planejamento e avaliação das ações em saúde*. 2ª ed. Belo Horizonte: Nescon/UFMG, Coopmed, 2010, p. 19.

⁵¹³ Ibidem, p. 65.

⁵¹⁴ Cf. LOURENÇO, Nelson. ‘Globalização, metropolização e insegurança: América Latina e África’, in *Revista de Direito e Segurança*, n. 1. Lisboa: Instituto de Direito Público, janeiro-julho de 2013, pp. 87-116.

⁵¹⁵ Na terminologia encontrada em: AMARO, António Duarte. ‘O socorro em Portugal: mudança de perspectiva’, in *Revista de Direito e Segurança*, n. 1. Lisboa: Instituto de Direito Público, janeiro-julho de 2013, p. 12.

E enquanto o Estado não altera seu rumo na abordagem da litigiosidade, até mesmo na Advocacia já se percebeu a necessidade de imersão em fundamentos da medicina preventiva com o objetivo de otimizar o exercício da profissão: “even the methods and terminology of preventive law are often transplants from the field of preventive medicine”,⁵¹⁶ afirmando-se, inclusive, a pertinência de uma anamnese completa e periódica da clientela como forma de prevenção a litígios.⁵¹⁷ Uma aproximação, aliás, que atende aos interesses dos dois polos envolvidos: médicos e advogados.⁵¹⁸

Essa correlação entre a prevenção na medicina e no direito merece rica ilustração com esteio na hipótese médica da malária, em que estariam de um lado os pacientes que se socorrem do tratamento após contrair a doença e, de outro, aqueles que se protegem contra o mosquito transmissor. No paralelo jurídico, pertenceriam ao segundo grupo contratantes assessorados juridicamente para estabelecer cláusulas preventivas a riscos em instrumentos negociais.⁵¹⁹

II. Reflexões preliminares para o desenvolvimento da tese preventiva

⁵¹⁶ WEXLER, David B. ‘Beyond analogy: preventive law as preventive medicine’, in *National Center for Preventive Law*. San Diego: California Western, <http://www.preventivelawyer.org/main/default.asp?pid=essays/wexler.htm>, acesso em 30/10/2017.

⁵¹⁷ A propósito: “a standard preventive law technique, for example, is the ‘periodic legal checkup’” (Idem).

⁵¹⁸ “Over the last two decades, there has been an increasing recognition that the healthcare system and the legal community share a large swath of low-income, medically vulnerable clients (patients), and that the two professions can better serve those constituents if they collaborate with more intention and structure” (MORTON, Samantha. ‘From practice to theory: medical-legal partnership enters its third decade’, in *Health Law Reporter*. Boston Bar Association: 2013, disponível em <http://healthlawreporter.bbablogs.org/2013/01/31/from-practice-to-theory-medical-legal-partnership-enters-its-third-decade/>, acesso em 30/10/2017).

⁵¹⁹ Es decir, la mayoría de los gerentes, administradores y abogados desempeñan una función ex post, como en las salas de urgencias. La analogía médica se encuentra en el paciente, quien acude a los médicos para someterse a tratamientos después de haber contraído la malaria. Este enfoque reactivo es el paso dos del Plan Legal de Gerentes. El paso tres del mencionado Plan es similar al aspecto preventivo del derecho proactivo. El objetivo es prevenir daños legales mediante la implementación de diferentes medidas, como las cláusulas de distribución de riesgos en un contrato. Esto se asemeja a quienes usan píldoras y mallas protectoras para prevenir la malaria que se propaga por medio de los mosquitos” (SIEDEL, George J.; HAPIO, Helena; FANDIÑO, Mariana Bernal. ‘Aplicación del derecho proactivo como una ventaja competitiva’, in *Revista de Derecho Privado*, nº 31. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, julio-diciembre de 2016, pp. 265 a 317, p. 307).

De início, é muito relevante esclarecer que, sob o ponto de vista do serviço justiça, a defesa de medidas preventivas contra seu imoderado consumo não quer significar a imposição de obstáculos à garantia constitucional do acesso. Entre outras características, seus pressupostos estão direcionados a pesquisar alternativas capazes de: a) otimizar a legislação material de modo que evite que sua interpretação persista como fonte de litígios; b) mapear os principais litigantes e envidarem os órgãos administrativos competentes ações repressivas de condutas danosas; c) equacionar soluções unificadas para demandas massificadas; d) implantar cultura de pacificação hábil a refrear a judicialização de conflitos; além de tantos outros cuja imersão no tema fará emergirem.

Medidas de índole preventiva já foram qualificadas aquelas destinadas a “evitar o aparecimento de litígios ou ajudar a resolvê-los numa fase precoce”⁵²⁰; ainda que sem maior aprofundamento no tema. Mas é dado extrair dessa assertiva duas dimensões basilares com o intuito de amplificar a ideia preventiva, com base nas quais será possível o desenvolvimento da tese ora proposta

De um lado, a prevenção de conflitos propriamente dita, colorida de iniciativas capazes de identificar e eliminar potenciais focos beligerantes. Representam algumas variantes dessa dimensão: a) pesquisar e reformar normas de conduta cuja interpretação dúbia constitua fonte de desavenças; b) mapear as principais causas de erupção litigiosa a fim de privilegiar a descobertas de medidas para sua neutralização; c) propagar o aconselhamento jurídico por entre a população de baixa renda.

De outro, à vista de dissensões instaladas, evitar o quanto possível sua judicialização, designadamente por meio de contraestímulos ou oferta de vias mais adequadas diante da natureza do conflito. São amostras dessa vertente: a) a utilização cuidada da sistemática de vinculação a súmulas, precedentes ou decantada jurisprudência

⁵²⁰ Aqui a referência de estudo produzido pelo Observatório Permanente da Justiça Portuguesa, a versar administração e gestão da justiça. Embora breve a nota sobre prevenção, identifica como potenciais medidas: a) maior divulgação da legislação no intuito de conscientização coletiva, disposição efetiva de serviços consultivos na área jurídica, principalmente em prol de pessoas com recursos financeiros limitados; c) promoção de avaliadores neutrais, capazes de conhecer do conflito e promover avaliação não vinculativa que serviria como base de um acordo. Naturalmente por não ser o principal objeto da pesquisa, o tema não merece maiores evoluções, em especial com indicativos de meios hábeis a materializar tais medidas (GOMES, Conceição [coord.]. *A administração e gestão da justiça – análise comparada das tendências de reforma*, policópia. Coimbra: Centro de Estudos Sociais – Faculdade de Economia da Universidade de Coimbra, novembro de 2001, pp. 81-82).

como meio didático de convencimento da inocuidade de postulações sem fundamento; b) a indução de litigantes à busca de meios de autocomposição guiada como precedente lógico ao ajuizamento de demandas judiciais. No primeiro caso, busca-se inspiração em conclusões extraíveis da denominada “Mechanism Design Theory” – que rendeu a seus autores a premiação Nobel em Economia para o ano de 2007 –,⁵²¹ fortes na finalidade de propagar *incentivos negativos* à judicialização de questões já exaustivamente apreciadas pelos tribunais superiores, racionalizando o acesso à justiça; no segundo, trata-se de convencer os contendores acerca da superioridade da modelagem autocompositiva nos quesitos custo, tempo e apaziguamento definitivo do conflito em toda a sua extensão.

São algumas reflexões servíveis para iluminar os primeiros passos no desenvolvimento da tese preventiva, inaugurando considerações sobre o tema em âmbito acadêmico. Revelam a trajetória que se seguirá com o objetivo de incentivar mudança na mentalidade que hoje impera na atividade dos operadores do direito e das instituições em prol do tratamento dos litígios, de índole retrospectiva, para uma visão protendida.⁵²²

III. A prevenção no âmbito da justiça estatal: ‘estado da arte’

A significativa pesquisa bibliográfica operada previamente e no decurso do desenvolvimento deste trabalho revelou a escassez de estudos sobre gestão estratégica na justiça estatal, sobretudo interessados em transpor os contornos da organização e administração interna dos órgãos judiciários. Em boa verdade, a maioria dos resultados não são vazantes de questões de aceleração procedimental ou aperfeiçoamento das

⁵²¹ Ênfase no intuito de compreender os incentivos com os quais se defrontam os agentes tomadores de decisão, sejam eles consumidores, empresas, organizações não governamentais ou o próprio Poder Público, para, levando-os em conta, melhor determinar as ações e atribuições de recursos em prol de um objetivo previamente estabelecido (Cf. HURWICZ, Leonid; MASKIN, Eric; MYERSON, Roger. Mechanism Design Theory, Scientific background on the Sveriges Riksbank Prize in Economic Sciences in Memory of Alfred Nobel 2007, Compiled by the Prize Committee of the Royal Swedish Academy of Sciences. Stockholm: The Royal Swedish Academy of Sciences, 2007).

⁵²² Vale dizer, “Preventive thinking will redirect lawyers, and perhaps eventually some structures of the legal system itself, for a traditional ‘rewind’ mentality toward a preventive ‘fast forward’ mentality” (BARTON, Thomas D. ‘Preventive law for three-dimensional lawyers’, in *Preventive Law Reporter*, vol. 19, n. 1. Denver: University of Denver College of Law: 2000-2001, p. 29).

condições materiais de acesso à justiça, notadamente por meio da custosa reestruturação física e funcional do Poder Judiciário. Tal constatação já evidencia a dimensão da dificuldade na investigação acadêmica de tema ainda mais específico, qual seja, a hipótese preventiva na abordagem da litigiosidade como forma de reequacionar a judicialização.

Com efeito, “está-se numa dimensão da ordem jurídica escassamente estudada”.⁵²³ Conforme adiantado, consulta ao Diretório dos Grupos de Pesquisa do Brasil (Lattes - CNPq) revela que a busca com a palavra-chave Poder Judiciário registra, tão somente, 55 grupos, dos quais não mais do que cinco dedicam-se a temas circunvizinhos da gestão (administração, reforma etc.).⁵²⁴ Destaque também para relevante estudo do âmbito judiciário, cuja revisão bibliográfica ressalta a inaudita timidez na pesquisa do assunto e confirma a escassa literatura produzida no Brasil sobre ele – a contribuição está limitada a apenas quatro dos vinte e três artigos publicados em periódicos visitados.⁵²⁵

Aliás, houve aproveitamento do referido estudo para uma transposição para a realidade portuguesa, com adaptação da metodologia de pesquisa às suas peculiaridades. Produziu-se texto que desvela igualmente que a “governança judicial constitui tema pouco estudado na óptica da Administração e o conhecimento deste conceito pode contribuir para a eficiência da administração de tribunais”.⁵²⁶

Nem sequer no campo da sociologia jurídica é possível alcançar estudos ajustáveis de maneira específica à problemática proposta nesta tese preventiva. Consoante já referido por Luhmann, há dificuldades de trabalho na seara jurídica, muito em função de fatores como a autonomia relativa e o linguajar hermético, mas “suas necessidades e dispêndios em termos de trabalho, tempo, dinheiro e inteligência, as possibilidades de sua racionalização e automação” sempre configuram problemas sociologicamente

⁵²³ Diogo de Figueiredo MOREIRA NETO, *O sistema...*, *op. cit.*, p. 57.

⁵²⁴ Consulta realizada em 16 de maio de 2017, <http://lattes.cnpq.br/web/dgp>.

⁵²⁵ Daí ponderarem os autores que “dessa lacuna de pesquisa sobre o tema sobressai a ausência de trabalhos empíricos que avaliem o desempenho do sistema judicial brasileiro e identifiquem as principais causas tanto da morosidade e da baixa efetividade das deliberações judiciais quanto da dificuldade de acesso da população de menor renda à Justiça” (Luiz AKUTSU, *op. cit.* p. 197).

⁵²⁶ GUIMARÃES, Tomas de Aquino; CORREIRA, Pedro Miguel Alves Ribeiro; AKUTSU, Luiz; BILHIM, João Abreu de Faria. ‘Governança em tribunais de justiça de Portugal: adaptação e validação de escala de medida’, in *Ciências e Políticas Públicas / Public Sciences & Policies*, v. I, n. I. Lisboa: CAPP, 2015, pp. 25-46, p. 25.

interessantes. Ainda assim, prossegue o autor na constatação de não se poderem “registrar nessas áreas progressos que ultrapassem as colocações de *Ehrlich* significativamente”.⁵²⁷

De qualquer sorte, é válido um apanhado sobre estudos circunvizinhos do tema. Embora não diretamente relacionados, sua observação ofereceu serventia para a fortificação de algumas premissas defendidas neste trabalho, além de revelar seu ineditismo acadêmico.

i) Orientação criminal

Em boa verdade, a expressão ‘justiça preventiva’ vem sendo parametrizada por recentes estudos jurídicos acercados da atuação estatal na prevenção de comportamentos criminosos, sobretudo nos Estados Unidos da América em função da grande preocupação com atos terroristas.⁵²⁸

Ainda sob a ótica criminal, obra de fôlego exsurge da Universidade de Oxford, no Reino Unido, a delinear pesquisa no âmbito da ‘justiça preventiva’, malgrado centrada nas implicações de intervenções estatais que envolvam elementos de coerção ou privação de liberdade, em qualquer grau.⁵²⁹ Na mesma toada, outra literatura inglesa dizível de ‘justiça preventiva’ não se preocupa com a prevenção criminal em sua essência, mas aplica ênfase ao estudo de reflexos oriundos de medidas estatais preventivas, mais agudamente sobre as detenções provisórias e demais atos de invasão da liberdade e propriedade.⁵³⁰

Para corroborar a afirmação de que a terminologia ‘justiça preventiva’, hodiernamente, vem associada quase exclusivamente com a questão do combate à criminalidade, é pertinente a citação de conceituação oferecida em obra que ostenta essa

⁵²⁷ *Sociologia...*, vol. I, *op. cit.*, p. 33.

⁵²⁸ Em contrapartida, também se verifica a crescente atenção com abusos cometidos em nome de medidas preventivas, nomeadamente quando supressoras de direitos e garantias constitucionais. Nesse diapasão, o alerta de David COLE: “the move to a ‘preventive justice’ model also creates potential for significant abuse” (‘The Difference Prevention Makes: Regulating Preventive Justice’ (2014). Washington DC: Georgetown Law Faculty Publications, 2014 - Paper 1354; *Crim. L. & Phil*, march 25, 2014: <http://dx.doi.org/10.1007/s11572-013-9289-7>, acesso em 08/08/2016).

⁵²⁹ “Our concern lies with preventive measures that involve some element of coercion or loss of liberty, whether minor or substantial”; Andrew ASHWORT, Andrew; ZEDNER, Lucia. *Preventive Justice*. UK: Oxford University Press, 2014, p. 08).

⁵³⁰ Em outras palavras, “understand better the nature of criminal justice policy and decision-making in the United Kingdom, during a time of complex reform” (OGG, James Thomas. *Preventive justice and the power of policy transfer*. Basingstoke: Palgrave Macmillan, 2015, p. 16).

expressão como título: “a concept with ever greater salience in a world in which the increasing demands of security lead governments to extend their policing and preventive powers”.⁵³¹

Como é perceptível, são estudos voltados a intervenções mais próprias do Poder Executivo na administração da segurança pública, menos dependentes de atuações parceiras dos demais Poderes, principalmente do Judiciário.⁵³²

Ainda assim, até na esfera criminal é possível identificar iniciativas servíveis ao fortalecimento da tese de prevenção de litígios, ainda que seja dado reafirmar as limitações deste estudo conforme delineadas no capítulo introdutório, a saber, com reserva de espaço exclusivamente para as lides civis. Entrementes, até tais iniciativas de ordem criminal raramente recebem tratamento acadêmico ou mesmo investigação estatística de resultados, lacuna idêntica da área cível que este trabalho tem por objetivo preencher.

Feita essa ressalva, não se pode deixar de mencionar, mesmo que de maneira perfunctória, apontamentos relativos à denominada ‘justiça restaurativa’. Conquanto não sejam propriamente consentâneos com a prevenção da litigiosidade civil, ao menos são continentes de um subproduto que interessa ao âmbito não penal.

Já categorizada décadas atrás como ‘diversão’, na condição de modo ‘desviado’ do curso formal da Justiça Penal,⁵³³ em um passado cuja defesa da importância do tema estava a “irritar a estrita legalidade”,⁵³⁴ a justiça restauradora avança na conquista de seu espaço ao buscar no diálogo entre os envolvidos “nomeadamente autor do fato e a vítima – a solução para a questão, valendo-se de mediadores, voluntários ou não”.⁵³⁵

⁵³¹ TULICH, Tamara; ANANIAN-WELSH, Rebecca; BRONIT, Simon; MURRAY, Sarah. *Regulation preventive justice – principle, policy and paradox*. New York: Routledge, 2016, p. 16.

⁵³² E não raro, as tentativas na seara penal para redução da criminalidade nem sempre têm se mostrado eficazes quanto até a sociedade busca vias alternativas, ciente da “impossibilidade de atribuir-se a solução apenas ao Estado” (SILVA, Marco Antônio Marques. *Acesso à justiça penal e estado democrático de direito*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2001, p. 145.

⁵³³ COSTA, José Francisco de Faria. *Diversão (desjudiciarização) e mediação: que rumos?* Coimbra: Universidade de Coimbra, 1986, separata do vo. LXI (1985) do Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra, pp. 5 e 19.

⁵³⁴ WEINGARTNER NETO, Jayme. ‘O princípio da diversão e o Ministério Público: um viés lusitano’, in *Direito e Democracia*, vol. 2, n. 1. Canoas: ULBRA, jan.-jun. 2001, pp. 15-59, p. 38.

⁵³⁵ SANTIAGO, Nestor Eduardo Araruma. ‘Justiça restaurativa como solução (utópica) para o direito penal – crítica a partir do conceito de comunidade’, in *Direito na lusofonia – diálogos constitucionais no espaço lusófono*, Mário Ferreira MONTE (coord. Et al). Braga: Universidade do Minho, 2016, p. 52.

Igual relevância deve ser tributada à ‘mediação penal, destinada à reparação dos danos acarretados pelo ilícito. Tão importante quanto as soluções autocompositivas cíveis para a prevenção de conflitos, o instituto ganha prestígio contínuo e ostenta grande potencial de pacificação, inclusive a determinar descongestionamento da máquina judiciária. Isso sem contar um subproduto valiosíssimo, qual seja, o de “permitir e evitar o efeito estigmatizante, dessocializador e criminógeno das penas privativas de liberdade, que se tem revelado prejudicial à ressocialização dos condenados”.⁵³⁶ Porém, como todo instrumento desafiador à justiça penal formal, depende de insistência na mudança de mentalidade dos operadores do direito, sobretudo por meio de “efetivo programa de formação dos membros do Ministério Público como sujeitos-chave”.⁵³⁷

Cuida-se de nova orientação no trato de questões anteriormente destinadas exclusivamente ao processo criminal tradicional, na premissa de que tanto a justiça restaurativa quanto a prevenção criminal estão orientadas para o futuro.⁵³⁸

A aproximação é plausível à medida que tais programas são frequentemente relacionados com a redução da criminalidade: “as pesquisas realizadas até o momento – com foco principalmente em ofensores juvenis – são bastante animadoras em relação a esse quesito”⁵³⁹, ainda que não seja este o principal intento da medida.

No Reino Unido, a gerência política de justiça restaurativa da Diretoria de Justiça Criminal do Ministério da Justiça informa que “85% das vítimas atendidas consideram que as atividades os ajudaram, e foi verificada uma redução de 14% da reincidência entre os autores dos delitos”.⁵⁴⁰ Na interface com a Justiça Civil, até para

⁵³⁶ BELEZA, Teresa Pizzarro; MELO, Helena Pereira de. *A mediação penal em Portugal*. Coimbra: Edições Almedina, 2012, p. 87.

⁵³⁷ SILVA, Fernando Laércio Alves da; VERZELLONIA, Luca. ‘Mediação penal em Portugal – doze anos depois: Início, meio e fim (?)’, in *Revista de Informação Legislativa*, ano 57, n. 227. Brasília: Senado Federal, jul.-set. 2020, pp. 81-104, p. 101.

⁵³⁸ “They are concerned with effecting change in the future, rather than normatively reordering the past; which has tended to be a predominant (although not exclusive) concern of traditional judicial and court-based criminal legal processes” (DIPARTIMENTO GIUSTIZIA MINORILE (coord). *Restorative justice and crime prevention* (final report of the European Project). European Commission: 2010, p. 03). A obra citada também traça análise comparada da justiça restaurativa e seus reflexos na prevenção da criminalidade, com ênfase no continente europeu, a partir da página 82.

⁵³⁹ “A redução da reincidência não é o motivo pelo qual se devam promover os programas de Justiça Restaurativa” (ZEHR, Howard. *Justiça restaurativa*. São Paulo: Palas Athena, 2012, p. 20).

⁵⁴⁰ SILVA, Alexandra Lorenzi. ‘A justiça restaurativa no sistema de justiça criminal britânico’, in *Revista Especial do II Congresso Internacional da Associação de Magistrados Brasileiros*. Brasília: AMB, 2016, p. 16.

tomar proveito de tais resultados como reforço da superioridade da prevenção no espaço da justiça estatal: menos crimes, menos danos que reclamam reparação.

Além disso, é sabido que os fundamentos da justiça restauradora residem na aproximação entre vítima e infrator, sem prejuízo da possibilidade de integração de outras pessoas ou membros da comunidade afetados pelo delito, em prol da construção de soluções curativas de traumas e danos dele decorrentes.⁵⁴¹ À medida que a composição para a reparação por eventuais prejuízos materiais ou imateriais possa ser alcançada na sessão destinada ao encontro dos participantes, admitindo-se que “a reparação ou restituição é tão fundamental quanto a retribuição”⁵⁴², incide aí um componente não de prevenção à litigiosidade, mas da judicialização de ações indenitárias no âmbito civil.

Daí a pertinência da citação neste espaço dedicado a pinçar atividades e escritos que possam alicerçar a tese preventiva. A brevidade, entretanto, justifica-se pela evidência de que a criminalidade não estimula maior conflituosidade civil, este sim o campo delimitado para este estudo. Demais, se é certo que “na medida do possível os ofensores deveriam oferecer compensação pelo que fizeram”⁵⁴³, a realidade da América Latina, por exemplo, revela que a esmagadora maioria dos delinquentes não tem condições de “suprir muitas das necessidades da vítima e da comunidade”.⁵⁴⁴ Aliás, o *status* social da população carcerária não é geralmente baixíssimo apenas na América Latina ou demais países subdesenvolvidos.⁵⁴⁵

⁵⁴¹ PINTO, Renato Sócrates Gomes. ‘Justiça Restaurativa é possível no Brasil?’, in *Justiça restaurativa*, Slakmon, C.; R. De Vitto; R. Gomes Pinto (orgs.). Brasília, PNUD, 2005, pp. 19-40, p. 20.

⁵⁴² PALLAMOLLA, Raffaella da Porciuncula. *Justiça restaurativa: teoria e prática*. São Paulo: IBCCRIM, 2009, p. 58.

⁵⁴³ Apenas para rápida impressão, concebem-se as prisões brasileiras, cuja sobrepopulação cresce em níveis alarmantes como na Argentina e no Chile, como “campos de concentração para pobres que mais se assemelham a empresas públicas de depósito industrial de dejetos sociais do que instituições que servem para alguma função penalógica (como reinserção)” (MONTEIRO, Felipe Mattos; CARDOSO, Gabriela Ribeiro. ‘A seletividade do sistema prisional brasileiro e o perfil da população carcerária - um debate oportuno’, in *Civitas*, vol. 13, n. 1. Porto Alegre: PUCRS, jan.-abr. 2013, pp. 93-117, p. 94).

⁵⁴⁴ ZEHR, Howard. *Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça*, trad. Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2008, p. 188.

⁵⁴⁵ De maneira mais contundente, abalizada análise da criminalidade e o encarceramento franceses denominou uma “aberração”, no sentido exato do termo, “utilizar a prisão como ‘aspirador social’ para limpar as escórias das transformações econômicas em curso e retirar do espaço público o refugio da sociedade de mercado – os pequenos delinquentes ocasionais, os desempregados e os indigentes, os sem-teto e os sem documentos, os toxicômanos, os deficientes e doentes mentais deixados de lado por incúria da proteção sanitária e social, assim como os jovens de origem popular condenados a uma (sobre)vivência feita de expedientes e de furtos para suprir a precariedade dos salários” (WACQUANT, Loïc. ‘Aberração

Algo avizinados da temática ‘restaurativa’, os estudos de ‘justiça terapêutica’, bastante aperfeiçoados no Canadá, contam com forte incentivo para que os magistrados adotem metodologias caras às ciências comportamentais na solução de problemas que deságuam nas Cortes. Ocupou-se o National Judicial Institute de elaborar “A guide to therapeutic justice”, guia de aplicação da justiça terapêutica destinado à disseminação para a magistratura e com objetivo central bem determinado: “A problem-solving approach to justice and judging proposes applying the tools of the behavioral sciences in Canada’s courtrooms, indeed, throughout the justice system, to make the justice system more relevant and effective for all the parties involved”.⁵⁴⁶

A abordagem sugere maior integração do magistrado na opção pelo procedimento mais adequado à natureza do caso apresentado, não unicamente pautado pela reaproximação de ofensor e vítima. Mas tal como na justiça restauradora, a ênfase está na solução de pendências criminais, designadamente a envolver usuários de drogas, desequilibrados mentais e aborígenes, bem como derivadas de violência doméstica e relacionadas à recuperação de infratores por cortes comunitárias, malgrado subjacente o elemento de prevenção da repetência criminosa.⁵⁴⁷

ii) A prevenção em outras esferas

Para além do eixo criminal, algumas iniciativas merecem realce por denotarem um componente preventivo na essência, ainda que não teleologicamente concebidas para a prevenção da litigiosidade. Da mesma maneira como sucede no âmbito criminal, não vêm lustradas de maneira acadêmica e tampouco têm em sua gênese o elemento de preocupação deste estudo. Contudo, apresentam um fruto mediato condizente com a prevenção e fazem jus à menção neste espaço dedicado a apresentar os resultados de uma pesquisa sobre possíveis escritos acerca da prevenção no âmbito da justiça estatal.

carcerária à moda francesa’, in *Revista de Ciências Sociais*, vol. 47, n. 2. Rio de Janeiro: UERJ, pp. 215-232, p. 217).

⁵⁴⁶ GOLDBERG, Susan. *Problem-solving in canada’s courtrooms - a guide to therapeutic justice*. Ottawa: National Judicial Institute, 2011, p. 02.

⁵⁴⁷ Ibidem, p. 07-08, acerca das cortes integradas no sistema. No complemento sobre o potencial preventivo: “a problem-solving approach aims to address the “revolving door” system that recycles repeat offenders through the criminal justice system” (p. 02).

Notícias há sobre o ministério de noções fundamentais de direitos básicos em escolas e centros educacionais, que remeteria ao ensino como ferramenta de prevenção de litígios. À guisa de exemplo, a “Cartilha 2010 – Projeto Justiça nas Escolas”, com temática que visa à conscientização e diminuição de maus tratos em escolas (*bullying*).⁵⁴⁸

Também vale invocar, em breve, relatório sobre atividade de similar natureza encontrado em publicação informativa do Prêmio Innovare, concebido no Brasil para a disseminação dos projetos mais relevantes na busca por soluções para o aperfeiçoamento do sistema de justiça. Malgrado não premiado, obteve menção honrosa o projeto “Justiça Preventiva nas Escolas”, idealizado pela Magistrada Sueli Pereira Pini, do Tribunal de Justiça do Amapá, que impulsionou medidas alternativas para o combate à violência e à evasão escolares. Seu objetivo consiste em atuar preventivamente, por meio de “assistência judiciária à comunidade escolar de cada bairro, com a utilização da tecnologia da informática para subsidiar as tarefas e como ferramenta atrativa para recondução dos alunos à escola”.⁵⁴⁹

Trata-se de experiência que adquire valor diante de seu nobre objetivo e, d’algum modo, por tangenciar a ideia que será adiante minudenciada neste trabalho sobre a pertinência de medidas preventivas relacionadas ao assessoramento jurídico como meio de precaver focos litigiosos.⁵⁵⁰

Não é o suficiente, contudo, para erigir tais iniciativas como sustentação da tese preventiva. A despeito do louvável viés humanista e indiscutível contribuição à formação de sociedade mais fraterna, é forçoso reconhecer que mais dizem com esclarecimentos sobre o funcionamento do Poder Judiciário e direitos básicos, não estando propriamente preocupadas em produzir efeitos preventivos da judicialização, ao menos na extensão em que se busca neste trabalho. Ainda assim, é válido seu encarte neste apanhado de projetos e realizações conectadas, em maior ou menor grau, por ideal

⁵⁴⁸ SILVA, Ana Beatriz Barbosa. *Bullying, projeto justiça nas escolas*. Brasília: CNJ, 2010.

⁵⁴⁹ PINI, Sueli Pereira. ‘Justiça preventiva nas escolas’, in *A reforma silenciosa da justiça*. Rio de Janeiro: FGV, 2006, pp. 62-72, p. 66.

⁵⁵⁰ Na mesma tocada, consulte-se também: Projeto Justiça se Aprende na Escola, do TJPR (no site https://www.tjpr.jus.br/programas-e-projetos/-/asset_publisher/3Rlw/content/justica-se-aprende-na-escola/3000398); Programa Justiça e Escola, TJRN (<http://www.tjrn.jus.br/index.php/administrativo/nucleo-de-projetos/atividades-programas-projetos/31-nucleo-de-projetos/atividade-programas-e-projetos/845-justica-e-escola>), acessos em 14/08/2019, entre outros.

preventivo; por isso mesmo, caras à consecução da difícil tarefa de elaborar um estado da arte sobre temática tão pouco explorada.

Outros estudos e atividades já experimentados ao modo de prevenção no âmbito da justiça estatal – em sentido bastante lato – também auxiliam na empreitada. De Portugal, merece ênfase a utilização da publicidade registrária como instrumento acautelatório: “o registo predial integra o nosso sistema de justiça na sua vertente preventiva. Este registo constitui uma ‘vacina’ que permite prevenir litígios evitando o recurso a tribunal”.⁵⁵¹

Agora, mais de perto das premissas em desenvolvimento neste trabalho, não poderia passar despercebido na abordagem desse ‘estado da arte’ um excerto que verte de estudo realizado pelo Observatório Permanente da Justiça Portuguesa. Conquanto sem maior desenvolvimento sobre sua essência e capacidade, são mencionadas ‘medidas preventivas’ como atividades destinadas a “evitar o aparecimento de litígios ou a ajudar a resolvê-los numa fase precoce”⁵⁵², na esteira da apresentação do Relatório elaborado pelo Comité Europeu de Cooperação Jurídica em colaboração com o Comité Europeu para os Problemas Criminais. Destinadas a aumentar a eficácia e melhorar o funcionamento dos sistemas de justiça, providências como a divulgação de conhecimento jurídico, facilitação de acesso remoto a tal conteúdo e incremento da assistência judiciária gratuita na modalidade consultiva, constituiriam ações capazes de evitar futuros conflitos.⁵⁵³

Empresa diversa que também pode ser traduzida como preventiva, sem que o saibam seus idealizadores, é a denominada ‘microjustiça’, experiência inovadora detectada na América Latina (em especial, Argentina, Peru e Bolívia). Cuida-se da oferta de serviços jurídicos no âmbito não contencioso que, embora voltado exclusivamente aos

⁵⁵¹ ROSA, Filomena. ‘Registo predial: justiça preventiva em tempo de crise’, in *Terra da lei – Revista da associação dos juristas de Pampilhosa da Serra*, ano 1, n. 2. Lisboa: AJPS, 2º semestre de 2012, pp. 61-67, p. 67.

⁵⁵² GOMES, Conceição (coord). *A administração e gestão da justiça – análise comparada das tendências de reforma*. Coimbra: Observatório Permanente da Justiça Portuguesa, novembro de 2001, p. 81.

⁵⁵³ Cf. ALMEIDA, Jorge. ‘(Novos) contextos organizacionais: O caso da administração e gestão da justiça’, in *Actas dos ateliers do Vº Congresso Português de Sociologia Sociedades Contemporâneas: Reflexividade e Acção. Atelier: Contextos Organizacionais e Organizações*, consulta em 18-07-2017 no sítio http://www.aps.pt/cms/docs_prv/docs/DPR4616ce4a3d133_1.pdf. são citadas também pelo autor as vias de autocomposição, muito embora se deva enquadrá-las como medidas antecipatórias à judicialização, e não propriamente à eclosão de conflitos.

hipossuficientes acomodados na base da pirâmide social, gera uma aptidão relevante de evitar a judicialização em questões mais simples ou naquelas em que a informalidade, sobretudo na celebração de contratos, certamente redundaria em litígios que seriam levados ao Poder Judiciário.

Na essência, a atividade corresponde ao assessoramento em temática cotidiana que “usualmente toma la forma de documentos legales, como la corrección de partidas de nacimiento, certificados de defunción, contratos, documento de identidad, registro de negocios u organizaciones sociales, regularización de propiedad”.⁵⁵⁴

Ainda que não haja um recorte acadêmico ou investigação profunda sobre os resultados da experiência citada, sua concretização serve de reforço à defesa da necessidade de um pensamento estratégico que previna a judicialização. Mais do que isso, alia-se à nobre preocupação com o apoio a camadas mais carentes da população, sem as mesmas condições de acesso ao sistema de justiça, seja por dificuldades financeiras ou, em especial, por desconhecimento.

Da Austrália, refere-se o Guide to Dispute Resolution, que, embora de maneira tímida, inclui em suas orientações aos cidadãos cuidados preventivos para evitar a litigância.⁵⁵⁵ Apesar do caráter mais voltado a publicizar o conhecimento de direitos básicos, pode representar ferramenta importante de prevenção a depender das características econômicas e culturais da coletividade.

Com maior aproximação da concepção estratégica definida neste trabalho como premissa de enfrentamento das causas da litigiosidade, encontrou-se também breve, porém percuciente manifestação de Ex-Secretário do Estado da Justiça de Portugal durante sua abordagem de questões afetas à justiça estatal em seu país. O tema não foi propriamente desenvolvido em sua intervenção, mas é possível identificar algum paralelo em seu apontamento sobre a necessidade de políticas públicas que determinem uma ‘intervenção estrutural’, não restrita a comandos puramente reativos e que se deixem

⁵⁵⁴ Como resultado almejado pela prática, “las personas pueden protegerse a sí mismas, sus negocios y pertenencias. Adicionalmente, les permite acceder a beneficios y derechos del sistema gubernamental, incluyendo el derecho a la educación, la salud, las pensiones” (GARCÍA, Estelo. ‘La microjusticia: una experiencia innovadora en américa latina’, in *Experiencias de Innovación en los Sistemas de Justicia Civil de América Latina*. Santiago: CEJA, 2017, pp. 369-417, p. 370).

⁵⁵⁵ COMMONWEALTH OF AUSTRALIA. Guide to dispute resolution. Barton: 2012, p. 09, consulta em <https://www.ag.gov.au/LegalSystem/AlternateDisputeResolution/Documents/NADRAC%20Publications/your-guide-to-dispute-resolution.pdf>, consulta 26-10-2017.

orientar quase exclusivamente à organização do sistema judicial tradicional. Mencionou a necessidade de políticas dirigidas em um sentido mais amplo de “intervenção activa e muito mais precoce sobre os fenómenos gerais e comportamentos individuais geradores da necessidade e procura de serviços de Justiça e de composição de conflitos”.⁵⁵⁶

Também de Portugal, reflexões sobre medidas capazes de conter – ou controlar – a litigação cível podem ser enquadradas no conceito preventivo de gestão na justiça que se pretende desenvolver neste trabalho.⁵⁵⁷ Diante da relevância atribuída à colheita de dados estatísticos capazes de mapear a evolução dos processos e, sobretudo, suas espécies, sugeriu-se a observância de providências com potencialidade para fazer frente à judicialização excessiva, embora com resultados menores do que os esperados diante de alguns reflexos constatados. Assim: a) a reconfiguração do regime de procedimentos para cumprimento de obrigações pecuniárias, com simplificação, aceleração e aumento na quantia passível de ser reclamada pela via da injunção (contudo, apesar do alívio na procura dos tribunais na fase declarativa, “a pressão do volume de processos judiciais foi sendo progressivamente colocada na fase executiva”); b) criação e posterior ampliação de competência para os julgados de paz (embora não tenha havido “penetração social expectável, não se tendo revelado qualquer repercussão expansionista com o alargamento de suas competências em 2013”); c) incentivo da extinção de ações fiscais em trâmite há tempos sem resultados concretos, a depender de valor do débito e

⁵⁵⁶ Tudo a integrar um “conjunto de sistemas complementares entre si de prevenção, gestão e justa composição de litígios e de realização concreta e individual de Justiça” (MACHADO, Diogo Lacerda. ‘Testemunho’, in *40 anos de políticas de justiça em Portugal*, coord. Maria de Lurdes RODRIGUES [et al.]. Coimbra: Edições Almedina, 2007, pp. 930-934, p. 933).

⁵⁵⁷ Trata-se de artigo elaborado por Paula FERNANDO, investigadora do Centro de Estudos Sociais da Universidade de Coimbra (‘Políticas públicas de controlo do volume da litigação’, in *40 anos de políticas de justiça em Portugal*, coord. Maria de Lurdes RODRIGUES [et al.]. Coimbra: Edições Almedina, 2007, pp. 481-504).

outras circunstâncias (todavia, resultando “impacto limitado nas pendências da justiça cível”).^{558_559_560}

Como se pode constatar, já se adentra no apontamento de literatura que guarda bastante correlação com o tema da prevenção no âmbito da justiça estatal. Embora sem a especificidade buscada, mostra-se hábil a propiciar a construção acadêmica do conceito de justiça preventiva.

A despeito disso, deve-se reconhecer que as movimentações pesquisadas em torno da prevenção não se verificam propriamente direcionadas ao equacionamento dos ingressos em juízo, ainda que esse venha a ser-lhe subproduto valioso. Estudos há sobre uma abordagem preventiva da litigiosidade, em especial nas lides civis, mas reiteradamente destinados à promoção de serviços de advocacia, e não voltados à formatação de políticas públicas com aquele intuito.

iii) A advocacia preventiva

É nesta quadra que citações sobre ‘justiça’ ou ‘lei’ ou ‘advocacia’ preventivas são mais concentradas quando se investiga a terminologia ‘justiça preventiva’. O vetor, contudo, nada tem com os arredores da gestão na justiça estatal e aponta unicamente para uma novel forma de atuação dos advogados, muita vez preocupada com reposicionamento no mercado e otimização financeira, no mais das vezes sem preocupação com reflexos possíveis para os números da litigiosidade.

Todavia, a própria essência da aproximação entre prevenção e conflito vislumbrada há muito na advocacia não apenas contribui como inspiração para a construção da tese preventiva no âmbito da justiça estatal. Antes, confirma seu acerto ao encontrar na atuação de atores imprescindíveis na cena judiciária a

⁵⁵⁸ Ibidem, p. 497.

⁵⁵⁹ Especificamente sobre o processo de injunção, indicado para pequenos créditos inadimplidos, não há intervenção judicial; notificado o devedor, sua inércia propiciará ao secretário judicial dotar de exequibilidade o requerimento do credor. No entanto, José Lebre de FREITAS igualmente salienta a criação de um gargalo posterior: “o problema, porém, é que os tribunais não estão depois preparados para, com a mesma eficiência, assegurarem a rápida solução do subsequente processo de execução. O estrangulamento acaba, então, para quem se veja obrigado a seguir a via executiva, por ser total” (*A crise...*, op. cit., p. 279).

⁵⁶⁰ No mesmo sentido, afirmou-se que “a experiência de aplicação nos últimos seis meses do diploma sobre injunções mostra que o ‘engarrafamento’ se transferiu da fase judicial para a fase executiva” (MENDES, Armino Ribeiro. ‘A concentração e a selectividade da litigância’, in *Colóquio ‘a justiça em Portugal’*. Lisboa: Conselho Económico e Social, 1999, pp. 91-112, p. 107).

ratificação de que a antecipação ao surgimento ou à judicialização de litígios constitui caminho inovador e eficaz ao enfrentamento da conflituosidade.

Menciona-se Louis M. Brown⁵⁶¹ como um dos precursores do movimento que passou a ser designado ‘preventive law’.⁵⁶² Já em 1951 reconheceu que, se em tempos idos da advocacia, “when trouble arose, and not before, a lawyer was employed”⁵⁶³, era preciso modificar essa visão. Ponderou, então, que, se a contratação de profissional não passasse de questão de tempo até o surgimento de litígios, seria melhor contratá-lo antes para preveni-los, além de poder contar com sua expertise nas questões imprevisíveis.⁵⁶⁴ Nasce daí a percepção de possível melhora na eficácia da atuação do advogado quando esgrima a prevenção de conflitos, antecipando-se ao momento em que usualmente passaria a atuar.⁵⁶⁵

Mais recentemente, estudos sobre ‘preventive law’ vêm sendo produzidos por Thomas D. Barton, forte na diferenciação entre as abordagens sanativa e preventiva, com aposta na superioridade da última: “preventing a problem from occurring is generally easier, cheaper and better service to a client than waiting to react to a problem that arises”.⁵⁶⁶ Veja-se, portanto, a similitude medular que se pode encontrar no paralelo entre advocacia e justiça preventivas.

⁵⁶¹ The jurisprudence on Preventive Law traces its origins to the scholarship of Louis M. Brown and Edward A. Dauer” (BARCLIF, Z. Jill. ‘Preventive law: a strategy for internal corporate lawyers to advise managers of their ethical obligations’, in *Journal of the Legal Profession*, vol. 33. Tuscaloosa: University of Alabama, 2008, pp. 31-51, p. 31).

⁵⁶² “Louis Brown, a California lawyer, was an early advocate of preventive law. In 1953, he published a call to arms in the American Bar Association Journal for lawyers to follow the lead of the medical profession in making legal health relevant and important to people” (CANADIAN BAR ASSOCIATION. Promoting preventive legal health – a tool kit for lawyers. Ottawa: CBA, 2015, p. 05).

⁵⁶³ BROWN, Louis M. ‘The practice of preventive law’, in *Journal of the American Judicature Society*, vol. 35. Chicago: The Society, 1951, pp. 45-52, p. 45.

⁵⁶⁴ Cf. *idem*.

⁵⁶⁵ E como bem esclarece o precursor da ideia, “preventive law is differentiated from curative (dispute resolution) law by reference to (1) the nature of the facts being considered and (2) the ultimate source of decision” (BROWN, Louis M. ‘A memorandum on nonadversarial law practice and preventive law’, in *The Journal of the Legal Profession*, Vol. 6. Tuscaloosa: University of Alabama, 1981, pp. 39-50, p. 39).

⁵⁶⁶ Com muita percuciência, prossegue o autor dissecando a diferenciação: “Thinking solutionally about a problem focuses on gathering up the resources to meet unmet needs, or reaching agreement on how limited resources should be allocated among competing needs. Preventive thinking, in contrast, focuses on reducing the emergence of needs” (BARTON, Thomas D. ‘Preventive Law: A Methodology for Preventing Problems’. American Bar Association, 2011, p. 01, disponível em https://www.americanbar.org/content/dam/aba/migrated/2011_build/dispute_resolution/bartonprevent.aut_hcheckdam.pdf).

Em obra intitulada *Preventive Law and Problem Solving: Lawyering for the Future*, o citado autor explora as complexas relações entre os problemas legais e os procedimentos empregados para a sua prevenção ou resolução. A essência, contudo, não é exatamente a mesma da espinha dorsal deste estudo, focado na orientação de providências e políticas públicas de combate à litigiosidade evitável. Contudo, o investimento do jurista na ampliação da compreensão dos riscos legais e os métodos por que eles podem ser prevenidos, nomeadamente por meio da advocacia preventiva,⁵⁶⁷ traz evidente subproduto de redução na judicialização.

A temática merece o mais absoluto respeito, inclusive sob o prisma acadêmico – o mesmo que agora busca a tese da justiça preventiva. Para corroborar essa assertiva, cita-se medida universitária inglesa que procedeu ao detalhamento da prática denominada ‘preventive law’ como ideia básica no ensino jurídico, com realce na importância de seu conhecimento pelos futuros operadores do direito. O manual informativo para o curso de Direito é inaugurado com o capítulo “Preventive Law”, inclusive com apontamento das habilidades que devem ser aperfeiçoadas pelos alunos.⁵⁶⁸

Outrossim, já se enfatizou a virtude da advocacia preventiva na área da administração pública. Interessante experiência foi desenvolvida por profissional atuante no campo das reclamações por danos atribuídos à municipalidade, com filtro das hipóteses realmente indicativas de efetiva responsabilidade a fim de propiciar negociações de modo que se evitassem ações judiciais.⁵⁶⁹ Trata-se de situação exemplificativa de combate preventivo à judicialização que será desenvolvido

⁵⁶⁷ A propósito, a justificativa do autor para seu trabalho: “explores the complex relationships between legal problems and the procedures employed for their prevention or resolution. It seeks to broaden our understanding of legal risks and the methods by which they may be addressed” (BARTON, Thomas D. *Preventive Law and Problem Solving: Lawyering for the Future*. Lake Mary: Vandeplas Publishing, 2009, p. 08).

⁵⁶⁸ “Preventive law is generally defined as a program, supported by policies, procedures, and regulations, that endeavors to minimize the risk of litigation or to secure, with more certainty, legal rights and duties” (HACHIYA, Robert. F; SHOOP, Robert J; DUNKLEE, Dennis R. *The principal’s quick-reference guide to school law – reducing liability, litigation and other potencial legal tangles*. Thousand Oaks: Corwin, 2014, p. 9).

⁵⁶⁹ No esmiuçamento da iniciativa: “I developed an innovative approach to claims management working as house counsel for a California community college. Working closely with the risk manager, we coordinated a due diligence investigation into every tort claim filed over a six-year period. When the investigation was complete, I would ask myself the following question: “Is the district liable for the injury and damages complained of?” If the answer was ‘yes’, I engaged in a negotiated settlement of the claim before it matured into a lawsuit” (ECHEVERRIA, Ben. *Preventive Law an excerpt from Law Practice in Modern Educational Administration*. Anchorage: Fathom Publishing Company, 2013, pp. 27-28).

oportunamente e bem ilustra as centelhas inspiratórias oferecidas pela prevenção no âmbito da advocacia privada.

No ramo específico da regulação nas relações de trabalho, igualmente se aderiu ao tema com definição simplificada, porém muito meritória, ao versarem-se os anseios da ‘preventive law’ no que respeita ao exercício da advocacia: “is a simply the notion that lawyers, rather than simply being hired guns implementing their client’s wishes, can actually take steps to prevent problems”.⁵⁷⁰

Também foi possível detectar em Portugal aproximação entre a atuação do advogado e a utilização de técnicas centradas em mediação e arbitragem. Breve excerto de publicação em periódico da Advocacia Portuguesa traz a denominação temática “Advocacia Preventiva” naquelas vestes, informando que “a advocacia preventiva deve saber antecipar-se ao Cliente mais previdente na recomendação sobre os meios de Resolução Alternativa de Litígios”.⁵⁷¹

O aconselhamento jurídico pelo advogado como ferramenta preventiva de conflitos foi, inclusive, alvitado como em plena ocorrência na atualidade portuguesa. Sem embargo de admitir a ausência de estatísticas a respeito, afirmou-se serem os advogados “através do seu bom senso e de uma postura de composição que logram resolver milhares de assuntos que, precisamente por isso, não caem sobre os Tribunais”.⁵⁷²

Na confirmação da assertiva, agora com lustro acadêmico português, já se pontuou que “a Justiça não se faz só nos tribunais. Os advogados têm um papel importante na realização da Justiça no que pode chamar-se advocacia preventiva. Através de aconselhamento, podem antecipar-se litígios e obter soluções fora dos tribunais”.⁵⁷³

⁵⁷⁰ GARCIA, Ruben J. ‘Teaching problem-solving and preventive law skills through international labor and employment law’, in *Scolarly works, paper 660*. Las Vegas: UNLV, 2009, p. 17.

⁵⁷¹ ABREU, Miguel Cancell de. ‘A advocacia preventiva: semear – serviços de mediação e arbitragem’, in *Boletim da ordem dos advogados*, n. 44. Lisboa, dez. 2006, pp. 76-77, p. 77.

⁵⁷² LIMA, António Pires de. ‘A intervenção dos advogados prevenindo o litígio’, in *Colóquio ‘a justiça em portugal’*. Lisboa: Conselho Económico e Social, 1999, pp. 165-170, p. 166. É argumento interessante e passível de reflexão, mas que pode ser mais aprofundado.

⁵⁷³ A então Reitora da Universidade Católica: GARCIA, Maria da Glória. ‘Os advogados podem ter um papel importante na justiça preventiva’, in *Boletim da Ordem dos Advogados*, n. 96, novembro de 2012. Lisboa: Ordem dos Advogados, pp. 32-36, p. 36.

Embora sob ângulo diverso, e talvez mais moderno, a visão diligente do advogado na abordagem antecipada de problemas jurídicos também mereceu abordagem em estudo publicado pela Universidade de Estocolmo: “for a business lawyer, proactive law is about providing legal certainty. It is about localizing and recognizing the “mines” and preventing them from exploding”.⁵⁷⁴

Com esteio nos conceitos de *preventive law* esboçados originariamente por Louis M. Brown – já referenciado neste texto –, construiu-se a dinâmica da *proactive law*, com força demonstrada pela criação do programa específico Nordic School of Proactive Law.⁵⁷⁵ A ideia central: “Proactive Law is a future-oriented approach to law placing an emphasis on legal knowledge to be applied before things go wrong”.⁵⁷⁶

Apesar da nascente nas ideias da *preventive law*, baseada na atuação de advogados em prol da prevenção de riscos legais, o caráter zeloso do movimento citado representa uma inovação: “the emphasis is on achieving the desired goal in particular circumstances where legal expertise works in collaboration with the other types of expertise involved”.⁵⁷⁷ Vale dizer, propõe-se interação eficiente entre o corpo jurídico e expertises advindas de outras áreas, com incentivo ao diálogo de fontes como força motriz na prevenção de conflitos.

Para o esclarecimento da sutil diferenciação entre as duas perspectivas, recorre-se aqui a Thomas D. BARTON, supramencionado como incentivador da *preventive law* nos Estados Unidos da América: “(1) preventive thinking focuses on the antecedents of needs and the processes by which needs emerge; and (2) proactive thinking assesses efficiency and the preconditions for effectively achieving positive goals”.⁵⁷⁸

⁵⁷⁴ HAAPIO, Helena. ‘Introduction to Proactive Law: A Business Lawyer’s View’, in *Scandinavian Studies in Law*, vol. 49: A Proactive Approach. Stockholm: The Stockholm University Law Faculty, 2006, pp. 21-34, p. 21.

⁵⁷⁵ Na apresentação do projeto: SJÖBERG, Cecilia Magnusson. ‘Presentation of the Nordic School of Proactive Law’, in *Scandinavian Studies in Law*, vol. 49. Stockholm: Stockholm Institute for Scandinavian Law, 2006, pp. 13-20.

⁵⁷⁶ NORDIC SCHOOL OF PROACTIVE LAW: Idea, Background and People. Disponível em: <http://www.juridicum.su.se/proactivelaw/main/>, acesso em 08 de dezembro de 2017.

⁵⁷⁷ Na perspectiva do autor, “The idea is not so much to change the world as to listen to it” (POHJONEN, Soile. ‘Proactive law in academia’, in *Scandinavian Studies in Law*, vol. 49. Stockholm: Stockholm Institute for Scandinavian Law, 2006, pp. 53-70, p. 54).

⁵⁷⁸ ‘Thinking Preventively and Proactively’, in *Scandinavian Studies in Law*, vol. 49. Stockholm: Stockholm Institute for Scandinavian Law, 2006, pp. 72-91, p. 77.

Trata-se de importante reforço da tese preventiva, embora necessite devida adequação das noções acima apregoadas, exclusivamente voltadas ao exercício da advocacia, com a finalidade de extrair de sua essência a viabilidade de políticas públicas que possam ser formuladas em prol do aperfeiçoamento da justiça estatal.

Em seguimento, estudo igualmente consentâneo com a temática foi encontrado a desenvolver-se na Canadian Bar Association, enfático na orientação aos advogados em prol de soluções preventivas. E tal como já asseverado anteriormente, aqui também se socorre do comparativo com a medicina para ressaltar as benesses da prevenção transponíveis para o campo da justiça. “Extending the medical analogy Discussions of prevention and legal health evoke a comparison to Canada’s health care system”.⁵⁷⁹

O referido empreendimento deita origens no desenvolvimento do conceito de ‘Legal Health’, propagado principalmente em instâncias dedicadas ao auxílio de mulheres e pessoas carentes que necessitam orientação e acompanhamento jurídico, à guisa de conscientizar da importância de prevenir conflitos assim como cuidar da saúde a fim de evitar problemas a ela correlacionados.⁵⁸⁰ Ele foi reconhecido e impulsionado em estudos promovidos pela Canadian Bar Association, que incluiu em seu relatório “Equal Justice – balancing the scales” a oportunidade de tomar proveito dos benefícios da experiência mencionada.⁵⁸¹

É oportuno destacar que a ideia não é regionalizada e já conta com algumas iniciativas espalhadas por outros sítios. Mostra-se frequente a adoção de um questionário que deve ser respondido livremente por aqueles interessados em conhecer sua ‘saúde

⁵⁷⁹ De fato, “the comparison is apt, both because of the potential spiralling consequences of ignoring legal issues and because of the parallels in how both law and medicine interact with people’s private lives” (CANADIAN BAR ASSOCIATION. *Promoting preventive legal health – a tool kit for lawyers*. Ottawa: CBA, 2015, p. 04).

⁵⁸⁰ Vale realçar a definição bastante acessível promovida em documento voltado à disseminação da ideia de ‘legal health’ promovida pela instituição canadense Women’s Legal Service, com divulgação de suas atividades por meio de um roteiro a ser observado pelos usuários para conhecerem melhor sua ‘saúde legal’ e evitarem conflitos futuros: “There are certain events that most people face in life, such as entering or exiting a relationship, buying, selling or renting a house, the death of a loved one and possibly being questioned or arrested by the police. By being informed and by following some simple steps you can be prepared for these life events, even the unexpected ones (WOMEN’S LEGAL SERVICE – Tasmania. *Legal health*, p. 04, disponível em http://womenslegaltas.org.au/wordy/wp-content/uploads/2016/04/Legal_Health_Checkup.pdf, consulta em 25-10-2017).

⁵⁸¹ “Legal service providers, including legal aid plans and community-based clinics, have a particularly key role to play in contributing to legal health, both at the individual and systemic levels” (CANADIAN BAR ASSOCIATION. *Equal justice – balancing the scales*. Ottawa: CBA, 2013 p. 71).

legal’, com orientação para comunicarem suas respostas a advogados que poderão enviar esforços de aconselhamento e orientação com o objetivo de evitar conflitos futuros. Assim se apresenta o produto ‘Annual legal health check-up’ pela plataforma PracticePRO Program, iniciativa da Lawer’s professional Indemnity Company (LAWPRO), de Ontário, Canadá: “Don’t wait until a crisis arises. Like many other things in life, dealing with legal issues before they become serious is always better as it will be less stressful and costly”.⁵⁸² No mesmo sentido, questionário elaborado pela State Bar of California, também como indicativo à procura preventiva de profissional da advocacia.⁵⁸³

Para finalizar os resultados da busca de apontamentos sobre escritos avizinados com a tese preventiva, foram encontrados estudos voltados à prevenção na área de gestão, a redundar, inclusive, na atribuição de cuidados básicos que devem ser observados.⁵⁸⁴

Após o percurso por iniciativas e literatura que de algum modo concernem à ideia de prevenção na justiça estatal, inspirações importantes foram colhidas, mas é dado reafirmar a insuficiência de estudos centrados objetivamente na escavação de focos de litigiosidade como premissa ao desenvolvimento de propostas para a sua contenção, nomeadamente por meio de movimentações sinérgicas dos Poderes constituídos. Para além de incentivos a uma novel forma de advogar (*preventive or proactive law*), bem assim disseminação de conhecimentos jurídicos em meio à população ou a segmentos específicos, nenhuma contribuição específica de caráter preventivo para o surgimento de litígios ou para a sua judicialização foi encontrada.

Buscar-se-á com a tese da justiça preventiva complementar esse quadro acadêmico, firme na premissa de instigar esforço concentrado dos poderes constituídos para a assunção da corresponsabilidade pelo ambiente de litigiosidade e, mais importante,

⁵⁸² LAWPRO. ‘Annual legal health check-up’, Ontário, 2017, disponível em <http://www.practicepro.ca/wp-content/uploads/2017/07/Annual-Legal-Check.pdf>, consulta em 25-10-2017.

⁵⁸³ STATE BAR OF CALIFORNIA. *How’s your legal health?* San Francisco, 2006. Em http://www.calbar.ca.gov/Portals/0/documents/publications/LegalHealthChecklist_2006.pdf?ver=2017-05-19-134008-850, consulta a 26-10-2017.

⁵⁸⁴ A propósito: “1. Teach people what to do, and what not to do, and state it with clarity. 2. Provide physical barriers to doing the wrong things. 3. Have detection systems that discover problems early. 4. Create incentives for people to want to do things right. 5. Create systems that encourage reporting and foster follow-up” (DAUER, Edward A. ‘The Role of Culture in Legal Risk Management’, in *Scandinavian Studies in Law*, vol. 49: A Proactive Approach. Stockholm: The Stockholm University Law Faculty, 2006, pp. 93-108, p. 108).



atuação de políticas públicas capazes de estancar fontes conflituais ou fornecer alternativas complementárias à prestação jurisdicional.

Em suma, sob tal alicerce é que serão cimentadas as bases teóricas destinadas a parametrizar medidas preventivas de litígios ou judicialização, objetivo que, como se viu, não se descortinou de maneira específica no breve ‘estado da arte’ apresentado. Quiçá porque ainda não retratado algures da forma que aqui se pretende, mas que será atingido com o apoio de ampla pesquisa por variadas áreas do conhecimento jurídico e experiências vivenciadas em alguns sistemas de justiça.

3. GESTÃO E PREVENÇÃO DE CONFLITOS

3.1 Gestão

3.1.1 Pensamento estratégico

3.1.2 ‘Solução de problemas’: ponderações técnicas

3.2 Redirecionamento do Foco Gestor

3.2.1 A meta

3.2.1.1 Excesso de demandas e redução – problema/solução

3.3 Prevenção

3.3.1 Atividades Estatais e Ideário Preventivo (Subtópicos: I. Segurança pública; II. Saúde pública; III. Acidentes do trabalho)

3.4 Prevenção de Conflitos (Subtópicos: I. Antecipação aos conflitos; II. Desincentivo à judicialização; III. Soluções extrajudiciais)

3.4.1 A garantia de acesso à justiça perspectivada pela prevenção

Delineados nos capítulos anteriores objetivos e justificativas, mostra-se pertinente principiar na elaborar de um esquisso teórico de viés fundamentalmente gestor, cujo recurso a ares interdisciplinares alinhavar a apresentação de uma nova abordagem desafiante à litigiosidade desmedida oportunamente. Crê-se que “a visão estratégica pode significar o início de uma grande transformação administrativa”.⁵⁸⁵

Não é o caso, evidentemente, de aprofundamento em questões técnicas do universo da ‘gestão administrativa’. Trata-se, tão somente, de avivar algumas soluções já experimentadas – e até exportadas para outras áreas – que admitam integração precisa ao debate de novas ideias sobre a reformulação na atividade estatal voltada à pacificação social.

⁵⁸⁵ Nesse sentido: “traz uma dimensão de globalidade, integração e ação direcionada para um longo prazo; requer novas habilidades de gestão, pois exige análises e ações sobre fatores que, na sua quase totalidade, não estão sob o controle de uma única unidade administrativa” (MOTTA, Paulo. ‘Revendo estrategicamente as organizações do Poder Judiciário: uma perspectiva gerencial’, in *Cadernos FGV Projetos*, ano 5, n. 2. São Paulo: FGV, maio-junho 2010, p. 30).

Vale dizer, porquanto a tônica em desenvolvimento esteja focada na descoberta de caminhos que conduzam à prevenção do surgimento de conflitos ou, alternativamente, ao seu tratamento sem a necessidade de judicialização, impende justificar tal escolha a partir de um apanhado que desvende o quão ineficiente pode ser a prestação jurisdicional tradicionalmente oferecida, designadamente sob um ponto de vista gerencial.⁵⁸⁶

Com fundamento numa tal constatação, será viável reafirmar, ainda com maior vigor, a propriedade em defender a readequação da dedicação estatal em seu mister de apaziguar conflitos de interesse. Tratar-se-á de evidenciar que a deficitária atuação da justiça judicial frente à demanda social que lhe é submetida não pode, tampouco deve, contornar-se apenas por investimentos, cada vez mais escassos, em ampliação e modernização estruturais, ou ainda reformulação da legislação procedimental com o intuito de acelerar trâmites processuais. De fato, “conhecem-se muito bem as causas dos conflitos, mas por muito tempo procurou-se aumentar a oferta de serviços judiciários, ao invés de reduzir a demanda”,⁵⁸⁷ isso “judicializou o déficit público e produziu uma inflação de processos que compromete o resultado de qualquer medida que busque ampliar o acesso à Justiça”.⁵⁸⁸

Já a adentrar na interface pretendida, pontue-se que melhores estruturas corporativas beneficiam as empresas por viabilizarem maior acesso à finança, menor custo de capital, melhor desempenho e tratamento mais favorável a todas as partes interessadas. Ocorre que numerosos estudos concordam que esses canais operam não apenas no nível das empresas, mas também em setores e países.⁵⁸⁹ Na mesma medida, cabe salientar que estudo da OCDE concluiu, “através de uma avaliação global, que

⁵⁸⁶ Trata-se de operar verdadeiro “balanço das respectivas áreas de conhecimento, com a finalidade de diagnosticar temas relevantes, emergentes e recorrentes, indicar os tipos de pesquisa, organizar as informações existentes bem como localizar as lacunas existentes” (ROMANOWSKI, Joana Paulin; TEODORA, Romilda. ‘As pesquisas denominadas do tipo “estado da arte” em educação’, in *Revista Diálogo Educacional*. Curitiba: Editora PUC-PR, 2006, set-dez., 37/50, p. 41).

⁵⁸⁷ SILVA, Cláudio Eduardo Regis de Figueiredo e. ‘Gestão judicial e democratização’, in *Jurisprudência Catarinense*, v. 36, n. 120. Florianópolis: TJSC, out./mar. 2009/2010, pp. 27-59, p. 38.

⁵⁸⁸ Idem.

⁵⁸⁹ A afirmação é de Stijn CLAESSENS, que complementa: “There is also evidence that when a country’s overall corporate governance and property rights system are weak, voluntary and market corporate governance mechanisms have limited effectiveness” (*Corporate Governance and Development* - Global Corporate Governance Forum - Focus 1. Washington: The World Bank, 2003, p. 01).

sistemas judiciais com um melhor desempenho são cruciais para um desempenho económico positivo”.⁵⁹⁰

Antes que alguma crítica se levante, esse soslaio não representa algum aceno de fuga ao direito privado. Ao contrário, a compreensão que se busca é diversa, uma vez que “não se visa, com a emergência de estruturas empresariais, uma etapa intermédia que culmine com a sua privatização, mas antes *fugir* a constrangimentos decorrentes da sujeição da administração pública a normas, por natureza, mais rígidas”.⁵⁹¹

Cuida-se, isso sim, de minerar aspectos exaustivamente estudados de maneira interdisciplinar com o fito de aperfeiçoar o desempenho gerencial na justiça estatal, de modo a detectar com maior acuidade os ‘gargalos’ da prestação jurisdicional e, acima de tudo, propiciar propostas viáveis à sua superação. Essa perspectiva assimila também a preciosa atenção com a escassez de recursos e “o dever de gestão racional do patrimônio público, umas perspectivas, pois, do princípio da eficiência”.⁵⁹²

Fincadas essas premissas, impende brevíssima investigação junto à grande área da Administração – Pública e Privada – na busca por conhecimentos capazes de revelar novos climas aptos a propiciarem um ambiente de maior eficiência e credibilidade para a justiça estatal. Afinal, “não é possível fazer pesquisa em direito reproduzindo padrões e se isolando. Ao contrário, pesquisadores em direito devem ser afetados por outros saberes e aceitar os estranhamentos inerentes ao processo da investigação”.⁵⁹³

⁵⁹⁰ No apontamento de Célia Costa CABRAL, op. cit., p. 549.

⁵⁹¹ RODRIGUES, Nuno Cunha. *Breves notas em torno do estatuto do gestor público: a caminho do new public management?* (separata de Estudos jurídicos e económicos em homenagem ao Prof. Doutor António de Sousa Franco). Coimbra: Coimbra Editora, p. 380.

⁵⁹² CUNHA FILHO, Alexandre Jorge Carneiro. *Governança Pública: um ensaio sobre pressupostos e instrumentos de uma ação estatal juridicamente eficiente*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 42.

⁵⁹³ BARROS, Marco Antonio Loschiavo Leme de; BARROS, Matheus de. ‘Os desafios e os novos caminhos da pesquisa em direito no brasil’, in *Revista de Estudos Empíricos em Direito - Brazilian Journal of Empirical Legal Studies*, vol. 5, n. 1. São Paulo: REED, mar.-2018, pp. 25-48, p. 45).

3.1 Gestão

Como salientado, convém sempre visitar, ainda que de maneira perfunctória, construções teóricas e técnicas há muito experimentadas no campo da gestão de empresas e instituições, públicas ou privadas, porquanto hábeis a descortinar melhores dinâmicas para o aprimoramento da justiça estatal.

Como a temática neural em progressão ancora-se no ganho de eficiência para a pacificação social por meio de proposições preventivas à judicialização, é de grande valia pesquisar modelagens já testadas e conceitos sedimentados na área de conhecimento da Gestão e Administração público-privadas, que, como se verá, trarão importante contribuição à idealização de medidas profiláticas no âmbito da litigiosidade. Trata-se mesmo de recurso à logicidade, no intuito de evitar repetição desnecessária na investigação de temas já escrutinados. No proveito de advertência cara ao estudo da *teoria geral dos sistemas*, há “muitos casos em que princípios idênticos foram descobertos várias vezes porque os pesquisadores que trabalhavam em um campo ignoravam que a estrutura exigida já estava bem desenvolvida em outro campo”.⁵⁹⁴

O próprio estudo da Gestão navega por mares interdisciplinares e recusa entrincheirar-se em célula hermética de conhecimento. É o que se nota, por exemplo, no incensado campo investigativo voltado à aplicação de técnicas interessadas na detecção e resolução de problemas, usualmente cognominado *solving problems*,⁵⁹⁵ cuja aplicação se espalha pelas mais variadas áreas de conhecimento em busca da otimização de resultados.

Mais importante para o escopo desta tese, é certo que propostas e soluções daquela vertente têm suave encaixe na empreitada de detecção de problemas e arquitetura de melhores alternativas ao aperfeiçoamento da justiça estatal, sobretudo na seara da prestação jurisdicional. Aliás, a pretendida interface não é ideia nova e já obteve desenvolvimento pelo advogado Thomas D. BARTON, referenciado no apanhado deste

⁵⁹⁴ Na ponderação de Ludwig von BERTALANFFY, *op. cit.*, p. 58.

⁵⁹⁵ Justiça seja feita, a técnica citada nada tem de inovadora, porquanto ancorada em premissas há muito experimentadas, sobretudo na vertente filosófica. A propósito, referência expressa ao método socrático em obra sobre o tema da solução de problemas na área da administração: FERGUSON, J. G. *Problem solving*, 2ª ed. New York: Facts On File, 2004, pp. 27-28. Como sói ocorrer, trata-se de incorporar a inquietude de Sócrates (Cf. CAILLÉ, Alain, LAZZERI, Christian e SENELLART, Michel (orgs.). *História argumentada da filosofia moral e política*, trad. Alessandro Zir. São Leopoldo: Editora Unisinos, 2006, pp. 55) para a busca de respostas nas demais áreas de conhecimento.

trabalho à moda de ‘estado da arte’ como forte incentivador da *preventive law* – ferramenta destinada ao apuro na advocacia. Embora com finalidade diversa daquela ora proposta, qual seja, prevenção ao surgimento ou à judicialização de conflitos, o autor não desmerece a extrema valia do instrumental jurídico à solução de problemas, mas destaca que o trato da litigiosidade demanda uma compreensão maior das relações interpessoais quando se busca oferecer a melhor resposta aos casos concretos.⁵⁹⁶ De alguma forma, também ilumina nova perspectiva à solução de conflitos para além da via exclusiva do processo judicial, malgrado seu interesse esteja mais centrado no incentivo ao exercício da advocacia com menor ênfase no contencioso e maior na prevenção, sempre em proveito de um melhor resultado profissional.

A fim de iniciar a introdução de ideias gestoras como base de sustentação para novas propostas de aperfeiçoamento da justiça estatal, ressalta-se de modo preliminar que o pilar estrutural da sobredita técnica de *solução de problemas*, elementar em qualquer projeto gerencial ou estratégico, diz com o questionamento incessante sobre todos os aspectos da atividade investigada em busca de isolar suas principais deficiências e descobrir caminhos à superação. Com esteio nessa premissa foi estruturada a problematização eleita nesta tese, bem como arquitetadas as propostas destinadas a obliterá-la.

É natural que o apoio em conhecimentos desenvolvidos na busca por maximizar empresas e organizações, máxime privadas, demanda cuidada filtragem. Consabido que seu planejamento estratégico ordinariamente pondera diminuição de custos, diversificação da oferta e crescimento estrutural como plataformas para a melhora da lucratividade.⁵⁹⁷

Porém, com certa precaução, será dado compreender que a importância de uma ótima gestão não deve ser meta exclusiva do mundo empresarial. Impende aceitar que “o sector público administrativo, bem como os sectores não lucrativos e da economia social são objectos de gestão com as adaptações requeridas pelas suas condições

⁵⁹⁶ Aduz o autor: “the common law process supplies a tool of broad and enormously useful generality, but one that is insufficiently nuanced and flexible in its understanding of human motivation and the provisional, contingent ways in which human environments are structured” (‘Creative problem solving: purpose, meaning and values’, in *California Western Law Review*, vol. 34, n. 02. San Diego: California Western School of Law, 1998, pp. 273-296, p. 283).

⁵⁹⁷ Cf. LUECKE, Richard. *Estratégia*, 6ª ed., trad. Ryta Magalhães Vinagre. Rio de Janeiro: Record, 2010, p. 55.

específicas”.⁵⁹⁸ Releva apenas não perder de vista que, enquanto “na Administração Privada busca-se o lucro, na Administração da Justiça o lucro é a eficiência; é a prestação jurisdicional em tempo razoável e acessível a todos”.⁵⁹⁹ Com essa previdência teórica, torna-se possível extrair o melhor proveito das técnicas e fundamentos da gestão em prol do aperfeiçoamento da justiça estatal.

Nessa transição, é igualmente importante reconhecer que apesar de alguma ‘atrofia funcional’ do Poder Judicial (termo caro aos estudos de gerenciamento de projetos para indicar quando “as organizações envelhecem e se tornam ineficientes e excessivamente burocratizadas”),⁶⁰⁰ o objetivo deste estudo não sugere remodelagem estrutural para potencializar a capacidade das cortes em receber mais processos. Tampouco aceita o caminho normalmente percorrido diante das cobranças por eficiência judiciária, no qual “as preocupações se voltam às atividades-meio (gestão de pessoas, da tecnologia e dos processos de trabalho), a fim de permitir um substrato de maior realizabilidade da atividade-fim (prestação jurisdicional)”.⁶⁰¹

Muito ao contrário, busca-se revelar que o problema está no excesso de demanda, passível de ser reequacionado sem obliterar de modo algum a garantia de amplo acesso à justiça.

No linguajar técnico-administrativo, fala-se em “determinar a que necessidades do cliente atender”.⁶⁰² No campo da justiça estatal, torna-se imperioso perscrutar as reais causas da intensa litigiosidade para iluminar vias alternativas capazes de solucionar boa parte do problema, antecipando-se à judicialização ou à própria eclosão

⁵⁹⁸ VILAR, Emílio Rui. ‘Gestão, auto-regulação e justiça económica’, in *As conferências do centro de estudos judiciais*, António Pedro BARBAS HOMEM (coord.). Coimbra: Edições Almedina, 2014, pp. 37-48, p. 37.

⁵⁹⁹ CAVALIERI FILHO, Sérgio. ‘Discurso proferido na posse da nova Administração do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro’, in *Relatório Final Biênio 2005/2006*. Rio de Janeiro: TJRJ, 2007, s/p.

⁶⁰⁰ DAFT, Richard L. *Organizações: teoria e projetos*, 11ª ed., trad. Ez2 Translate. São Paulo: Cengage Learning, 2014, p. 540.

⁶⁰¹ RIOS, Sadraque Oliveira; MENDES, Vera Lúcia P. S. ‘Liderança para o judiciário: contribuições dos estudos organizacionais’, in *Cadernos de Direito Actual*, nº 11. Santiago de Compostela: Asociación Xuristas en Acción, 2019, pp. 89-101, p. 97.

⁶⁰² HITT, Michael A; IRELAND, R. Duane; HOSKISSON, Robert E. *Administração estratégica – competitividade e globalização*, 2ª ed., trad. Eliane Kanner e Maria E. Guttillap. São Paulo: Cengage Learning, 2008, p. 191.

dos conflitos, medidas que permitirão às engrenagens já existentes dar vazão apropriada às situações cujo exercício da jurisdição seja mesmo imprescindível.

Em resumo, adere-se na proposta metodológica deste trabalho a observância atenta a soluções estudadas e testadas pela grande área da Gestão e Administração. Contudo, prenuncia-se uma circunstância onipresente, a saber, compreensão clara de que a colheita de elementos nesse manancial de conhecimentos gerenciais e estratégicos deve estar sujeita a um contraponto fundamental: o objetivo principal está na diminuição da demanda, ao contrário do pensamento que rege a gestão empresarial.

3.1.1 Pensamento estratégico

A radiografia dogmática e estatística realizada no capítulo anterior sobre o exercício da jurisdição, entre outras constatações, revelou que boa parte dos sistemas de justiça está ancorada em um Poder Judicial longo. Ocorre que sua leniência em repensar a modelagem de serviços que outorga retroalimenta uma crise de eficiência cada vez mais resiliente. Justo o inverso do que sucede no âmbito privado, no qual o sucesso de empresas duradouras está em sua capacidade de antecipar a necessidade de mudanças. Com efeito, “diante de uma crise, essas organizações têm a habilidade de tratá-la como uma nova oportunidade, uma avenida alternativa para crescerem e prosperarem”.⁶⁰³

Além disso, seja no âmbito privado ou no público, é preciso reconhecer que, “do ponto de vista do pensamento sistêmico, os problemas correspondem a ‘perda de função’ de um sistema, ou seja, ele deixou de cumprir a(s) função(ões) para a(s) qual(is) foi projetado”.⁶⁰⁴

Há que se pesquisar, por conseguinte, novas estratégias à superação das dificuldades com a finalidade de aperfeiçoar os sistemas de justiça que claudicam em atender satisfatoriamente às exigências do jurisdicionado. De maneira sucinta, este capítulo busca conhecimentos interdisciplinares de gestão com o objetivo de resgatar o

⁶⁰³ GONÇALVES, Carlos Alberto; GONÇALVES FILHO, Cid; REIS, Mário Teixeira. *Estratégia empresarial: o desafio das organizações*. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 135.

⁶⁰⁴ FALCONI, Vicente. *O verdadeiro poder*. Nova Lima: Falconi Consultores, 2009, p. 56.

pleno cumprimento da missão estatal de pacificação social, com proveito da propalada crise de eficiência como oportunidade para qualificar o acesso à justiça.

i) *Gestão e justiça estatal*

Na análise sobre formulações teóricas e experiências da grande área da Gestão e Administração com o propósito de intercambiá-las, no quanto possível, para aplicações no domínio da justiça estatal, deve-se evitar qualquer preconceito diante de soluções já alvitadas no passado. É o caso, por exemplo, da transposição de algumas facetas do *New Public Management* para a alçada da administração judicial, merecedora de abordagens acadêmicas e testagens com êxito a não ser desconsiderado,⁶⁰⁵ mormente quando sobreposta a iniciativa ao conceito de *Governance*,⁶⁰⁶ que passa a permear uma visão atual para a Administração Pública.

Nessa perspectiva, é digna de nota diretriz cara à ‘Nova Gestão Pública’ que concita dirigentes, quando empenhados na definição de estratégias e programas, a alocar “recursos (*máxime* financeiros) em função de objectivos definidos e contratualizados e guiar e controlar a administração pública de forma orientada para os objectivos e resultados”.⁶⁰⁷ O proveito dessa concepção vem sendo incorporado nas ações de reestruturação e organização administrativa das cortes. Tanto assim que a Comissão Europeia para a Eficácia da Justiça (CEPEJ) deliberou traçar, já em 2013, algumas orientações condizentes com a estratégia citada, não ocultando o objetivo de otimizar a

⁶⁰⁵ Sobre o tema, confira-se: CORREIA, Pedro Miguel Alves Ribeiro; MENDES, Ireneu de Oliveira; SILVA, Sara Raquel dos Santos Rodrigues Manaia da. ‘A percepção de justiça na avaliação do desempenho na Administração Pública e a produtividade’, in *Sociologia: Revista da Faculdade de Letras da Universidade do Porto*, vol. XXXVII. Porto: Universidade do Porto, 2019, pp. 31-50. E na descrição de ferramenta para a gestão de conflitos pelo Poder Judiciário, a indicação da “Gestão das Cortes (Court Management) para que, através do mais adequado emprego das técnicas de administração de recursos materiais e humanos, possam elas ter melhor desempenho qualitativo e quantitativo” (GAJARDONI, Fernando da Fonseca. ‘Gestão de conflitos nos Estados Unidos e no Brasil’, in *Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP*, ano 12, vol. 19, n. 3. Rio de Janeiro: UERJ, set.-dez. 2018, pp. 276-295, p. 282)

⁶⁰⁶ Tido a partir do reconhecimento de que “numa sociedade global não existem imposições unilaterais de quaisquer tipos de liderança, pelo que Estado e Administração Pública passam a ter que funcionar como sistema de órgãos orientadores dos distintos actores sociais e económicos de uma sociedade determinada” (MADUREIRA, César; RODRIGUES, Miguel. ‘A Administração Pública do século XXI: Aprendizagem organizacional, mudança comportamental e reforma administrativa’, in *Comportamento Organizacional e Gestão*, vol. 12, n. 2. Lisboa: ISPA, 2006, pp. 153-171, p. 157).

⁶⁰⁷ Na consonância do que afirma com propriedade Nuno Cunha RODRIGUES, *Breves notas...*, op. cit., p. 430.

utilização dos recursos sem prejuízo de melhorar a eficácia e a qualidade da prestação jurisdicional.⁶⁰⁸

Entretanto, assim como na maior parte dos esforços dedicados à agenda reformista, caminha-se para a vala comum de melhoras estruturais com vistas à facilitação do acesso aos tribunais e performance na produtividade,⁶⁰⁹ sem olhos para uma mirada preventiva. Detecta-se, assim, uma omissão que pode ser sanada por medidas de baixo custo e facilidade na implantação.

ii) *O teto de gastos*

Uma das razões a indicar necessidade de renovação no modelo adotado por empresas e organizações em geral é a persistência em uma “fórmula de crescimento que não pode ser sustentada”.⁶¹⁰ Na adaptação dessa premissa para o âmbito da justiça estatal, já é tempo de compreender que o crescimento na demanda pela prestação jurisdicional não deve ser objeto de singela ampliação estrutural. Aliás, essa tática nem pode ser tratada como ‘renovação’, designadamente porque já foi demonstrado no capítulo anterior que essa não é uma fórmula eficaz para reequacionar a demanda.

Em termos de pensamento estratégico, pode-se afirmar que o aprimoramento da justiça estatal não trilha o melhor caminho quando envida vigores exclusivos para o incremento da máquina judiciária. Além de não haver possibilidade de custear-se uma estrutura elástica o suficiente para acompanhar o ritmo da judicialização, esse ajuste pode ensejar resultado antagônico para o próprio Poder Judiciário. Deve-se reconhecer que “seus problemas não serão resolvidos através do recrutamento de milhares de juízes profissionais suplementares”.⁶¹¹ Mais ainda, que “à justiça não cabe resolver todos os

⁶⁰⁸ “As reformas, todas elas mais ou menos inspiradas nas doutrinas da Nova Gestão Pública, impunham-se face às transformações ocorridas a nível social, demográfico e económico, transformações que em muitos casos os sistemas de justiça não acompanharam” (José António Rodrigues da CUNHA, *op. cit.*, p. 12).

⁶⁰⁹ Nesse sentido, cf. ARELLANO, Jaime. ‘Los mecanismos alternativos al proceso judicial’, in *Sistemas judiciales – una perspectiva integral sobre la administración de justicia*, año 16, n. 20. Santiago: CEJA, 2017, p. 4.

⁶¹⁰ ZOOK, Chris. ‘Como procurar sua próxima atividade principal’, in *Renovação estratégica – Harvard Business Review*, 2ª reimp., trad. Gerson Yamagami. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009, p. 78.

⁶¹¹ GARAPON, Antoine. *O juiz e a democracia*, trad. Maria Luiza de Carvalho. Rio de Janeiro: Revan, 1999, p. 260.

problemas, dar a última palavra em matéria de ciência ou de história, definir o bem político e responsabilizar-se pelo bem-estar das pessoas”.⁶¹²

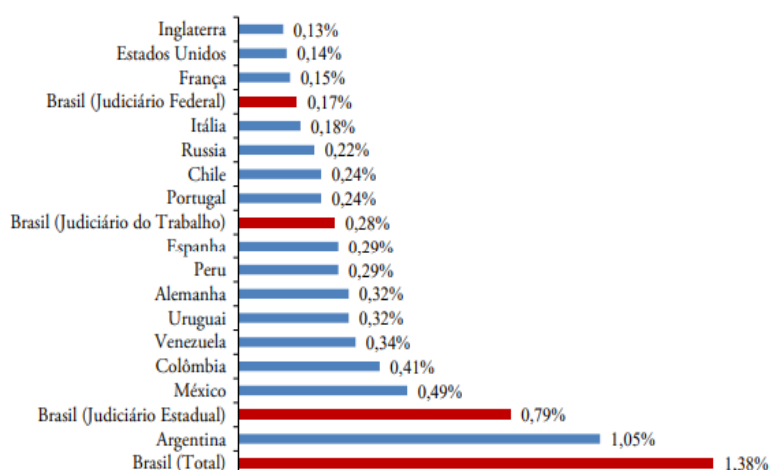
Em suma, remodelar o sistema de justiça sob a óptica de ampliar o acesso às cortes, além de resultados ineficazes, parece atentar contra a necessidade de atendimento estatal a outras carências sociais que demandam gasto financeiro acentuado e, talvez, mais premente. Basta observar o caso brasileiro para corroborar essa perspectiva: a fatia do PIB destinada ao Poder Judiciário não suporta mais crescimento, até por já evidenciar grande desproporção no comparativo com outros países – alguns, igualmente ávidos no consumo de recursos.⁶¹³

Gráfico 1. Despesa do Poder Judiciário como (%) percentual do Produto Interno Bruto, países selecionados



Fontes: CNJ 2014; European Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ) 2014, 32; Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA) 2007; National Center for State Courts (NCSC) 2012; Supreme Court of the United States (SCOTUS) 2012.

Para um retrato de reforço datado de 2019⁶¹⁴:

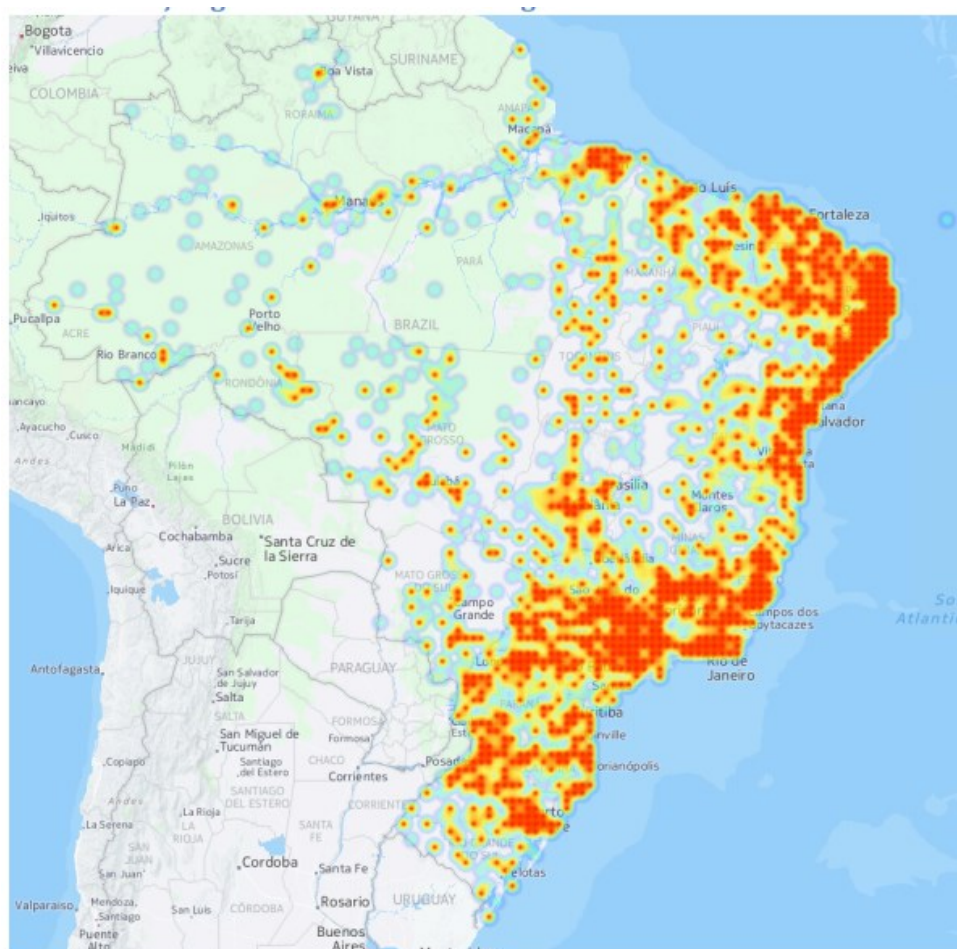


⁶¹² Idem, p. 265.

⁶¹³ ROS, Luciano Da. *O custo da Justiça no Brasil: uma análise comparativa exploratória*. Santa Catarina, Universidade Federal Do Paraná, Núcleo De Pesquisa Em Sociologia Política Brasileira. Newsletter v. 2, n. 9, julho/2015, p. 04 (disponível em <http://observatory-elites.org/wp-content/uploads/2012/06/newsletter-Observatorio-v.-2-n.-9.pdf>, acesso 22/02/2016).

⁶¹⁴ Conselho Nacional de Justiça, *Justiça em números 2018*. Brasília: CNJ, 2018.

A partir do retrato correspondente à localização georreferenciada dos órgãos jurisdicionais estaduais no Brasil, também é possível compreender que o redimensionamento da máquina judiciária à altura de prover acesso igualitário aos jurisdicionados inviabilizaria as finanças do país.⁶¹⁵



Como se percebe do gráfico, a despeito de grandes concentrações, é baixíssima a presença de órgãos jurisdicionais estaduais em locais mais afastados dos grandes centros urbanos, designadamente nos maiores estados das regiões norte e centro-oeste.⁶¹⁶

⁶¹⁵ BRITO, Lany Cristina; GONÇALVES, Gabriella Vieira Oliveira. *Atlas de acesso à justiça: indicadores nacionais de acesso à justiça*. Brasília: MJ, 2015, p. 38.

⁶¹⁶ Idem.

iii) *Gerir com prevenção e menos custo*

Impende, portanto, repensar o modelo de prestação jurisdicional tendo em voga a finitude e a escassez de recursos financeiros no Estado Moderno, sem que isso implique descuidar de garantir o acesso à justiça de maneira integral e universalizada. Com efeito, as ideias inovadoras não dependem obrigatoriamente de mais recursos, podendo ocorrer justamente o contrário.⁶¹⁷

Isso importa em uma mudança de paradigma na consecução de políticas públicas engendradas para evoluir a função estatal destinada à pacificação social. Aquelas focadas em ampliação estrutural e aceleração de procedimentos não têm apresentado resultados perante o excessivo número de novas ações judiciais – consoante será explicitado no tópico seguinte. Em verdade, apenas absorvem parte de uma litigiosidade até então contida em função do custo e da costumeira morosidade dos processos em juízo, que desestimulam o acesso principalmente aos mais necessitados.

E como é válido para qualquer área de conhecimento, “os paradigmas são pressionados quando passam a ser contestados por novas evidências”, de modo que “revoluções científicas são inevitáveis e necessárias à medida que as teorias vigentes começam a apresentar incoerências ou incompletude”.⁶¹⁸

Nessa perspectiva, impende uma guinada para centralizar as atenções em estudos de raiz sobre o fenômeno da litigância em alguns países, que ultrapassa por inúmeros motivos um índice de razoabilidade e desequilibra a balança da justiça judicial. Mais especificamente, cuida-se de delimitar as fontes de boa gama de conflitos e formular um planejamento estratégico para atacá-las mesmo antes da judicialização, quando possível; quando não, estancar sua reprodução.

Ao cumprimento dessa finalidade, reafirma-se uma das premissas defendidas neste trabalho, qual seja, a da corresponsabilidade entre os Poderes no protagonismo de gestões administrativas inovadoras capazes de trazer razoabilidade ao ambiente de litigiosidade. À evidência, os problemas advindos do aumento nas ações judiciais “raramente podem ser resolvidos de forma independente: exigem perspectivas

⁶¹⁷ Cf. ANTHONY, Scott D.; CHRISTENSEN, Clayton M. ‘O caminho para a disrupção’, in *Implementando a inovação – Harvard Business School Press*, 2ª reimp., trad. Carlos Cordeiro de Mello. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007, pp. 20-21.

⁶¹⁸ Cf. PRADO, Fernando Leme do. *Metodologia de projetos*. São Paulo: Editora Saraiva, 2011, p. 28.

estratégicas e globalistas capazes de agregar maior apoio político e maior possibilidade de comprometimento de novos recursos”.⁶¹⁹

3.1.2 ‘Solução de problemas’: ponderações técnicas

Na senda estratégica, constitui requisito evolutivo para qualquer ramo de atividade a percepção de limitações e a descoberta de caminhos viáveis para um salto qualitativo. Amiúde, bastam questionamentos relativamente simples, conquanto hábeis a indicar de modo preciso as melhores decisões para a obtenção de resultados promissores.⁶²⁰

Na transposição desse veio investigativo próprio do ramo administrativo para o campo da prestação jurisdicional, poder-se-ia indagar: a) qual a situação atual do serviço judiciário? b) há opções para otimizá-lo? c) como fazê-lo?

i) Situação atual

No retrato contemporâneo da atividade jurisdicional, os dados apresentados no tópico **2.1.1** deste trabalho evidenciam dura faceta. Em diagnóstico preliminar, induz a constatar que a quase totalidade dos fatores justificadores da ‘crise’, à vista do crescimento exponencial da litigiosidade, está relacionada com carências estruturais, por mais agigantado e custoso que já seja o Poder Judicial em muitos países. Para empiorar, as inversões nessa área, para além de não solucionarem o problema, por vezes liberam litigiosidade até então contida, que extravasa para novas ou modernizadas cortes.

Em regra, pois, elegem-se deficiências estruturais e restrições orçamentárias como principais dificuldades a serem transpostas no intuito de conferir prestação jurisdicional ágil e eficiente. Apresenta-se com frequência o contraponto entre a crescente

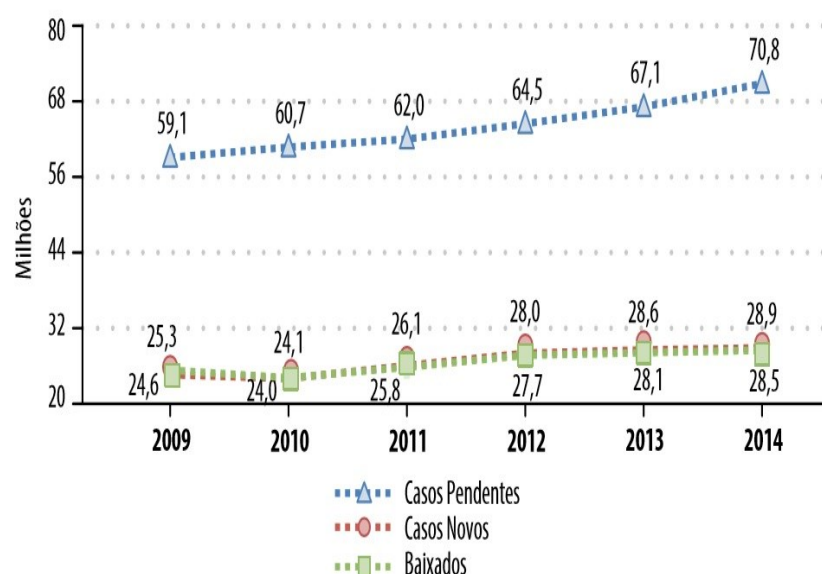
⁶¹⁹ MOTTA, Paulo. ‘Revendo estrategicamente as organizações do Poder Judiciário: uma perspectiva gerencial’, in *Cadernos FGV-Projetos*, ano 5, n. 12. Rio de Janeiro: FGV, maio-junho 2010, pp. 24-32, p. 31.

⁶²⁰ Por exemplo: “Where are we today in terms our business or strategy planning? Were are que going? Where do we want to go? How are we going to get there?” (JAMES, Smith. *Solving Problems - What You Need to Know: Definitions, Best Practices, Benefits and Practical Solutions*. Brisbane: Emereo Publishing, 2002, p. 172).

litigiosidade e a falta de recursos para a contratação de juízes e funcionários, bem assim para a reestruturação física das instalações e a modernização dos equipamentos de informática.

São argumentos que se amparam em ecos numéricos e, de algum modo, explicam as dificuldades encontradas para o melhoramento dos serviços judiciários.

Especificamente no Brasil, onde o influxo da litigância alcança ares muito preocupantes, a análise gráfica da série histórica permite visualizar a progressão no volume de casos pendentes, a crescer continuamente desde 2009.⁶²¹

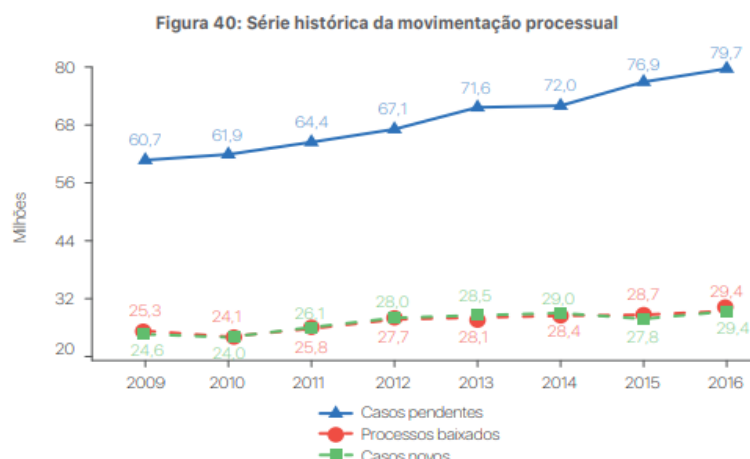


Como historicamente a entrada de processos é superior à saída, a tendência é de crescimento do acervo. Além disso, apesar do aumento de 12,5% no total de processos baixados no período 2009-2014, os casos novos cresceram em 17,2%, fato que contribuiu para o acúmulo no estoque de processos. A situação é tão dramática que se, hipoteticamente, fosse determinada a cessação no recebimento de novas ações pelo Poder Judiciário e mantidos os índices de produtividade de magistrados e servidores, seriam necessários quase dois anos e meio de trabalho para zerar o estoque.⁶²²

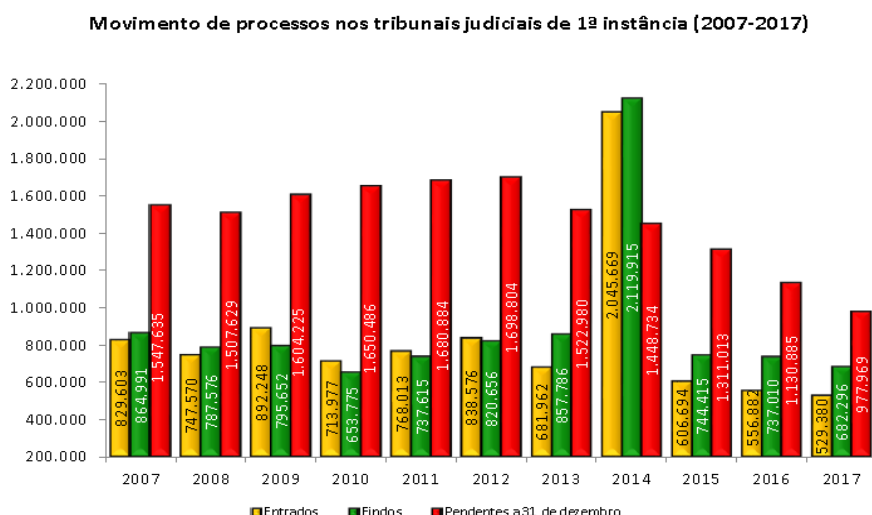
⁶²¹ A propósito, publicação do Conselho Nacional de Justiça, *Justiça em números 2015*. Brasília: CNJ, 2015, p. 34, disponível em <http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/pj-justica-em-numeros>, acesso em 14/04/2016.

⁶²² Ibidem.

Em 2016, o Poder Judiciário encerrou atividades com 79,7 milhões de processos em tramitação. Havendo recebido durante o ano um ingresso de 29,4 milhões de processos, cresceu à base de 5,6% no comparativo com 2015.⁶²³



Guardadas as devidas proporções, a situação também é difícil na Justiça Portuguesa, como se ilustra na sequência:⁶²⁴



⁶²³ São os dados coletados pelo Conselho Nacional de Justiça brasileiro durante o ano de 2016 (*Justiça em números 2017*. Brasília: CNJ, 2017, p. 66).

⁶²⁴ DGPI. *Os números da justiça 2017*. Lisboa: Ministério da Justiça, Edição da DGPI, 2018, p. 15.

Com relação aos recursos humanos, também na Europa há países cujo número de juízes por habitante revela sensível disparidade com a média europeia e explícita insuficiência frente à demanda. E tal como ocorre em sistemas de justiça menos maturados, a exemplo de alguns sul-americanos, há reflexo direto na prestação jurisdicional. Para conferir⁶²⁵:

Table 7.1 Types and number of judges in 2012 (Q46, Q48 and Q49)

States/entities	Professional judges (FTE)		Professional judges sitting in courts occasionally (gross figures)		Non professional judges (lay judges) (gross figures)	
	Absolute number	Per 100 000 inhab.	Absolute number	Per 100 000 inhab.	Absolute number	Per 100 000 inhab.
Albania	380	13,5	NAP	NC	NAP	NC
Andorra	24	31,5	2	2,6	NAP	NC
Armenia	219	7,2	NAP	NC	NAP	NC
Austria	1 547	18,3	NAP	NC	NA	NC
Azerbaijan	600	6,5	NAP	NC	NAP	NC
Belgium	1 598	14,3	NAP	NC	2601	23,3
Bosnia and Herzegovina	962	25,1	114	3,0	322	8,4
Bulgaria	2 239	30,7	NAP	NC	NAP	NC
Croatia	1 932	45,3	NAP	NC	NAP	NC
Cyprus	103	11,9	NAP	NC	NAP	NC
Czech Republic	3 055	29,1	NAP	NC	5923	56,4
Denmark	372	6,6	NAP	NC	12 103	216,9
Estonia	228	17,7	NAP	NC	802	62,3
Finland	981	18,1	NAP	NC	2202	40,6
France	7 032	10,7	428	0,7	24932	38,8
Georgia	242	5,4	NAP	NC	NAP	NC
Germany	19 832	24,7	NA	NC	98 107	122,3
Greece	2 574	23,3	NAP	NC	NAP	NC
Hungary	2 767	27,9	NAP	NC	4563	46,8
Iceland	55	17,1	NA	NC	NAP	NC
Ireland	144	3,1	NAP	NC	NAP	NC
Italy	6 347	10,6	NAP	NC	3275	5,5
Latvia	436	21,5	NAP	NC	NAP	NC
Lithuania	768	25,6	NAP	NC	NAP	NC
Luxembourg	212	40,4	NAP	NC	NA	NC
Malta	40	9,5	19	4,5	NAP	NC
Republic of Moldova	441	12,4	NAP	NC	NAP	NC
Monaco	37	102,4	16	44,3	127	351,5
Montenegro	263	42,4	11	1,8	NAP	NC
Netherlands	2 410	14,4	1100	6,6	NAP	NC
Norway	567	11,0	43	0,9	43000	851,3
Poland	10 114	26,2	NAP	NC	NA	NC
Portugal	2 009	19,2	NAP	NC	NAP	NC
Romania	4 310	20,2	NAP	NC	NAP	NC
Russian Federation	33 232	23,2	NAP	NC	538	0,4
Serbia	2 916	40,5	NAP	NC	NA	NC
Slovakia	1 307	24,2	NAP	NC	NA	NC
Slovenia	970	47,1	NAP	NC	3445	167,3
Spain	5 155	11,2	NA	NC	7685	16,7
Sweden	1 123	11,8	247	2,6	8600	90,0
Switzerland	1 271	15,8	NA	NC	2873	35,7
The FYROMacedonia	668	32,4	NAP	NC	1750	84,9
Turkey	8 126	10,7	NAP	NC	NAP	NC
Ukraine	7 754	17,1	NAP	NC	NAP	NC
UK-England and Wales	2 016	3,6	8858	15,7	23270	41,1
UK-Northern Ireland	70	3,8	563	30,9	NA	NC
UK-Scotland	185	3,5	95	1,8	440	8,3
Average	2 971	21,0	958	9,6	12328	113,3
Median	981	17,7	105	2,8	3360	43,6
Minimum	24	3,1	2	0,7	127	0,4
Maximum	33 232	102,4	8858	44,3	98 107	851,3
Israel	651	8,2	58	0,7	583	7,3

The table above reflects information about the number of professional judges sitting in court on a permanent basis, professional judges sitting in court on an occasional basis and non-professional judges. With regard to the two last categories, the lack of quantified data should be construed as meaning that these particular types of judges do not exist within the concerned states or that the latter were not able to identify the respective number of judges belonging to the named categories. **Spain**, for example, has pointed out that there is no data base at the national level in respect of professional judges sitting in courts on an occasional basis, as the nomination of this type of judges is made by the High Court of each Autonomous Community.

⁶²⁵ Comissão Europeia para Eficiência da Justiça: "European judicial systems – Edition 2014 (2012 data): efficiency and quality of justice", p. 155, disponível em http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/cepej/evaluation/2014/Rapport_2014_en.pdf, com acesso a 14/04/2016.

E tomando por base a média europeia, é possível aquilatar que a situação brasileira é ainda pior, revelando proporção de 8,3 juízes por 100 mil habitantes.⁶²⁶

Número de juízes por cem mil habitantes do Brasil e de Países da América Latina e dos Estados Unidos - 2008¹¹

País	Juízes por 100.000 habitantes
Uruguai	14,6
Colômbia	11,7
Bolívia	9,1
Estados Unidos	9,0
Brasil	8,3
Peru	8,3
Venezuela	6,8
Chile	6,5
México	3,6
Média	8,1

Elaboração: DPJ

Fonte: <http://www.ceja.cl/reporte/2008-2009/>

Justiça em Números

ii) Como enfrentar o problema

Não se pode perder de vista que as médias apresentadas, por si só, não conduzem à conclusão de que os sistemas judiciais com melhores médias proporcionais entre juízes e número de habitantes são mais eficientes. A diversidade nos ‘modelos de justiça’ e, conseqüentemente, dos formatos de prestação jurisdicional, é fator preponderante para uma análise sóbria desse quadro.

Ainda assim, juntamente com as altas taxas de congestionamento, o baixo número de juízes principia por avalizar o argumento corrente de carência estrutural para explicar a qualidade não satisfatória dos serviços judiciários em muitos países.

No entanto, a majoração de gastos não é opção que deva pontear a lista de prioridades, considerado o alto custo de manutenção do Poder Judiciário conforme já ponderado neste trabalho.⁶²⁷ Além disso, é preciso atentar para o fato de que as últimas décadas conheceram rompantes reformistas em “muitos sectores da justiça (meios

⁶²⁶ CNJ. *Estudo comparado...*, op. cit, p. 15.

⁶²⁷ Cf. Luciano da ROS, op. cit, p. 04.



alternativos de resolução de conflitos, reformas processuais, mapa judiciário, informatização etc.), o que não impede que a justiça continue ineficiente, morosa”.⁶²⁸

iii) *A solução preventiva*

Impende, pois, buscar outras medidas que possam tornar mais eficiente a prestação jurisdicional sem onerar ainda mais o Estado. Para tanto, mostra-se pertinente trilhar a sistemática *solving problems*, com sua devida adaptação para o âmbito da justiça estatal.

Com partida na identificação das *causas* da litigiosidade, buscar-se-á instrumentalizar ações de índole preventiva ao surgimento de conflitos previsíveis; para aqueles que não se enquadrem nessa categoria, socorrer-se-á da filtragem na judicialização por meio da oferta de novas opções ao solucionamento, demonstrando seus adjetivos de celeridade, qualidade e baixo custo na comparação com o processo judicial.

⁶²⁸ Boaventura de Sousa SANTOS, *Porque é que a crise...*, op. cit., p. 923.

3.2 Redirecionamento do Foco Gestor

O desenvolvimento de técnicas gestoras para a justiça estatal necessita acertamento de rota rumo à prevenção.

Nas organizações em geral, há tempos já se sabe que a fórmula para a abordagem de situações conflituosas não deve estar centrada na busca de resoluções, mas focada, antes, em sua gestão. Mais do que preocupações com o término de contendas instaladas, interessa descobrir meios que, a um só tempo, possam determinar a redução de sua ocorrência e propiciar o aumento na eficácia das organizações, estratégia que parece bastante mais apropriada.⁶²⁹

De fato, a dedicação ao aprimoramento gerencial não deve prescindir, antes de tudo, de uma percepção elementar: a importância de um *planejamento* eficiente. Em linhas gerais, identificados os fins eleitos por qualquer organização, segue-se diagnóstico dos meios mais adequados para a sua consecução e ponderação sobre os recursos e as habilidades necessários para tanto.

Com retorno ao âmbito judicial, no cotejo entre as variantes mais básicas sobre o planejamento empresarial e as iniciativas empenhadas pelas instâncias judiciário-administrativas no Brasil, sobressalta a ênfase nas facetas ‘tática’ – concentrada em planificação de curto horizonte temporal e preocupada com os meios necessários à sua implementação – e ‘operacional’ – destinada à execução e ao controle das tarefas planejadas.⁶³⁰ Como se percebe, já há uma carência de cariz gestor mais aguçado e de horizontes mais amplos; basta conhecer o já citado plano de metas estabelecido pelo Conselho Nacional de Justiça a partir de 2009, cujo mote recorrente está na diminuição das taxas de congestionamento e orientações para reestruturação das unidades administrativas.⁶³¹ Ou seja, planificação sempre baseada no tratamento do problema em curto e médio prazo, sem efetiva preocupação preventiva.

⁶²⁹ “It involves designing effective macro-level strategies to minimize the dysfunctions of conflict and enhancing the constructive functions of conflict in order to enhance learning and effectiveness in an organization” (RAHIM, M. Afzalur. ‘Toward a theory of managing organizational conflict’, in *The International Journal of Conflict Management*, vol. 13, n. 3. Bingley: Emerald Publishing Limited, 2002, pp. 206-235, p. 208).

⁶³⁰ Cf. MASIERO, Gilmar. *Administração de empresas*, 3ª ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 73.

⁶³¹ Cf. <http://www.cnj.jus.br/gestao-e-planejamento/metas>, acesso em 25/05/2015.

Tributada a devida deferência aos incansáveis estudos voltados ao aprimoramento e agilização do Poder Judicial, é preciso admitir a necessidade de revisita à concepção arraigada de que os problemas da coletividade só podem ser sanados por meio do acesso às cortes, nas quais será trilhado o processo adversarial.⁶³²

Resistências haverá, como sói ocorrer em qualquer sugestão que envolva a rediscussão de paradigmas.⁶³³ Mas urge impulsionar planejamento estratégico inovador, definido por horizonte temporal mais abrangente e focado na recuperação de eficiência para a prestação jurisdicional, designadamente por meio do reequacionamento da demanda.

Não se apregoa, evidentemente, o abandono ou a diminuição da investigação de modelos direcionados à aceleração e qualificação da justiça judicial. Todavia, convindo que a litigiosidade desmedida pode ser categorizada como enfermidade a corromper o tecido social, planejar prevenção representa envidar esforços à sua superação até como forma de desonerar o tratamento sanativo, qualificando-o para atender melhor à precisão pela resolução de conflitos imprevisíveis ou resistentes ao encaminhamento para vias extrajudiciais, sobretudo autocompositivas.

i) *Acertamento de rumo*

Feitas essas considerações, sugerir-se-á revisão na estrutura gestora do Poder Judiciário, baseada em aperfeiçoamento de soluções sanativas, com o fito de ampliar seu enfoque para atividades que previnam a judicialização, resguardando-a tão somente para situações em que o remédio ‘processo’ se mostrar imprescindível à resolução dos conflitos.

⁶³² Neste particular, cabe destacar o avanço em termos de gestão estratégica nas *Metas Nacionais do Poder Judiciário para 2017*, direcionadas à Justiça Estadual, aprovadas no X Encontro Nacional do Poder Judiciário do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), realizado em Brasília/DF, nos dias 5 e 6 de dezembro de 2016. Ênfase, sobretudo, para as Metas n. 5 (Impulsionar processos à execução: estabelecer política de desjudicialização e de enfrentamento do estoque de processos de execução fiscal, até 31/12/2017), com nítido incentivo à desjudicialização, e n. 6 (Priorizar o julgamento das ações coletivas: julgar, até 31/12/2017, 60% das ações coletivas distribuídas até 31/12/2014 no 1º grau, e 80% das ações coletivas distribuídas até 31/12/2015 no 2º grau), reluzindo a importância de decisão unificada para conflitos idênticos. Para consulta às metas gerais, incluídas as dispostas para a Justiça Estadual: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/02/a2f4fc314db2ec5f39bb0615aba58b6a.pdf>.

⁶³³ “Because the unit of scientific achievement is the solved problem and because the group knows well which problems have already been solved, few scientists will easily be persuaded to adopt a viewpoint that again opens to question many problems that had previously been solved” (KUHN, Thomas S. *The structure of scientific revolutions*, 2ª ed., ampl., vol. II, n. 2. Chicago: University of Chicago Press, 1970, p. 169).

Mais uma vez com socorro ao paralelismo, também a gestão empresarial, nomeadamente privada, externa preocupação com riscos e aposta em atividades preventivas para sua minoração. Fala-se, pois, em ‘governança corporativa’, escorada em princípios basilares como “(i) a transparência (disclosure), (ii) a equidade (equity), (iii) a responsabilidade da prestação de contas (accountability), e (iv) obediências às leis (compliance)”,⁶³⁴ sendo este último proceder fundamentalmente ligado à prevenção.

Nem se diga que tal linha de ação seria exclusiva da iniciativa privada, ainda que nela tenha seu nascedouro e sustente maior desenvolvimento. Também para a esfera pública, defende-se já a adoção de modelagem semelhante com vistas à obtenção de melhores resultados, na consideração de que a atuação das empresas estatais deve estar pautada na “responsabilidade para com seus proprietários, os governos e os demais interessados, e a governança corporativa deve ser um instrumento para a consecução de tal objetivo”.⁶³⁵ Embora seja certo que as dificuldades são mais profundas, dadas as “dificuldades e limitações do Estado em exercer um controle eficaz sobre as empresas estatais”,⁶³⁶ é imperioso investir nesse aprimoramento.

De maneira específica sobre o cumprimento legal (*compliance*), sabe-se-o instrumento precipuamente voltado para a prevenção de riscos empresariais, amiúde atrelado a setores de auditoria. Ora independente, ora vinculado à administração central, vê-se muita vez integrado por “membros do conselho de administração, com a incumbência de garantir que a empresa e seus funcionários estejam agindo de acordo com todas as leis, regulamentos e regras aplicáveis ao negócio”.⁶³⁷

Independentemente da esfera de atuação empresarial, a antecipação aos conflitos por meio da análise e redução de riscos mostra-se fundamental na busca por

⁶³⁴ MARTINS RAMOS, Gizele; LOPO MARTINEZ, Antonio. ‘Governança corporativa’, in *Revista Contemporânea de Contabilidade*, vol. 3, n. 6. Florianópolis: UFSC, julho-dezembro 2006, pp. 143-164, p. 144.

⁶³⁵ MIRANDA, Rubens Augusto de; AMARAL, Hudson Fernandes. ‘Governança corporativa e gestão socialmente responsável em empresas estatais’, in *Revista de administração pública*, vol. 45, n.4. Rio de Janeiro: FGV, jul/ago 2011, pp. 1069-1094, p. 1070.

⁶³⁶ ABREU CAMPANÁRIO, Milton; MURITIBA, Sérgio Nunes; MURITIBA, Patricia Morilha; RIBEIRO, Henrique César Melo. ‘Governança corporativa em empresas públicas’, in *Revista de Administração, Contabilidade e Economia*, vol.13, n.2. Joaçaba: Unoesc, maio-agosto de 2014, pp.689-718, p. 693.

⁶³⁷ COIMBRA, Fábio Claro. *Estrutura de governança corporativa e gestão de riscos: um estudo de casos no setor financeiro*, Tese apresentada ao Departamento de Administração da Faculdade de Economia da Universidade de São Paulo à obtenção do título de Doutor. São Paulo: USP, 2011, p. 108.

melhores resultados, sendo certo que “gerenciamento de riscos e *compliance* são considerados pilares da governança corporativa, sendo fundamentais para suportar as suas atividades”.⁶³⁸

E a fim de estreitar os laços do citado instituto com a tese defendida nesse estudo, preocupada em fazer frente à litigiosidade como plataforma de adequação para a demanda judiciária, basta anotar que a essência do *compliance* pode ser traduzida como “um conjunto de elementos que atendem a três finalidades básicas: prevenir, detectar e responder”.⁶³⁹ Do mesmo modo, incumbe detectar os principais gatilhos de litigância e buscar a prevenção ao seu disparo, bem assim oferecer novas respostas àqueles litígios cuja prevenção não obteve êxito pelos mais variados fatores.

3.2.1 A meta

Consoante assinalado linhas atrás, adere-se à proposta metodológica deste trabalho a observância atenta a soluções estudadas e testadas pela grande área da Gestão e Administração de Empresas, embora sem olvidar que a colheita de elementos nesse cipoal de conhecimentos gerenciais e estratégicos está sujeita a contraponto fundamental: o objetivo principal, neste estudo, está focado na *diminuição da demanda* – ao contrário do pensamento que rege a gestão empresarial, que identifica em seu aumento a possibilidade do lucro.

Dito isso, e à guisa de fio condutor ilustrativo, invoca-se consagrado estudo sobre técnicas de Gestão para enquadrá-lo na realidade judiciária como forma de demonstrar caminhos para o melhoramento da prestação jurisdicional. Com efeito, a tese de Eliyahu M. GOLDRATT e Jeff COX (*A meta – um processo de aprimoramento*

⁶³⁸ TRIVELATO, Bianca Freire; MENDES, Daniel Pacheco; DIAS, Marco Antonio. ‘A importância do gerenciamento de riscos nas organizações contemporâneas’, in *Revista FATEC*, vol. 4, n. 2. São Paulo: Faculdade de Tecnologia ZS, 2018, pp. 01-20, p. 11.

⁶³⁹ PERAZZO, Alberto Perazzo; BORGES, Alex [et al.]. *Compliance à Luz da Governança Corporativa*. São Paulo: IBGC, 2017, p. 30.

contínuo)⁶⁴⁰, é construída a partir de tripé nada complexo⁶⁴¹, que tanto pode ser parametrizado para socorrer empresas em dificuldade quanto para indicar possíveis reestruturações de grandes organizações ou instituições públicas e privadas em qualquer área.

De uma maneira simplificada, interessa à estratégia em questão: 1) identificar o problema responsável por disfunções na produção ou prestação de serviço; 2) explorar alternativas à sua superação; 3) estabelecer metas para melhoria contínua.

i) *Identificação do problema*

Com relação à primeira fase, não basta assinalar os gargalos de determinada atividade com o propósito de acelerar a obtenção de resultados. É imprescindível perscrutar a verdadeira restrição sistêmica, que, no caso da prestação jurisdicional, está na oferta de mais serviço do que se pode entregar, dada a severa inviabilidade financeira para incremento estrutural na proporção do crescimento ininterrupto na demanda.

Por tais razões, não se omitirá necessária revisita *racional* à garantia de ‘acesso à justiça’, estabelecendo seu divórcio com a noção de ‘acesso à corte’ para compreender que o apaziguamento das relações sociais pode ser obtido por alternativas à solução adversarial do processo judicial e, acima de tudo, por meio de práticas preventivas que reduzam a demanda a um percentual ao funcionamento adequado da máquina judiciária.

Mais adiante haverá tópico específico para cuidar do ‘problema’ demanda.

ii) *Alternativas para a superação*

Como dito, este estudo elegeu a excessiva judicialização como obstáculo principal a ser superado. Entretanto, diferentemente da tendência que se verifica nas propostas reformistas para os sistemas de justiça, rejeita a ampliação estrutural como alternativa para superação do problema.

⁶⁴⁰ GOLDRATT, Eliyahu M. e COX, Jeff. *A meta – um processo de aprimoramento contínuo*, trad. Claudiney Fullmann. São Paulo: Educator, 1993.

⁶⁴¹ “Como identificar a restrição do sistema? Como focalizar as políticas errôneas mais devastadoras? Ou, usando suas palavras, como identificar o problema cerne, o problema responsável pela existência de tantos efeitos indesejáveis?” (ibidem, p. 315).

Os dados estatísticos expostos no capítulo anterior e complementados no atual demonstram, por si só, que o dispêndio com recursos para aumentar a capacidade de processamento das cortes não surte os efeitos pretendidos há muito. A realidade de muitos países demonstra aumento na demanda pelos serviços judiciários e, simultaneamente, nos índices de congestão.

Motivos pelos quais se apregoa a busca de alternativa que independa de inversões para ampliação estrutural, hipótese que de algum modo limita as sugestões ao reequacionamento do acesso às cortes – e não à justiça, frise-se mais uma vez.

iii) *Meta almejada*

Diante desse quadro, opta-se pela idealização de gestão preventiva para o aperfeiçoamento da justiça estatal, consubstanciada em: a) movimentos destinados à identificação precoce de fontes conflituais como forma de analisar a possibilidade de precaver a judicialização; b) incentivo a ações coletivas ou aceleração na resolução definitiva de processos judiciais relacionados a temas repetitivos, de modo parametrizar a jurisprudência e desestimular sua reincidência; c) iluminar vias extrajudiciais tão ou mais eficientes do que a judicial, providência capaz de reduzir a judicialização e propiciar à estrutura judiciária existente volume de serviço condizente com sua capacidade.

iv) *A reafirmação da importância da justiça estatal*

Como é possível compreender, não há sequer sinais de desvio ‘privatizante’ na tese preventiva. Isso porque se inverte o axioma basilar das expectativas gerenciais privadas, que têm como escopo identificar restrições na produção para investir no alargamento de sua capacidade; na essência, ampliar a oferta para absorver a maior demanda possível.⁶⁴²

Além disso, o redimensionamento estrutural depende do aumento na lucratividade, verdadeira meta final no âmbito privado; já para os serviços estatais, os

⁶⁴² “Identificar a(s) restrição(ões) do sistema. 2. Decidir como explorar a(s) restrição(ões) do sistema. 3. Subordinar tudo o mais à decisão anterior. 4. Elevar a(s) restrição(ões) do sistema” (ibidem, p. 289).

recursos são cada vez mais escassos e sua ampliação não tem por desígnio qualquer retorno financeiro.

Mas é urgente planejar estratégias gerencias para resgatar a eficiência do Estado no acesso à justiça, até para evitar a mercantilização na solução de conflitos. Como se verá oportunamente, iniciativas privadas já oferecem alternativas à justiça judicial e, ainda que possam contribuir de algum modo para a pacificação social, necessitam alguma supervisão estatal. Antecipe-se que as proposições preventivas a serem listadas ao final deste trabalho não apenas identificam a questão, mas alvitram a possibilidade de sadia interação supervisionada.

Em síntese, mais do que identificar gargalos em meio à prestação jurisdicional outorgada pela via do processo adversarial, tema especialmente caro aos estudos de *gerenciamento de processos*, aqui se pontifica que a restrição principal está justamente na alta demanda. E contrariamente à lógica da iniciativa privada, buscar-se-ão alternativas capazes de diminuir a procura, sem prejuízo da realização dos direitos.

3.2.1.1 Excesso de demandas e redução – problema/solução

Diante de disfunção concreta verificada em uma empresa ou instituição que forneça produtos ou preste serviços (no caso do Poder Judiciário, serviço público essencial), a obra doutrinária supracitada relata a necessidade de identificação daquilo que nomina ‘gargalos’ da cadeia produtiva. No caso da prestação jurisdicional, como já referido, o entrave está no descompasso entre a demanda e a capacidade de atendimento.⁶⁴³

Conforme asseverado, a deficiência estrutural do Poder Judiciário Brasileiro tem sido apontada, inclusive por expressiva porção de seus magistrados⁶⁴⁴, como a grande responsável pela morosidade da justiça judicial. Somam-se a ela outros fatores, igualmente justificadores da premência por significativa reforma no sistema de justiça,

⁶⁴³ “Uma fábrica balanceada é basicamente o que todos os gerentes de manufatura no mundo ocidental inteiro vêm lutando para conseguir. É uma fábrica onde a capacidade de todos os recursos é equilibrada exatamente com a demanda do mercado” (Idem, p. 79).

⁶⁴⁴ Cf. Maria Teresa SADEK, op. cit., p. 20.

quais sejam: “modificações processuais, mutações nas competências, reformas estatutárias, falta de meios, penúria de equipamentos e escasso número de magistrados e funcionários”.⁶⁴⁵

Contudo, a despeito dos ganhos possíveis com o aprimoramento da máquina judiciária, não se deve perder de vista que reformas estruturais retroalimentam o crescimento da judicialização. A ampliação orgânica, fatalmente, libera litigiosidade que se viu até então represada em razão de dificuldades temporais e econômicas, desanimadoras do acesso para aqueles que encontravam cortes judiciais abarrotadas. Para corroborar o argumento, um exemplo vem a calhar: o aumento no número de magistrados em primeiro grau de jurisdição na Justiça Federal Brasileira, “como vem sendo feito, sistematicamente, sem qualquer resultado prático há mais de vinte anos”, apenas e tão só “acaba por atacar os seus efeitos e não propriamente as causas motivacionais da morosidade da prestação jurisdicional”.⁶⁴⁶

Outro exemplo encontrado em Portugal igualmente confirma a pouca eficiência de reformas restritas à ampliação estrutural: na década de 90, a quantidade de juízes foi praticamente duplicada, bem como institucionalizados diversos meios de resolução alternativa de litígios antes inexistentes ou limitados; “estas mudanças, contudo, não apresentaram resultados ao nível da eficácia e das taxas de resolução (*clearance rates*) do sistema judicial, uma vez que a procura aumentou também de modo muito notório”.⁶⁴⁷

Ademais, a premência por recursos nas mais diversas áreas sob responsabilidade de provisão estatal, nomeadamente saúde, segurança e ensino, impede

⁶⁴⁵ Na versão de Nuno COELHO sobre a problemática em Portugal, de todo similar aos argumentos no Brasil (‘A definição constitucional das instituições judiciais na democracia portuguesa: independência, imparcialidade e autonomia’, in *40 anos de políticas de justiça em Portugal*, coord. Maria de Lurdes RODRIGUES [et al.]. Coimbra: Edições Almedina, 2007, pp. 93-108, p. 107).

⁶⁴⁶ Sem olvidar que, ao menos no Brasil, a procura pela tutela jurisdicional está diretamente relacionada aos graus de instrução e renda, de modo que a melhora perceptível nas condições econômicas do país nos últimos anos certamente impactará ainda mais no total de demandas em juízo (cf. estudo estatístico do ICJ Brasil, da Fundação Getúlio Vargas, para os 2º e 3º semestres de 2014; sítio: https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/13599/Relat%C3%B3rio%20ICJBrasil_2%C2%BA-e-3%C2%BA-Trim_2014.pdf?sequence=3&isAllowed=y, acesso em 10-09-2015).

⁶⁴⁷ ROMÃO, Miguel Lopes. *Novas tecnologias e inovação nos sistemas de justiça*, in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, Vol. LI, ns. 1 e 2 (separata). Coimbra: Coimbra Editora, 2010, (pp. 281-291), p. 282.

maior balanceamento entre a demanda pelos serviços judiciários e a capacidade de atendimento, haja vista a finitude das verbas passíveis de destinação ao Poder Judiciário.

Convindo, pois, que o problema atualmente confrontado pela justiça judicial é o excesso de demanda, a busca da solução deve estar centrada em sua redução.

Malgrado proveitosa até aqui a lógica gerencial na identificação do problema, doravante é preciso inverter a finalidade almejada no setor privado, que trabalha para incrementar a fluidez produtiva como forma de aumentar a capacidade de recepção da demanda. O objetivo passa a ser diminuir a judicialização a fim de preservar a capacidade de processamento da justiça judicial e, com isso, qualificar o acesso à justiça para aqueles que não conseguem resolver seus conflitos sem a intervenção estatal. Ademais, tal racionalização terá como efeito mediato a ampliação no acesso à justiça para os hipossuficientes, que sequer contam com informação necessária sobre seus direitos.⁶⁴⁸

Sabe-se bem que a ocorrência de litigação, por si só, não caracteriza um problema, mormente sob a perspectiva de que “o facto de haver litigação significa que há direitos, e havendo direitos há por isso reivindicações legítimas dos cidadãos”.⁶⁴⁹ Entrementes, é necessária a atenção para seu crescimento imoderado e prejudicial ao sistema de justiça, que reclama controle por meio do equacionamento da demanda, mas sem qualquer prejuízo para a garantia de acesso à justiça. É o que se apregoa com base na visão preventiva, cuja adoção, isso sim, amplia as condições de atendimento pela justiça estatal, à medida em que judicializações inevitáveis serão resolvidas em menor tempo e com maior qualidade por uma justiça judicial não sobrecarregada.

⁶⁴⁸ Principalmente em países como o Brasil, de sabida má distribuição de renda e desrespeito ao mínimo essencial para a sobrevivência de boa parte da população (cf. IBGE. *Síntese de indicadores sociais – uma análise das condições de vida da população brasileira*. Rio de Janeiro: Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, 2013. Também disponível em <http://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv66777.pdf>, acesso em 27/04/2016).

⁶⁴⁹ SANTOS, Boaventura de Sousa. ‘A crise (interna ou externa) dos tribunais?’, in *Colóquio ‘a justiça em Portugal’*. Lisboa: Conselho Económico e Social, 1999, pp. 183-196, p. 188.

3.3 Prevenção

No desempenho de suas atribuições, o Estado moderno cada vez mais investe em modelos preventivos, sobretudo nas áreas de Segurança, Saúde e Trabalho, haja vista o ganho na eficiência com menor dispêndio de recursos.⁶⁵⁰

Já na esfera da justiça, na qual incipiente o tema da *gestão estratégica*, segue-se outra rota no empenho para agilizar a prestação jurisdicional de modo a compassá-la com a dinâmica acelerada da sociedade moderna. Nota-se alinhamento entre os Poderes em âmbito deveras restrito, qual seja, discussão orçamentária a tornar possível o aumento estrutural dos órgãos judiciários, bem como proposições legislativas para a aceleração de trâmites procedimentais.

Desse modo, pensar em termos preventivos constitui exercício, como já se obtemperou neste trabalho, a dar seus primeiros passos no âmbito da justiça estatal, nomeadamente por meio de iniciativas isoladas que não integram um projeto estratégico teleologicamente formatado para diminuir a eclosão ou a judicialização de contendas, com detecção de problemas e apontamento de soluções concretas para tanto. É esta a ambição confessa desta tese.

No Brasil, podem ser considerados sinais efetivos em termos de prevenção à litigância, entre outros, o estabelecimento de Metas nacionais aprovadas pelo Conselho Nacional de Justiça, a partir de 2015 (conforme referido anteriormente neste capítulo).⁶⁵¹ Igualmente, o levantamento dos principais litigantes a fim de propiciar a discussão de instrumentos capazes de enfrentar esse clientelismo privilegiado que impacta a máquina

⁶⁵⁰ Naturalmente, em diversas outras áreas a atuação preventiva ganha força no Estado Moderno. Tome-se o exemplo da visão diplomática, que enfatiza a prevenção como instrumento de grande valia na abordagem de conflitos internacionais, firme na convicção de detectar e trabalhar hostilidades ao início como meio de evitar opções de força quando aberta a escalada conflituosa. “A prevenção de conflitos está, por isso, a afirmar-se progressivamente como uma forma de acção privilegiada da comunidade internacional, particularmente das Nações Unidas. Procura-se evoluir de uma cultura de reacção a conflitos armados e confrontações violentas para uma estratégia de passos activos visando evitar a sua eclosão” (MONTEIRO, António. ‘As Nações Unidas e a Prevenção de Conflitos’, in *Revista Nação e Defesa*, n. 95/96 – 2ª série, Instituto de Defesa Nacional. Lisboa: Europress, outono-inverno de 2000, p. 57).

⁶⁵¹ Disponibilizadas, respectivamente, nos endereços http://www.cnj.jus.br/images/gestao-planejamento-cnj/2015/Metas_Nacionais_aprovadas_no_VIII_Encontro.pdf, conferência em 05/05/2016, e 2016 (<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/03/f2ed11abc4b5ddea9f673dec7fe39335.pdf>, conferência em 05/05/2016).

judiciária de maneira tão expressiva –⁶⁵², tema que se haverá de tratar com especificidade mais adiante.

Gráfico 1 – Percentual de processos dos 100 maiores litigantes nacionais por setor.

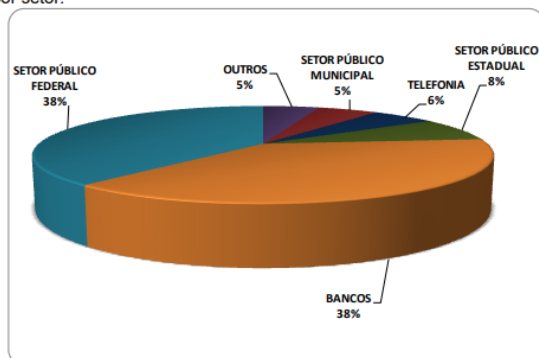
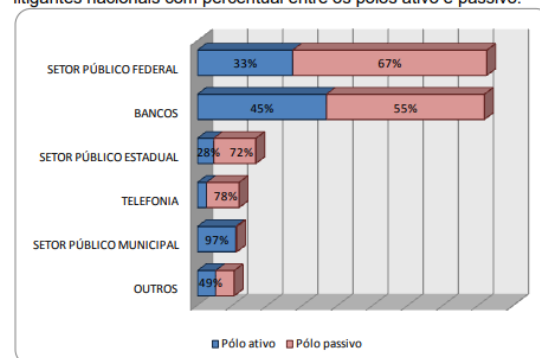


Gráfico 2 – Quantitativo do total de processos dos 100 maiores litigantes nacionais com percentual entre os pólos ativo e passivo.



Na Europa, conquanto firmada em objetivos programáticos, a Agenda Geral da Justiça para 2020, liderada pela Diretoria Geral para a Justiça da Comissão Europeia, também merece ser invocada como iniciativa não propriamente voltada à prevenção de conflitos, mas incentivadora da desjudicialização⁶⁵³ – por isso, enquadrável na temática desta tese. Refere o incremento de soluções alternativas voltadas à autocomposição, bem como resolução administrativa de conflitos de modo a evitar sua discussão em juízo.⁶⁵⁴

De toda forma, reafirma-se a crença de que os caminhos da prestação jurisdicional podem muito bem ser iluminados pelo viés preventivo, calcinado há muito em outras áreas de atuação estatal. No tópico seguinte, abordar-se-á tal questão como preparativo para justificar a premência de adesão da justiça estatal a essa vertente.

⁶⁵² É o que se infere dos gráficos oferecidos pelo CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Relatório-Pesquisa: *100 maiores litigantes*. Brasília: CNJ, 2011, disponível em http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/pesquisa_100_maiores_litigantes.pdf, acesso em 09/08/2018, p. 15

⁶⁵³ “To further facilitate the rapid resolution of disputes, Member States should promote the use of other types of non-judicial redress and remedies mechanisms developed in the EU which could offer a swift, efficient and less costly solution to disputes” (EUROPEAN COMMISSION. *Strengthening trust, mobility and growth within the european union* – The EU Justice Agenda for 2020 – A new EU framework to strengthen the rule of Law. Strasbourg, 2014, pp. 4-5 (disponível em http://ec.europa.eu/justice/effective-justice/files/future_justice_brochure_en.pdf, acesso

em 05/05/2016).

⁶⁵⁴ “Such mechanisms and instruments include, for example, mediation, alternative dispute resolution, online dispute resolution, SOLVIT, the European Small Claims Procedure and the newly agreed European Account Preservation Order. Administrative review, the work of national enforcement authorities as well as procedures before equality bodies, can also play a role” (Ibidem).

3.3.1 Atividades Estatais e Ideário Preventivo

*Subtópicos: I. Segurança pública; II. Saúde pública;
III. Acidentes do trabalho*

Como reforço para a assertiva de que a prevenção já grassa em variadas atribuições estatais com amplo êxito, afigura-se pertinente lacônico panorama de tais atividades em algumas esferas, tais como segurança e saúde públicas. Um meio ilustrativo para afiançar a possibilidade de intercâmbio das virtudes preventivas para a justiça estatal.

Há muito, investimentos estatais têm sido direcionados para a prevenção delitiva ou proliferação de doenças, sob a percepção notória de que proporcionam não apenas uma economia financeira quando comparados a ações sanativas, mas igualmente contribuem para o bem-estar social. Por essa razão, causa espécie que a prevenção de litígios ou da judicialização de conflitos já deflagrados não esteja entre as políticas públicas prioritárias; mais, que não conte com a atuação conjunta dos Poderes em benefício da redução na litigância, da qual também depende o bem-estar social.⁶⁵⁵

Como se verá, até nas áreas citadas o potencial da prevenção ainda não foi alcançado em plenitude. Contudo, a análise de algumas experiências reassegura a relevância do tema, designadamente em casos reveladores de empenho colaborativo entre Executivo e Judiciário.

I – Segurança Pública

Ações preventivas na Segurança Pública são aptas para promoverem a diminuição da criminalidade e até da sensação de insegurança.⁶⁵⁶ Isso porque se considera

⁶⁵⁵ Reitera-se, como assinalado no capítulo introdutório, que a proposta nada tem de fragilização da temática da separação de poderes. É correto afirmar que “os três poderes devam ser reciprocamente independentes, mas que se deve excluir que quem possua todos os poderes de um determinado setor possua também todos os poderes de um outro” (BOBBIO, Norberto. *Estado, governo e sociedade*, trad. Marco Aurélio Nogueira, 1ª ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987, p. 100). Isso não significa, contudo, inexistência do dever de colaboração e, mais ainda, corresponsabilidade entre os Poderes para a consecução do bem comum.

⁶⁵⁶ Cf. COZENS, Paul Michael; SAVILLE, Greg; HILLIE, David. ‘Crime prevention through environmental design (CPTED): a review and modern bibliography’, *Property Management*, Vol. 23.

que “a violência é, em geral, previsível e evitável”, pois “muitos dos fatores que aumentam o risco da violência são compartilhados pelos diferentes tipos de violência e são passíveis de modificações”.⁶⁵⁷

Entretanto, impende reconhecer que os sistemas de justiça criminal atuantes na repressão dos delitos, embora imprescindíveis para as políticas de controle da criminalidade, raramente apresentam resultados estatísticos que demonstrem queda sistemática nos indicadores da violência, seja por carências estruturais, modelagem ultrapassada ou uma infinidade de fatores.⁶⁵⁸ Segue daí a pertinência de atuações na esfera pública que privilegiem a antecipação à delinquência.

Corroboram essa afirmação estratégias inovadoras baseadas na absorção do conhecimento científico sobre fatores de risco e padrões da dinâmica criminal, “tornando as ações de prevenção à violência mais proativas e focadas, resultando na queda nos índices de violência e no aumento da eficiência dos gastos públicos, por serem muito mais baratas e efetivas do que as ações tradicionais de Justiça Criminal”.⁶⁵⁹

Consoante citado anteriormente, vale registrar que a expressão ‘justiça preventiva’ vem sendo parametrizada em muitos países como atuação estatal voltada para a prevenção a comportamentos criminosos. Obra já referenciada apresenta estudo com a denominação de ‘justiça preventiva’, malgrado centrado nas implicações de intervenções

Emeral Insight: 2005, p. 329 (<http://www.emeraldinsight.com/doi/abs/10.1108/02637470510631483#>, acesso em 02/05/2016).

⁶⁵⁷ KRUG Etienne G. [et al]. *World report on violence and health*. Geneva: World Health Organization, 2002, p. XI. A Diretora Geral do órgão na ocasião ainda complementa: “Um tema que se repete neste relatório é a importância da prevenção primária. Aqui, até mesmo pequenos investimentos podem trazer grandes e duradouros benefícios, mas não sem a resolução de líderes e o apoio aos esforços preventivos de um grande número de parceiros nas esferas públicas e privadas, e tanto em países industrializados como nos países emergentes”.

⁶⁵⁸ Cf. LAYCOCK, Gloria; TILLEY, Nick. ‘Building a Safer Society: Strategic Approaches to Crime Prevention’, *Crime and Justice*, Vol. 19. University of Chicago Press, 1995, pp. 535-584, p. 536 (disponível em http://www.jstor.org/stable/1147603?seq=1#page_scan_tab_contents, acesso em 02/05/2016).

⁶⁵⁹ KOPITTKE, Alberto L. W.; RAMOS, Marília Patta. ‘O que funciona e o que não funciona para reduzir homicídios no Brasil: uma revisão sistemática’, in *Revista de Administração Pública*, vol. 55, n.2. Rio de Janeiro: FGV, mar.-abr. 2021, pp. 414-437, p. 416. Os autores exemplificam tais estratégias: “desenvolvimento de habilidades socioemocionais na primeira infância (Weikart, Deloria, Lawser & Wiegerink, 1970), o policiamento em pontos quentes (Sherman & Weisburd, 1995), a dissuasão focada sobre lideranças violentas (Kennedy, 1997), as mudanças na urbanização (Newman & Franck, 1982), além de metodologias cognitivas comportamentais com presos altamente violentos (Andrews et al; 1990)”.

estatais a envolverem elementos de coerção ou privação de liberdade, em qualquer grau.⁶⁶⁰

Aliás, como também se viu por ocasião da elaboração de tópico relativo ao ‘estado da arte’, a literatura inglesa que tangencia elementos de ‘justiça preventiva’ não se ocupa do acautelamento em senso estrito, que, nas conformidades do exposto neste trabalho, estaria interessado em impedir o surgimento de novos delitos. Na realidade, a produção inglesa enfatiza a investigação de reflexos oriundos de medidas estatais preventivas, mais agudamente relacionados a detenções provisórias e demais atos de invasão da liberdade e propriedade.⁶⁶¹ Essência similar verte de obra que aborda a questão da segurança pública nos Estados Unidos da América.⁶⁶²

Em resumo, tais trabalhos não dizem especificamente com atuação preventiva na justiça estatal, ao menos do modo como particularizado nesta tese, mas abordam o empenho do Estado, com ênfase no Poder Executivo, para assegurar a redução na criminalidade por meio de outras iniciativas. Nessa medida, pouco crescem para a investigação de atuações parceiras entre os Poderes em benefício da justiça estatal.

Nada obstante, iniciativas já existem com partida no próprio Poder Judiciário, em plena colaboração para a prevenção na segurança pública, ainda que academicamente pouco exploradas e carentes de dados estatísticos exaustivos.

Cite-se o empenho da denominada ‘Justiça Restaurativa’, conquanto não propriamente consentânea com a prevenção da litigiosidade, ao menos continente de subproduto avizinjado ao tema. Sob a premissa de que tanto a justiça restaurativa quanto a prevenção criminal estão orientadas para o futuro⁶⁶³, os programas restaurativos determinam, em última análise, a redução da criminalidade⁶⁶⁴, objetivo do qual se pode extrair o subproduto da prevenção cível, porquanto a diminuição no número de delitos impactará no número de ações civis reparatórias.

Além disso, é sabido que os fundamentos da restauração residem na aproximação entre vítima e infrator, sem prejuízo da integração de outras pessoas ou

⁶⁶⁰ Andrew ASHWORT e Lucia ZEDNER, *op. cit.*, p. 08.

⁶⁶¹ James Thomas OGG, *op. cit.*, p. 16.

⁶⁶² Tamara TULICH [et al], *op. cit.*, p. 16.

⁶⁶³ DIPARTIMENTO GIUSTIZIA MINORILE (coord.), *op. cit.*, p. 03.

⁶⁶⁴ Ainda que se negue seja este o escopo dos programas, na ponderação de Howard ZEHR, *op. cit.*, p. 20).

membros da comunidade afetados pelo delito, sempre em prol da construção de soluções curativas dos traumas e danos dele decorrentes.⁶⁶⁵ Vale dizer, à medida em que a composição para a reparação por eventuais prejuízos materiais ou imateriais possa ser alcançada na sessão restaurativa⁶⁶⁶, não se está propriamente a conhecer um componente preventivo contra a litigiosidade, mas diminutivo da judicialização de ações indenitárias no âmbito civil derivadas do mesmo fato tipificado na norma como delituoso.

De idêntico perfil, os já referidos estudos de ‘Justiça Terapêutica’, bastante aperfeiçoados no Canadá, contam com forte incentivo para os magistrados adotarem metodologias caras às ciências comportamentais na solução de problemas que acabam judicializados.⁶⁶⁷ Mas, tal como na Justiça Restaurativa, a ênfase está na solução de pendências criminais, designadamente a envolver usuários de drogas, desequilibrados mentais e aborígenes, bem como derivadas de violência doméstica e relacionadas com a recuperação de infratores por cortes comunitárias.⁶⁶⁸ De toda sorte, subjaz o elemento de prevenção à repetência criminosa.

Também vale o destaque para as ações de ‘policimento comunitário’, cujo mote está centrado na prevenção delitiva com apoio da comunidade, enfatizando a atuação policial para serviços não emergenciais e mobilização dos comunais para participar da prevenção do crime.⁶⁶⁹

Como é possível inferir, existe intersecção possível entre a experimentada atuação estatal preventiva na área da segurança pública e empenhos sincrônicos do Poder Judiciário, lição que pode ser aproveitada para a fortificação das ideias de prevenção no âmbito cível.

⁶⁶⁵ Renato Sócrates Gomes PINTO, *op. cit.*, p. 20.

⁶⁶⁶ Raffaella da Porciuncula PALLAMOLLA, *op. cit.*, p. 58.

⁶⁶⁷ Cf. Susan GOLDBERG, *op. cit.*, p. 02.

⁶⁶⁸ *Ibidem*, p. 07-08.

⁶⁶⁹ SALES, Lília Maia de Moraes; ALENCAR, Emanuela Cardoso O. de; FEITOSA, Gustavo Raposo. ‘Mediação de conflitos sociais, polícia comunitária e segurança pública’, in *Revista Sequência*, n. 58. Florianópolis: Universidade Federal de Santa Catarina, jul. 2009, pp. 281-296, p. 287.

II – Saúde Pública

Longínqua a experimentação de políticas públicas preventivas nessa área. Na relembração da ponderação de Winslow⁶⁷⁰ sobre as três principais etapas evolutivas no âmbito internacional: início no ‘saneamento empírico’ iniciado em meados do século XIX, secundado pela ‘era bacteriológica’ baseada na aplicação científica da bacteriologia para controle das doenças infectocontagiosas e, finalmente, o período moderno, fundado na ‘educação sanitária’ e ‘centros de saúde distritais’.⁶⁷¹

Em termos pós-modernos, a temática da prevenção na área da saúde encontra-se em estágio deveras adiantado. Já em desenvolvimento a denominada ‘quaternary prevention’ – baseada na reavaliação e no redimensionamento das atividades clínicas e de saúde. O movimento vai além do foco nos pacientes e induz avaliação crítica para todos os profissionais da área, sobretudo com atenção para seus limites técnicos e éticos, de modo a determinar reavaliação de tendências culturais, técnicas e institucionais que possam não ser as mais indicadas para o trato das saúdes individual e coletiva.⁶⁷²

A ideia de índole preventiva invocada como ‘promoção da saúde’, na realidade, constitui reação ao que já se denominou de maneira preocupante como acentuada “medicalização”. Embora a terminologia tenha sido originariamente cunhada para caracterizar um “nível de atenção da medicina preventiva, seu significado foi mudando ao longo do tempo, passando a representar, mais recentemente, um ‘enfoque’ político e técnico em torno do processo saúde-doença-cuidado”.⁶⁷³

⁶⁷⁰ WINSLOW, Charles Edward Amory. *The evolution and significance of the modern public health campaign*. South Burlington, Vt.: Yale University Press, 1984, *apud*: MELLO, Guilherme Arantes. ‘Quando os paradigmas mudam na saúde pública: o que muda na história?’, in *História, Ciências, Saúde – Manguinhos*, Vol. 24, n. 02. Rio de Janeiro: Fundação Oswaldo Cruz, abril de 2017, pp. 499-517, p. 505.

⁶⁷¹ Idem.

⁶⁷² “Quaternary prevention induces critical evaluation and reaction in physicians, health professionals, and professionals and managers of health systems about themselves and their activity, in an operational manner, including the questioning of their technical and ethical limits and the recognition of influences that affect decisions and preventive behaviors” (TESSER, Charles Dalcanale. ‘Why is quaternary prevention important in prevention?’, in *Revista de Saúde Pública da Universidade de São Paulo*, vol. 51, n. 04. São Paulo: USP, dezembro de 2017, disponível em: <https://doi.org/10.11606/S1518-8787.2017051000041>, acesso a 08/01/2018).

⁶⁷³ BUSS, Paulo Marchiori. ‘Uma introdução ao conceito de promoção da saúde’, in *Promoção da saúde: conceitos, reflexões, tendências*; Dina Czeresnia (org.), 2ª. ed. amp. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2009, p. 19.

Há diferenciação doutrinária entre prevenção e promoção na saúde pública, com amplificação do último conceito para abranger cuidados preventivos que enfatizem não apenas determinada doença ou desordem, mas objetivem precipuamente o incremento da saúde e do bem-estar gerais.⁶⁷⁴ Porém, desnecessário avançar sobre a tecnicidade de tema concernente a área de conhecimento específica e bastante diversa, bastando tomar proveito da noção fundamental de saúde ou medicina preventivas em sentido amplo.

Para os objetivos deste trabalho, adota-se a postura de que a conceituação clássica de *saúde preventiva* – ou, mais especificamente, *medicina preventiva* –, não esteja circunscrita à “prevenção da ocorrência de doenças. A medicina deve preocupar-se também com a promoção da saúde e a prevenção da invalidez total, através da reabilitação dos que tenham sido afetados pela doença”.⁶⁷⁵

No paralelismo, é possível vislumbrar que a ideia de antecipação à eclosão de conflitos espelha a prevenção em sentido estrito na saúde pública, enquanto as iniciativas de desjudicialização e soluções extrajudiciais não apenas se orientam pela resolução de conflitos, mas ultimam melhora perene nas relações sociais.

A essência da levada preventiva na saúde pública aposta em melhores resultados a partir de três pressupostos basilares, quais sejam, controle do meio ambiente, triagem e educação em saúde, atividades que demandam custos sensivelmente inferiores aos cuidados terapêuticos tradicionais.⁶⁷⁶ Soa evidente que o ataque preventivo às causas, sobretudo geradoras de epidemias, capaz de evitar a proliferação das doenças e,

⁶⁷⁴ “Traditionally, health promotion is defined more broadly than prevention, since it relates to measures that ‘are not directed to a given disease or disorder, but serve to increase overall health and well-being’” (CZERESNIA, Dina. ‘The concept of health and the difference between prevention and promotion’, in *Cadernos de Saúde Pública*, v. 15, n. 04. Rio de Janeiro: Fiocruz, oct.-dec. 1999, pp. 701-709, p. 707).

⁶⁷⁵ LEAVELL, Hugh Rodman; CLARK, E. Gurney. *Medicina preventiva*, trad. Maria C. F. Donnangelo, Moisés Godbaum e Uraci S. Ramos. São Paulo: Editora MC Graw-Hill do Brasil, 1977, p. 03.

⁶⁷⁶ “It is estimated that an effective preventive program will entail minor costs in comparison with the major benefits resulting from the prevention of illness, disability and death, and reduction in the costs of medical care” (TERRIS, Milton. ‘The primacy of prevention’, in *Preventive Medicine*, vol. 10, issue 6. Elsevier, nov. 1981, pp. 689-699, p. 689 – disponível em [https://doi.org/10.1016/0091-7435\(81\)90034-7](https://doi.org/10.1016/0091-7435(81)90034-7), 09/01/2018).

consequentemente, aliviar o sistema de saúde para tratamento daquelas imprevisíveis ou inevitáveis, admite paralelo perfeito com a situação da litigiosidade.⁶⁷⁷

Reforça-se aqui a pertinência da expressão *justiça preventiva*, seja na aproximação com ‘medicina preventiva’⁶⁷⁸, ou, de modo mais alargado, com os horizontes da ‘saúde preventiva’.⁶⁷⁹ De fato, tais atuações acautelatórias prendem-se à noção de irmanação de órgãos estatais, integrantes de Poderes diversos, na criação de regulamentos, ações e providências tendentes a prevenir o surgimento de problemas de saúde, em um aspecto mais restrito, ou de epidemias e pandemias, num mais amplo. Justo o que se defende neste trabalho, que concita os Poderes a assumirem corresponsabilidade no aperfeiçoamento da justiça estatal por meio de esforços conjutados para o combate preventivo da litigiosidade.

Trata-se de incentivar para a justiça estatal a mesma sinergia que se nota, por exemplo, na orientação de políticas públicas ao combate preventivo de determinadas doenças, como ocorre com a dengue no Brasil.⁶⁸⁰ Afinal, importa concluir que, tanto na medicina quanto na justiça, a prevenção será sempre superior ao tratamento.⁶⁸¹

III. Acidentes do Trabalho

Ainda que se possa imaginar a prevalência de interesses privados na seara da prevenção contra acidentes do trabalho, é crescente a preocupação do Estado moderno

⁶⁷⁷ Ainda que os ‘sintomas’ da conflituosidade dependam de um enfoque diverso para determinar atividades preventivas (cf. BROWN, Louis M. ‘Preventive medicine and preventive law: an essay that belongs to may heart’, in *The Journal of Law, Medicine & Ethics*, vol. 11, issue 5. Boston: The American Society of Law, Medicine & Ethics, oct. 1983, pp. 220-223, p. 220).

⁶⁷⁸ Genericamente tratada como “la especialidad médica encargada de la prevención de las enfermedades basada en un conjunto de actuaciones y consejos médicos” (César Mauricio ZAMORA, *op cit.*, p. 11).

⁶⁷⁹ Continentes também de “esfuerzos organizativos de la comunidad o los gobiernos” (idem).

⁶⁸⁰ Irmanam-se os Poderes Executivo (na alocação de verbas e administração de órgãos voltados ao combate de focos), Legislativo (com a edição de legislação destinada a garantir a obediência às diretrizes de combate – v.g. Lei nº 13.301/16, que dispõe sobre a adoção de medidas de vigilância em saúde quando verificada situação de iminente perigo à saúde pública pela presença do mosquito transmissor do vírus da dengue, do vírus chikungunya e do vírus da zika) e Judiciário (na fiscalização de cumprimento dos deveres assinalados aos demais Poderes dentro da temática).

⁶⁸¹ “In law, as in medicine, I believe that prevention is better than cure. Most people would surely prefer to avoid legal problems altogether than to have them well resolved” (Richard SUSSKIND, *The end...*, op. cit., p. 03).

não apenas em preservar a qualidade de vida, mas também diminuir as perdas econômicas acarretadas pelo problema do afastamento laboral.

Em alguns países industrializados, perdimentos têm sido calculados em 3% a 5% do produto interno bruto (PIB). Por seu turno, a Organização Mundial de Saúde já referiu que as perdas econômicas “resultantes da incapacitação para o trabalho e mortalidade prematura”, causadas pela exposição a fatores de risco profissionais, “podem atingir 10% a 15% do PIB”.⁶⁸² Tanto assim que a saúde dos trabalhadores figura como grande prioridade no circuito europeu, justificando seguido empenho na implementação do Plano de Ação Global voltado para a proteção dos trabalhadores.⁶⁸³

Segue daí intensa normatização do tema com o intuito de pressionar empregadores ao cumprimento de obrigações preventivas que diminuam ou eliminem riscos profissionais. Nesse contexto, a legislação brasileira implanta desde 2010 uma série de medidas de forma a individualizar, por empresa, o valor recolhido aos cofres públicos como meio de financiamento para benefícios por incapacidade laboral.⁶⁸⁴ Entre elas, destaque para a criação do Fator Acidentário de Prevenção e do Nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário (NTEP), cuja lógica principal é cobrar cada vez mais de quem investe menos em saúde e segurança do trabalhador, e vice-versa; ou seja, “estimular o investimento dos empregadores em melhorias nos métodos produtivos e na qualificação dos trabalhadores visando a reduzir os riscos ambientais do trabalho”.⁶⁸⁵

Como se percebe, a fim de preservar a saúde do trabalhador até como forma de garantir seu crescimento econômico, o Estado atua fortemente no mapeamento de

⁶⁸² Dados por: UVA, António de Souza. ‘Avaliação e gestão do risco em saúde ocupacional: algumas vulnerabilidades’. Revista Portuguesa de Saúde Pública, 2006, ISSN 0870-9025, Volume temático nº 06, pp. 05-12, p. 7.

⁶⁸³ Cf. WHO – World Health Organization / Europe. *Implementation of the Global Plan of Action of Worker's Health in the European Region* (Report of the Sixth Meeting of European Network of WHO Collaborating Centres in Occupational Health). Madrid: 14-16 october 2008, p. 12 (disponível em http://www.euro.who.int/__data/assets/pdf_file/0006/117087/E94071.pdf?ua=1, acesso em 04/05/2016).

⁶⁸⁴ Cf. HOSTENSKY, Elka Lima; MATOS, Aline Barbosa. ‘Fator acidentário de prevenção (FAP) e nexo técnico epidemiológico previdenciário (NTEP): indicadores para uma intervenção psicossocial’. Belo Horizonte: Psicologia e Sociedade, Vol. 28, nº 1, jan-abr 2016 (em http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-71822016000100145&lang=pt, acesso em 04/05/2016).

⁶⁸⁵ MTPS – Ministério do Trabalho e da Previdência Social Brasileiro. *Anuário Estatístico de Acidentes do Trabalho: AEAT 2014*. Brasília, MTPS, 2014, p. 12.

acidentes e regramento preventivos contra a sua ocorrência, em especial diante do alto custo econômico para o país.⁶⁸⁶⁻⁶⁸⁷

Diante de todas essas constatações na área da seguridade social, mais uma vez não há resposta para a inexplicável ausência de planejamentos estratégicos para o aperfeiçoamento da justiça estatal, designadamente em termos preventivos, haja vista tratar-se de “*serviço público* que o Estado deve assegurar aos cidadãos”⁶⁸⁸, tal como o faz na saúde ou no ensino.⁶⁸⁹

Por tais motivos, e com proveito de noções caras à grande área da Administração (pública e privada), à guisa de *public affairs*, renova-se a proposta deste trabalho para estimular políticas públicas capazes de prevenir a litigância ou refrear a judicialização, sem prejuízo de ofertar diversas e múltiplas portas à solução de conflitos.⁶⁹⁰

⁶⁸⁶ Vale observar um retrato preliminar do custo referido para o Brasil: “Além do custo para a vida e para a saúde dos trabalhadores, os acidentes e doenças do trabalho geram custos financeiros para as famílias, para as empresas e para o Estado. Apenas considerando as informações disponíveis relativas aos gastos previdenciários com os seguintes benefícios pagos pelo INSS – Instituto Nacional do Seguro Social - auxílio-doença, pensão por morte, aposentadoria por invalidez e auxílio-acidente, houve no período entre 2008 e 2013, um montante de despesas de mais de 50 (cinquenta) bilhões de reais” (MTE – Ministério do Trabalho e Emprego. *Estratégia Nacional para redução dos acidentes do trabalho 2015-2016*. Brasília: MTE, 2015, p. 09).

⁶⁸⁷ Ainda, outra constatação preocupante em relação à realidade brasileira, instigando ainda mais esforços preventivos: em países desenvolvidos, as doenças do trabalho representam a maioria dos casos de incapacidade de natureza acidentária, de modo a ser “extremamente difícil vislumbrar que em um futuro próximo o Brasil consiga prevenir de forma efetiva as doenças do trabalho, uma vez que, até o momento, não tenha conseguido superar as elevadas taxas de acidentes de origem traumática” (ALMEIDA, Paulo César Andrade; BARBOSA-BRANCO, Anadergh. ‘Acidentes de trabalho no Brasil: prevalência, duração e despesa previdenciária dos auxílios-doença’. Revista Brasileira de Saúde Ocupacional, São Paulo, Vol. 36, n° 124, jul-dez. 2011, pp. 195-207, p. 205 (http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0303-76572011000200003&lng=pt&nrm=iso&tlng=pt, acesso em 04/05/2016).

⁶⁸⁸ Cf. Mário TORRES, *Por uma economia...*, cit., p. 386.

⁶⁸⁹ Idem.

⁶⁹⁰ Para o alcance que neste texto pretende-se conferir à expressão ‘*public affairs*’, toma-se-a como representativa do “esforço organizacional para monitorar e gerenciar seu ambiente de negócios. Isso combina relações governamentais, comunicação, gerenciamento de temas e estratégias de cidadania corporativa – responsabilidade socioambiental – para influenciar políticas públicas, construir uma forte reputação e buscar um solo comum com os stakeholders” (PATRI, Eduardo Carlos Ricardo. ‘Relações governamentais, lobby e advocacy no contexto de public affairs’, in *Organicom - Revista Brasileira de Comunicação Organizacional e Relações Públicas*, vol. 08, n. 14. São Paulo: USP, 1º sem. 2011, pp. 130-144, p. 137).

3.4 Prevenção de Conflitos

Subtópicos: I. Antecipação aos conflitos; II. Desincentivo à judicialização; III. Soluções extrajudiciais

Declinados os apontamentos pertinentes à atuação do Estado em múltiplas áreas sob a diretriz da prevenção, volve-se ao campo da função responsável pelo apaziguamento de conflitos, em regra confiada ao Poder Judiciário.

Impende rememorar a já assinalada incipiência da temática *gestão na justiça* – não propriamente ‘administração da justiça’ ou ‘gerenciamento processual’ –, cujo foco principal para tentar reverter o desequilíbrio havido na equação acesso à justiça / eficiência da prestação jurisdicional continua monopolizado pelas ideias de modernização das cortes e aperfeiçoamento de procedimentos. Portanto, alguma atenção com causas da litigiosidade e, designadamente, medidas que combatam sua proliferação anormal, não fazem parte da agenda gestora.

Tanto assim que a busca pela eficiência judicial, consoante também explicitado, está preponderantemente focada em remediar lides de maneira célere, ministrando indiscriminadamente o tratamento ‘processo adversarial’. Eventuais descobertas de soluções hábeis a prevenir litígios não ultrapassam a categoria de acasos bem-afortunados, havendo pouco incentivo para a sua compreensão cuidada e desenvolvimento científico. E isso ocorre tanto na justiça judicial quanto no campo legiferante.

No ambiente das cortes, malgrado indiscutível a importância de ações destinadas ao aprimoramento *gerencial do processo*, tendentes a instigar nos magistrados a utilização de todo o instrumental disponível para “alcançar uma resolução justa, rápida e não dispendiosa do litígio”⁶⁹¹, bem assim da *governança judicial*, aí incluídos os temas de administração e organização judiciária⁶⁹², a premissa subjacente a tais conceitos é sempre a de tratamento do conflito, passando ao largo a ideia de investigar mais a fundo suas causas a fim de forjar ferramentaria adequada para antecipar-se à eclosão.

⁶⁹¹ Cf. José Igreja MATOS, *op. cit.*, p. 123.

⁶⁹² Cf. Nuno COELHO, *A reorganização..., cit.*, pp. 29-44.

Não é diferente no espaço legislativo. Até em novas codificações processuais, prevalece a inventividade de acelerações procedimentais voltadas a desbaratar contendas judicializadas em detrimento da percepção de que o problema da litigiosidade merece estudos de raiz.⁶⁹³ Desse modo, movimentos de reforma processual “encurtando prazos processuais, reduzindo o número de recursos e de incidentes processuais etc., apenas os efeitos dos problemas estarão sendo enfrentados, e não suas causas”.⁶⁹⁴ No campo do direito material, o que se vê é a positivação de regras de conduta sem preocupação com a potencialidade conflitual que possam gerar.⁶⁹⁵

Disso resulta o enfraquecimento da justiça estatal, pois as fontes conflituais continuam profusas e nem mesmo a crescente utilização de meios alternativos à solução de conflitos tem revertido esse quadro. Refrear a expansão da litigiosidade e procurar retrocedê-la deve merecer precedência no comparativo com a pesquisa de fórmulas interessadas em ampliar o atendimento das demandas, tanto do ponto de vista econômico quanto social.

Afinal, na escassez de recursos estatais diante de tantas obrigações a vencer em prol do bem-estar coletivo, não haveria mesmo “condições objectivas para uma reforma radical do sistema de justiça sem pôr em causa os alicerces do Estado de direito em que queremos continuar a viver”.⁶⁹⁶

Daí a importância de relembrar a atuação do Estado em áreas como saúde, segurança e seguridade social para refletir sobre a real necessidade de ampliações estruturais dos serviços de justiça. Afinal, a “saúde não melhora apenas com mais

⁶⁹³ A propósito: “Reformas processuais sem embasamento em estudos estatísticos de viabilidade institucional e de sustentabilidade administrativa dos tribunais sempre foram a regra no direito brasileiro” (FALCÃO, Joaquim; HARTMANN, Ivar A. ‘Acesso ao Supremo: quando os recursos são parte do problema’, in *Jurisdição Constitucional e Política*, Vol. 1, Org. Daniel Sarmento. Rio de Janeiro: Forense, 2015, pp. 479-489, p. 489).

⁶⁹⁴ Consoante pondera o ilustríssimo Professor da Universidade de São Paulo, Doutor Kazuo WATANABE, em lúcida entrevista publicada na *Revista de arbitragem e mediação*, Ano 12, vol. 44. São Paulo: Thomson Reuters, jan.-mar. 2015, pp. 361-375, p. 371

⁶⁹⁵ De fato, sem aperfeiçoamento em gestão e fiscalização na atividade administrativa, de nada adiantarão reformas legislativas (cf. Ivete Senise FERREIRA, *op. cit.*, p. 05).

⁶⁹⁶ Daí segue não ser eficaz a busca por um “modelo estruturalmente distinto daquele de que dispomos, pois isso não é possível sequer desejável” (ARAÚJO, António de. ‘A crise da justiça portuguesa – breves considerações’, in *Justiça em crise? Crises da justiça*, António BARRETO [org.]. Lisboa: Publicações Dom Quixote, 2000, pp. 64-75, p. 67).

médicos, ou mais leitos hospitalares”⁶⁹⁷; do mesmo modo, no que atine com outras áreas, “a educação não melhora com mais escolas somente, ou com mais professores; os transportes públicos não melhoram apenas com mais ônibus, ou a construção de mais estradas”.

Rediga-se o intuito deste estudo: denunciar a limitação das estratégias atuais voltadas ao aprimoramento da justiça estatal, fiadas apenas nas preocupações com morosidade e estruturação – material e funcional – inadequada dos órgãos jurisdicionais. Propõe-se precedê-las de uma nova *meta* para atendimento adequado da garantia constitucional do ‘acesso à justiça’, em suas vertentes formal (acesso aos tribunais) e substancial (realização dos direitos). Mais ainda, proceder com a materialização daquele escopo por meio da atuação irmanada entre os Poderes, sobretudo com o reconhecimento da legitimidade de atuações administrativas do Judiciário, para além da jurisdicional.

Ainda que as notas introdutórias tenham se encarregado de deixar claro que tal proposta, em momento algum, investe contra a garantia de acesso à justiça, itera-se esse despropósito com todas as letras. Basta a leitura desapassionada e técnica do garante constitucional previsto na maioria dos diplomas mundo afora para compreender a essência do que se concebe como acesso à justiça, a reluzir ideia muito mais ampla do que a interpretação restritiva de acesso às cortes.

Em realidade, a incumbência do Estado, monopolista da solução de conflitos e cerceador da justiça privada, deve ser lida como dever de conferir acesso a uma ordem jurídica efetivamente justa. Nessa empreita, necessita oferecer mecanismos variados e aptos para a resolução de cada litígio da maneira mais adequada, pois a utilização exclusiva do processo adversarial, típico da função jurisdicional, não apresenta resultados satisfatórios em muitos sistemas de justiça. Isso porque não apenas parte da ideia de tratamento de conflitos já evoluídos, como também desconsidera a multiplicidade de fatores que envolvem cada conflito (sociais, econômicos etc.).

Quando se propõe estimular opções hábeis a prevenir o surgimento de novos conflitos ou desestimular a judicialização desmedida, para além de oferecer métodos extrajudiciais menos custosos, mais céleres e adequados, de modo algum é possível pensar em compressão no acesso à justiça. Bem ao revés, iniciativas administrativas ou

⁶⁹⁷ SOUZA, Victor Roberto Corrêa de. *A credibilidade de têmes e a argumentação jurídica: métodos endojudiciais e extrajudiciais*. Brasília: Conselho da Justiça Federal, 2016, p. 102.

legais daquele gênero devem ser tidas como ampliativas da garantia constitucional, e não restritivas.⁶⁹⁸

i) Gestão estatal da justiça preventiva

Com apoio nas ideias formuladas por ocasião das premissas metodológicas eleitas para este trabalho, antecipa-se o que será detalhado em tópicos posteriores com relação ao envolvimento do Estado na consecução de políticas públicas de justiça preventiva.

Conforme exposto, a percepção da dinâmica separativa de poderes não exclui sua corresponsabilidade pela manutenção de razoabilidade no ambiente conflitivo social; antes, exige-lhes atuação conjugada para esmorecer, sempre que possível, focos gestacionais de conflitos e judicializações inecessárias. Para mais, é dado ao Poder Judiciário atuar não apenas no cercado da justiça judicial, haja vista legitimado para ações ou atividades administrativas que aperfeiçoem o acesso à justiça, principalmente a fim de organizar a prospecção de problemas e a proposição de políticas públicas àquela aspiração.

Por sua vez, tal harmonização entre os Poderes depende de comando centralizado e analítico, apto a melhor compreender as necessidades do propósito e dotado de estrutura capaz de pesquisar fontes conflituais de toda espécie, com o fito de elaborar ações ordenadas para cada situação merecedora de intervenção. Nessa perspectiva é que será proposta, oportunamente, a criação de um órgão atrelado ao Poder Judiciário e destinado a conduzir políticas preventivas.

Na realidade, os Conselhos de Justiça existentes em muitos países podem assumir essa tarefa, embora ainda seja necessário um longo convencimento para que se possa conceber uma atuação administrativa do Judiciário como pilar de integração da justiça estatal, em apoio à justiça judicial.

⁶⁹⁸ Acerca da possibilidade de ampliação de direitos fundamentais: SILVEIRA, João José Custódio da. 'Lei e direitos fundamentais – diálogo normativo', in *Interpretação constitucional no Brasil*. São Paulo: Escola Paulista da Magistratura, 2017, pp. 297-335, p. 315.

Em síntese, é perfeitamente exequível a ideia de que um Conselho de Justiça, como está a operar o brasileiro⁶⁹⁹, possa assumir o encargo de órgão catalisador e idealizador de políticas públicas de Justiça Preventiva.

Apenas um alerta é devido antes de seguir no desenvolvimento dessas proposições: não se há de colorir qualquer dos fundamentos de prevenção ao surgimento ou à judicialização de conflitos como algum rascunho de ‘privatização’ da jurisdição. Isso porque inexistente enquadramento possível desta tese em quaisquer das acepções utilizadas para ilustrar a privatização de funções estatais, tais como: redução ou supressão da intervenção estatal reguladora em favor da sociedade civil; fuga para o direito privado pela Administração Pública; transformação de uma pessoa coletiva do direito público para o privado; repasse da gestão dos meios de produção de propriedade pública à iniciativa privada; abertura do capital social de entidades públicas a privadas.⁷⁰⁰

Tampouco a aceitação do axioma de pertencer o próprio Poder Judiciário a um conceito amplificado de Administração Pública – definida como “estrutura por meio da qual o Estado (e não o Poder Executivo) organiza-se a fim de atender aos interesses públicos”⁷⁰¹ –, permite pensar em privatização. A realização da justiça é de tal natureza que se conclui não ser dado à Administração “o poder discricionário de renunciar às prerrogativas que lhe foram confiadas para prosseguir o interesse público”.⁷⁰²

As noções seguintes sobre aspectos preliminares da tese preventiva, por si só, demonstrarão sua índole exclusiva de aperfeiçoamento da justiça estatal.

ii) *Dimensões preventivas*

⁶⁹⁹ Aliás, no caso do Conselho Brasileiro, o atuar administrativo “fica bastante visível na sua instituição por se tratar de órgão que exerce controle sobre um dos pilares do sistema democrático. Esse controle não é jurisdicional, mas administrativo” (OLIVEIRA, Luciano Lima. ‘A implantação da administração pública gerencial no âmbito do poder judiciário por meio do CNJ’, in *Revista ESMAT*, ano 5, nº 6. Palmas: TJTO, jul.-dez. 2013, pp. 179-199, p. 188).

⁷⁰⁰ Na definição de Paulo OTERO (*Privatizações, reprivatizações e transferências de participações sociais no interior do sector público*. Coimbra, 1999, pp. 11 e segs.), apud: FREITAS, Lourenço Vilhena de. ‘Direito administrativo das privatizações’, in *Tratado de direito administrativo especial*, Paulo OTERO e Pedro Gonçalves (coords.). Coimbra: Almedina, 2017, pp. 269-397, p. 271.

⁷⁰¹ CONTI, José Maurício. *A autonomia financeira do poder judiciário*. São Paulo: Blucher, 2019, p. 36.

⁷⁰² OTERO, Paulo. *Ilegalidade e administração pública: o sentido da vinculação administrativa à juridicidade*. Coimbra: Edições Almedina, 2007, p. 283.

Na esfera da justiça estatal, medidas de índole preventiva podem ser categorizadas como aquelas destinadas a “evitar o aparecimento de litígios ou ajudar a resolvê-los numa fase precoce”.⁷⁰³

Dessa assertiva podem ser destacadas duas dimensões basilares.

De um lado, a prevenção de conflitos propriamente dita, colorida por iniciativas capazes de identificar e eliminar focos beligerantes. Reformar normas de conduta cuja interpretação dúbia constitua fonte de desavenças, mapear as principais causas de erupção litigiosa a fim de privilegiar seu combate, propagar o aconselhamento jurídico à população de baixa renda, entre outras ações que serão abordadas, representam variantes dessa dimensão.

Noutra banda, à vista de dissensões instaladas, evitar o quanto possível sua judicialização por meio de desestímulos ou soluções alternativas, inclusive extrajudiciais. A utilização cuidada da sistemática de precedentes jurisprudenciais vinculantes como meio didático de convencimento sobre a inocuidade de postulações sem fundamento, bem assim a indução dos litigantes à busca por meios de autocomposição guiada antes do ajuizamento de ações, exemplificam tal vertente.

Algumas iniciativas já se fazem perceber nessa direção, embora ainda germinais e sem real implementação. No mais das vezes, contudo, estão restritas à Administração Pública, tais como o estímulo a práticas de solução interna de conflitos.⁷⁰⁴ Ainda nessa senda, também pode ser compreendida como atividade preventiva a adoção

⁷⁰³ Aqui a referência de estudo produzido pelo Observatório Permanente da Justiça Portuguesa, a versar administração e gestão da justiça. Embora breve a nota sobre prevenção, identifica como potenciais medidas: a) maior divulgação da legislação no intuito de conscientização coletiva, disponibilização efetiva de serviços consultivos na área jurídica, principalmente em prol daqueles com recursos financeiros limitados; c) promoção de avaliadores neutrais, capazes de conhecer do conflito e promover uma avaliação não vinculativa que serviria de base para um acordo. Naturalmente por não ser o principal objeto da pesquisa, o tema não merece maiores evoluções, em especial com indicativos de meios hábeis a materializar tais medidas (GOMES, Conceição [coord.]. *A administração e gestão da justiça – análise comparada das tendências de reforma*, policópia. Coimbra: Centro de Estudos Sociais – Faculdade de Economia da Universidade de Coimbra, novembro de 2001, pp. 81-82).

⁷⁰⁴ Como assinalou o Secretário da Reforma do Judiciário em 2010, “o eixo destinado à prevenção de conflitos abriga ações como a criação de espaços no âmbito da administração pública para a adequação de procedimentos, de maneira a evitar a proliferação de demandas judiciais fundadas na atuação ou omissão da própria administração. Também estão inseridas nesse eixo as ações voltadas à disseminação de mecanismos administrativos para a solução de conflitos entre cidadãos e a administração pública, tais como as demandas por medicamentos ou indenização por danos causados por servidores no exercício de sua função” (PEREIRA, Marivaldo de Castro. ‘É preciso aprofundar a reforma do sistema de justiça’, in *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 27 de dezembro de 2010 - <http://www.conjur.com.br/2010-dez-27/retrospectiva-2010-preciso-aprofundar-reforma-sistema-justica>, acesso em 31/07/2014).

de “processos socioinstitucionais aptos a evitar conflitos jurídicos”,⁷⁰⁵ uma vez que fortalecem a noção de moralidade ao exercerem sua ‘vocação educacional’ por meio da difusão dos resultados em meio à sociedade civil, a contribuir de modo eficaz para “uma futura diminuição de pleitos judiciais”.⁷⁰⁶

De qualquer sorte, impende convir que ditas atividades de viés preventivo constituem exceções, e, como tal, não descortinam a evolução de uma tendência acautelatória no trato da litigância.

Na realidade, ressalvadas importantes realizações que serão destacadas em momento oportuno, não se vislumbra em sítio algum a condução de políticas públicas teleologicamente concatenadas para prevenir o surgimento de determinados conflitos ou aliviar a judicialização por meio da oferta de novas opções à justiça judicial. Este, o cerne da proposta apresentada nesta tese, cujo escopo está na viabilização de alternativa ao paradigma de tratamento que impera na gestão da justiça estatal.

Como forma de preparar o desenvolvimento de capítulos específicos, nos quais serão estudadas medidas de prevenção contra a litigiosidade escusável, inibidoras de judicialização estéril e diversas da prestação outorgada pela justiça judicial, os tópicos subsequentes serão destinados a condensar um apanhado de iniciativas e ideias daquela natureza.

Igualmente, servirão para reafirmar a pertinência de uma das premissas centrais deste trabalho, verdadeira condicionante da tese preventiva: a responsabilidade pelo aperfeiçoamento da justiça estatal depende em boa parte da sinergia entre os Poderes. Dela depende a possibilidade de reequacionar os ingressos judiciais a partir de uma postura proativa de Legislativo e Executivo, haja vista a necessidade de levar em conta “o custo da primazia do Judiciário na expectativa de realizações de direitos”⁷⁰⁷ quando instado a suprir omissões ou corrigir desvios daqueles Poderes.

⁷⁰⁵ Cf. RANGEL JR., Hamilton. *Princípio da moralidade institucional*. São Paulo: USP, 2000. Tese de doutoramento apresentada à FADUSP, p. 279. Defende o autor que a propagação do princípio da moralidade institucional no seio social, tanto por meio de medidas educativas quanto repressivas, pode contribuir para despertar maior fiscalização pelos administrados e determinar a diminuição de práticas imorais que suscitem litígios judiciais à reparação.

⁷⁰⁶ Idem.

⁷⁰⁷ POMPEU, Gina Vidal Marcílio; MAIA, Clarissa Fonseca. ‘A separação de poderes revisitada: entre a judicialização da política, o ativismo judicial e a retração do legislativo’, in *Proteção dos direitos em um ordenamento plural*, Aldacy Rachid COUTINHO (org. et. Al). Florianópolis: Empório do Direito: 2017, pp. 333-364, p. 337.

De fato, o exercício de função legislativa vigilante das principais fontes conflituosas a merecerem regulação, bem como de função executiva ciosa da necessidade de atendimento a direitos fundamentais e comedimento na recuperação judicial de créditos, reflete diretamente nos índices de litigiosidade, consoante se verá.

I. Antecipação aos Conflitos

Satisfatoriamente relacionados no capítulo precedente a gama dos principais fatores responsáveis pela questionável eficiência de boa parte dos sistemas de justiça, com destaque para morosidade, burocracia e custos excessivos, o passo seguinte à identificação dos sintomas está na proposição de mecanismos para o seu enfrentamento.

Estudar e avançar sobre os alicerces da litigiosidade no intuito de neutralizar, quando possível, o surgimento de novos conflitos ou sua repetição desenfreada, evidencia um dos intentos que devem nortear os esforços para racionalizar a demanda e reequilibrar a balança da justiça judicial, conferindo-lhe tempo e espaço para tratar com eficiência causas cuja eclosão seja imprevisível e, portanto, impassível de precaução.

Antecipar-se aos conflitos, portanto, condiz com a ideia de prevenção defendida nesta tese, pertinente na esfera da justiça tanto quanto nos demais empenhos estatais que já adotam esse paradigma. Vale dizer, priorizar atuações preventivas em detrimento de investir unicamente em sanativas.

Veja-se, por exemplo, que a recente orientação da política judiciária brasileira, sobretudo com a portaria supracitada do Ministério da Justiça (nº 1186/2014) e Resolução nº 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça⁷⁰⁸, na esteira das demais propostas a serem enumeradas neste trabalho, privilegiam o avanço de formas outras à solução de litígios do que seu tratamento em juízo. Mais ainda, bem dissecadas as normativas citadas, observa-se conterem um aceno a medidas de aptidão essencialmente preventiva, fato que descortina um quadro favorável à pesquisa por meios capazes de

⁷⁰⁸ “Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências”.

remediar conflitos antes mesmo de sua formação, com abertura de espaço para políticas públicas específicas.

Há também a denominada “Casa de Direitos”, realização do Ministério da Justiça brasileiro. O programa tem como objetivo a democratização do acesso à justiça e o “exercício pleno da cidadania por meio da prevenção e solução de conflitos e da promoção de políticas e serviços públicos de acesso à justiça e direitos, voltados para territórios ou comunidades em situação de vulnerabilidade” (art. 2º).⁷⁰⁹

Nessa perspectiva, muito além do fomento à autocomposição, deve-se refletir sobre melhoras no ambiente jurídico como um todo, e não apenas do Poder Judiciário. Para isso, é imperativo confrontar os principais focos de conflito e inibir seu desenvolvimento.

Eis uma antecipação abreviada do que será versado no capítulo dedicado a medidas preventivas em sentido estrito:

i) Aprimoramento legislativo

Uma atenção específica a faceta ignorada no processo legislativo pode espelhar intervenção das mais efetivas no campo da prevenção a conflitos.

Como se sabe, a exuberância normativa e sua complexidade técnica, frequentemente lastreada em superficial reflexão e, sobretudo, despreocupada com os litígios que podem surgir a partir de dubiedade interpretativa, constitui característica da realidade brasileira. Para exemplificar, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, durante o ano de 2018, reconheceu a inconstitucionalidade em nada menos do que 85% das leis estaduais questionadas perante a Constituição Estadual.⁷¹⁰

⁷⁰⁹ Na especificação de atividades, o art. 3º: “O Programa Casa de Direitos contará com espaço multifuncional onde poderão ser prestados, de maneira permanente ou itinerante, os seguintes serviços de acesso à justiça e direitos: I - aconselhamento jurídico e representação jurídica gratuita, através de parcerias com a Defensoria Pública, de Faculdades de Direito ou demais instituições qualificadas; II - serviços de educação para os direitos, mediação comunitária e articulação de redes locais, prestados pelo Núcleo de Justiça Comunitária, nos termos da Portaria nº 1, de 12 de abril de 2012, da Secretaria de Reforma do Judiciário; III - julgamento de causas cíveis de menor complexidade definidas pela Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, através de parcerias com o Poder Judiciário; IV - registros públicos, por meio de parcerias com o cartório de registro competente; e V - serviços e orientações voltados ao exercício pleno da cidadania” (Portaria nº 1.267, de 29.07.2014).

⁷¹⁰ TJSP - ANUÁRIO DA JUSTIÇA. ‘Ranking de inconstitucionalidade’. São Paulo: Conjur, 2019, pp. 50-52, p. 50.

Bem normatizar situações que reiteradamente originam conflitos contribui para reduzir incertezas na aplicação da lei, mormente se inseridos dispositivos capazes de prevenir litígios, em franca contribuição para a contenção de ações judiciais.

Some-se a isso a ideia que será desenvolvida sobre comissão formada por colaboradores das mais diversas áreas jurídicas à disposição do legislador, que ganharia com a *opção, faculdade, alternativa*, de a ela submeter projetos como incidente do procedimento legislativo. Para além do ganho em técnica e qualidade, a potencialidade conflitiva poderia ser minorada ao submeter-se previamente o projeto normativo aos olhos de quem vive a litigância nos tribunais e antevê possíveis questionamentos judiciais a partir da redação de determinados dispositivos.

A fim de ilustrar como a Lei – ou a falta dela – podem impactar diretamente o funcionamento da justiça estatal, a realidade brasileira oferece caso emblemático: a repetição de ações individuais por mais de duas décadas, aos milhares, questionando o patamar de juros em empréstimos bancários com argumento de autoaplicabilidade de dispositivo constitucional, haja vista a inexistência de legislação complementar. A despeito da inexplicável inércia legislativa, a solução do problema dependeu da edição de súmula vinculante⁷¹¹ pelo Supremo Tribunal Federal, cuja obrigatoriedade de aplicação esmoreceu de imediato aquelas demandas de massa.

Outro exemplo bastante significativo de como a otimização legislativa é capaz de intervir positivamente para diminuir a judicialização é oferecido pela reforma das normas trabalhistas vigentes no Brasil durante muito tempo. Trata-se da Lei 13.467/2017, sancionada em julho de 2017 e com início de vigência em 11 de novembro de 2017, que representou alterações profundas na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). À vista dos dados catalogados acima neste capítulo, a ilustrar tendência de aumento no número de litígios (tópico 3.1.2), na contramão se apresenta a estatística do Tribunal Superior do Trabalho brasileiro após um ano da reforma trabalhista.⁷¹²

⁷¹¹ Súmula n. 4: “a norma do §3º do artigo 192 da constituição, revogada pela emenda constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar”.

⁷¹² Tribunal Superior do Trabalho, visita em 02 de janeiro de 2019: http://www.tst.jus.br/noticias/-/asset_publisher/89Dk/content/id/24724445.



Na medida em que houve readaptação das exigências e, sobretudo, das consequências para o ajuizamento de lides temerárias, a diminuição das reclamações trabalhistas oportunizou para a Justiça do Trabalho enfrentar seu acervo congestionado, acelerando a prestação jurisdicional. Se em dezembro de 2017 o resíduo nas Varas e nos Tribunais Regionais do Trabalho era de 2,4 milhões de processos aguardando julgamento, em agosto de 2018, esse número caiu para 1,9 milhão de processos. Tudo graças a uma redução de cerca de 36% no número de novas demandas.

As estatísticas coligidas⁷¹³ demonstram, por si só, o impacto de alteração normativa direcionada à readequação no acesso à justiça para evitar lides temerárias, comuns às cortes nas quais não há qualquer custo para ajuizamento ou despesa em virtude da rejeição dos pedidos.

⁷¹³ Idem.



Apenas amostras de como uma atenção preventiva no processo legislativo, seja na edição ou na revisão de diplomas a partir da verificação de suas imperfeições, viabiliza contribuição efetiva ao funcionamento da justiça judicial.

ii) Mapeamento de litígios e litigantes repetitivos

Outra grande força preventiva, capaz de não apenas desmotivar a judicialização de conflitos, mas prevenir sua irrupção no nascedouro, está no mapeamento das principais fontes e dos litigantes contumazes.

Em primeiro plano, trata-se de empenhar estudos estatísticos voltados a identificar os focos das chamadas ‘demandas de massa’, com posterior adoção de medidas propícias a estancar sua proliferação, tais como: a) edição ou aperfeiçoamento legislativo a fim de dissipar controvérsias exurgidas da dubiedade ou omissão legal; b) uniformização da interpretação judicial, designadamente nas instâncias superiores.

Em outra frente, é possível mapear os grandes litigantes, responsáveis por número excessivo de demandas, com o intuito de implementar ações hábeis a reduzir sua frequência em juízo. Nessa levada, empenhar-se o Poder Judiciário em não apenas identificar as instituições beligerantes, mas acionar órgãos capazes de verificar infrações reiteradas e impor punições que desestimulem a continuidade na prática. Agências Reguladoras e Ministério Público são aliados importantes para dar forma a tais iniciativas.

E quando se trata de grandes litigantes, é imperioso abordar a inexplicável litigância estatal brasileira. Como se verá, não constitui caminho sem volta; prova-o iniciativa pouco comentada do Ministério da Justiça Brasileiro. Trata-se da Estratégia Nacional de Não Judicialização (ENAJUD), formulada pela Secretaria de Reforma do Judiciário (SRJ) com o fito de articular os setores público, privado e o próprio Poder Judiciário para fomentar mudanças no tratamento de conflitos no Brasil.

Nessa perspectiva, é fundamental a compreensão de que a presença do Estado em juízo deve ser precedida da averiguação de solvabilidade de devedores, questão a ser tratada no âmbito do desestímulo à judicialização. Entretanto, mostra-se igualmente relevante sua conscientização perante anseios de indivíduos que efetivamente ostentem direitos, sem sacrificá-los na generalidade das negativas que determinam uma enxurrada de ações judiciais, com destaque para as áreas de saúde pública, educação e segurança social.

iii) *Advocacia não contenciosa*

Por derradeiro, a antecipação aos conflitos pode ser alcançada de maneira exitosa com políticas de estímulo à advocacia consultiva.

No âmbito empresarial, a prática do cumprimento legal, ou *compliance*, já está maturada em muitos locais, malgrado incipiente no Brasil. Quanto ao contencioso civil em geral, a cultura do litígio que grassa em alguns países não apenas significa a judicialização de qualquer contenda sem alguma tentativa de resolução pré-processual, mas também o postergar da consulta ao profissional da advocacia para momento posterior ao surgimento dos conflitos.

Urge disseminar o recurso ao *compliance* para empresas e, sobretudo, à advocacia consultiva para assessoramento de pessoas físicas, antes e durante a prática de

atos sensíveis da vida civil, seja no âmbito das interações negociais, seja nas relações familiares.

São aspectos a serem ventilados a fim de corroborar a pertinência de movimentos preventivos capazes de neutralizar a litigiosidade em sua concepção.

II. Desincentivo à Judicialização

Reequacionar o ingresso de ações em juízo constitui o modo mais eficaz para viabilizar seu atendimento em condições adequadas, pois estabelece balanceamento entre a demanda e a capacidade instalada da máquina judiciária.⁷¹⁴

Como destacado no tópico anterior, tal finalidade pode ser alcançada com medidas que previnam o surgimento ou a repetição de litígios. Porém, para aqueles imprevisíveis e, portanto, não antecipáveis, há outra maneira de filtrar a judicialização para uma enormidade de conflitos já deflagrados. Basta pensar na prevenção sob aspecto mais amplo, traduzida quando ações judiciais possam ser desestimuladas por meio de posturas estatais ou resultados judiciais prenunciáveis, haja vista a consolidação de entendimentos nas cortes superiores; ainda, mediante o oferecimento de alternativas solucionadoras de contendas sem recurso à justiça judicial.

Em geral, são questões motivadas por uma única conjuntura que se repete ou, o que é ainda pior, derivadas do comportamento predatório de grandes litigantes, que utilizam do processo judicial como forma de exação de baixo custo para seus créditos, quando não ferramenta de postergação ao cumprimento de obrigações, conforme será analisado em capítulo apropriado.

Essa segunda opção para abordagem diferenciada da litigiosidade, caracterizada pelo desincentivo a acessos evitáveis às cortes diante da previsibilidade de resultados, bem assim existência de caminhos mais apropriados para a solução de conflitos, condiz com verdadeira *prevenção à judicialização*. Integra-se, portanto, à tese

⁷¹⁴ Como afirmado alhures, busca-se neste estudo alternativa real à ampliação estrutural – material e subjetiva – do Poder Judiciário, firme no propósito de que o combate às raízes da litigiosidade e à desmesurada judicialização não é apenas factível, mas pode ser travado com absoluta parcimônia financeira.

preventiva, e merece empenho de todos os Poderes constituídos em benefício da justiça estatal.

i) Previsibilidade judicial

No que se refere ao tema do conhecimento prévio sobre ações e consequências, invoca-se paralelo com o respeito ao ‘princípio da proteção da confiança’, dedicada pelos indivíduos em relação ao comportamento estatal em suas mais diversas extensões. Subtrair previsibilidade importa negar aos indivíduos o planejamento de suas próprias atividades; é dizer, “o indivíduo converter-se-ia, com violação do princípio fundamental da dignidade humana, em mero objecto do acontecer estatal”.⁷¹⁵

Tal predição, com a qual se conta em relação às atividades administrativas e legislativas, deve ser igualmente observada na judicial. Neste último campo, a *segurança jurídica*, colorida como capacidade de prever os desdobramentos do cumprimento ou descumprimento da norma, demanda respeito extremado, de sorte que a imprevisibilidade nas decisões judiciais há de ser vista como “uma patologia ou como um equívoco que, lamentavelmente, arraigou-se em nossa tradição jurídica”.⁷¹⁶

Nessa primeira linha de desincentivo à judicialização, por conseguinte, trabalhar-se-á a ideia de que, para além da segurança jurídica, a previsibilidade representa importante instrumento para evitar a repetição de ações judiciais derivadas de um mesmo fato e que deveriam conhecer solução jurídica una ou, ao menos, idêntica. Concluir-se-á, assim, que uma contribuição fundamental para o desestímulo à judicialização de litígios pode advir da estruturação de um sistema de precedentes judiciais com potencial didático.

ii) Temas repetitivos e soluções coletivizadas

Noutro ponto, abundam estatísticas, já destacadas neste trabalho e que serão complementadas adiante, que demonstram a replicação incontável de ações individuais derivadas de mesma *causa petendi*, a versar direitos individuais, conquanto homogêneos.

⁷¹⁵ NOVAIS, Jorge Reis. As restrições aos direitos fundamentais não expressamente autorizadas pela constituição, 2ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2012, p. 816.

⁷¹⁶ Afirmação direcionada à realidade brasileira – e endossada neste trabalho (MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes obrigatórios*, 2ª ed. revista e atualizada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 64).

O problema que se coloca é a modelagem jurisdicional clássica de alguns países, como a do Brasil, permissivas da atomização de questões idênticas passíveis de solução unificada; isso determina o crescimento irrefreável do número de processos judiciais, sem descurar da nociva proliferação de decisões completamente destoantes.

Daí a necessidade de incentivar soluções coletivas que não apenas tornem uníssono o desfecho para os interessados, mas desestimulem a judicialização individualizada. Em outras palavras, contributo para a uniformidade de tratamento em relação a situações idênticas, com imediato decréscimo nos ingressos judiciais e mediata redução de custos para o Estado na manutenção da justiça judicial.⁷¹⁷

Aliás, além do trato coletivizado para interesses individuais homogêneos, é relevante destacar que a legislação brasileira, a exemplo de outras, confere legitimidade ao Ministério Público e a diversas instituições para a defesa de direitos metaindividuais mediante o ajuizamento de ações coletivas, cuja utilização também se pode dar como forma de prevenir ou reparar danos generalizados, antecipando-se ao disparo de demandas individuais que derivariam da mesma questão.

iii) O Estado em juízo

Ainda com recurso aos dados estatísticos, são eles inequívocos ao apontar para ações relativas a créditos fiscais ou débitos estatais como fonte maior dos conflitos judicializados – especialmente no Brasil. Tudo a recomendar reflexão sobre a dimensão participativa do Poder Executivo em juízo, sem deslembrar de sua corresponsabilidade pelo bom termo da justiça estatal como asseverado na parte introdutória deste escrito.

Daí a necessidade de estabelecer prioridades a partir de dados objetivos, de molde a viabilizar maior êxito na recuperação de créditos fiscais justamente por intermédio de menor, porém qualificada, presença em juízo.

iv) O custo do litígio

⁷¹⁷ Sobre tudo na explosiva litigância individualizada na área dos direitos sociais, não se pode desconsiderar que “o ponto crucial da controvérsia, como seria de se esperar, é o impacto orçamentário que o total agregado de litígios começa a produzir” (HOFFMANN, Florian F.; BENTES, Fernando R. M. ‘A litigância judicial dos direitos sociais no Brasil: uma abordagem empírica’, in *Direitos sociais – fundamentos, judicialização e direitos sociais em espécie*, Cláudio Pereira de Souza Neto e Daniel Sarmiento (coords.), 2ª.tir. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, pp. 383-417, p. 415).

Outro tema cuja abordagem se mostra imprescindível durante o avanço no território do desincentivo à judicialização diz com o ‘custo do litígio’, a exigir análise desapassionada, técnica e responsável. Isso porque é defeso fazê-lo sem acurada atenção ao pano de fundo representado pela garantia de acesso à justiça. Ao menos na óptica que será proposta para a dissecação do ‘custo do litígio’, o que importa, por exemplo, é examinar se o dispêndio para a utilização dos serviços de justiça deve ser o mesmo para litigantes contumazes e ocasionais.

Do mesmo modo, sobreleva atentar para o real custo do processo arcado pelo próprio Estado diante do proveito econômico que postula em sua enxurrada de cobranças fiscais em juízo.

São as primeiras reflexões acerca da prevenção à eclosão de litígios ou, em segundo plano, precaução a postulações judiciais evitáveis, tudo a ser desenvolvido com profundidade nos capítulos seguintes.

III. Soluções extrajudiciais

Em apoio à necessidade de alteração no quadro quando se nota exacerbada a judicialização, soluções extrajudiciais de conflitos merecem compreensão não como vias externas ao compromisso estatal de pacificação social, mas alternativas de acesso à justiça que merecem fomento e supervisão pelo Estado, justamente para garantir seu pleno atendimento.

Máxime, porque também *previnem a judicialização*, seu aperfeiçoamento deve integrar a elaboração de políticas públicas preventivas no âmbito da justiça estatal, objetivo confesso deste desenvolvimento acadêmico. Frise-se que a vivificação de vias extrajudiciais para a solução de contendas não representa substituição da função jurisdicional, mas permite qualificá-la como via extrema, dado o desgaste dos envolvidos com tempo de processamento e custos desembolsados; a concepção da justiça judicial como caminho para a resolução de toda e qualquer dissidência apenas contribui para inviabilizá-la. Na medida em que haja recurso sistemático a alternativas variadas para questões corriqueiras, ocorrerá fortalecimento da função jurisdicional como derradeiro garante da pacificação social.

Sob o ponto de vista econômico do serviço público de justiça, importa dimensionar o universo de litígios cuja solução deva ser confiada às cortes em contraposição àqueles subsumíveis a autocomposições extrajudiciais, por exemplo. Também a utilização da arbitragem, embora procedimentalmente adversarial, pode contribuir não apenas para solver, mas também prevenir litígios: a disseminação de pactos compromissórios é capaz de evitar o recurso à justiça judicial para postergar o pagamento de dívidas ou a perpetuação de litígios, apostas comuns a maus pagadores. Como efeito mediato, mas não menos importante, a estruturação de tribunais arbitrais confiáveis reflete segurança jurídica e fomenta investimentos, qualidades atrativas para empresas estrangeiras.

São variados os caminhos extrajudiciais capazes de dirimir litígios de maneira mais célere e desburocratizada, desafoando os órgãos judiciários e propiciando seu melhor funcionamento. Integram, assim, a gama de opções para abordagem preventiva no âmbito da justiça estatal, para além da submissão ao Poder Judiciário. Caminham ao lado das já mencionadas medidas de verdadeiro ‘desincentivo à judicialização’, voltadas não apenas para oferecer alternativas à via judicial, mas ao desencorajamento do conflito e seu prejudicial deságue em juízo.

i) Serventias extrajudiciais

Entre as principais formas de prevenir a judicialização com o auxílio de resoluções extrajudiciais está o contributo das Serventias Extrajudiciais. Seu empoderamento para solver questões antes obrigatoriamente sujeitas ao crivo judicial, hipótese que integra o fenômeno denominado ‘desjudicialização’, redundando em procedimentos mais céleres e, proporcionalmente, econômicos, virtudes que se aliam à segurança jurídica. De idêntica valia, há de ser considerada a capacidade das serventias na orientação ao cidadão como forma de evitar conflitos futuros derivados de negócios jurídicos mal engendrados. A prestação de informações técnicas eficientes no nascedouro das negociações representa efetiva precaução contra a aparição de futuros litígios, rotineiramente derivados de dubiedade contratual e, sobretudo, ausência de previsões precisas acerca das consequências do inadimplemento.

Mais uma vez, reitera-se que o incentivo a soluções extrajudiciais como forma de prevenção ao crescimento de conflitos e sua consequente judicialização, de modo

algum, investe contra a justiça estatal. Importa é finalmente compreender que a sua realização não deve depender apenas da modelagem tradicional de outorga da prestação jurisdicional, mormente em função das limitações estruturais e financeiras do Estado. Não lhe deve recair o ônus do atendimento a demanda por serviços que, em boa parte, seria mais bem realizada por soluções extrajudiciais.

ii) Soluções autocompositivas e tecnologia

Não menos importantes são as virtudes da autocomposição extraprocessual e da utilização de ferramentas tecnológicas ao desiderato. Se diante da necessidade de reduzir a quantidade de conflitos canalizados para o Judiciário é fundamental atacar as suas causas, premissa fundamental deste trabalho, medida de suma importância é adotar mais intensamente mecanismos de solução pré-processual que evitem a judicialização excessiva.

E não se pode esquecer do mais importante: as concordâncias obtidas em sessões de conciliação, negociação ou mediação *previnem novos litígios*, haja vista abarcarem a totalidade do problema existente entre os envolvidos.

Além disso, já ressaltado com amparo em dados estatísticos que o crescimento exponencial no número de novos processos e as notórias limitações orçamentárias do Estado moderno evidenciam a impossibilidade de ampliar a máquina judiciária até os limites da demanda que lhe é submetida. Até para cumprir a garantia de acesso à justiça em sua dimensão prestacional, o incentivo legal à adoção de núcleos voltados à solução de conflitos por meios não adversariais atende à escassez de recursos financeiros com fórmula superior à criação de novas unidades judiciárias, dotadas de mais juízes e funcionários.

Por derradeiro, ainda na temática das soluções extrajudiciais, que também admitem leitura como formas de contraestímulo à judicialização, importa reverberar o surgimento de empreendimentos capazes de ofertar soluções simples, rápidas e, muita vez, gratuitas, aos problemas mais mezinhos do cotidiano. Vias ainda incipientes, é certo, mas de futuro expansivo, tendem a descortinar o uso de sistemas em rede como forma de facilitação à solução de conflitos sem necessidade de intervenção judicial.

3.4.1 A garantia de acesso à justiça perspectivada pela prevenção

Conforme asseverado de maneira incisiva no início deste trabalho, a tese preventiva não investe contra instituições e valores da justiça judicial, tampouco visa a inquinar o garante constitucional de acessá-la indistintamente. Ao revés, busca-se equacionar os ingressos a fim de permitir que se possa oferecer uma prestação jurisdicional qualificada e atempada. Afinal, torná-la disponível por intermédio de estrutura inadequada pode representar verdadeira negativa de jurisdição.

Medidas preventivas lidam apenas com o acautelamento perante litígios latentes ou com a sua administração sem necessidade de intervenção judicial, cujo onipresente anteparo deve sempre ser preservado e aprimorado. Desse modo, é correto dizer que a tese preventiva tem como finalidade contribuir para tornar a tutela jurisdicional mais eficaz.

Parte-se do pressuposto de que o caminho para justiça, vislumbrado sob a dimensão de ‘acesso à ordem jurídica justa’, não se deve restringir ao exercício da função jurisdicional. É imprescindível que, “na esfera extrajudicial, haja a organização e o oferecimento de serviços de solução adequada de controvérsias e ainda organização e oferta de serviços de orientação e informação”.⁷¹⁸ Na realidade, a “a justiça é obra coletiva”⁷¹⁹, que determina o alinhamento da prestação jurisdicional à cooperação da própria sociedade, “cujas instituições e organizações também devem organizar e oferecer os serviços adequados de prevenção e solução dos conflitos de interesses”.⁷²⁰

Reafirma-se, por conseguinte, que a corresponsabilidade entre os Poderes na incumbência de zelar pela justiça estatal vai muito além de oportunizar acesso às cortes. Há de ser efetivada a partir da criação, aperfeiçoamento e disponibilização dos meios mais adequados conforme a natureza das demandas. Isso é, “não basta facilitar o ingresso.

⁷¹⁸ NALINI, José Renato. ‘Justiça é obra coletiva’, in *Jornal Folha de S.Paulo*, 9 de março de 2014, Caderno Opinião, p. 03.

⁷¹⁹ Idem.

⁷²⁰ WATANABE, Kazuo. ‘Depoimento’, in *Cadernos FGV Projetos – Solução de Conflitos*, ano 12, n. 30. São Paulo: FGV, abr.-mai. 2017, pp. 22-29, p. 27.

É preciso evitá-lo, quando possível e, promovida a ação, dar-lhe resposta adequada, e em tempo útil”.⁷²¹

Por essa razão, previamente de iniciar nos próximos capítulos a dissecação dos meios concretos para prevenir o surgimento de determinados conflitos ou repelir a judicialização evitável, mostra-se prudente perspectivar a garantia de acesso à justiça com o intuito de ressaltar seu perfeito entrosamento com a tese preventiva, cuja constitucionalidade formal e material serão demonstradas. Ademais, é sempre recomendável grifar a grandeza da garantia de acesso como direito humano e pilar de sustentação para todo ordenamento jurídico, independentemente de sua fundamentalidade declarada.⁷²²⁻⁷²³

i) Acesso sob a perspectiva constitucional

Nessa senda, incumbe enfatizar “a existência de *direitos fundamentais a um procedimento*, como, por exemplo, os direitos de acesso aos tribunais”.⁷²⁴ Vale dizer, esclarece-se, à partida, a natureza da garantia.

Por oportuno, firma-se também a diferenciação entre tutela ‘jurisdicional’ e ‘judicial’, haja vista serem plurais as “categorias de tribunais ou de ordens de jurisdição:

⁷²¹ AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. ‘O CNJ e o planejamento do judiciário’, in *Conselho Nacional de Justiça: fundamentos, processo e gestão*, Gilmar Ferreira MENDES (coord. Et al). São Paulo: Saraiva, 2016, pp. 295-316, p. 301.

⁷²² Entendimento oposto estaria assentado “no preconceito de que a jus-fundamentalidade dos direitos e garantias dos administrados depende, inexoravelmente, da sua consagração no texto constitucional escrito. Ora, o legislador constituinte afastou, de *modo militante, tal interpretação redutora, afirmando* que a Constituição não é fonte monopolista de jus-fundamentalidade, antes admitindo que a própria lei ordinária e o Direito Internacional revelem a existência de normas jurídicas dotadas dessa essencialidadevalorativa (art. 16º, nº 1, da CRP)” (ROQUE, João Miguel Prata. ‘Acto nulo ou acto anulável? A jus-fundamentalidade do direito de audiência prévia e do direito à fundamentação’, in *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 78. Braga: CEJUR, nov.-dez. 2009, pp. 17-32, p. 26).

⁷²³ Na concepção diferenciadora, direitos fundamentais seriam não mais do que “os direitos humanos reconhecidos expressamente pela autoridade política” (COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*, 3ª ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 38).

⁷²⁴ ANDRADE, José Carlos Vieira de. *Os direitos fundamentais na constituição portuguesa de 1976*, 5ª. ed. Coimbra: Almedina, 2012, p. 141.

além do Tribunal Constitucional, há tribunais judiciais, tribunais administrativos e tributários e o Tribunal de Contas”.⁷²⁵

Feitas essas considerações dogmáticas, segue-se para a confirmação de que a tese preventiva, em qualquer de suas vertentes – antecipação, desincentivo à judicialização e soluções extrajudiciais –, conduz a propostas que não confrontam a garantia do acesso à justiça.

a) Conformações infraconstitucionais do acesso.

Bem situada a garantia em seu nicho dogmático-constitucional, mostram-se aceitáveis conformações legais para a imposição de soluções laterais ao exercício adversarial da jurisdição em determinadas situações. Isso ocorre, por exemplo, com a normatização impositiva da arbitragem para determinadas hipóteses; também, na instituição de obrigatoriedade para tentativas conciliativas prévias à judicialização; ainda, mediante reformatações procedimentais para a uniformização de entendimentos judiciais para causas idênticas, inclusive por intermédio de instrumentos de vinculação vertical. São modelos já adotados em vários países.

Na análise dessas intervenções normativas destinadas a conformar a garantia de acesso à justiça, importa clarificar o grau de liberdade concedido ao legislador ordinário e a sua margem de intervenção sob o prisma da justiça constitucional. Com efeito, grau e margem serão diversos, por exemplo, quando se tratar de restrição legal a garantia constitucional processual sob a perspectiva prestacional (v.g. extinção ou redução de órgãos jurisdicionais), em comparação com a análise sob a óptica protetiva (v.g. estipulação de condicionantes administrativo-jurisdicionais ao acesso à justiça).

Sob pena de abrir demasiado o leque de objetivos, não há espaço neste trabalho para pesquisar a fundo diferentes nuances e classificações passíveis de atribuição às garantias constitucionais do processo, até por comportarem enquadramento variável conforme o ajuste das lentes. Seja com esteio na clássica categorização da tutela jurisdicional como ‘*stato positivo*’ (*status civitatis*)⁷²⁶ ou em sua particularização no *status*

⁷²⁵ MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional*, Tomo IV, 5ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2012, p. 360.

⁷²⁶ Cf. JELLINEK, George. *Diritti Pubblici Subbiettivi*, trad. Ital. Gaetano Vitagliano. Milano: Società Editrice Libreria, 1912, p. 125 e segs.

*activus processualis*⁷²⁷, satisfaz aos objetivos deste subtópico envidar esforços para analisar as facetas negativa e positiva das sobreditas garantias que compõem o feixe de sustentação do acesso à justiça⁷²⁸, bem ainda sintonizar a atuação do legislador infraconstitucional em função dos deveres estatais que deve observar quando ingressa nesse domínio.⁷²⁹

Em outras palavras, a fim de demonstrar a constitucionalidade ou não de releituras do acesso à justiça, necessário delimitar seu núcleo essencial a fim de submeter qualquer proposta ou inovação legislativa sobre o tema a um teste de resistência constitucional. Ao final desse exame, como se verá, sairão aprovadas as medidas de viés preventivo em desenvolvimento neste trabalho, até porque interpretam a garantia de maneira muito mais liberta do que mera via de acesso às cortes; com isso, ampliam-na.

b) Hipóteses selecionadas de conformação do acesso à justiça.

A quintessência da garantia pode ser encontrada com seu enquadramento em duas vertentes.

Na formal, o substrato advém da salvaguarda contra interferências do poder público que dificultem ou impeçam postulações individuais ou coletivas a órgãos institucionais responsáveis por prover a tutela jurisdicional; além disso, tais órgãos devem ser idealizados para atender a uma expectativa de acesso universalizado.⁷³⁰ Já no que se refere à grandeza material ou substancial da garantia, a essência está na edificação e no resguardo de estruturas judiciais e normas procedimentais hábeis a reconhecer, da maneira mais justa possível, o direito material prevalente no caso concreto.

Desde que observados tais parâmetros, admite-se conformar o acesso à justiça. Com a finalidade de ilustrar a inspeção de leis que assim procederam à luz da

⁷²⁷ Cf. Jorge MIRANDA, *Manual...*, IV, cit., p. 128.

⁷²⁸ Robert ALEXI relaciona ‘direitos procedimentais’ com status ‘negativo’ e ‘ativo’ (ALEXI, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*, trad. Virgílio A. Silva. São Paulo: Malheiros Editores, 2008, pp. 477-483).

⁷²⁹ Na elucidação dos deveres estatais correlativos dos direitos fundamentais, cf. Jorge Reis NOVAIS, *Direitos sociais – teoria jurídica dos direitos sociais enquanto direitos fundamentais*. Coimbra: Coimbra Editora, 2010, pp. 155 e segs.

⁷³⁰ O “direito à jurisdição” em sua nuance de garantia de acesso ao direito e aos tribunais, cf. Miguel Teixeira de SOUZA. *Introdução...*, op. cit., pp.11-12.

garantia em tela, invocam-se alguns casos elucidativos oriundos do exercício da jurisdição constitucional.

Referência 1) – Acesso ‘formal’ à justiça. Em apreciação de ato judicial alegadamente restritivo do acesso à justiça, o Tribunal de Justiça de São Paulo considerou que a disposição constitucional que incumbe o Estado de prestar assistência jurídica integral e gratuita “aos que comprovarem insuficiência de recursos” (art. 5º, LXXIV) não pode ser invocada como fundamento para indeferir a mercê da gratuidade à parte que cumpriu o requisito menos rigoroso da Lei que regula o tema, restrito à afirmação de pobreza e ainda que anterior à Constituição, porquanto ampliativa da garantia de acesso à justiça.⁷³¹

Referência 2): Acesso ‘material’ à justiça. Apresentado a ato normativo que suprimia a utilização de prova testemunhal em determinado tipo de procedimento, o Tribunal Constitucional Português proclamou sua inconstitucionalidade por considerar que “a restrição contida na norma em apreciação apresenta-se como excessiva, importando uma lesão do direito à produção de prova (direito constitucional à prova), ínsito na garantia de acesso aos tribunais, que viola o artigo 20º, nº 1, em conjugação com o artigo 18º, nº 2, da Constituição”.⁷³²

Referência 3): Acesso ‘formal’ e ‘material’ à justiça. Nessa esteira, destaca-se julgamento do Supremo Tribunal Federal brasileiro afastando disposição da lei processual relativa à coisa julgada com esteio em direito fundamental da personalidade, para determinar a admissão da repropositura de ação investigatória de paternidade mesmo após o trânsito em julgado operado em anterior, haja vista não realizado exame de DNA. Epíteto: “Não devem ser impostos óbices de natureza processual ao exercício do direito fundamental à busca da identidade genética, como natural emanção do direito de personalidade de um ser, de forma a tornar-se igualmente efetivo o direito à igualdade entre os filhos, inclusive de qualificações, bem assim o princípio da paternidade responsável”.⁷³³

⁷³¹ “A previsão do art. 4º da Lei de Assistência Judiciária não pode ser excluída (revogada) pelo inciso LXXIV do art. 50 da Constituição Federal, pois amplia a garantia de acesso à Justiça que esta norma visa a garantir e não afronta outros direitos fundamentais constitucionais” (AI n. 990.10.215279-0, 9ª Câ., Rel. Piva Rodrigues, dj. 26/10/2010).

⁷³² Acórdão nº 759/2013, Processo nº 474/13, Plenário, Rel. Conselheira Maria de Fátima Mata-Mouros, dj. 30/10/2013.

⁷³³ RE 363889/DF, Pleno, Rel. Min. Dias Toffoli, dj. 02/06/2011.

c) Primeiras conclusões acerca de restrições justificadas ao acesso.

Analizada sob qualquer vertente, pressupõe-se estar garantido o acesso a ‘ordem jurídica justa’ quando propiciadas estruturas e procedimentos proficientes para elucidar conflitos de interesses com grande aproximação da solução que adviria da manifestação espontânea das regras de direito material. Aqui já surge uma primeira premissa: não se trata de tomar como acesso à justiça, unicamente, a disponibilização de ferramentaria técnico-processual para resolver litígios – mormente por ser capaz de, muita vez, negar o melhor direito no caso concreto, como pode ocorrer em situações de manejo procedimental inadequado por advogados ou juízes.⁷³⁴

Sem maior preciosismo, pode-se concluir que o núcleo essencial da garantia do acesso à justiça está no asseguramento de soluções eficazes para conflitos; assim, quando a legislação ordinária atende a tal parâmetro, não a vilipendia de modo algum, inclusive quando determina alguma restrição no acesso às cortes. É o caso, por exemplo, da normatização que delega soluções a instâncias arbitrais – em alguns casos, de maneira mandatória para as contratações públicas, consoante se abordará em tópico oportuno –; também exemplifica uma espécie de restrição admissível a regulação processual instauradora de precedentes de vinculação horizontal.⁷³⁵

Note-se que nessas situações, ademais, sempre haverá recurso à justiça judicial para hipóteses de ilegalidade no procedimento arbitral, ou revisão de precedentes diante de novel argumentação. Em suma, desde que novas disposições legais remodeladoras do acesso à justiça garantam, ao fim e ao cabo, o acesso às cortes, dispondo os meios processuais ao desiderato, “na liberdade de conformação do legislador quanto à organização das competências e das instâncias de recurso, não pode existir qualquer violação do artigo 20º, nº 1, da CRP”.⁷³⁶

⁷³⁴ Neste caso, Luiz Guilherme MARINONI defende até mesmo ação supletiva do juiz quando ausente normatização instrumental hábil à viabilização do “direito fundamental de ação” (Comentário ao artigo 5º, XXXV, in *Comentários à Constituição do Brasil*, coord. J. J. GOMES CANOTILHO, Gilmar Ferreira MENDES [et al]. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013, p. 849).

⁷³⁵ Essa dinâmica, adotada pela legislação brasileira de maneira incisiva, será analisada com mais vagar adiante.

⁷³⁶ RODRIGUES, Fernando Pereira. *O novo processo civil – os princípios estruturantes*. Coimbra: Edições Almedina, 2013, p. 16.

Para a eventualidade de conceber-se importante a objetivação de alguns critérios, é corrente na doutrina e dispensa citações aceitar como condições para as leis conformadoras de direitos fundamentais: a) fundamento na Constituição (formal ou material); b) indicação clara dos direitos, liberdades e garantias envolvidos; c) caráter geral e abstrato; d) efeitos pretendidos; e) recorte do direito, liberdade ou garantia em grau estritamente necessário para a proteção de outros fundamentais; f) preservação do conteúdo essencial.⁷³⁷

Perfilhados tais aspectos, conclui-se que nada impede a conformação da garantia do acesso à justiça à luz de contingências posteriores à sua consagração, mormente porque formatada para tempos remotos, nos quais a litigância não constituía problema de tão grande monta a militar em prejuízo das cortes na atualidade. Importa apenas que eventuais recortes estejam escorados na ordem constitucional, com respeito aos demais direitos, liberdades e garantias de nobreza fundamental.

Tudo a resumir que o diálogo normativo entre Lei e Constituição no domínio das restrições a direitos fundamentais, independentemente da teoria adotada, haverá de iluminar-se principalmente pela dinâmica da proporcionalidade, responsável por aclarar se a justificativa de lei eventualmente tida como restritiva está escorada em direito cujo ‘peso’⁷³⁸ se sobreponha ao objeto da restrição,⁷³⁹ sempre à luz do contexto constitucional. Diante desse quadro, poder-se-á concluir que as propostas de justiça preventiva, normativas ou administrativas, não atentam contra a garantia do acesso à justiça.

d) A constitucionalidade da tese preventiva

Revisitadas as variáveis de orientação obrigatória ao legislador para qualquer reformatação no acesso à justiça, parte-se para o teste de constitucionalidade de algumas propostas já aventadas superficialmente neste estudo e que poderão estar sujeitas a contestações sob os brados da sobredita garantia.

⁷³⁷ Cf. José Joaquim Gomes CANOTILHO, *Direito...*, cit., p. 610 e segs.; Jorge MIRANDA, *Manual*, IV, cit., p. 418 e segs.

⁷³⁸ Cf. DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*, trad. Nelson Boeira. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2002, p. 122.

⁷³⁹ Advirta-se, também, que o grau de realização e importância de cada princípio será responsável por indicar qual deles prevalece na hipótese de colisão (cf. BOROWISK, Martin. ‘La restricción de los derechos fundamentales’, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, Año 20, n. 59. Madrid: mayo-agosto 2000, pp. 29-56, p. 35.

É o caso, por exemplo, de iniciativas legislativas criticadas sob o argumento de afetação negativa para o acesso à justiça, designadamente na realidade brasileira. São aquelas destinadas à abertura de novas vias para a solução de conflitos, bem assim infiltração de sistemática de precedentes mitigada na ordem processual.⁷⁴⁰

Com alguma licença poética, pode-se afirmar que iniciativas como a diversificação nos métodos para a solução de conflitos e a adoção de precedentes destinados a agilizar e padronizar julgamentos, ao contrário de constituírem alguma restrição ao acesso, representam novos atalhos à justiça. Do mesmo modo, o rearranjo de atribuições de serventias extrajudiciais também caminha nesse sentido.

Os tópicos seguintes abordarão essas e outras questões de modo a confirmar a constitucionalidade das propostas preventivas perante a garantia de acesso à justiça.

ii) Acesso à justiça e processo

É vezeira a análise conceitual da garantia do acesso e dos temas que a ladeiam sob duas ópticas, quais sejam, a constitucional e a processual. Nesta, o desenvolvimento se verifica a partir do denominado ‘direito de ação’.

Sob a perspectiva privatista, exsurge da processualística clássica a definição de ação como “un potere dell'avente diritto, di produrre, mediante una manifestazione di volontà, un effetto giuridico a cui ha interesse, o la cessazione di uno stato giuridico svantaggioso”.⁷⁴¹ Deriva dessa posição a persistência na doutrina brasileira de uma interpretação que ultrapassa décadas, retratando o *direito público subjetivo* definido como “exercício do direito a jurisdição”⁷⁴², sendo certo que este corresponde, “*in genere*, a um direito assegurado, constitucionalmente, aos membros da comunhão social”.⁷⁴³

⁷⁴⁰ Referida sistemática, como se verá, aparenta estar à procura de um meio termo entre o predicado da estabilidade jurídica que se costuma atribuir à *common law* e o da segurança formal que adviria da *civil law*.

⁷⁴¹ Na conclusão do eminente processualista: “e ciò di fronte a una persona, o più, che non sono tenute ad alcuna prestazione verso di lui, ma sono soggette, così da non potervisi sottrarre, all'effetto giuridico prodotto” (CHIOVENDA, Giuseppe. ‘Azione ed eccezione’, in *Saggi di diritto processuale civile (1894-1937)*, vol. I. Milano: Dott. A. Giuffrè Editore, 1993, pp. 03-100, p. 21).

⁷⁴² TUCCI, Rogério Lauria. ‘Jurisdição, ação e processo civil’, in *Revista de Processo*, ano 13, n. 52. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, out.-dez. 1988, pp. 07-40, p. 24.

⁷⁴³ Idem.

Na realidade, o perpassa por marcantes propostas conceituais para o direito de ação (o ensaio de Pekelis, o relativismo de Calamandrei, o dualismo denunciado por Liebman, a hipótese levantada por Orestano) insuflou na processualística brasileira uma divisão entre duas possibilidades conceituais na atualidade: uma a apregoar “que a ação constitui uma situação de vantagem (e portanto, ativa) do indivíduo em face do Estado, e tende a uma materialização da ação”⁷⁴⁴; outra “que nega validade a esse ponto de partida, afirmando que a situação do indivíduo na relação com o Estado é passiva, e tende a uma abstração extrema da ação”.⁷⁴⁵

Basta aos anseios deste trabalho alinhar a dicotomia, sem pretensões de conciliá-la ou sublimá-la. Seja qual for a opção, o que importa é principiari a transição do campo teórico processual para a temática preventiva no intuito de demonstrar que ela não investe contra o direito de ação, muito menos arranha a garantia de acesso à justiça.

De fato, é preciso enfatizar a diferenciação entre o “mero *direito de demandar*, que não passa do *direito de ingressar em juízo* com uma pretensão qualquer”,⁷⁴⁶ do ‘direito de ação’, sujeito ao crivo de determinadas condições auferíveis perante o caso concreto.⁷⁴⁷ Por outro ângulo, também é possível afirmar que “enquanto a *ação* se configura como uma posição jurídica de vantagem, a *demand*a não é mais que um ato, que, por sinal, é pressuposto de instauração e desenvolvimento do processo”.⁷⁴⁸

Seja qual for o parâmetro, entre as exigências ao desenvolvimento de qualquer ação judicial, encontra-se a comprovação de efetiva necessidade do provimento jurisdicional.⁷⁴⁹ Por essa razão, afirma-se que a dinâmica preventiva não afronta o acesso à justiça quanto busca tornar desnecessário o recurso às cortes, apostando em uma

⁷⁴⁴ Na iluminação das tendências dominantes sobre as teorias atuais, após apontamento breve sobre todas aquelas citadas acima (MESQUITA, José Ignacio Botelho de. *Teses, estudos e pareceres do processo civil*, vol. 1: direito de ação, partes e terceiros, processo e política. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 55).

⁷⁴⁵ Idem.

⁷⁴⁶ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do novo processo civil*. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 116.

⁷⁴⁷ Idem.

⁷⁴⁸ Flávio Luiz YARSHELL, *op. cit.*, p. 56.

⁷⁴⁹ Vale recordar que as denominadas ‘condições da ação’, com ênfase no ‘interesse processual’, “significam limitações naturais e legítimas ao exercício do direito de ação” (NERY JÚNIOR, Nelson. *Princípios do processo na Constituição Federal*, 12ª ed. atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 213).

“materialização do direito material independentemente do processo”.⁷⁵⁰ É o caso, por exemplo, da ideia de investigação sobre inúmeras situações em que o aprimoramento da legislação processual pode servir como antídoto à litigação massiva, repetitiva ou temerária.

Afinal, se “o processo não é mais do que o corretivo da imperfeita realização automática do direito objetivo”,⁷⁵¹ forçoso convir que o primeiro combate deve ser travado contra aquela imperfeição.

Ainda a tomar proveito do esforço teórico sobre o tema, já se pontou a diferença entre direito de ação ‘processual’, operado por intermédio do ingresso em juízo, e direito de ação ‘material’, exercitável “tanto por meio da ação de direito processual quanto por outras vias, como a via administrativa (direito de petição) ou o Juízo Arbitral”.⁷⁵² Desse modo, plenamente possível defender, sob o ponto de vista teórico, que a prevenção contra a judicialização por meio da oferta de outros métodos ao tratamento dos conflitos, de forma alguma, confronta o direito de ação. Trata-se de admitir a necessidade de “(re)organização estrutural e funcional do acesso à justiça, como expressão da oferta de uma tutela jurisdicional diferenciada precisamente para que possa ser cada vez mais adequada às novas emergências sociais”.⁷⁵³

iii) Soluções extrajudiciais

Consoante asseverado alhures, não existe a pretensão de delimitar precisamente os lindes do núcleo essencial das garantias constitucionais do processo, designadamente do acesso à justiça, havendo até dúvidas sobre tal possibilidade para um estudo de fôlego. É na análise de carências e ineficiências da tutela jurisdicional no cotejo com iniciativas legislativas interessadas em sublimá-las que se poderá rascunhar um trilho

⁷⁵⁰ CÂMARA, Alexandre de Freitas. *O novo processo civil brasileiro*, 4ª ed. atual. São Paulo: Atlas, 2018, p. 39.

⁷⁵¹ MIRANDA, Pontes de. *Tratado das ações*, Tomo I – ação, classificação e eficácia”; atualizadores: Nelson Nery Júnior e Georges Abboud. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 280.

⁷⁵² MEDINA, Paulo Roberto de Gouvêa. *Teoria geral do processo*, 2ª ed. ampl. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 150.

⁷⁵³ RAMIDOFF, Mário Luiz. ‘Jurisdição e processo na contemporaneidade’, in *Revista Bonijuris*, ano 30, n. 653. Curitiba: Editora Bonijuris, ago.-set. 2018, pp. 80-87, p. 82.

de constitucionalidade a nortear o legislador ordinário, além de municiar parâmetros à justiça constitucional para detectar eventuais descarrilamentos.

Assim se procede com o fito de justificar a pertinência e, acima de tudo, a viabilidade constitucional de medidas preventivas à judicialização que moldem providências extrajudiciais para a solução de conflitos.

Consabido que o crescimento no número de novos processos e a escassez orçamentária do Estado moderno evidenciam a impossibilidade de ampliação da máquina judiciária que seja condizente com a demanda. Nesse aspecto, até para cumprir a garantia de acesso à justiça em sua dimensão prestacional, é dado afirmar que o incentivo legal à adoção de centros voltados à solução de conflitos por meios não adversariais, à guisa de exemplo, atende ao problema de recursos estatais rarefeitos como fórmula superior à criação de novas unidades judiciárias.

Trata-se de argumento importante em favor de normas que privilegiem tentativas alternativas para solucionar conflitos como antecedente ao processo judicial tradicional, inclusive mediante condicionantes prévias e obrigatórias. Como já referido, um conceito moderno de Jurisdição deve acompanhar as mudanças comportamentais e legislativas, movido substancialmente pela necessidade de descentralizar a atividade para “outras instituições como meio de filtragem e contenção do grande número de demandas que não tem sido absorvido a contento pelo Judiciário”.⁷⁵⁴

Nesse compasso, invoca-se entendimento do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem para a definição de ‘tribunal’, órgão que materializa o acesso à justiça para quem necessita de intervenção judicial.⁷⁵⁵ Caracteriza-se pela sua função judicial⁷⁵⁶ e não tem de ser obrigatoriamente um órgão do “tipo clássico”⁷⁵⁷; porém, deve oferecer, acima de tudo, as garantias apropriadas à solução de disputas⁷⁵⁸, tais como desfrutar de

⁷⁵⁴ Cristiane Rodrigues IWAKURA, *op. cit.*, p. 37.

⁷⁵⁵ Na interpretação da terminologia utilizada no artigo 6.º, I, da Convenção Europeia dos Direitos do Homem: “Qualquer pessoa tem direito a que a sua causa seja examinada, equitativa e publicamente, num prazo razoável por um tribunal independente e imparcial, estabelecido pela lei, o qual decidirá, quer sobre a determinação dos seus direitos e obrigações de carácter civil, quer sobre o fundamento de qualquer acusação em matéria penal dirigida contra ela”.

⁷⁵⁶ Caso TEDH Belilos contra Suíça, n.º 10328/83, de 29 de abril de 1988, n.º 64.

⁷⁵⁷ Caso TEDH, Campbell e Fell contra Reino Unido, ns. 7819/77 e 7878/77, de 28 de junho de 1984, n.º 76.

⁷⁵⁸ Caso TEDH, Lithgow e outros contra Reino Unido, n.º 9006/80, 9262/81, 9263/81, 9265/81, 9266/81, 9313/81 e 9405/81, de 8 de julho de 1986, n.º 201.

competência para decidir sobre o tema, criação por lei, observância das regras processuais, independência e imparcialidade.

Em adição, é preciso estabelecer que a predileção de disposições legais por práticas autocompositivas em detrimento de heterocompositivas, tornando a sentença última alternativa à solução dos conflitos, não representa afronta à *garantia da duração razoável do processo*. A designação de sessões prévias ou contemporâneas ao processo judicial não constitui ato dilatório despropositado, mas embasado no princípio da colaboração que deve nortear os procedimentos modernos, com reforço no dever de participação dos litigantes na busca por um resultado mais justo.

São justificativas relevantes para preservar o incentivo a soluções extrajudiciais contra críticas de que atuariam à margem da garantia de acesso à justiça.

iv) Instâncias não judiciais e acesso à justiça

No giro europeu, visão mais ampla do acesso à justiça também pode abarcar instâncias não judiciais, tais como provedorias de justiça, autoridades de proteção de dados, serviços de inspeção do trabalho e tribunais especializados.⁷⁵⁹ Nessa tessitura, considera-se que os procedimentos quase-judiciais apresentados perante as instâncias não judiciais “podem proporcionar aos requerentes alternativas mais céleres, menos formais e mais económicas”, ainda que a maior parte delas não tenha o poder de proferir decisões vinculativas.⁷⁶⁰

Mais importante, o Tribunal Europeu dos Direitos Humanos reconheceu que, ao exercer típicas funções judiciais, com oferecimento das garantias processuais exigidas pelo artigo 6º, da CEDH, sobretudo imparcialidade e independência, uma instância não judicial ao abrigo do direito interno pode ser considerada um órgão jurisdicional.⁷⁶¹

v) Sistemática de precedentes

⁷⁵⁹ Cf. Assembleia Geral da ONU (1993) Resolução A/RES/48/134 sobre as instituições nacionais para a proteção e promoção dos direitos humanos, 20 de dezembro 1993 (Princípios de Paris).

⁷⁶⁰ FUNDAMENTAL RIGHTS AGENCY. *Manual de legislação europeia sobre o acesso à justiça*. Vienna: FRA, 2016, p. 23.

⁷⁶¹ TEDH, Oleksandr Volkov contra Ucrânia, n.º 21722/11, de 9 de janeiro de 2013, n.os 88-91.

Outro tipo de conformação legal para o acesso à justiça que suscita algum inconformismo é a dinâmica de precedentes vinculantes.

Contudo, na medida em que a imponderabilidade das decisões judiciais, em certas hipóteses, cede à concreta previsibilidade, não se justifica a necessidade de legitimá-las pelo procedimento aplicável à generalidade dos casos. Ao revés, sujeitá-las a ele traduz estéril apego à forma, uma vez que a antecipação do resultado é factível e comporta não a eliminação, mas severa compressão procedimental.

A esse argumento pragmático pode ser somada uma sustentação jurídico-constitucional para aplaudir a adoção de um mitigado sistema de precedentes na ordem jurídica brasileira, com vértice nas denominadas ‘súmulas vinculantes’.⁷⁶²

Tramadas essencialmente a partir dos princípios da segurança jurídica e da isonomia, para além de não arranharem a garantia de acesso, reverenciam a duração razoável do processo de maneira direta e reflexa. Com efeito, não apenas possibilitam o encurtamento dos atos com a supressão de recursos manejados contra decisões que as adotem, mas também ostentam um caráter profilático desencorajador de demandas temerárias a respeito de temas sedimentados na jurisprudência dos tribunais superiores.

E ainda que se pretenda tomar as súmulas vinculantes como violadoras da garantia de acesso à justiça em sua variante material, ao argumento de que a cristalização de interpretações judiciais obliteraria a independência do magistrado de contato inaugural com o caso concreto, é imperioso levar em conta a plena viabilidade de sua revisão – pelo próprio órgão editor, por provocação de legitimados às ações diretas de inconstitucionalidade ou pelo legislador ordinário. Além disso, o correto manejo da técnica da ‘distinção’ permite a qualquer julgador verificar a escoreita correspondência

⁷⁶² Um parêntese apenas para salientar que a sistemática brasileira não reflete integralmente o modelo dos precedentes da *common law*, cuja *ratio decidendi* (cf. BARBAS HOMEM, António Pedro. *A lei da liberdade*, v. 1. Lisboa: Principia, 2001, p. 245) é forjada de maneira gradual, com a sobreposição de camadas até uma solidificação a ser observada em julgamentos futuros. Tanto a formação quanto a modificação dos ‘precedentes vinculativos’ brasileiros denotam caráter mais imediatista, tramados consoante o surgimento de demandas repetitivas e voltados à estratificação de seus resultados.

da súmula ao caso concreto, designadamente diante de circunstâncias peculiares que justifiquem um tratamento de exceção.⁷⁶³⁻⁷⁶⁴

Poder-se-ia também vislumbrar restrição ainda mais aguda às garantias de acesso à justiça e devido processo legal na hipótese de combinação da técnica de precedentes internos e externos. No Brasil, a legislação processual chegou a permitir ao magistrado não apenas anunciar liminarmente a improcedência do pedido, mas deixar de receber recurso de apelação sob a justificativa de haver sentenciado o feito “em conformidade com súmula do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal” (artigo 518, § 1º, do Código de Processo Civil de 1973).

Nem assim se haveria de tratar de inconstitucionalidade. Basta considerar que: a) a justificativa legal parte do aprimoramento no acesso à justiça sob o ponto de vista material, de sorte a torná-lo mais efetivo, sem prejuízo de ombrear-se na garantia da duração razoável do processo; b) incólume está a garantia de acesso sob a perspectiva formal e, sobretudo, vivifica-se o respeito à essência do devido processo legal, pois ao autor oportuniza-se de maneira irrestrita a postulação do direito, com obtenção da resposta jurisdicional.; c) na pressuposição de que o percurso pelo segundo grau de jurisdição está assentado na potencialidade de equívoco ou vício da decisão monocrática, uma vez que apenas reproduz o entendimento sobre a matéria decantado nos tribunais superiores, incongruente seria alegar prejuízo na supressão recursal.

São elementos que conduzem à conclusão de que a sistemática de precedentes pode ser acomodada até nos ordenamentos jurídicos arraigados na *civil law*, pois não representa desrespeito à essência da garantia de acesso à justiça sob o ponto de vista formal, tampouco material.

A propósito do tema, um destaque pertinente. Ao reexaminar decisão que não admitiu recurso de apelação a partir da aplicação de dispositivo legal concernente à técnica de precedentes externos (art. 518, § 1º, CPC), o Tribunal de Justiça do Estado de

⁷⁶³ Cf. NASCIMENTO, Rogério José Bento Soares do. ‘Aspectos processuais da súmula vinculante: reflexos na efetividade da defesa dos direitos fundamentais’, in *Acesso à justiça – efetividade do processo*, coord. Geraldo L. M. Prado. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2005, p. 297 e segs.

⁷⁶⁴ Na aposta da interpretação hermenêutica da súmula perante cada caso concreto: cf. STRECK, Lênio Luiz. ‘As súmulas vinculantes em face da hermenêutica filosófica e da jurisdição constitucional’, in *Acesso à justiça – efetividade do processo*, coord. Geraldo L. M. Prado. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2005, p. 161.

São Paulo endossou fundamento na garantia da duração razoável do processo e aduziu intocado o devido processo legal, haja vista a previsível inviabilidade recursal.⁷⁶⁵

De outro vértice, ressalte-se julgado do Superior Tribunal de Justiça brasileiro que apreciou dispositivo legal autorizador da suspensão no processamento de Recursos Especiais múltiplos que versem idêntica questão de direito, à razão de aguardar o julgamento daqueles já enviados e processados no Superior Tribunal de Justiça para dirimir a controvérsia, com efeito irradiador aos recursos suspensos. Na hipótese concreta, fora questionada decisão proferida pelo relator de Apelação que determinou o sobrestamento.

Inclusive com argumentos de política judiciária, a Ministra Relatora sorteada ponderou a fragilidade da justificativa para a decisão que, ao final, considerou violadora à garantia da duração razoável do processo.⁷⁶⁶ Ocorre haver prevalecido a divergência do Min. Luiz Fux, para quem a Lei, antes de importar violação à garantia da duração razoável do processo, prestigia a celeridade na medida em que evita rediscussões do tema. Ademais, admitido eventual confronto entre garantias, sobrepor-se-iam isonomia e segurança jurídica em aspecto amplo à duração razoável dos processos suspensos.⁷⁶⁷

Agora a volver para a interpretação do tema na Corte Interamericana de Direitos Humanos, decreta-se que os Estados não devem “interponer trabas as las personas que acudan a los jueces o tribunales em busca de que sus derechos sean

⁷⁶⁵ “Referido texto legal nada tem de inconstitucional. Aliás, muito ao contrário, traduz mecanismo que se presta a conferir celeridade ao processo, de sorte a dar concretude ao princípio constitucional da razoável duração do processo. A finalidade da lei não é outra senão contribuir para a desobstrução dos tribunais, desestimulando e impedindo que recursos inviáveis, sem possibilidade de êxito, sejam submetidos à desnecessária apreciação” (AI n. 0587435-09.2010.8.26.0000, 30ª Câm., Rel. Andrade Neto, dj. 09/02/2011).

⁷⁶⁶ “Tal conclusão não é infirmada pela alegação de que, enquanto se aguarda o julgamento do recurso representativo de controvérsia, os Tribunais de segundo grau de jurisdição poderiam se dedicar a julgar apelações de temas não repetitivos. Tal postura representaria, em realidade, a criação de uma distinção entre jurisdicionados que possuem idêntico direito constitucional à razoável duração do processo e só seria justificável, conforme visto, se fosse possível comprovar que todas as apelações sobre o tema reiterado seriam, futuramente, impugnadas pelo recurso especial” (RE n. 1.111.743/DF, CE, Min. Luiz Fux, dj. 25/02/2010).

⁷⁶⁷ “E, ainda que, *ad eventum*, neste caso houvesse um confronto entre a cláusula da duração razoável dos processos e da técnica de descongestionamento do Superior Tribunal de Justiça, nessa ponderação de interesses prevalecente hoje no pós-positivismo, que é a valoração dos interesses em jogo, preponderaria a letra expressa do § 2º, do artigo 543-C, do CPC, porquanto o recurso repetitivo, além de instrumentalizar a duração razoável dos processos, ainda permite a aplicação na prática do princípio da isonomia, porque, se as causas são iguais, as soluções têm de ser necessariamente iguais” (Voto condutor do julgado citado).



determinados o protegidos”, mas excepciona: “que no esté justificada por las razonables necesidades e la propia administración de justicia”.⁷⁶⁸

Em resumo, a análise de posições doutrinárias e jurisprudenciais só reitera a convicção de que medidas conformadoras do acesso à justiça, tais como atribuição de competências para a esfera extrajudicial resolver conflitos ou instituição da sistemática de precedentes, persuasivos ou vinculantes, não apenas amoldam-se à garantia constitucional referida, mas se prestam também “à efetivação plena dos princípios da duração razoável do processo, da isonomia material, da eficiência e da segurança, não só jurídica mas também social”.⁷⁶⁹

A partir dessas reflexões, pode-se afirmar as propostas de antecipação ao surgimento de conflitos e, sobretudo, aquelas interessadas em filtrar a judicialização, não representam qualquer débito para com a garantia de acesso à justiça. A concorrência de medidas preventivas, bem ao contrário, contribuirá para reequacionar os ingressos em juízo a fim de aperfeiçoar a prestação jurisdicional para as situações só a ela podem recorrer.

⁷⁶⁸ Corte IDH. Caso Cantos Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2002. Serie C, n. 97 (CIDH, *Cuadernillo de jurisprudência de la corte interamericana de derechos humanos – debido proceso*, n. 12. San José: OEA, 2017, p. 22).

⁷⁶⁹ RAMIDOFF, Mário Luiz. ‘Jurisdição e processo na contemporaneidade’, in *Revista Bonijuris*, ano 30, n. 653. Curitiba: Editora Bonijuris, ago.-set. 2018, pp. 80-87, p. 84.

SEGUNDA PARTE

Capítulos 4, 5 e 6

Problematizado o tema e estatuídas as premissas metodológicas necessárias para a concreção de soluções possíveis, o recurso a dados objetivos escrutinou o comportamento da jurisdição em vários ordenamentos. Na sequência, sua abordagem sob a óptica interdisciplinar, sobretudo no que se relaciona com o proveito de técnicas já consagradas nas áreas de Gestão e Administração (públicas e privadas), revelou a pertinência do investimento em movimentos estratégicos como ferramenta importante para defrontar a litigiosidade excessiva que assola alguns sistemas de justiça.

Todavia, antes de reunir propostas definitivas para a solução do problema, tem-se como imprescindível garimpar situações concretas hábeis a comprovar que ações de índole preventiva já experimentadas são capazes de arrefecer a expansão da conflituosidade. Sejam destinadas a evitar o aparecimento de novos litígios ou a filtrar sua judicialização, podem operar com maior eficácia, celeridade e economia quando comparadas à prestação jurisdicional.

A partir dos elementos colhidos nessa investigação, tornar-se-á possível corroborar a exequibilidade de ações preventivas, bem como a viabilidade da criação de órgão estatal competente para formatá-las ao modo de políticas públicas interessadas na de racionalização da litigiosidade.

Conforme registrado nas considerações introdutórias à Primeira Parte, é proveitosa a invocação da denominada ‘espiral de inovação’ a fim de orientar as etapas do desenvolvimento de um projeto, dentre as quais se sobressai a investigação de situações propícias para servir de testagem às propostas.⁷⁷⁰

Assim, porquanto já destacadas as etapas de *Imersão e Ideação* nos capítulos anteriores (2 e 3), esta Segunda Parte do trabalho reclama afinação com a *Prototipagem*, consubstanciada pelo confronto entre propostas e situações em uma experimentação

⁷⁷⁰ Álvaro GREGÓRIO, *op. cit.*, pp. 66-68.

factual. Só assim se pode aferir a real eficiência das novas ideias, submetendo-as a defesas e ajustes.

Para esse propósito, promover-se-á a catalogação de iniciativas já em curso que demonstram o potencial de atuações preventivas para equacionar a judicialização. Nessa tessitura, enquanto “a experiência prática lida com eventos que ocorrem aleatoriamente, a investigação é sistematizada e controlada, baseando os seus procedimentos no modelo dedutivo-indutivo”⁷⁷¹; mais do que isso, “o discurso que se pretende científico deve se submeter ao processo de validação que distingue as ditas formulações científicas”.⁷⁷²

Quando se pretende discorrer sobre questões levantadas nesta tese, tais como a necessidade de remodelar a legislação, isolar e tratar diferentemente grandes litigantes, incentivar abordagem não contenciosa pelos operadores do direito ou apostar no entrosamento entre Judiciário e órgãos dos demais Poderes como medidas preventivas contra a litigiosidade excessiva, torna-se inexorável catalogar hipóteses concretas que militam em prol dessa finalidade. Caso contrário, não seria factível cogitar sobre a eficiência do método proposto, pois “não é possível validar aquilo que não se sabe claramente o que seja”.⁷⁷³ É dizer, a exequibilidade de propostas fundadas em situações já experimentadas fortalece seus argumentos.⁷⁷⁴

Como se pode compreender, essa necessidade afasta a objeção no sentido de que se estaria a operar de maneira meramente descritiva sobre experiências passadas ou presentes, pois a investigação empírica pressupõe “uma posição subjectiva que é verificada em condições de realidade objectiva”⁷⁷⁵, sempre no intuito de validá-la em prol de construir um novo conhecimento. Nesse sentido, proceder-se-á de modo assemelhado ao que já se denominou *método de indução analítica*, no qual “o pesquisador começa a

⁷⁷¹ SOUZA, Alberto B. *Investigação em Educação*. Lisboa: Livros Horizonte, 2005, p. 12.

⁷⁷² Idem.

⁷⁷³ RODRIQUES, Rui Martinho. *Pesquisa acadêmica*. São Paulo: Atlas, 2007, p. 93.

⁷⁷⁴ De fato, “the most appropriate strategy for making predictions is the quantitative approach” (RAGIN, Charles C.; AMOROSO, Lisa M. *Constructing social research: the unity and diversity of method*, 2. ed. Los Angeles: SAGE Publications, 2011, p. 41).

⁷⁷⁵ Idem.



coletar representações sociais e a construir classificações para compreender fenômenos”.⁷⁷⁶

Naturalmente, será tributada a devida observância à exigência de cientificidade, que deve grassar toda e qualquer a cooptação de fatos e eventos pela técnica acadêmica a fim de “sedimentar um diálogo entre a reflexão e a prática a partir dos parâmetros estabelecidos pelo mundo acadêmico”.⁷⁷⁷

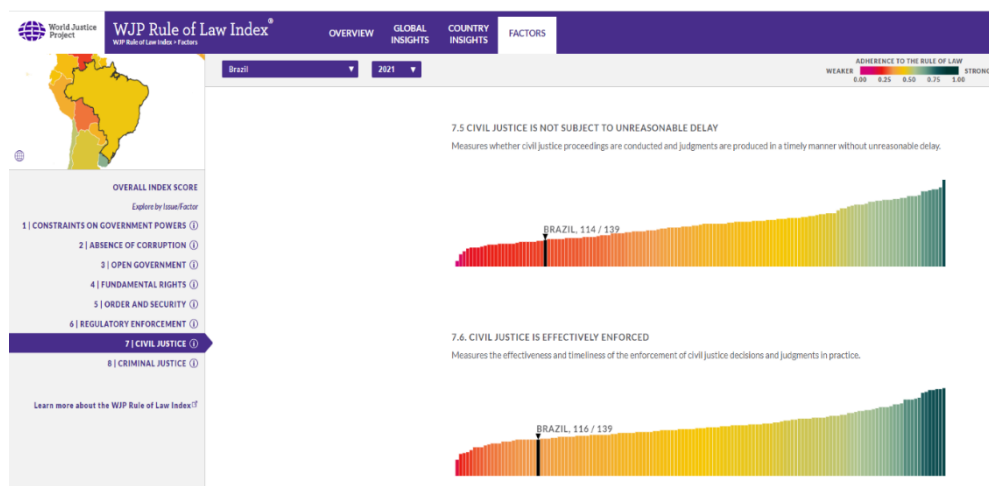
Noutro aspecto, será possível perceber que o sistema de justiça brasileiro oferecerá a maioria das situações exemplificativas tidas como assimiláveis para a montagem da tese preventiva. Para o bem e para o mal, isso ocorre diante dos dados estatísticos coligidos neste trabalho, que demonstram à saciedade o quadro anormal de ações em trâmite no Poder Judiciário Brasileiro e sua ineficiente resposta aos anseios dos jurisdicionados.

De modo contemporâneo à construção desta tese, confirmou-se a pertinência sobre a adoção do sistema de justiça brasileiro como oficina de estudo para os problemas da litigiosidade. A medição promovida pelo projeto *The World Justice Project Rule of Law*, publicada em 2021, traz a posição do Brasil na comparação com 139 países, a demonstrar a pouca eficiência da justiça judicial diante da judicialização excessiva que enfrenta. A visualização fala por si:⁷⁷⁸

⁷⁷⁶ ÁLVARO, Celso Fernandes; GONZADA, André Luis Freire (orgs.). *Enciclopédia Jurídica da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo*, tomo I: teoria geral e filosofia do direito. São Paulo: PUC-SP, 2017, p. 17.

⁷⁷⁷ É, enfim, entender que a produção de “tecnologias jurídicas” envolve a compreensão do mundo prático, a partir de um olhar científico (FRAGALE FILHO, Roberto; VERONSE, Alexandre. ‘A pesquisa em Direito: diagnóstico e perspectivas’, in *Revista Brasileira de Pós-Graduação*, v. 1, n. 2. Brasília: CAPES, nov.-2004, pp. 53-70, p. 58).

⁷⁷⁸ THE WORLD JUSTICE PROJECT RULE OF LAW INDEX. Washington: World Justice Project, 2021, disponível em <https://worldjusticeproject.org/rule-of-law-index/factors/2021/Brazil/Civil%20Justice/>; consulta em 21/01/2022.



O lado positivo dessa realidade, pois em todas há, está no incentivo à busca por ideias que possam oferecer soluções para obliterar o problema. Além disso, o caso brasileiro é promissor em iniciativas frutificadas de parcerias entre Executivo, Legislativo e Judiciário, além de contar com estruturação administrativa do Poder Judiciário que permite a criação de um órgão capaz de centralizar a sistematização, propositura e acompanhamento de políticas públicas de justiça preventiva, de modo sincronizado com os demais Poderes.

Por fim, no encerramento desta Segunda Parte, terá espaço o adensamento no tema das soluções extrajudiciais de conflitos, perspectivadas pela prevenção à judicialização e até mesmo à brotação de novas contendas, sempre a comprovar a viabilidade de um novo prisma para a abordagem da litigiosidade. Como produto mediato, o incentivo para a propagação de soluções extrajudiciais redundará no esmorecimento dos ingressos em juízo, permitindo à justiça judicial reequacionar seu funcionamento e oferecer prestação jurisdicional com maior rapidez e qualificação.

4. ANTECIPAÇÃO AOS CONFLITOS

4.1 Aperfeiçoamento Legislativo

(Subtópicos: I. Revisão Legislativa; II. Omissão Legislativa; III. Crivo técnico (jurídico) para o processo legislativo; IV. Núcleo de Apoio Legislativo)

4.2 Grandes Litigantes

(Subtópico: I - Incremento nas atividades das Agências Reguladoras)

4.3 O Estado em Juízo

(Subtópicos: I – Saúde; II – Educação; III – Contratação Pública; VI – Padronização de condutas e prevenção à litigiosidade)

4.4 Advocacia Preventiva, Compliance e Ministério Público Assistencial

(Subtópicos: I. Advocacia Consultiva; II. Compliance; III. Ministério Público e Assessoria Jurídica Assistencial no Brasil)

Na conformidade do que vem sendo apregoadado neste trabalho, as carências da prestação jurisdicional em muitos países, com ênfase para o Brasil⁷⁷⁹, não estão a ser superadas mediante reformas legislativas conducentes a acelerações procedimentais. Tampouco, quando recursos são investidos unicamente para ampliações estruturais dos órgãos jurisdicionais, cujo pesado dispêndio e resultados oferecidos estimulam questionamentos justificáveis, para não citar a possibilidade de movimentos interessados no aviltamento financeiro do Poder Judiciário, hipótese atrativa em países em desenvolvimento.

É preciso reconhecer que a obstinação em ensanchar a máquina judiciária não surte efeitos concretos perante a vultosa demanda recebida pela justiça judicial. Tanto por isso, reformatações legislativas dedicadas à aceleração procedimental produzirão resultados inexpressivos na medida em que os processos serão submetidos a engrenagens

⁷⁷⁹ De fato, “a constância nas críticas à justiça estatal é um denominador absolutamente comum quando se examina textos especializados, crônicas e mesmo debates parlamentares, ao longo dos quatro últimos séculos. Esse traço - saliente-se - não é singular ao Brasil, ainda que, entre nós, possua características próprias” (SADEK, Maria Teresa. ‘Poder Judiciário: perspectivas de reforma, in Opinião Pública, vol. 10, nº 1. Campinas: Unicamp, maio de 2004, pp. 01-62, p. 06).

engripadas; além disso, é muito importante atentar para os limites daquelas acelerações, muita vez a transitarem perigosamente sobre a linha tênue do devido processo legal.⁷⁸⁰

i) Novas alternativas

Propõe-se neste trabalho uma mudança de perspectiva que possa oferecer soluções criativas para as mais difíceis equações da justiça estatal: a) demanda X eficiência; b) celeridade X certeza; c) universalidade X custo.

Embora se propague algum consenso quanto aos principais atores que flagelam o funcionamento dos sistemas judiciais – morosidade, congestionamento e ineficiência dos tribunais –, tal problema não será solucionado com a mera identificação e tratamento dos sintomas, pois “é preciso diagnosticar corretamente suas causas e compreender em que medida são causas estruturais e ou conjunturais”.⁷⁸¹

Por isso é que se deve operar junto à raiz da litigância, único modo para racionalizar a demanda e reequilibrar a balança da justiça judicial, reservando-lhe a atribuição de prosseguir com efetividade no desembaraço de conflitos imprevisíveis ou inevitáveis. Cuida-se do primeiro passo, inspirado em políticas públicas preventivas já experimentadas nas áreas de saúde e segurança, para combater a judicialização escusada que consome preciosos recursos financeiros e pessoais empregados na condução do dispendioso processo judicial.

ii) Corresponsabilidade e políticas públicas

Essa linha preventiva, conforme estabelecido como premissa metodológica deste trabalho, depende da atuação conjunta dos Poderes na realização da justiça estatal, ainda que “em graus e responsabilidades diferentes”.⁷⁸² Ou seja, não pode o Poder Judicial

⁷⁸⁰ Ao se pautar reformas legislativas de aceleração procedimental, “é ingenuidade ou desconhecimento supor que problema de tal complexidade possa ser resolvido como uma penada do legislador que, por melhor técnica que tivesse (e nem sempre tem), não seria capaz de, mantidas as condições estruturais do sistema, alterar a realidade das coisas ‘por decreto’” (YARSHELL, Flávio Luiz. ‘A reforma do judiciário e a promessa de “duração razoável do processo”’, in Revista do Advogado, ano XXIV, n. 75. São Paulo: AASP, abril de 2004, pp. 28/33, p. 29)

⁷⁸¹ GOMES, Conceição. ‘Tribunais e transformação social: desafios às reformas da justiça’, in *40 anos de políticas de justiça em Portugal*, coord. Maria de Lurdes RODRIGUES [et al.]. Coimbra: Edições Almedina, 2007, pp. 733-751, p. 745.

⁷⁸² Na ponderação de Boaventura de Sousa SANTOS, *Porque é que a crise...*, op. cit., p. 923.

isolar-se na tarefa de buscar a pacificação social, porquanto “Executivo, Legislativo e a própria sociedade” devem reconhecer sua “parcela de responsabilidade – e de possível contribuição”.⁷⁸³

Surge daí a abordagem sobre possíveis projetos e políticas públicas ao enfrentamento da conflituosidade à maneira de prevenir litígios, desencorajar a judicialização de questões recorrentes ou redirecionar conflitos para vias extrajudiciais mais adequadas. Tais soluções dependem da irmanação entre os Poderes constituídos, cada qual com seu empenho, uma vez que algumas medidas não podem ser realizadas de maneira compartimentada. Por exemplo, apurar e revisar a produção legislativa para evitar futuros questionamentos judiciais ou a proliferação de novos litígios, ou ainda a recusa na judicialização de créditos fiscais cujo retorno financeiro será infinitamente inferior ao gasto médio com cada processo judicial, representam ações que se sujeitam ao consenso entre os Poderes com a finalidade de equacionar a litigiosidade.

Já se argumentou, inclusive, que aos Poderes incumbe o exercício de uma ‘soberania compartilhada’, sem propriamente uma divisão, porquanto “as funções de cada um só se complementam com a colaboração dos outros”.⁷⁸⁴

Assim devem proceder quando o foco está no aperfeiçoamento da justiça estatal, seja por intermédio de ações capazes de evitar o surgimento de novos conflitos, seja com o auxílio de medidas filtrantes da judicialização.

iii) Propostas preventivas ao surgimento de conflitos

Sob a óptica da antecipação propriamente dita e na construção do melhor roteiro para atingir tal finalidade, serão catalogadas neste capítulo medidas destinadas a investigar a possibilidade de prever e, por conseguinte, antecipar-se ao surgimento de conflitos.

Nesse propósito, as propostas estarão basicamente centradas nos seguintes aspectos:

⁷⁸³ Joaquim FALCÃO, *A reforma...*, op. cit., p. 03.

⁷⁸⁴ LOPES, José Reinaldo de Lima. *Direitos sociais: teoria e prática*. São Paulo: Método, 2006, pp. 16-17.

a) o acompanhamento do processo legislativo, bem como a revisão e o aperfeiçoamento de legislação posta que, por dubiedade interpretativa ou fatores variados, motive a proliferação de litígios;

b) a identificação de grandes litigantes, perscrutação dos motivos responsáveis por sua reiterada frequência às cortes e promoção de medidas sanativas pelas Agências Reguladoras – inclusive a partir da notificação para providências por órgãos responsáveis pelo controle de sua efetiva atuação, como o Ministério Público, no Brasil –, além do estabelecimento de medidas parafiscais voltadas a controlar o uso desmedido dos serviços judiciários em benefício próprio;

c) notas de incentivo a práticas de *advocacia consultiva* – para os mais variados graus de complexidade das relações jurídicas travadas no dia a dia –, bem como ao *compliance*, avalizando mercado de trabalho ainda pouco explorado pela advocacia brasileira, com retorno para a prevenção de litígios na medida em que promovidas orientações técnicas a empresas quanto à normatização trabalhista, conformidade contábil segundo os padrões internacionais, sintonia com as obrigações fiscais e sinergia de procedimentos com marcos de responsabilidade ambiental, por exemplo;

d) orientação de políticas públicas em prol do entrosamento entre órgãos estatais reiteradamente acionados por questões recorrentes, mormente nas áreas de saúde e educação, e o Poder Judiciário, de maneira a estabelecer uma linha de atuação baseada no sacramentar de entendimentos jurídicos capazes de nortear a conduta estatal em situações similares futuras.

É o quanto será desenvolvido.

4.1 Aperfeiçoamento Legislativo

Subtópicos: I. Revisão Legislativa; II. Omissão Legislativa; III. Crivo técnico (jurídico) para o processo legislativo; IV. Núcleo de Apoio Legislativo

Iniciativa qualquer interessada no aperfeiçoamento da justiça estatal não pode ignorar a necessidade de “esforço de coordenação ou de programação entre as dimensões da reforma legislativa, da reforma administrativa e das condições materiais, logísticas e financeiras”.⁷⁸⁵

É razoável aceitar variadas ordens de causa para a insuficiência – qualitativa e quantitativa – da prestação jurisdicional empenhada pela justiça judicial, com alguma ênfase para as estruturais e de pessoal, como já aventado neste estudo. Mas merece destaque, em países como o Brasil, a contribuição negativa de diplomas legais que não apenas fraquejam em seu objetivo primordial de bem regular as relações de direito material, como também potencializam a judicialização diante da dubiedade interpretativa que geram.⁷⁸⁶

Nessa linha, reinvoca-se a premissa defendida no capítulo inaugural deste trabalho acerca da *corresponsabilidade dos Poderes* pela realização da justiça estatal. Quando se reconhece que a atividade legislativa, por vezes, atua como vetor de transmissão da litigiosidade, em contradição com sua função precípua de bem normatizar as relações sociais em prol da pacificação, apenas a atuação irmanada dos Poderes pode minimizar esse problema.

A Lei descuidada, serôdia, ultrapassada ou nenhuma constitui inequívoca fonte conflitual, cuja responsabilidade deve ser assumida pelo Poder Legislativo diligente na edificação de ordenamento jurídico lastreado em segurança e previsibilidade. Ao texto normativo incumbe ser objetivo e lúcido a ponto de permitir sua aplicação com elevados níveis de segurança e previsibilidade, com satisfação das “diretrizes constitucionais em

⁷⁸⁵ Nuno COELHO, *A economia...*, op. cit., p. 115.

⁷⁸⁶ Em Portugal também há críticas atribuindo à “deplorável qualidade técnica da legislação” fator contribuinte ao “afogamento total dos tribunais” (CABRAL, Manuel Villaverde. ‘A injustiça em portugal’, in *Justiça em crise? Crises da justiça*, António BARRETO [org.]. Lisboa: Publicações Dom Quixote, 2000, pp.347-356, p. 349).

matéria de garantia de um Estado de Direito Democrático, no qual se possa conhecer e confiar nos atos normativos que se destinam a vigorar”.⁷⁸⁷

De fato, estabilidade e segurança jurídicas não devem ser relegadas à ótima interpretação legal pelos órgãos judicantes, já que a potencial insegurança deve ser antecipada e eliminada “no bojo da própria lei”⁷⁸⁸, incumbindo ao legislador “avaliar previamente sua conveniência para depois verificar seus benefícios, acaso existentes”.⁷⁸⁹

Não se trata de inculpar o Poder Legislativo em maior grau pela excessiva litigiosidade, mas reconhecer que sua ocorrência deve ser combatida de maneira sinérgica. Relegar ao Poder Judiciário a tarefa de organizar-se para receber e processar os conflitos sem antes exigir que os demais auxiliem na prevenção ao seu surgimento perpetuará o estado de coisas que assola a justiça estatal.⁷⁹⁰

i) Predicados da atuação conjugada dos Poderes

Diplomas legais há que assomam conflitos não em função de defeitos na elaboração, mas em virtude de circunstâncias posteriores que lhe forcem reinterpretção com o objetivo de responder a anseios sociais que não existiam por ocasião da edição da norma. Nesse caso, por exemplo, a prevenção da litigiosidade determina ao Poder Judiciário colaborar com o Legislativo apresentando questionamentos e sugestões para o rejuvenescimento de diplomas legais.

Do mesmo modo, o descumprimento reiterado da Lei, pelos mais variados – porém, conhecidos – atores da cena econômica, demanda ao Poder Executivo operacionalizar ações firmes para cessação de violações contumazes perpetradas por eles, que invariavelmente impõem prejuízos à coletividade e alimentam a multiplicação de ações judiciais – sobretudo na área consumerista.

⁷⁸⁷ SILVEIRA, João Tiago. ‘Problemas habituais de legística na preparação e redação de leis e regulamentos’, in *Revista Eletrônica de Direito Público*, vol. 5, n.3. Lisboa: CJP, dez. 2018, pp. 134-158, p. 150.

⁷⁸⁸ SILVA FILHO, Fernando Paulo da. ‘A reforma trabalhista e a vacilante segurança jurídica’, in *Revista Bonijuris*, ano 30, n. 654. Curitiba: Editora Bonijuris, out.-nov. 2018, pp. 06-07, p. 06.

⁷⁸⁹ Idem.

⁷⁹⁰ Justamente em sentido inverso, defendendo responsabilidade exclusiva do Poder Judiciário, já se ponderou: “dizem alguns que a falência da administração da justiça decorre menos da falta de leis justas do que de bons aplicadores delas” (ALBUQUERQUE, Mario Pimentel. *O órgão jurisdicional e a sua função – estudo sobre a ideologia, aspectos jurídicos e o controle do poder judiciário*. São Paulo: Malheiros Editores, 1997, p. 191). As razões deste trabalho, por si só, descortinam uma respeitosa divergência.

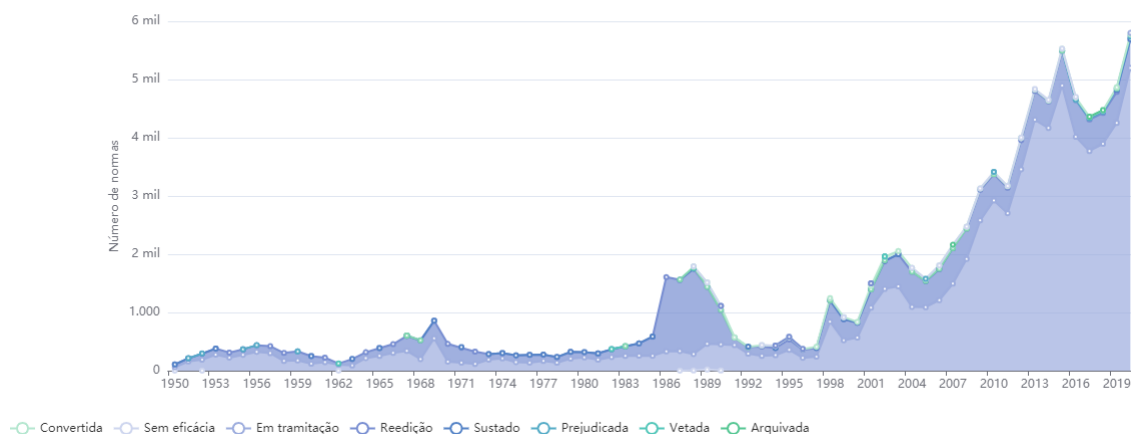
ii) *O problema específico da contribuição legislativa para a litigiosidade*

Nessa seara, mais uma vez, com pesar se indica a situação brasileira como emblemática ilustração sobre a nocividade que pode ser causada pelo descuido normativo.

O país padece do que já foi denominado “fúria normativa”, cuja “consequência é o assoberbamento do Poder Judiciário”.⁷⁹¹ A afirmação tem estofo estatístico: “no período de dez anos, de 2000 a 2010, 75.517 novas leis estaduais e federais foram aprovadas”⁷⁹² – e ainda não se está a considerar a totalidade das normas editadas, conforme dados que serão ventilados mais adiante.

Atualizados os números e ampliado o período de amostragem com relação àquele utilizado no exemplo acima, o quadro é ainda mais perturbador: “o Brasil criou cerca de 94 mil normas regulatórias desde 1950, ou seja, foram publicados uma média de 4 normativos novos a cada dia”⁷⁹³, decreta estudo da Escola Nacional da Administração Pública (ENAP), órgão do Governo Brasileiro. Visualmente é possível constatar a dimensão do problema:⁷⁹⁴

Número de normas por ano



⁷⁹¹ Na expressão de Victor Roberto Corrêa de SOUZA, *op. cit.*, p. 175.

⁷⁹² FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS, *Relatório IPCL Brasil*, 1º semestre de 2015, p. 03. Consulta em 31/07/2017, http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/14133/Relatorio-IPCLBrasil_1o_Sem_2015.pdf?sequence=1&isAllowed=y.

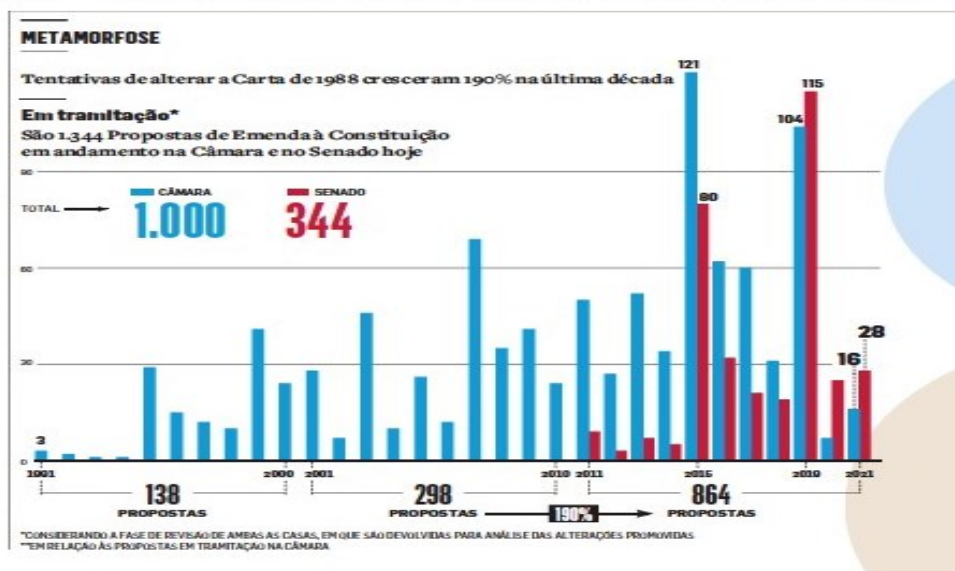
⁷⁹³ No site da Escola: <https://www.enap.gov.br/pt/acontece/noticias/raio-x-da-regulacao-economica-e-publicado-pela-primeira-vez-no-brasil>, acesso em 16/08/2021.

⁷⁹⁴ Gráfico extraído da ferramenta, <https://infogov.enap.gov.br/regbr/fluxo-regulatorio>, consulta em 16/08/2021.

Trata-se de fenômeno já inserido nas “causas funcionais” que maculam o sistema judiciário brasileiro, entre as quais figuram com saliência “a abundância de leis, a inadequação aos fatos que pretendem reger e a má confeição das normas”.⁷⁹⁵

Não seria para menos, já que a própria Constituição Brasileira de 1998 é recordista em emendas. No plano infraconstitucional, para se ter uma noção, o âmbito tributário brasileiro prolifera, em média, 300 novas normas ao ano. Esse “cipoal normativo leva os tribunais superiores a serem chamados para tentar restabelecer ou assegurar um mínimo de coerência e unidade no sistema jurídico”⁷⁹⁶, mas é preciso acrescentar que, justo por essa demanda causada por inconstâncias e inseguranças normativas, a judicialização já ultrapassou os limites do tolerável.

Tal constatação acarreta profunda preocupação com o ordenamento jurídico brasileiro, haja vista revelar a fragilidade da própria Constituição Federal perante investidas diuturnas do Poder Legislativo. Decorre daí inevitável insegurança jurídica e abundante fonte de conflitos, que terminam judicializados. Outra não pode ser a consequência diante do aumento, em uma década, de 190% nas propostas formuladas para alteração do texto constitucional.⁷⁹⁷



⁷⁹⁵ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *O sistema judiciário brasileiro e a reforma do estado*. São Paulo: Celso Bastos Editor: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1999, p. 59.

⁷⁹⁶ FARIA, José Eduardo. ‘Direito e justiça no século XXI: a crise da justiça no Brasil’, in *Seminário Direito e Justiça no Século XXI*. Coimbra: Centro de Estudos Sociais, 29 de maio a 01 de junho de 2003, pp. 01-36, p. 14.

⁷⁹⁷ Fonte: Jornal O Estado de São Paulo, 16/12/2021, disponível em: <https://digital.estadao.com.br/o-estado-de-s-paulo>.

Desse modo, o direcionamento de mais luzes para a temática legiferante tem encaixe suave para a realidade brasileira, cujo processo legislativo claudica em termos de celeridade, nomeadamente quando se impõe: a) a criação de novo diploma para regulamentar demandas atualizadas pela dinâmica sociedade moderna; b) revisita a normatizações de vigor debilitado pelo tempo; c) alteração de diploma pródigo em gerar conflitos de interesse em razão de sua redação dúbia.⁷⁹⁸

Daí porque é pertinente refletir sobre como o acompanhamento do processo legislativo e a revisita cuidada a diplomas vigentes podem contribuir de modo decisivo no campo da prevenção a conflitos.

*iii) Cuidados para que a legislação contribua
de maneira preventiva*

Precaver conflitos a partir do processo criativo ou revisor da Lei deve passar a ser fator preponderante e de igual estatura na comparação com as demandas sociais que determinam a opção por normatizar. Alguns indicativos para como proceder: a) constatada a ebulição de demandas a partir de norma em vigor, impende promover atempada revisão⁷⁹⁹; b) evidenciado o crescimento incomum de ações judiciais derivadas de um fato determinado, suprir a omissão legislativa como meio de regular de maneira objetiva e clara a questão, a impedir a continuidade dos desafios em juízo; c) na concepção de novos diplomas, a conscientização de que o limiar do exercício legiferante deve preocupar-se em antever possíveis litígios a fim de comprimir frestas interpretativas

⁷⁹⁸ Tanto assim que críticas mais contundentes apontam que “o Poder Legislativo, apesar de instado, é reticente, ou malsucedido, na tentativa de aprovar regras que solucionem algumas das questões que sobrecarregam o Judiciário com inúmeras contendas” (BRIGAGÃO, Gustavo. ‘Oscilação jurisprudencial do ISS se alia à ineficiência legislativa’, in *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 15 de março de 2017. Disponível em <http://www.conjur.com.br/2017-mar-15/consultor-tributario-oscilacao-jurisprudencial-iss-alia-ineficiencia-legislativa>, acesso em 20/03/2017).

⁷⁹⁹ Embora não tenha exatamente o objetivo de revisar diplomas responsáveis pela profusão de litígios, a Assembleia Legislativa do Estado do Paraná apresentou o Projeto de Resolução nº 14/15, voltado à criação de nova comissão permanente na estrutura do Poder Legislativo: a de Revisão e Consolidação Legislativa, com “o papel de promover ampla revisão e posterior adequação das normas estaduais à atual realidade, sob os aspectos técnico, social e econômico” (Disponível no sítio eletrônico http://www.alep.pr.gov.br/sala_de_imprensa/noticias/deputados-aprovam-criacao-de-comissao-para-revisao-e-consolidacao-de-leis-estaduais-1, acesso em 21/06/2016). De todo modo, abre-se oportunidade ao oferecimento de propostas por operadores do direito com o objetivo de readequar normas causadoras de litigância repetida e demasiada, tornando mais claro e livre de interpretações díspares o texto legislativo.

nas quais encontrariam guarida⁸⁰⁰, inclusive com anteparo de órgão consultivo próprio à disposição do legislador, desde que técnico e apolítico.

Segue-se, portanto, para esmiuçar as possibilidades citadas.

I - Revisão legislativa

A preocupação com a influência do corpo normativo na eficácia da justiça estatal é, ou ao menos deveria ser, questão sensível no debate de ideias reformistas.⁸⁰¹ Como se verá, a questão normativa tem peso significativo na equação da litigiosidade, bem como potencialidade para contribuir na prevenção ao surgimento de conflitos ou no desincentivo à judicialização.

i) A produção caudalosa

No caso brasileiro, não é apenas a qualidade duvidosa do arcabouço legal que se destaca, mas a complexidade resultante de suas dimensões colossais. No período compreendido entre a promulgação da Constituição Federal de 1988 (05 de outubro) até 30 de setembro de 2016, na consonância de estudo realizado em tal interregno, foram editadas 5.471.980 (cinco milhões, quatrocentas e setenta e uma mil e novecentas e oitenta) normas, o que “representa, em média, 535 normas editadas todos os dias ou 769 normas editadas por dia útil”.⁸⁰²

⁸⁰⁰ De fato, a Lei, além de regular conflitos, pode converter-se em sua fonte criativa (cf. LUHMANN, Niklas. *Law as a social system*, trad. Klaus A. Ziegert. New York: Oxford University Press, 2004, p. 153), constatação que determina esforços para evitar tal reflexo.

⁸⁰¹ “This category includes activities aimed at getting good laws drafted, passed and implemented. It thus comprises assistance in the revision or drafting of legislation, technical assistance to legislatures to improve their capacity to draft laws, and training for justice officials in the application of the new laws” (BIEBESHEIMER, Christina; PAYNE, J. Mark. *IDB Experience in Justice Reform Lessons Learned and Elements for Policy Formulation*. Washington: IDB, 2001, p. 16).

⁸⁰² AMARAL, Gilberto Luiz do; OLENIKE, João Eloi; AMARAL, Letícia M. Fernandes do; YAZBEK, Cristiano Lisboa. *Quantidade de normas editadas no Brasil: 28 anos da constituição federal de 1988*. Curitiba: IBPT, consulta em 01-02-2018, disponível no endereço eletrônico do órgão: <https://ibpt.com.br/img/uploads/novelty/estudo/2601/QuantidadeDeNormas201628AnosCF.pdf>.

Revérbero desse refluxo normativo está no “aumento de demandas sociais junto ao Poder Judiciário, desembocando em suas diversas instâncias e gerando um processo de crescente judicialização da política e de conflitos entre os dois Poderes”.⁸⁰³

Isso decorre, na maior parte, da dubiez interpretativa e da insegurança geradas pelo excesso de normas, para além da questionável qualidade de alguns diplomas. Tal problema não se reflete apenas no aumento da demanda pela prestação jurisdicional, pois adquire dimensões muito maiores quando se reflete sobre a dificuldade de intelecção pelo verdadeiro destinatário das normas.

De maneira mais contundente já se aduziu que a inflação legislativa tem rebatimento imediato na justiça judicial, e o “resultado disso é que o cidadão individualizado não mais se envolve em questões de mobilização social e a justiça se torna um verdadeiro balcão de queixas sociais”.⁸⁰⁴

ii) A lentidão do processo legislativo

Igualmente relevante ter em conta aspecto antagônico do Poder Legislativo Brasileiro, que em paralelo à ebulição normativa, conduz com profunda lentidão a reciclagem ou a revisão de leis importantes para estabilizar as relações sociais, contribuindo para refrear a litigiosidade.

Apesar da densidade cara à formatação de alguns diplomas, especialmente no caso das codificações, não se pode aceitar de bom grado, por exemplo, a demora verificada para a finalização de alguns diplomas brasileiros de extrema importância para o regramento das relações sociais.

Com relação ao Código Civil, “a tramitação do projeto, no Congresso Nacional, durou 27 anos. Mas, antes disso, o Poder Executivo expendeu anos em sua elaboração”.⁸⁰⁵ No que diz com o Código de Processo Civil, o lançamento do anteprojeto invocou antigos juristas romanos, que “porfiavam a impossibilidade de o direito isolar-se

⁸⁰³ CONJUR. ‘Brasil editou 5,4 milhões de normas desde a constituição de 1988’, in *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 30 de julho de 2017. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2017-jul-30/brasil-editou-54-milhoes-normas-1988-estudo>, acesso em 30/01/2018.

⁸⁰⁴ GONÇALVES, Alcindo. ‘Políticas públicas e a ciência política’, in *Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico*, Maria Paula Dallari Bucci (org.). São Paulo: Saraiva, 2006, pp. 75-96, p. 95.

⁸⁰⁵ PASSOS, Edilenice; LIMA, João Alberto de Oliveira. *Memória legislativa do código civil*. Brasília: Senado Federal, 2012, p. xxi.

do ambiente em que vigora”, a justificar a criação de uma Comissão de Juristas incumbida de renovar a legislação em vigor desde 1973.⁸⁰⁶ Problema é constatar que sobredita Comissão foi instituída em 2009, pelo ato do presidente do Senado Federal n. 379, e o Código restou sancionado pela Presidência da República apenas em 16 de março de 2015, para entrar em vigor em 17 de março de 2016.

Forçoso constatar que essa morosidade legislativa não é minimamente compatível com a dinâmica da sociedade moderna, de modo que, entre as necessidades presentes quando da elaboração dos anteprojetos e aquelas verificadas por ocasião da entrada em vigor dos novos códigos, expande-se um hiato inconciliável, que seguramente determinará a judicialização de questões não reguladas.

Trata-se de tópico de suma importância para a abordagem da litigiosidade excessiva em alguns sistemas de justiça, mormente quando verificadas tramitações adequadas de processos legislativos em outros países.

Sem entrar no mérito do tema regulado, tome-se exemplo positivo de Portugal: em 8 de junho de 2016, o Senhor Presidente da República deliberou vetar diploma enviado pela Assembleia da República com regulamentação sobre a chamada “gestação de substituição”, ao argumento de que não acolheria condições recomendadas pelo Conselho Nacional de Ética e para as Ciências da Vida. Todavia, a instância legislativa readequou o diploma e, em 30 de julho de 2016, já se promulgava pelas mãos do Senhor Presidente o Decreto da Assembleia da República n.º 37/XIII, procedendo à terceira alteração à lei n.º 32/2006, de 26 de julho.⁸⁰⁷

E o que dizer, então, do comparativo na tramitação da codificação processual brasileira com a portuguesa. Sobre esta, a partir do Despacho n.º 64/2010, foi criada a Comissão encarregada de formular propostas de alteração ao Código de Processo Civil.⁸⁰⁸ Nos idos de 2011 já se enviavam projetos de diploma com alterações mais profundas e sobre normas transitórias, também em razão do Memorando de Entendimento sobre as Condicionalidades de Política Económica, no âmbito do programa de Assistência

⁸⁰⁶ SENADO FEDERAL. *Código de Processo Civil: anteprojeto / Comissão de Juristas Responsável pela Elaboração de Anteprojeto de Código de Processo Civil*. Brasília: Senado Federal, 2010, p. 07.

⁸⁰⁷ Na conferência sobre razões de veto e motivação da promulgação, <http://www.presidencia.pt/?idc=10&idi=112417>, com acesso em 06/10/2016.

⁸⁰⁸ Diário da República, 2ª série, n. 2º, de 05 de janeiro de 2010.

Financeira da EU-FMI.⁸⁰⁹ Em junho de 2012 o Governo português já se decide por um novel diploma, e não apenas atualização daquele em vigor, de sorte a instituir Comissão Revisora ao desiderato. Colhidos pareceres e promovida a pública discussão, foi aprovada a Proposta de Lei n.º 113/XII em 22 de novembro de 2013.

Como se percebe, à vista de procedimento legislativo escorado em tramitação em lapso razoável, haverá pouco espaço para o crescimento de demandas oriundas de questões regradas de maneira dúbia, antecipando-se ao seu surgimento.

iii) *A importância da eficiência legislativa*

Em muitos casos, reconhece-se a impossibilidade em prever consequências indesejáveis de determinados diplomas legais, tais como a proliferação de ações judiciais derivadas da dubiedade em sua interpretação.⁸¹⁰

Entrementes, o aprimoramento do processo legislativo, tanto mais na dinamizada sociedade moderna⁸¹¹, constitui tarefa que não deve ser negligenciada pelo Poder competente. Como asseverado nas premissas metodológicas deste trabalho, o Legislativo é corresponsável por equacionar a litigiosidade como meio de aperfeiçoar a justiça estatal, ao lado de Executivo e Judiciário, sob pena de transferir integralmente ao último os reflexos da pouca qualidade de determinados diplomas legais.

Além disso, o desmedido deslocamento da incumbência de interpretação legal para o Poder Judicial, haja vista a complexidade e falta de objetividade de algumas leis, sobrecarrega a justiça judicial. De fato, “a inevitável imprecisão das leis em geral, e a ampla gama permitida para a sua interpretação, encorajam uma arbitrariedade na tomada

⁸⁰⁹ MARTINS, António; BRANCO, Carlos Castelo; MARQUES, Filipe César; JORGE, Nuno de Lemos; RAFIA, Paulo Ramos de. *Parecer – projecto de novo código do processo civil*. Lisboa: ASJP, novembro de 2012, p. 02.

⁸¹⁰ Ao discorrer no tópico 5.2.1 (infra), este trabalho apontará exemplos de demandas repetidas à exaustão, originárias de visões antagônicas sobre dispositivos legais ou constitucionais, cuja trabalhosa e demorada resolução atomizada deferia ser substituída por decisões unificadas e uniformes, conforme se irá incentivar.

⁸¹¹ Já Santo Agostinho tratava da Lei sob uma perspectiva mutável, denominando-a *temporânea* para significar que, “embora justa, pode legitimamente ser mudada ao longo do tempo”, conforme as circunstâncias, desde que sempre escudada na “Razão suprema”. (*O livre arbitrio*, trad. António Soares Pinheiro. Braga: Faculdade de Filosofia, 1986, pp. 36-41).

de decisões que apenas uma submissão à justiça pode debelar”.⁸¹² Melhorar a inteligência para o destinatário da norma constitui método preventivo bastante eficaz.

iv) Revisão legislativa

Embora o cuidado com o processo legislativo seja essencial sob a óptica da prevenção contra a litigiosidade, mostra-se premente e viável operar a revisão de textos legais que a vivência demonstra serem responsáveis pelo surgimento de muitos conflitos ou pela excessiva judicialização.

A fim de reforçar o argumento de que estudos mais aprofundados sobre fontes conflituosas podem respaldar a revisão legislativa como importante instrumento de prevenção a litígios, invocam-se algumas situações concretas e de maior visibilidade em que os reflexos positivos puderam ser aquilatados de maneira inequívoca no Brasil. Mais uma vez, embora com pesar, é necessário reconhecer que o país se apresenta como laboratório ideal para a investigação de problemas relacionados à litigiosidade exacerbada.

a) Situação paradigmática I – Renovação da codificação processual civil e redução imediata nos litígios relativos ao inadimplemento condominial

O Código de Processo Civil Brasileiro, Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, entre tantas outras salutares inovações – a despeito de incontáveis oportunidades perdidas para aprimorar o sistema processual –, conferiu ao crédito derivado de contribuições ordinárias ou extraordinárias de condomínio edilício, desde que previstas na respectiva convenção ou aprovadas em assembleia geral e documentalmente comprovadas, a condição de título executivo extrajudicial.⁸¹³ Suprimiu-se, assim, a alargada fase de conhecimento que era requisito da codificação anterior para a consagração de dívida que, na realidade, sempre ostentou requisitos de certeza, liquidez e exigibilidade, que conferiam exequibilidade imediata para outros créditos assim considerados no código revogado.

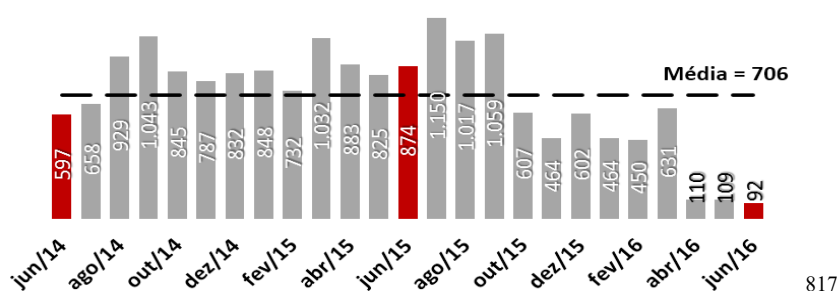
⁸¹² RAWLS, John. *Uma teoria da justiça*, trad. Almiro Pisetta e Lenita M. R. Esteves. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2000, p. 63.

⁸¹³ Artigo 784, inciso X, do Código de Processo Civil Brasileiro (Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015).

Sobredita alteração legislativa não teve o condão de reduzir o inadimplemento das dívidas referentes às prestações condominiais mensais, sobretudo em um período de notória crise econômica. Contudo, ao subtrair a morosa fase de conhecimento que deveria preceder à exação do crédito, desestimulou-se que devedores simplesmente protelassem o pagamento, maiormente considerando a possibilidade de perdimento do próprio imóvel na persistência do inadimplemento.⁸¹⁴ Houve, isso sim, estímulo à negociação das dívidas com a finalidade de evitar o processo judicial.⁸¹⁵

A comprovação de eficiência dessa medida legislativa para a equalização da litigiosidade pode ser constatada em tabulação operada pelo SECOVI-SP, sindicato do setor de habitação, que tomou por base a evolução no número de ações relativas ao inadimplemento de mensalidades condominiais a partir da entrada em vigor da codificação reformulada, ocorrida em 18 de março de 2016. Com dados obtidos junto ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, constatou-se que foram protocoladas na cidade de São Paulo 92 ações por falta de pagamento nos condomínios em junho de 2016, queda de 15,6% em relação ao mês anterior com 109 casos. Comparada com o mesmo mês do ano anterior, a redução foi de 89,5%, com 874 registros. No acumulado de janeiro a junho do mesmo ano foram protocoladas 1.856 ações, queda de 64,3% na comparação com o mesmo período do ano anterior (5.194 casos).⁸¹⁶

A diferença é visualmente palpável: Gráfico 1 – Evolução Mensal das Ações Condominiais por Falta de Pagamento



817

⁸¹⁴ Nos termos do artigo 3º, da Lei n. 8.009/90, “a impenhorabilidade é oponível em qualquer processo de execução civil, fiscal, previdenciária, trabalhista ou de outra natureza, salvo se movido: ... IV - para cobrança de impostos, predial ou territorial, taxas e contribuições devidas em função do imóvel familiar”.

⁸¹⁵ Cf. OLIVEIRA, Felipe. ‘Ações por calote em condomínio despencam em São Paulo’. Jornal Folha de São Paulo, 22 de agosto de 2016, primeiro caderno, p. 05.

⁸¹⁶ Cf. relatório completo: <http://www.secovi.com.br/files/Arquivos/acoes-condominiais-1606.pdf>, acesso em 22 de agosto de 2016.

⁸¹⁷ Idem.

Os dados são conclusivos para confirmar a valorosa contribuição que o apuro na legislação pode apresentar para evitar o surgimento e a judicialização de determinados litígios.

b) Situação paradigmática II – Reforma da legislação trabalhista

Em 13 de julho de 2017, foi sancionada no Brasil a Lei n. 13.467 destinada à reformulação da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) – aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nos 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991.

Entre as inúmeras alterações promovidas na legislação trabalhista, duas delas ganharam destaque sob o ponto de vista da racionalização dos ingressos em juízo, uma com claro viés antecipatório e outra, de certo modo, desestimuladora da judicialização. Cuida-se o primeiro caso do fortalecimento da negociação coletiva como ferramenta preventiva ao surgimento de conflitos; o segundo, da imposição de sucumbência ao autor que decai total ou parcialmente do pedido, consequência não prevista até então.

O primeiro tema já vinha a ser tratado na jurisprudência brasileira, com significativo julgado do Supremo Tribunal Federal em favor da prevalência de acordos coletivos sobre eventuais regramentos diversos na legislação trabalhista. Invocando precedente do próprio plenário da Corte⁸¹⁸, admitiu o Sr. Ministro Relator que normas coletivas de trabalho podem prevalecer sobre “o padrão geral heterônomo, mesmo que sejam restritivas dos direitos dos trabalhadores, desde que não transacionem setorialmente parcelas justrabalhistas de indisponibilidade absoluta”.⁸¹⁹

Quanto ao segundo tópico, consubstanciou alteração significativa a imposição de sucumbência ao autor quando vencido, em contraposição à gratuidade plena usufruída anteriormente à reforma.⁸²⁰ Ainda que não se trate de questão diretamente

⁸¹⁸ Segundo o qual a Constituição Federal “reconheceu as convenções e os acordos coletivos como instrumentos legítimos de prevenção e de autocomposição de conflitos trabalhistas”, explicitando, inclusive, “a possibilidade desses instrumentos para a redução de direitos trabalhistas” (RE 590.415, Rel. Min. Roberto Barroso, dje 29/5/2015, Tema 152).

⁸¹⁹ AG. REG. RE. n. 895.759, T2, Rel. Min. Teori Zavascki, Dj. 09/12/2016.

⁸²⁰ O acréscimo à Consolidação das Leis do Trabalho, Decreto-Lei nº 5.452/43, pela Lei nº 13.467, de 2017: “art. 791-A. Ao advogado, ainda que atue em causa própria, serão devidos honorários de sucumbência,

vinculada à antecipação aos conflitos, merece destaque por denotar inequívoca prevenção à judicialização, em verdadeiro contraestímulo a lides temerárias, não raro sustentadas na gratuidade.

Críticas não faltaram contra a reforma brasileira, sobretudo oriundas de operadores da área.

Acerca do primeiro tema, apesar da grande ênfase na negociação coletiva, ponderou-se que “os sindicatos foram acuados, porque considerados os principais responsáveis pelo entrave do desenvolvimento trabalhista, em afirmações genéricas e desprovidas de base científica”.⁸²¹ Sobre o segundo, referente à alteração na sistemática sucumbencial, retratou-se-a como “sistema novo que abre um adicional campo de incerteza e elevado risco econômico para o autor de qualquer ação trabalhista”.⁸²²

Entretanto, o frescor da atualização legislativa ao tempo das críticas talvez revele o exagero de previsões negativistas, ao menos na ausência de dados seguros sobre os primeiros resultados. Aliás, da mesma forma que é legítimo admitir receio com alguns aspectos da reforma, mormente quanto à negociação coletiva, é plenamente possível pensar em termos de “desjudicialização ou ‘civilização judiciária’ a fim de a sociedade se autorregular nos litígios através de processos contratuais e privados”.⁸²³

Também não se pode singelamente desconsiderar que ao Poder Judiciário restará apreciar e adequar o novel diploma às garantias constitucionais, seja na apreciação de acordos coletivos infratores dos mais mezinhos direitos sociais, seja na cuidada concessão da mercê da gratuidade àqueles que efetivamente detêm direitos violados. Afinal, até para os críticos mais ferrenhos, é difícil rejeitar que a blindagem contra a sucumbência da legislação anterior, muita vez, servia de estímulo para petições injustificadamente hipertrofiados, quando não para ações inteiramente temerárias.

fixados entre o mínimo de 5% (cinco por cento) e o máximo de 15% (quinze por cento) sobre o valor que resultar da liquidação da sentença, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa”.

⁸²¹ De maneira ainda mais aguda, adverte-se haver “grande propaganda sobre o potencial de geração de empregos, mas a reforma teve a ousadia de dizer que a dispensa em massa é igual à dispensa individual, em sua forma e em seu conteúdo, em claro desafio à Constituição Brasileira e a amplo consenso internacional em sentido contrário” (SILVA, Homero Mateus da. *Comentários à reforma trabalhista*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 08).

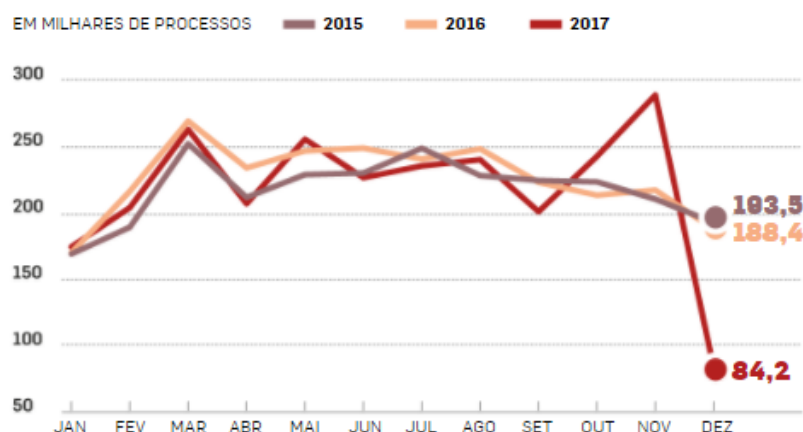
⁸²² DELGADO, Mauricio Godinho. *A reforma trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei n. 13.467/2017*. São Paulo: LTr, 2017, p. 49.

⁸²³ CANOTILHO, Joaquim José Gomes. ‘Legitimidade do poder judicial’, in *Colóquio ‘a justiça em Portugal’*. Lisboa: Conselho Económico e Social, 1999, pp. 197-205, p. 205.

Para comprovar essa assertiva, os primeiros dados estatísticos revelam abrupto decréscimo no número de ingressos em juízo após a entrada em vigor da novel normatização trabalhista.

Movimento processual

Ações em tribunais de primeira instância despenca após reforma trabalhista



Fonte: Tribunal Superior do Trabalho (TST)

Várias são as justificativas para o decaimento. Fácil constatar, a partir do gráfico ilustrado, expressivo crescimento das distribuições entre os meses de outubro e, principalmente, novembro, imediatamente antecedentes à entrada em vigor da legislação revisada.

A conclusão certa é a de que “os advogados preferiram, como é natural, lidar com o conhecido e evitar os riscos do desconhecido”⁸²⁴, antecipando o ajuizamento de demandas. Além disso, pesou o receio diante das interpretações sobre os novos dispositivos pelas Cortes superiores, mostrando-se prudente o recolhimento em um primeiro momento. Tudo a justificar a queda vertiginosa em dezembro de 2017.

Contudo, a persistência no decréscimo em comparação com os meses correlatos dos anos anteriores principia por apontar a virtude das negociações coletivas e,

⁸²⁴ MALLET, Estêvão. ‘Ações trabalhistas caem mais de 50% após reforma’ [Entrevista]. São Paulo: O Estado de S. Paulo, São Paulo, 03 fev. 2018.

sobretudo, a prudência no agito de reclamações trabalhistas à vista do potencial condenatório a ser enfrentado para a hipótese de sucumbência.

Sempre bom reiterar, não se está de modo algum a creditar maior peso ao Poder Legislativo na corresponsabilidade pela ‘crise da justiça’,⁸²⁵ tampouco por atuar para o aperfeiçoamento da justiça estatal.

Contudo, são considerações que expõem consequências da oxidação de diplomas legais, fustigados por novas realidades e demandas sociais. Impõe-se-lhes tratamento revigorante, de modo a concluir que a revisão de normas descobertas centrais para o surgimento de litígios judiciais constitui importante instrumento para a sua prevenção.

E isso, consoante se verá, pode ser orientado por esforço conjunto dos Poderes à guisa de política de Estado, devidamente coordenada por órgão específico ao desiderato.

II - A omissão legislativa

Como salientado, é relevante apostar na atuação revisora do corpo normativo com o fito de polir diplomas que, por dubiedade interpretativa ou descompasso temporal, fomentam o surgimento de litígios. Além disso, os problemas mencionados igualmente contribuem para o florescimento de um ambiente de insegurança jurídica, pois a crescente judicialização da interpretação legislativa rende ensejo a atuações judiciais substitutivas das legiferantes, com franco desgaste no relacionamento entre instituições. Inadiável, pois, “dar clareza e publicidade às normas, com ênfase na elevação da qualidade legislativa”,⁸²⁶ tanto quanto reclamar por “julgamentos com base em fundamentos claros, calcados no Direito estabelecido”.⁸²⁷

⁸²⁵ Quem, juntamente com o Poder Executivo, seriam os únicos detentores de poderes bastantes para agir em área tão sensível da vida colectiva” (António BARRETO, *Crises...*, op. cit., p. 25).

⁸²⁶ Na radiografia da iniciativa privada: CONFEDERAÇÃO NACIONAL DA INDÚSTRIA. *Segurança jurídica e governança: o problema e a agenda*. Brasília: CNI, 2018, p. 12.

⁸²⁷ Idem.

Mas a despeito dessa necessidade de revisar e aprimorar a legislação, é igualmente importante zelar pelo regramento de situações novas, cujo dilatado vazio normativo também insufla judicializações evitáveis.

A imprecisão da técnica legislativa que conduz à dubiedade na interpretação, bem como a defasagem normativa em relação a novas demandas e comportamentos sociais, não são os únicos fatores que podem determinar a proliferação de litígios evitáveis. Também a omissão legislativa sobre questões que deveriam ser regulamentadas contribui para um ambiente de conflitualidade exacerbada. Diante disso, é preciso rememorar que incumbe ao Estado zelar pela proteção efetiva aos direitos fundamentais do cidadão, inclusive por meio da edição de normas necessárias em cada área (penal, civil, laboral etc.).⁸²⁸

Ademais, o desembarque nas cortes de demandas oriundas da omissão legislativa termina não apenas por abarrotá-las desnecessariamente, mas posiciona o juiz na condição de legislador para casos concretos individualizados.⁸²⁹ Evidentemente, esse não é um quadro favorável para o Legislativo nem tampouco para o Judiciário, que passa a transitar perigosamente por vias que deveriam ser trafegadas pelo legislador.⁸³⁰

i) Hipóteses de litigiosidade evitável causada pela omissão legislativa

Veja-se exemplo de impacto negativo no Judiciário Brasileiro decorrente de tardia providência do Parlamento: repetição de ações individuais por mais de duas décadas, aos milhares, questionando o patamar de juros em empréstimos bancários com argumento de aplicabilidade imediata de dispositivo constitucional, haja vista a *inexistência de legislação complementar*. Frente à inexplicável inércia parlamentar em

⁸²⁸ José Carlos Vieira de ANDRADE, *Os direitos...*, op. cit., p. 139.

⁸²⁹ Acerca de potencial derivação para uma ‘jurisprudência de interesses’, típica dos ordenamentos jurídicos do cânone juiz-legislador, adverte Barbas Homem: “o juiz que, na falta de solução legislativa, deve actuar como órgão legiferante segundo a vontade presumida do legislador e, portanto, num sistema democrático, agir a vontade majoritária” (BARBAS HOMEM, António Pedro. *A utilização de princípios na metodológica legislativa* [separata de Legislação – cadernos de ciência da legislação, n. 21, pp. 93-117]. Lisboa: Ina, 1998, p. 117).

⁸³⁰ A relembrar aqui as ponderações de que um Parlamento funcional é bastante a ofuscar a necessidade de intervenção judicial, a ensejar o ‘ativismo judicial’, frente à conflituosidade: “ordinary legislative procedures can do this” (WALDRON, Jeremy. ‘The core of the case against judicial review’, in *The Yale Law Journal*, vol. 115, n. 6. New Heaven: YLJ, apr. 2006, pp. 1346-1406, p. 1406).

seu mister de integração, tal qual determinado na Constituição Federal ao regular a matéria, a solução do problema dependeu da edição de *súmula vinculante* pelo Supremo Tribunal Federal, cuja obrigatoriedade de aplicação esmoreceu de imediato aquelas demandas de massa.⁸³¹

Tal fato será explorado oportunamente como ferramenta de desestímulo à judicialização, baseada na análise da sistemática de precedentes judiciais vinculantes. Mas o exemplo citado bem denota que a solução – tardia – dada pela justiça judicial sequer seria cogitada na hipótese de ter havido atividade legislativa atempada, cujo resultado seria a prevenção ao ajuizamento massivo de ações sobre o tema.

Para mais, é preciso reconhecer que algo não vai bem quando se faz necessária a atuação de um Poder para suprir a inércia de outro, mormente quando a omissão resvala na inobservância do dever de normatizar condutas imprescindíveis para a realização de direitos fundamentais.⁸³²

Outras situações podem ser destacadas para ilustrar a relevância de uma atuação legiferante precisa e, acima de tudo, contemporânea com as novas demandas sociais, a fazer crer que a omissão legislativa deve ser combatida à guisa de prevenção de conflitos. Mais uma vez, o laboratório brasileiro se oferece como desditoso e fértil celeiro para estudo de casos relacionados ao tema objeto deste trabalho.

a) Situação paradigmática I: Sugestão do Superior Tribunal de Justiça Brasileiro ao Poder Legislativo Federal à regulação legal de hipóteses recorrentes em indenização securitária

Durante a tramitação do Recurso Especial nº 1.483.620 – SC (2014/0245497-6), no Superior Tribunal de Justiça Brasileiro, no qual se travava discussão acerca dos critérios de atualização monetária para indenização previstas no artigo 3º, da Lei nº 6.194/74 (com redação dada pela Medida Provisória nº 340/2006, convertida na Lei nº

⁸³¹ Súmula Vinculante n. 7: “a norma do §3º do artigo 192 da constituição, revogada pela emenda constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar”.

⁸³² Sobre a omissão nessa seara tão sensível, nem se diga sobre violação à separação de poderes, pois “a partir do momento em que o texto constitucional passa a contemplar objetivos a serem implementados, o órgão responsável pela jurisdição constitucional se habilita a obrigar o poder político a agir ou a, ele mesmo, desenvolver, em caráter substitutivo e de alguma forma, as normas constitucionais” (MARMELESTEIN, George. *Curso de direitos fundamentais*, 7ª ed. São Paulo: Atlas, 2018, p. 320).

11.482/07), o vastíssimo número de ações sobre o tema afetado e o caráter multitudinário de interessados em todo o país, a demonstrar grande potencial de ações futuras, determinou a realização de audiência pública pela Egrégia Corte em 09 de fevereiro de 2015, ocasião em que colhidos posicionamentos em todos os sentidos.

Na sequência, o Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, além de proferir seu voto propondo a consolidação da tese mais apropriada para a solução do caso concreto, foi além. De maneira perspicaz, sugeriu encaminhar ao Poder Legislativo cópia dos autos com a finalidade de evidenciar “a iniquidade que vem sendo praticada contra as vítimas de acidentes de trânsito e suas famílias, em face da ausência de previsão legal de incidência de correção monetária sobre os valores das indenizações do seguro DPVAT”. Outrossim, fosse remetido “todo o material produzido na audiência pública ao Poder Legislativo para que possa servir de subsídio na elaboração de um Projeto-de-Lei que regule a atualização do valor das indenizações do seguro DPVAT”.⁸³³

Como se vê, a hipótese traduz atuação do Judiciário transcendente à concepção arcaica de louvas a uma postura Poder inerte, demonstrando preocupação com o bem-estar social e atenção aos malefícios causados por lacunas legislativas responsáveis por incentivar a busca pelo reconhecimento a direitos em juízo.

b) Situação paradigmática II - Acordo e perspectivas de alteração na legislação para o segmento da construção civil

Outro exemplo concreto da realidade brasileira bem ilustra o potencial de iniciativas voltadas para a prevenção ao surgimento de conflitos a partir da identificação de focos e aperfeiçoamento normativo capaz de neutralizá-los.

No mais recente período de bonança da economia brasileira, sobretudo entre os anos de 2010 e 2013, muito por força da expansão do crédito imobiliário, houve exponencial crescimento no segmento da construção civil voltado a obras residenciais.⁸³⁴ Nada obstante, sobrevindo o declínio econômico e perenizada a situação nos anos seguintes, as relações negociais entre incorporadoras de imóveis, loteadores e

⁸³³ Julgado referenciado, com votação unânime pelo colegiado: Superior Tribunal de Justiça – Resp. 1.483.620/SC, 2S, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, dj. 27/05/2015.

⁸³⁴ Cf. IBGE. *Pesquisa anual da indústria da construção*, Vol. 23. Rio de Janeiro: Ministério do Planejamento, 2013, pp. 1-88.

consumidores experimentaram forte abalo, atingidas por distratos que, já em 2014, representaram 40% do volume total das vendas. Resultado: profusão de ações judiciais discutindo cláusulas contratuais e responsabilidades pelas dívidas em aberto, bem como pelo atraso na entrega das obras em função das dificuldades financeiras das construtoras.⁸³⁵

Diante desse quadro, representantes do Ministério da Justiça, do Ministério Público, do Poder Judiciário, da Defensoria Pública, bem como de associações de defesa do consumidor e representativas das incorporadoras e construtoras, reuniram-se para elaborar um acordo firmando compromissos ao aperfeiçoamento das relações negociais a fim de reduzir a judicialização dos contratos de compra e venda de imóveis, trazendo maior transparência para essas relações comerciais. O denominado *Pacto do Mercado Imobiliário* que resultou da iniciativa previu, entre outras iniciativas, a exclusão de cláusulas consideradas abusivas ao consumidor que reiteradamente contribuíam para o aumento dos litígios; mais importante, trouxe orientações de redações contratuais específicas para a previsão de distratos, propiciando maior previsibilidade, transparência e segurança jurídica aos contratantes.⁸³⁶

Trata-se de atuação de índole preventiva orientada pelas premissas que constituem a base deste estudo. Identificado grande foco litigioso derivado da inexistência de legislação específica sobre o tema, buscou-se aperfeiçoar a modelagem dos contratos, com ênfase nas cláusulas que ensejavam maiores controvérsias, tornando clara a relação negocial de molde a evitar sua judicialização posterior.

Tudo isso foi necessário porque, apenas milhares de ações depois, iniciou-se em 2018 o trato legislativo sobre o tema, cuja precocidade poderia haver evitado a massiva judicialização ocorrida. Derivada do Projeto de Lei nº 1.220-A, de 2015, que tramitou por anos no intuito de alterar as Leis nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964, e nº 6.766, de 19 de dezembro de 1979⁸³⁷, finalmente foi sancionada a Lei nº 13.786, de

⁸³⁵ Cf. MINISTÉRIO DA FAZENDA. ‘Acordo para reduzir litígios na compra e venda de imóveis’, disponibilizada em <http://www.fazenda.gov.br/noticias/2016/abril/governo-federal-judiciario-consumidores-e-incorporadoras-firmam-acordo-para-reduzir-litigios-relacionados-aos-contratos-de-compra-e-venda-de-imoveis>, acessado em 28/04/2016.

⁸³⁶ Idem.

⁸³⁷ Íntegra acessada em 07/06/2018 no sítio eletrônico da Câmara dos Deputados: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=6A1CC823B14795E781C7230C29B0BB73.proposicoesWebExterno1?codteor=1666564&filename=Tramitacao-PL+1220/2015.

27/12/2018, disciplinando a resolução do contrato por inadimplemento do adquirente de unidade imobiliária em incorporação imobiliária e em parcelamento de solo urbano.⁸³⁸

Como se percebe, uma abordagem atenta à descoberta de focos litigiosos com rápida integração junto ao Congresso Nacional representa importante mecanismo na antecipação a litígios.

Diante disso, segue-se agora para descortinar maneiras de materializar ações voltadas para a prevenção de conflitos por meio da otimização legislativa, sempre a relembrar a premissa de corresponsabilidade entre os Poderes por um ambiente de litigiosidade racional. Nessa medida, é dever do Legislativo atuar para que o corpo normativo, cuja função é justamente conferir tranquilidade às relações sociais, não fomite, por ação ou omissão, o surgimento e a propagação de novos conflitos.

III. Crivo técnico (jurídico) para o processo legislativo

Conforme pôde ser compreendido dos tópicos anteriores, estudos que possam viabilizar a prevenção de conflitos devem considerar o peso do arcabouço normativo sob os pontos de vista positivo e negativo. E para além de cuidar da revisão de diplomas ou de sua provocação na hipótese omissiva, mostra-se possível, ainda, pensar na possibilidade de sujeitar o processo legislativo às lentes da prevenção.

Muito contribuem para o aumento de litígios, principalmente nos sistemas baseados na *civil law*, a proliferação demasiada de diplomas legislativos e sua complexidade intrínseca⁸³⁹, em grande parte causadas pela falta de reflexão aprofundada

⁸³⁸ Disponível no endereço http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13786.htm, consultado em 14/10/2021.

⁸³⁹ O tema não é novo. Na observância do “Poder e a Justiça em Portugal no século XIX”, vale observar a atualidade da discussão sobre as mais variadas vicissitudes na conformação do mapa judiciário de antanho: “a estes fatores, não pode deixar de ser ainda associado o número desmesuradamente elevado de textos legislativos avulsos que complementam as várias reformas, e que conduzem, como um todo, à inconstância de um universo judiciário e de um grau de insegurança política e de experimentação de política judicial” (Isabel GRAES, *O poder...*, op. cit., p. 1041).

sobre os temas tratados e, acima de tudo, em função da despreocupação com a previsão de conflitos que uma norma de conteúdo intrincado possa suscitar.⁸⁴⁰

Essa é uma nota característica da realidade brasileira: para além da discussão secular sobre a dificuldade para fazer cumprir a lei em sítios remotos⁸⁴¹, persiste o problema acerca da qualidade de diplomas, que, a um só tempo, podem não conferir segurança jurídica e dinamizar o surgimento de questionamentos que desagüam em juízo.

Para contornar tal obstáculo, é necessário aderir ao procedimento legislativo maior preocupação com o potencial conflitivo das novas disposições. A redução de eventuais incertezas interpretativas e mesmo a inserção de dispositivos capazes de antecipar e evitar eventuais conflitos não apenas permitiriam um maior cumprimento da Lei, mas colaborariam na contenção de ações judiciais.⁸⁴²

i) A dimensão da adversidade

Quando se pensa em aprimorar a legislação, é preciso reconhecer que o desafio é colossal.

Não é incomum a constatar número razoável de políticos com formação jurídica na composição parlamentar. O Parlamento Português exemplifica a assertiva com seu perfil: 66 com formação, dos 230 deputados efetivos em 2012, consoante o Relatório de Atividades da XII Legislatura (1ª sessão legislativa);⁸⁴³ no Brasil, levantamento realizado entre a 48ª e a 52ª legislaturas, deputados com formação jurídica são 36,84% e

⁸⁴⁰ Em interessante comparativo de sistemas judiciários, estudo aponta que “não há no Japão hipertrofia legislativa ou problemas de coerência interna do ordenamento, como no Brasil. A legislação é estável e as decisões judiciais são bastante previsíveis, até porque os juízes japoneses são condicionados a decidir de forma homogênea” (KÔROKU, Tonia Yuka. *O sistema judiciário japonês*. São Paulo: USP, Tese de doutoramento, 2005, p. 140).

⁸⁴¹ Veja-se, por exemplo, a Consulta de Dezembro de 1843 ao Conselho de Estado, que discutia a hipótese de contagem de prazo para início de vigência legislativa a partir das “léguas em distancia” da Corte, “porque sendo hoje mui difíceis as comunicações, não se póde viajar com tanta facilidade, como no futuro, em que a multiplicação de boas estradas, e de barcas de vapor aproximaram da Côrte lugares que hoje se affiguram, ou estão á immensa distancia” (PESSOA DE MELLO, Bellarmino Braziliense. *Imperiaes Resoluções – sobre consultas da secção de justiça do Conselho do Estado*, V. I. Rio de Janeiro: Typographia Nacional, 1877, pp.52-53).

⁸⁴² Já por ocasião do clássico estudo “Acesso à Justiça”, Mauro CAPPELLETTI e Bryant GARTH desenhavam, na chamada “terceira onda” no movimento de acesso, um novo enfoque baseado em soluções extrajudiciais de conflitos, reformas procedimentais, reestruturação de órgãos jurisdicionais e, entre outras propostas mais, “modificações no direito substantivo destinadas a evitar litígios ou facilitar sua solução” (Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988, p. 71).

⁸⁴³ Cf. <http://www.parlamento.pt>, acesso em 05/05/2014.

22.09%, respectivamente.⁸⁴⁴ Mas isso também significa que a parcela restante, consideravelmente maior, muita vez, não se mostra familiarizada com a área jurídica e tampouco conta com assessorias técnicas capazes de suprir eficazmente a falta de conhecimentos essenciais para a elaboração de determinados projetos legislativos.⁸⁴⁵

Assim, embora a representatividade de vários segmentos sociais no parlamento denote diversidade positiva e sadia para a democracia, a colaboração de operadores do direito no desenvolvimento do processo legislativo poderia servir não apenas para qualificar a Lei, mas também crivar-lhe de maior efetividade e menor resistência ao cumprimento. Precauções em minorar dubiedades interpretativas, amplificar a aderência da norma à realidade social ou até mesmo avaliar seus impactos para a coletividade, muito podem no favorecimento à prevenção de conflitos.⁸⁴⁶

ii) O Brasil exemplifica fielmente o problema

A fim de ilustrar como a Lei pode impactar diretamente no funcionamento da justiça estatal, a realidade brasileira convive com constatação preocupante: “sete em cada dez leis submetidas ao crivo do Supremo Tribunal Federal foram derrubadas por flagrante violação ao texto constitucional”.⁸⁴⁷

Para empiorar o quadro, há contribuição do Poder Judiciário. Basta observar que entre a concessão de liminares para a suspensão dos efeitos de determinada Lei e a apreciação de sua compatibilidade com a Constituição Federal pode emergir lapso temporal de até oito anos, no qual litígios passíveis de serem evitados pela normatização têm caminho aberto para progredir. “Levantamento mostra que 75% das medidas

⁸⁴⁴ VIAL, Marilza Salete. “O perfil dos parlamentares da Câmara dos Deputados - Quadro comparativo da 48ª com a 52ª Legislatura”. Brasília: Biblioteca Digital da Câmara dos Deputados (<http://bd.camara.gov.br>, 05/05/2014), 2007, pp. 23-26.

⁸⁴⁵ Sem prejuízo de anotar eventual desconhecimento sobre o desenvolvimento de técnicas da sociologia legislativa (cf. CARBONNIER, Jean. *Sociologia jurídica*, trad. Diogo Leite de Campos. Coimbra: Livraria Almedina, 1979, pp. 427 e segs., especialmente p. 448-451).

⁸⁴⁶ Cf. JOERGES, Christian. ‘Compliance research in legal perspectives’, in *Law and governance in postnational europe*, co-editor ZÜRN, Michael. New York: Cambridge University Press, 2005, pp. 226-227.

⁸⁴⁷ Cf. CANÁRIO, Pedro; MATSUURA, Lilian. ‘Cerco a leis que desafiam a lei maior’, in *Anuário da Justiça no Brasil – 2016*. Brasília: Conjur Editorial, 2016, pp. 92-104.

concedidas por um ministro da Corte ainda aguardam apreciação da plenário; analistas criticam demora e insegurança”.⁸⁴⁸

Alguns exemplos são elucidativos para corroborar os argumentos sobre a correlação estrita entre lei e litigiosidade.

a) Caso de Estudo 1. A questão locatária no Brasil serve bem ao desiderato. A Lei do Inquilinato, que já havia suscitado sensível diminuição no número de ações judiciais por ocasião de sua entrada em vigor (1991), foi aperfeiçoada em 2009 e culminou na queda de aproximadamente 35% nas ações de despejo no ano seguinte, consoante dados levantados pelo Departamento de Economia do Sindicato da Habitação (Secovi) de São Paulo, à vista de informações colhidas junto ao Tribunal de Justiça.⁸⁴⁹

Esse caso de estudo permite duas leituras. A primeira, favorável, evidencia que a regulação de condutas de maneira clara e atenta contribui para evitar a judicialização de questões decorrentes da aplicação normativa. Já a segunda, menos otimista, evidencia que mais de uma década foi necessária para conscientizar o legislador sobre a premência de reciclagem normativa para incrementar eficiência às relações locatícias.

b) Caso de Estudo 2. O tema da cobrança extrajudicial igualmente descortina o potencial da Lei para a prevenção de litígios.

A Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo editou a Lei nº 13.160/08, que passou a vigorar em 21 de julho de 2008, com permissivo para o protesto em cartório de dívidas relativas a aluguéis e taxas condominiais, dando publicidade negativa ao devedor e impactando sua situação creditícia. O resultado foi imediato e, já nos primeiros meses após o início de vigência do diploma, determinou queda de aproximadamente 40% no número de novos processos de cobrança.⁸⁵⁰ O resultado é naturalmente fruto de

⁸⁴⁸ PUPO, Amanda. ‘Supremo tem liminar contra leis sem julgamento há 8 anos’. São Paulo: Editora Abril, O Estado de S. Paulo, 30 de julho de 2018.

⁸⁴⁹ Cf. <http://www.conjur.com.br/2011-fev-01/ano-tj-sp-registrou-queda-35-acoes-despejo>, acesso em 18/08/2014.

⁸⁵⁰ Percentual deveras significativo, para gáudio de síndicos e locadores (cf. <http://revista.zapimoveis.com.br/sindicos-comemoram-a-lei-do-nome-sujo/>, acesso em 21/06/2016).

importante efeito coercitivo, que levou devedores a buscarem acordos com maior frequência.⁸⁵¹

Contudo, em 25 de maio de 2011, o Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo julgou a Arguição de Inconstitucionalidade nº 0209782-04.2010.8.26.000 e declarou a inconstitucionalidade da referida Lei. Sem deixar de anotar seus notórios méritos, reconheceu o vício na iniciativa Estadual para a regulação de tema cuja competência legislativa seria exclusivamente da União.

Referido vício, a um só tempo, corrobora os argumentos acerca da necessidade de colaboração técnica de intérpretes da Lei junto aos responsáveis por sua edição, bem como sinaliza as virtudes da atenção à Lei como fonte potencializadora ou redutora de ações judiciais.

No caso específico, afortunada, embora tardiamente, a questão foi resolvida em 2016, com o início de vigência do novo Código de Processo Civil Brasileiro promulgado em 2015. A redução constatada foi de 46,8% das ações judiciais referentes a despesas condominiais, haja vista a alteração do rito e viabilização do protesto extrajudicial.⁸⁵²

c) Caso de Estudo 3. Outra situação mencionada há pouco também é elucidativa sobre a virtude na interação entre legislativo e órgãos responsáveis pela lida judiciária. Trata-se do Projeto de Lei nº 1.220-A, de 2015, em tramitação para alterar as Leis nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964, e 6.766, de 19 de dezembro de 1979, com o fito de finalmente disciplinar a resolução do contrato por inadimplemento do adquirente de unidade imobiliária em incorporação imobiliária e em parcelamento de solo urbano, estabelecendo parâmetros para multas e retenção de valores em especial nos casos de desfazimento por iniciativa unilateral do comprador.

A despeito da grande virtude do projeto, consubstanciada na contribuição para objetivar as discussões que se alongam nas cortes acerca do percentual admissível para

⁸⁵¹ Sob a ameaça do protesto (cf. <http://blogs.estadao.com.br/advogado-de-defesa/condominio-acoes-por-inadimplencia-caem-26/>, acesso em 21/06/2016).

⁸⁵² Com efeito, “processo de cobrança caiu 67% no último ano, enquanto número de ações do tipo na Justiça diminuiu 46,8%”, refere Larissa LUIZARI, ‘Protesto diminui inadimplência de dívidas condominiais no Estado de São Paulo’, in *Revista Cartórios com você*, ed. 5, ano 1. São Paulo: Sinoreg/Anoreg, 2016, pp. 58-60, p. 58.

retenção de valores pagos pelo adquirente-desistente à guisa de compensação ao alienante, a submissão voluntária a um crivo técnico poderia aperfeiçoá-lo ainda mais de molde a prevenir a judicialização.

Com efeito, ao dispor sobre o desfazimento do contrato mediante distrato ou resolução por inadimplemento total de obrigação do adquirente, o texto reconhece-lhe o direito à restituição das quantias que houver pago diretamente ao incorporador, disciplina correção monetária, fixa os percentuais da pena convencional, mas, ao cuidar da possível reparação condizente com o período em que o adquirente usufruiu da unidade imobiliária, estabelece o valor “calculado de acordo com critério pactuado no contrato ou, na falta de estipulação, fixado pelo juiz em valor equivalente ao de aluguel de imóvel do mesmo padrão e localidade do objeto do contrato”.⁸⁵³ À evidência, um convite à judicialização que poderia haver sido dispensado mediante a imposição de um critério objetivo, por exemplo, com o patamar de 1% sobre o valor do contrato, média comumente alvitrada na generalidade das locações.

São alguns exemplos de como uma atenção preventiva no processo legislativo pode ter o condão de viabilizar contribuição efetiva ao funcionamento da justiça estatal. Aliás, o Ministro Alexandre Agra Belmonte, do Tribunal Superior do Trabalho brasileiro, atribui responsabilidade direta da legislação brasileira para com a judicialização desenfreada: “é uma pena que nosso legislador não dedique artigos da lei à prevenção de conflitos”.⁸⁵⁴

Apenas para que não se centralize no Brasil a necessidade de melhor reflexão no processo legislativo, destaque-se a preocupação recorrente em países desenvolvidos, como se nota da realidade norueguesa: “In the Norwegian debate about legislation, one element concerns the difficulty of drafting legislation that can respond to societal and technological developments”.⁸⁵⁵ Frise-se, contudo, que o problema, nesse caso, não passa

⁸⁵³ Íntegra acessada em 07/06/2018 no sítio eletrônico da Câmara dos Deputados: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=6A1CC823B14795E781C7230C29B0BB73.proposicoesWebExterno1?codteor=1666564&filename=Tramitacao-PL+1220/2015.

⁸⁵⁴ VITAL, Danilo. ‘Leis omissas incentivam judicialização’, in *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 28 de novembro de 2017. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2017-nov-28/leis-omissas-incentivam-judicializacao-afirma-ministro-tst>, acesso em 05/12/2017.

⁸⁵⁵ Na concepção do autor, é factível delimitar a problemática e, a partir dela, rumar ao aprimoramento: “The arguments concern both the establishment of new legislation and the amendment of existing legislation. The problem is i) to identify developments that require a legislative response, ii) draft an

pela deficiência técnica, excesso ou omissão normativa, mas deriva do descompasso com a aceleração da sociedade moderna.

De todo modo, urge enfrentar a negativa equação entre legislatura/litigiosidade onde o problema é mais agudo, como ocorre no Brasil. Mais ainda, propor soluções.

IV. Núcleo de Apoio Legislativo

Como ponderado, há inequívoca influência do corpo normativo na regulação da litigiosidade. Dubiedades interpretativas oriundas de atecnia na criação da norma, reinterpretações livres movidas por seu envelhecimento ou até lacunas decorrentes da omissão legislativa podem acometer os regramentos, cujo impacto na judicialização pode ser ainda mais agravado quando o processo legislativo não se ocupa de prever reflexos jurídicos que seriam facilmente percebíveis por operadores do Direito, porventura participassem da elaboração.

Reitera-se, porque oportuno, uma das premissas inaugurais deste trabalho a fim de arrostar qualquer leitura que possa sugerir notas de responsabilização individual de cada Poder constituído pelo excesso de litigância. Explicitou-se, ao revés, a noção de corresponsabilidade para a realização da justiça estatal, de sorte que a detecção de alguma causa produtora de judicialização evitável oriunda de atos ou omissões do Poder Legislativo, por exemplo, deve despertar atitude colaborativa dos demais para superar o problema e equalizar a demanda.

Na atualidade brasileira, profusa em situações desse jaez, correções de rumo para casos em que a interpretação da norma, por omissa ou duvidosa, acarreta explosão de litigiosidade – como no caso já citado neste capítulo sobre os juroz constitucionais no Brasil em razão de *omissão legislativa* –, acabam sendo realizadas após muitos anos de discussão nas mais variadas instâncias do Poder Judiciário, até finalmente aportar nas cortes superiores. Estas, por sua vez, ora resolvem a questão com a edição de Súmulas

adequate response, and iii) implement the response in an effective manner” (SCHARTUM, Dag Wiese. ‘Introduction to a Government-based Perspective on Proactive Law’, in *Scandinavian Studies in Law*, vol. 49. Stockholm: Stockholm Institute for Scandinavian Law, 2006, pp. 36-51, p. 41).

Vinculantes (Supremo Tribunal Federal), ora disciplinam a interpretação de maneira vinculativa por meio do julgamento de recursos repetitivos.

Aliás, a grande quantidade de temas destacados para a formação de um entendimento paradigma, como será mais adiante pontuado neste trabalho, só reafirma a necessidade de maior cuidado na elaboração legislativa como forma de prevenção a futuras dubiedades na interpretação. Principalmente porque, como também será abordado, o julgamento de recursos repetitivos e a edição de súmulas vinculativas têm longa tramitação até o desfecho.

Perante a parcial eficácia desse sistema de vinculação, frise-se, operado *a posteriori*, quando milhares de demandas já tomaram seu curso, convém refletir sobre como minimizar a problemática da influência da legislação na abundância de litígios. Nesse ponto, é possível pensar em ações preventivas.

i) Primeiras linhas sobre um órgão de apoio especializado

Principia-se por esboçar a ideia de um órgão de natureza administrativa, composto por integrantes dos Poderes constituídos, representantes do Ministério Público, advogados e expertos da academia. O objetivo: propiciar ao Parlamento a *opção discricionária* por crivo técnico como incidente do procedimento legislativo, potencializando ganhos em forma e conteúdo.

Já se pontuou que a observância da Lei estaria condicionada a certas variantes, tais como interesse pessoal em sua eficácia ou potencial coercitivo derivado do descumprimento.⁸⁵⁶ Porém, o fator que aparenta melhor incentivar a sua obediência está na legitimidade que adquire quando seu objeto aflora espontaneamente e faz crer ao destinatário a seriedade da regulação proposta.⁸⁵⁷

A percepção sobre a elaboração cuidada da norma pode ensejar esse ganho de credibilidade, nomeadamente quando coroada por verdadeiro diálogo prévio entre os

⁸⁵⁶ Cf. BURGSTALLER, Mark. *Theories of compliance with international law*. Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2005, p. 92.

⁸⁵⁷ A propósito, “when an actor believes a norm to be legitimate, compliance is neither motivate by fear retribution or coercion, nor by self-interest, but instead by an internal sense o obligation” (Ibidem, p. 91).

Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário.⁸⁵⁸ Para mais, a possibilidade de atribuir-se a órgão específico o encargo da análise de projetos legislativos, formulados pelo Legislativo ou apresentados pelo Executivo, resultará em sua calibragem decorrente de apreciação técnica advinda, também, da contribuição de integrantes do Judiciário. Tal iniciativa propiciará o contorno a eventuais deficiências do processo legislativo, capazes de ensejar não apenas o questionamento sobre aspectos formais, mas, acima de tudo, a multiplicação de litígios derivados de dubiedades textuais.

Do mesmo modo que a submissão *facultativa* de projetos normativos a um núcleo de apoio legislativo não traduziria qualquer demérito ao seu proponente – antes o qualificaria, a demonstrar seu apreço pela regularidade formal e preocupação com reflexos futuros a serem gerados pelo diploma –, a abordagem de normas postas e o envio de sugestões revisoras nem de longe quer transparecer alguma intromissão nas competências do Poder Legislativo.

ii) Uma experiência nova no formato, mas pouco inovadora na essência

No Brasil, o processo legislativo já contempla fase de análise prévia interna ao Poder, com submissão de projetos e propostas ao crivo da Comissão de Constituição e Justiça e Cidadania (CCJC), incumbida de auscultar a “constitucionalidade, juridicidade e boa técnica legislativa”.⁸⁵⁹ Assim, o núcleo de apoio em proposta serviria para aportar considerações complementares sobre aqueles temas, mas iria além ao oferecer percepção própria de operadores e estudiosos do Direito quanto ao potencial conflitivo emanado da interpretação possível aos dispositivos legais.

⁸⁵⁸ E ao falar-se em diálogo, um embrião pode ser destacado a partir da aproximação institucional entre o Poder Judiciário e o Legislativo Estadual capitaneada pelo Conselho Nacional de Justiça em 2009. Com a participação do então presidente do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e do Supremo Tribunal Federal (STF), Ministro Gilmar Mendes, bem como dos Presidentes dos Tribunais de Justiça e das Assembleias Legislativas Estaduais, a ideia, de índole preventiva, seria “abrir um diálogo entre o Judiciário e o Legislativo para reduzir a quantidade de leis que são contestadas judicialmente em Ações Diretas de Inconstitucionalidade” (‘Lideranças do Judiciário e Legislativo reúnem-se nesta sexta-feira para a prevenção de litígios’, publicação do jornal eletrônico *Jus Brasil*, a 27 de novembro de 2009, disponível em <http://cnj.jusbrasil.com.br/noticias/2018190/liderancas-do-judiciario-e-legislativo-reunem-se-nesta-sexta-feira-para-a-prevencao-de-litigios> - acesso: 02/02/2017).

⁸⁵⁹ SERRAGLIO, Osmar. ‘Papel do colegiado na avaliação de projetos de lei e propostas de emenda à Constituição Federal’, in *Revista Cartórios com Você*, edição 3, ano 1. São Paulo: Sinoreg-SP e Anoreg-SP, maio-junho de 2016, p. 07.

Naturalmente, não se pretende reestruturar a dinâmica do controle de constitucionalidade brasileiro, cujo exercício se promove por meio de exceção ou ação⁸⁶⁰ em momento posterior ao início de vigência da Lei, numa situação avizinhada à modelagem norte-americana.⁸⁶¹ Ultima-se proporcionar ao Poder Legislativo a *faculdade* da submissão de projetos a órgão incumbido de analisar eventuais dispositivos cuja constitucionalidade poderá vir a ser questionada, também habilitado a sugerir readequação terminológica a fim de evitar dubiedades interpretativas e, por conseguinte, propulsão de ações judiciais.

Em verdade, a essência da ideia não é original quando se constata que, na seara do controle de constitucionalidade, ordenamentos há que preveem verdadeira atuação preventiva do Poder Judiciário.⁸⁶² Veja-se atuação do Conselho Constitucional Francês (artigo 61 da Constituição Francesa) e do Tribunal Constitucional Português (artigos 278 e 279 da Constituição da República Portuguesa).⁸⁶³

Aliás, o modelo português de controle prévio da constitucionalidade merece grata atenção, porquanto esteado em facultatividade à submissão de norma ao crivo do Poder Judiciário. Naturalmente, há previsão específica sobre os requisitos objetivos, com catálogo das normas sujeitas ao procedimento, bem como requisitos temporais.

É fato que já se acenou para algum caráter “marcadamente político”⁸⁶⁴ da fiscalização preventiva em comparação com a sucessiva, a sugerir o risco de se converter “em meio de legitimar diplomas inconstitucionais de duvidosa constitucionalidade ou, em sentido oposto, num instrumento de obstrução às iniciativas legislativas do governo e do parlamento”.⁸⁶⁵ De maneira mais incisiva, já se anotou que “a prática tem demonstrado que o propósito jurídico subjacente à fiscalização preventiva da constitucionalidade, isto

⁸⁶⁰ Cf. BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*, 30ª ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 332.

⁸⁶¹ Ibidem, p. 333.

⁸⁶² Acerca do tema, “controle prévio ou preventivo é aquele que se realiza anteriormente à conversão de um projeto de lei em lei e visa a impedir que um ato inconstitucional entre em vigor” (BARROSO, Luís Roberto, *O controle de constitucionalidade* ..., op. cit., p. 45).

⁸⁶³ Ibidem, p. 45.

⁸⁶⁴ (CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional*, 6ª ed. Coimbra: Livraria Almedina, 1993, p. 1082).

⁸⁶⁵ Idem.

é, evitar que entrem em vigor atos inconstitucionais, tem sido subvertido pelo Presidente da República”.⁸⁶⁶

De qualquer sorte, vale anotar que, malgrado a iniciativa não esteja prevista como opção dada exclusivamente ao Poder Legislativo, justamente o cerne da proposta apresentada neste trabalho, o modelo português disciplina entes legitimados a agir facultativamente, porventura suspicazes de possível inconstitucionalidade suscetível de reconhecimento posterior pelo Tribunal Constitucional.⁸⁶⁷ Segue daí a conclusão de que esse filtro ao ingresso de diplomas no ordenamento jurídico serve, de maneira reflexa, à *prevenção* de potenciais ações judiciais escoradas em lesões a direitos decorrentes da afronta normativa à Constituição.

iii) *A intervenção de especialistas na produção normativa*

Haja vista serem rarefeitos os estudos teóricos acerca da relação entre lei e litigiosidade sob as lentes que estão sendo usadas neste trabalho, socorre-se de precedentes encontrados na confecção de codificações para demonstrar a importância de contribuições externas ao Parlamento para a ótima redação legal.

No caso de reformas processuais, sabe-se-as mais propriamente preocupadas com melhorias procedimentais na prestação jurisdicional por meio da elaboração de codificações – e nisso não há qualquer atenção com o viés preventivo alvitado nesta tese. Entretanto, é corriqueiro o recurso ao chamamento de especialistas para a confecção de diplomas normativos responsáveis por aprimorar as rotinas processuais. Em boa verdade, é preciso concordar com assertiva mais contundente, qual seja, “leaving procedure to the

⁸⁶⁶ OTERO, Paulo. ‘A fiscalização da constitucionalidade em Portugal’, in *Cadernos de Direito*, v. 05, n. 8/9. Piracicaba: Editora Unimep, 2005, pp. 121-130, p. 122.

⁸⁶⁷ Consoante dispõe o artigo 278, da Constituição da República Portuguesa, o Presidente da República pode requerer ao Tribunal Constitucional a apreciação preventiva da constitucionalidade de qualquer norma constante de tratado internacional que lhe tenha sido submetido para ratificação, de decreto que lhe tenha sido enviado para promulgação como lei ou como decreto-lei ou de acordo internacional cujo decreto de aprovação lhe tenha sido remetido para assinatura. Sem prejuízo, os Representantes da República podem igualmente fazê-lo em função de qualquer norma constante de decreto legislativo regional que lhes tenha sido enviado para assinatura. Por fim, a faculdade também é disponibilizada ao Primeiro-Ministro e a um quinto dos Deputados à Assembleia da República em efetividade de funções, perante qualquer norma constante de decreto que tenha sido enviado ao Presidente da República para promulgação como lei orgânica.

experts”⁸⁶⁸, baseada no seguinte argumento: “because procedure seems dry and technical, there is an argument that it should be designed (and reformed) by experts”.⁸⁶⁹

Nas codificações civis, o expediente é assemelhado. A reunião de juristas para a redação dos diplomas é muito frequente⁸⁷⁰, mormente em função da importância dos códigos para o ordenamento jurídico.⁸⁷¹

Como dito, portanto, a ideia de um núcleo de apoio legislativo como mecanismo de prevenção contra a litigiosidade evitável é nova no formato, mas possui essência já experimentada.

iv) Considerações sobre o órgão

Constitui dado interessante à proposta observar que o Conselho Nacional de Justiça Brasileiro, por ocasião da Portaria nº 142, de 26 de junho de 2007, criou a Comissão de Acompanhamento Legislativo e Prerrogativas da Carreira da Magistratura. Mais tarde, a Portaria nº 283, de 23 de junho de 2008, promoveu alteração na denominação do órgão para Comissão de Prerrogativas na Carreira da Magistratura, ladeando-o com a criação da Comissão de Acompanhamento Legislativo. Por sua vez, a Portaria nº 87, de 30 de agosto de 2011, criou a Comissão Permanente de Acompanhamento Legislativo e, finalmente, a Portaria nº 71, de 25 de maio de 2012, alternou a nomenclatura dessa última para Comissão Permanente de Articulação Federativa e Parlamentar.

Esta última teria por objetivo “identificar e monitorar a tramitação de projetos de lei e demais matérias legislativas de interesse do Poder Judiciário no Congresso

⁸⁶⁸ Com efeito, “such expert groups are given substantial authority to generate procedural codes that are then adopted by legislatures” (MARCUS, Richard L. ‘Modes of procedural reform’, in *Direito Processual comparado*, Ada Pellegrini Grinover e Petrônio Calmon Filho (orgs.). Rio de Janeiro: Forense, 2008, pp. 799-825, p. 802).

⁸⁶⁹ Idem.

⁸⁷⁰ Nesse ponto, vale a leitura de cuidadoso texto da lavra de Luís Correia de MENDONÇA, que aponta hipóteses de entrega a um único jurista ou a vários especialistas a hercúlea tarefa da codificação, mas sempre com destaque sobre sua qualificação extremada (MENDONÇA, Luís Correia de. ‘As origens do Código Civil de 1966: esboço para uma contribuição’, in *Análise Social*, vol. XVIII (3.º-4.º-5.º), (n.º 72-73-74). Lisboa: UL, 1982, pp. 829-867, p. 849).

⁸⁷¹ Na doutrina brasileira, também o aceno sobre as dificuldades para a elaboração de codificação e sua atenção em países como França, Alemanha, Itália e Argentina, confira-se ainda: GUSMÃO, Paulo Dourado de. ‘Elaboração ou revisão de Código Civil, tarefa árdua’, in *Revista de Direito do Ministério Público do Estado da Guanabara*, n. 07. Rio de Janeiro: MPRJ, jan.-abr.1969, pp.34-43.

Nacional”,⁸⁷² mas a inoperância nesse trajeto inglório de comissões foi reconhecida na 30ª Sessão Extraordinária do CNJ, realizada em 04 de outubro de 2016, que decretou sua extinção.⁸⁷³

Expôs-se esse trajeto para exemplificar iniciativa administrativa pretérita com colorido assemelhado ao que se pretende propor. Aliás, confirma-se aí mais uma atuação eminentemente administrativa do Poder Judicial em favor do aperfeiçoamento da justiça estatal. De qualquer modo, é preciso clarificar que a criação de um Núcleo de Apoio Legislativo nada tem com o acompanhamento de assuntos relacionados ao ‘interesse’ da Magistratura ou do Poder Judiciário; o ‘interesse’ exclusivo diz com a contribuição possível para o processo legislativo em busca de aprimorar seu produto e evitar que sua interpretação possa servir de estímulo para a propositura de ações judiciais baseadas no tema abrangido.

Mostra-se realizável ao próprio Conselho Nacional de Justiça, por conseguinte, criar órgão administrativo direcionado para a análise de projetos legislativos com a função de auxiliar o Poder Legislativo. Poderá contribuir assinalando potenciais dubiedades interpretativas na futura aplicação da legislação, bem como ocasional inconstitucionalidade à luz de posicionamentos já consolidados nos órgãos jurisdicionais.

Por meio de composição eclética a reunir magistrados, acadêmicos ou advogados dotados de expertise acadêmica, integrantes dos Poderes Legislativos e Executivo, além do Ministério Público, ter-se-ia oxigenação de ideias a serem sugeridas como apoio no trâmite dos processos legislativos. Mais ainda, poder-se-ia atribuir ao Núcleo competência para centralizar estudos sobre diplomas de aplicação reiteradamente debatida em juízo a fim de propor revisões ao Poder Legislativo, sempre no intuito de otimizar a aplicação e o cumprimento da Lei.

Em suma, propiciar análise prévia de diplomas legislativos ou a detecção de normas geradoras de conflitos são medidas produtivas para prevenir conflitos e sacramentar estabilidade jurídica.

⁸⁷² Texto da Portaria.

⁸⁷³ Conforme noticiou Manuel Carlos MONTENEGRO, no sítio eletrônico do Órgão: ‘Por racionalidade e eficiência, CNJ extingue comissão parlamentar’, 04/10/2016, <http://cnj.jus.br/noticias/cnj/83595-por-razionalidade-e-eficiencia-cnj-extingue-comissao-parlamentar>, acesso na mesma data.

4.2 Grandes Litigantes

Subtópicos: I - Incremento nas atividades das Agências Reguladoras; II – Inteligência artificial na prevenção de conflitos.

No Brasil, já se chegou a cunhar a expressão “uso predatório da justiça”⁸⁷⁴ para qualificar o monopólio de mais da metade dos processos em curso no judiciário por um número limitado de atores, designadamente: a) poder público – nos âmbitos municipal, estadual e federal; b) setor econômico-financeiro – instituições de crédito, financiamento e investimento; c) setor de serviços – empresas de telefonia e telecomunicações.⁸⁷⁵

A exemplo do que ocorre no Brasil, embora em proporções abissal e afortunadamente menores, a “litigação rotinizada, de baixa intensidade, dominada pelo endividamento (em fase de crescimento), e accionada por litigantes frequentes que, ou se mantêm como principais utilizadores do sistema desde há longos anos”, caracteriza a larga maioria da litigância cível nas Cortes Portuguesas.⁸⁷⁶

No combate a essa disfunção acarretada por grandes litigantes, retoma-se aqui a ideia de corresponsabilidade entre os Poderes para a realização da justiça estatal. Nesse caso específico, é insubstituível a atuação do Poder Executivo para refrear demandas de massa por meio de ações efetivas de entes regulatórios e fiscalizadores, ao invés de permanecer o Judiciário como mero espectador de um uso, por vezes, ‘predatório’ de seus órgãos.

Com efeito, o mapeamento das principais fontes litigiosas e seus contumazes provocadores – os denominados ‘grandes litigantes’ –, constitui ferramenta de utilidade ímpar para municiar o Estado com informações capazes de incrementar a atuação de órgãos de fiscalização e controle. Também torna possível verificar a motivação da

⁸⁷⁴ MARTINS, Nelson Juliano Shaefer. ‘O uso predatório da justiça estadual e o relatório da AMB’, in *AMB Informa - Jornal oficial da associação dos magistrados brasileiros*, n. 166. Brasília: AMB, julho-agosto de 2015, p. 11.

⁸⁷⁵ Idem.

⁸⁷⁶ MARQUES, Maria Manuel Leitão [coord.]. ‘A justiça cível e penal’, in *Relatório do Observatório Permanente da Justiça Portuguesa* / coord. científico Boaventura Sousa Santos, Vol. I. Coimbra: OPJP - Centro de Estudos Sociais, 1998, p. V.

presença constante em juízo e projetar medidas reprimíveis quando as causas apontarem, por exemplo, má qualidade de serviços ou produtos nas relações de consumo, ou utilização do processo para o retardo no cumprimento de obrigações.

Nessa linha é que a Associação dos Magistrados Brasileiros propôs ao Conselho Nacional de Justiça a criação de um Centro de Monitoramento Científico com o objetivo de detectar e catalogar as causas mais recorrentes no Poder Judiciário, em passo à frente para superar as dificuldades “resolvendo os problemas no nascedouro, resolvendo os litígios antes que se transformem em processos”.⁸⁷⁷ Quiçá, leve à instalação de “centros de inteligência e monitoramento em todos os tribunais do país, coordenados pelo próprio CNJ, no intuito de propor soluções ao quadro de litigiosidade excessiva e definir as suas prioridades”.⁸⁷⁸

Como será tratado posteriormente, a catalogação de dados estatísticos voltados a identificar os verdadeiros focos das chamadas ‘demandas de massa’ pode ensejar o planejamento de ações tendentes a estancar sua proliferação. Nessa esteira: 1) edição ou aperfeiçoamento legislativo a fim de dissipar controvérsias exurgidas da dubiedade ou omissão legal; 2) uniformização da interpretação judicial, designadamente nas instâncias superiores; 3) acionamento de agências reguladoras e demais órgãos de fiscalização; 4) exposição de grandes litigantes na área de consumo; entre outras.

Uma vez que dados relevantes para tais iniciativas já existem no Brasil⁸⁷⁹ e em Portugal⁸⁸⁰, cumpre aos órgãos competentes para conhecer do tema, quais sejam, Ministério Público, Defensoria Pública, Procon e demais controladorias, adotar providências que dificultem a utilização tóxica da justiça judicial.

⁸⁷⁷ JUNKES, Sérgio Luiz. ‘O uso predatório da justiça’, in *AMB Informa*, ed. 159. Brasília: AMB, fev. 2014, pp. 06-07, p. 07. Desafortunadamente, a proposta não logrou sensibilizar o referido Conselho.

⁸⁷⁸ MARTINS, Nelson Juliano Shaefer. ‘O uso predatório da justiça estadual e o relatório da AMB’, in *AMB Informa*, ed. 166. Brasília: AMB, jul.-ago. 2016, p. 11.

⁸⁷⁹ Cf. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Relatório-Pesquisa: *100 maiores litigantes*. Brasília: CNJ, 2011, p. 14 – disponível em http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/pesquisa_100_maiores_litigantes.pdf, acesso em 23/05/2016.

⁸⁸⁰ Colacionados para embasar a aplicação da taxa de justiça diferenciada para litigantes frequentes, prevista nas tabelas I-C e II-B do Regulamento das Custas Processuais. Disponibiliza-se em sítio eletrônico a informação pública sobre a lista de sociedades comerciais que, durante o ano civil anterior, tenham intentado mais de 200 acções, procedimentos ou execuções, nos termos e para os efeitos da Portaria 200/2011 de 20 de maio, e artigo 13.º do Regulamento das Custas Processuais (<https://www.citius.mj.pt/portal/consultas/custas/portaria200-2011.aspx>, acesso em 31/01/2019). O tema será mais aprofundado no estudo do custo do litígio, próximo capítulo.

Uma das formas de fazê-lo diz com o acionamento de Agências Reguladoras, Bancos Centrais e demais órgãos incumbidos de controle e fiscalização para agir contra os grandes litigantes, de modo a evitar que perpetuem condutas que representem verdadeiros nascedouros de litígios. Nas relações consumeristas, por exemplo, diante da constatação de reiteradas violações a direitos por parte de prestadores de serviços e fornecedores de produtos de grande porte, sobretudo empresas de telefonia e instituições financeiras, é seu papel agir para orientar e punir os responsáveis por condutas geradoras de litigância repetitória, atacando a causa raiz.

Outra variante depende unicamente de atuação efetiva do próprio Poder Judiciário.

Deve-se reconhecer que a melhor forma de obliterar a insistência dos grandes litigantes não está na majoração das condenações, mas na aplicação de sanções efetivas pelos órgãos reguladores. Mesmo assim, a partir da identificação de litigantes contumazes ou até escritórios de advocacia que promovem demandas no atacado, sem documentação pertinente ou mínima certeza sobre a existência do direito, o arroxo nas exigências para o ajuizamento de demandas de massa, nomeadamente com atenção a documentos essenciais, procurações duvidosas e postulados temerários à isenção de custas, pode render ensejo a extinções liminares profiláticas que farão ver aos usuários inexistência de direitos a postular, de sorte a contribuir na prevenção de reiterações futuras.

A ideia de maior vigilância sobre grandes litigantes pode ser comparada com atividades já encetadas pela Administração Pública no rigor com os grandes devedores. É o que ocorre, por exemplo, no gerenciamento de devedores fiscais no Estado do Rio Grande do Sul. A Lei nº 13.711, de 06/04/2011, incrementou a Lei nº 6.537, de 27 de fevereiro de 1973 – que dispõe sobre o procedimento tributário administrativo e dá outras providências –, e passou a considerar devedor contumaz aquele que se enquadrar nas situações descritas, ensejando sua submissão a um ‘Regime Especial de Fiscalização’.⁸⁸¹

Isso também pode resultar, como se verá, no empenho de diferenciação na cobrança de custas judiciais desses grandes litigantes. Nesse aspecto, uma das conclusões

⁸⁸¹ Art. 2º O contribuinte será considerado como devedor contumaz e ficará submetido a Regime Especial de Fiscalização, conforme disposto em regulamento, quando qualquer de seus estabelecimentos situados no Estado, sistematicamente, deixar de recolher o ICMS devido nos prazos previstos no Regulamento do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – RICMS.

de Seminário realizado pelo Conselho Nacional de Justiça brasileiro: “Adotar medidas de desincentivo aos litigantes contumazes, utilizando mecanismos como o aumento das custas e taxas processuais”.⁸⁸²

I - Incremento nas atividades das Agências Reguladoras

De acordo com os elementos estruturantes concebidos neste estudo acerca da comparticipação dos Poderes na concretização da justiça estatal, ressalta-se a necessidade de atuação protagonista do Executivo no combate à judicialização desenfreada que resulta das denominadas “demandas de massa”. Impõe-se-lhe aparelhar e exigir cumprimento estrito dos deveres fiscalizatórios e sancionatórios de Agências Reguladoras, órgãos de controle financeiro e proteção ao consumidor, incumbidos de atuar de maneira rígida em suas respectivas áreas, ao invés “de se omitirem, empurrando o problema para o Judiciário”.⁸⁸³

Afinal, estando a regulação pelo Estado também relacionada com a “redução de sua atuação direta em matéria de serviços públicos e de sua intervenção direta explorando atividades econômicas”⁸⁸⁴, deve assumir o ônus de bem zelar pela observância dos princípios da ordem econômica e disciplinar “a prestação de serviços públicos por concessionários ou permissionários”.⁸⁸⁵

⁸⁸² CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Relatório sobre o Seminário Justiça em Números – 2010*. Brasília: CNJ, 2011, p. 33.

⁸⁸³ CASTRO, Wellington Cláudio Pinho de. “A quem interessa a morosidade da justiça?”, in *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 27 de dezembro de 2010. Disponível em <http://www.conjur.com.br/2012-set-19/wellington-castro-quem-interessa-morosidade-justica>, acesso em 13/03/2017. Importante consignar a existência de “um manancial de instrumentos para coibir o abuso de empresas prestadoras de serviços e fornecedoras de produtos, cujas sanções podem variar desde uma simples advertência, suspensões, multas pesadas até a interdição de estabelecimentos, em decorrência do exercício do poder de polícia administrativa”. Nesse caso, quem violou a ordem jurídica deveria ser severamente punido, amargando a demora judicial caso resolvesse impugnar a sanção administrativa” (idem).

⁸⁸⁴ ALMEIDA, Fernando Dias Menezes de. ‘Considerações sobre a regulação no direito positivo brasileiro, in *Revista de Direito Público da Economia*, ano 3, n. 12. Belo Horizonte: Fórum, out./dez. 2005, pp. 69-94, p. 82.

⁸⁸⁵ Idem.

Ainda a propósito da regulação, algo hesitante no Brasil, Portugal constitui excelente parâmetro a seguir. Consagrou em seu ordenamento jurídico modelo de aferição da idoneidade centrado em áreas de atividade mais sensíveis, “em função das repercussões que uma atuação pouco criteriosa dos dirigentes de sociedades reguladas possa provocar na restante comunidade jurídica (e no próprio Estado)”.⁸⁸⁶

Ferramentas estatísticas elaboradas pelo Poder Judiciário na identificação de grandes litigantes⁸⁸⁷ devem ser disponibilizadas diretamente a Agências Reguladoras – e a órgãos responsáveis por controlar sua efetiva atuação, como o Ministério Público, no Brasil. À constatação de reiteradas violações a direitos por parte de prestadores de serviços e fornecedores de produtos de grande porte, sobretudo empresas de telefonia e instituições financeiras, é seu papel agir para orientar e punir os responsáveis por condutas geradoras de litigância repetitiva, atacando a causa raiz.⁸⁸⁸

Também não se pode esquecer da expressiva quantidade de ações judiciais movidas em face do Estado, haja vista a desorganização administrativa no cumprimento de ditames constitucionais a serem viabilizados na prestação de serviços de saúde e educação. “É o fenômeno da ‘judicialização’ das políticas públicas, tão presente no cotidiano dos Tribunais pátrios, e que tem por origem a omissão do administrador”.⁸⁸⁹

Seja qual for a natureza dessa modalidade litigância recorrente no cotidiano, sobretudo relacionada com questões consumeristas ou envolvendo a Administração Pública, retoma-se a ideia essencial deste trabalho. Anteriormente à profusão de alternativas judiciais e extrajudiciais para solução de conflitos, é preciso investigar iniciativas que possam prevenir sua eclosão, tais como o fortalecimento dos órgãos responsáveis pela fiscalização de atores caracterizados como ‘grandes litigantes’.

⁸⁸⁶ Note-se que “os setores escolhidos correspondem, ‘grosso modo’, àqueles que se encontram sob supervisão prudencial, comportamental e sancionatória de entidades administrativas independentes” (ROQUE, Miguel Prata. ‘A sanção de perda de idoneidade dos dirigentes de sociedades reguladas’, in *Revista de Direito das Sociedades* – 2019, n. 1. Coimbra: Edições Almedina, 2019, pp. 33-132, p. 42).

⁸⁸⁷ No caso brasileiro, à disposição pelo CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Relatório-Pesquisa: *100 maiores litigantes*. Brasília: CNJ, 2011, p. 14 – disponível em http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/pesquisa_100_maiores_litigantes.pdf, acesso em 23/05/2016

⁸⁸⁸ Como já destacado, “seria possível reduzir ou eliminar esses litígios em massa através do fortalecimento das agências reguladoras” (DIAS, Bruno de Macedo. ‘A perda do verdadeiro papel do judiciário: a realização de atividades administrativas básicas diante da onda de judicialização’, in *Saberes da Amazônia*, v. 1 n. 1. Porto Velho: FCR, jan.-abr. 2016, pp. 59-77, p. 70).

⁸⁸⁹ PEREZ FILHO, Augusto Martinez. ‘Políticas públicas e agências reguladoras’, in *Revista Estudos Jurídicos*, ano 14, n. 20. Franca: UNESP, 2010, pp. 217-231, p. 220.

i) Maior vigor na regulação preventiva

Não basta investir em formas de transferir a solução de litígios da via judicial para a extrajudicial. Antes, mostra-se pertinente repensar o paradigma de resolução atomizada vigente na justiça judicial, com portas abertas para reclamos individuais de natureza homogênea e sem preocupação com a raiz do problema. Para tanto, impende “rigorosa fiscalização e punição para as violações de direitos praticadas pelos fornecedores e, sobretudo, o fortalecimento da via coletiva de resolução de conflitos, tanto em âmbito administrativo como judicial”.⁸⁹⁰

Emerge daí a importância de órgãos capazes de detectar sucessivos abusos praticados por litigantes contumazes e agir de sorte a fazer cessar a prática. Em outras palavras, “é importante que haja órgãos que funcionem, quer preventivamente, quer repressivamente, para garantir a prestação de serviços adequados, evitando que o cidadão necessite de acionar o Judiciário”.⁸⁹¹

A linha de frente nessa resistência aos litigantes multirreincidentes deve ser assumida pelas Agências Reguladoras. Veja-se que no Brasil, à semelhança de muitos países, a criação desse modelo é justificada, essencialmente, pela necessidade de descentralizar a atuação estatal por meio de autarquias capazes de exercer o controle da execução dos contratos de concessão, bem como a fiscalização dos serviços e das concessionárias, “editando normas regulamentares, reprimindo condutas abusivas e até resolvendo conflitos entre os agentes, envolvidos na prestação de determinado serviço público”.⁸⁹²

É dado esclarecer que não se pretende singelo deslocamento de competências judiciais para entes reguladores, mas tomar proveito de seus poderes fiscalizatórios e normatizadores para a detecção e obliteração de conflitos recorrentes que desaguam de

⁸⁹⁰ RAMOS, Fabiana D’Andrea. ‘A desjudicialização favorece a proteção do consumidor?’, in *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 17 de janeiro de 2018. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2018-jan-17/garantias-consumo-desjudicializacao-favorece-protecao-consumidor>, acesso em 17/01/2018.

⁸⁹¹ SANTOS, César Augusto dos. ‘Breve abordagem sobre o tema da desjudicialização em busca de alternativas ao descongestionamento do poder judiciário’, in *Biblioteca Virtual do Ministério Público do Estado de Minas Gerais*, disponível em: <https://aplicacao.mpmg.mp.br/xmlui/bitstream/handle/123456789/1023/R%20DJ%20Tese%20desjudicializa%C3%A7%C3%A3o-c%C3%A9sar%20agosto.pdf?sequence=1>, acesso em 09/08/2018.

⁸⁹² MORAES, Luiza Rangel de. WALD, Arnold. ‘Agências reguladoras’, in *Revista de Informação Legislativa*, v. 36, n. 141. Brasília: Senado Federal, jan/mar. 1999, pp. 143-171, p. 144.

forma plural e repetitiva nos tribunais. Cuida-se de relegar para a justiça judicial, sempre que possível, apenas o reexame de decisões tomadas pelos órgãos de regulação, mormente quando impactam interesses difusos e coletivos e permitem soluções unificadas.

Outrossim, a defesa de musculatura para as Agências Reguladoras não significa independência irrestrita. Reservar espaço de autonomia para aqueles órgãos compatibiliza-se com regime mesclado de controladoria, de natureza política, judicial e social, ínsitas ao Estado Democrático de Direito.⁸⁹³

É pertinente observar a experiência norte-americana desde a aprovação da Lei sobre Procedimentos Administrativos Federais (APA), em 1946, a partir da qual a atuação das agências acabou plasmada pelos tribunais de sorte a redobrar a segurança jurídica em suas decisões. A adoção de um procedimento contencioso para a obtenção de provas a partir das partes contendoras, com registro minucioso de todos os atos realizados, facilitou o exame judicial das decisões administrativas e pautou uma sintonia entre agências e cortes – a resultar em evidente contributo para desencorajar questionamentos em juízo sobre temas já harmonizados. Como se nota, as políticas de regulação nos Estados Unidos “não podem ser entendidas sem se levar em conta o papel dos tribunais e, em especial, a possibilidade sempre presente do exame judicial das decisões das agências”.⁸⁹⁴

ii) Identificar e agir

Mais do que controlar custos e qualidade dos serviços, é preciso que as agências avancem na atividade fiscalizatória. Para tanto, a primeira providência deve ser aquilatar o grau de litigiosidade das atividades reguladas e identificar a contribuição dos principais responsáveis; “ultrapassado certo nível, haveria maior controle e, se necessário, multa”.⁸⁹⁵

A importância desse comportamento se revela a partir da extrema facilidade em detectar, na Justiça Brasileira, “uma alta concentração de ações apresentadas por um

⁸⁹³ Cf. BINENBOJM, Gustavo. ‘Agências reguladoras independentes e democracia no Brasil’, in *Cadernos da Escola de Direito e Relações Internacionais da UniBrasil*, vol. 1, n. 5. Curitiba: UniBrasil, jan/dez. 2005, pp. 227-246, p. 245.

⁸⁹⁴ MAJONE, Giandomenico. ‘Do Estado positivo ao Estado regulador: causas e consequências de mudanças no modo de governança’, in *Revista do Serviço Público*, ano 50, n. 1. Brasília: ENAP, 1999, pp. 5-36, p. 24.

⁸⁹⁵ FALCÃO, Joaquim. ‘Agências reguladoras e o poder judiciário’, in *Revista Conjuntura Econômica*, vol. 62, n. 06. Rio de Janeiro: FGV, junho-2008, p. 34.

número reduzido de atores - instituições do poder público municipal, estadual e federal; bancos; instituições de crédito e prestadoras de serviços de telefonia e comunicações”.⁸⁹⁶

Aliás, levantamento citado alhures já revela com todas as letras os 100 maiores litigantes e, sobretudo, dimensiona sua dominância no total de ações em trâmite, como se um monopólio houvesse no uso da máquina judiciária, cujo custeio estatal legítima, no mais das vezes, sua opção por não melhorar produtos e serviços à vista do custo projetado na comparação com as condenações judiciais derivadas de ações individuais.⁸⁹⁷

Embora conhecidas e pertinentes algumas opiniões negativas quanto à sua formatação atual, com normatização individualizada para cada Agência e, nomeadamente, questionável eficiência da possibilidade de influência política no loteamento de cargos diretivos, bem como pressões governamentais ao acerto nos rumos de cada órgão,⁸⁹⁸ alvissareiro notar em trâmite projeto unificador de regras para todas as Agências.⁸⁹⁹ Na proposta, padronizam-se regras de gestão, com exigência da criação de ouvidorias e apresentação de relatórios e prestações de contas anuais; mais importante, pretende-se garantir a autonomia nas decisões e finanças das Agências, com transparência capaz de impedir pressões de setores privados.

A despeito de críticas sobre a implantação do mecanismo denominado ‘Análise de Impacto Regulatório’ (AIR), a exemplo de práticas internacionais consagradas e que determinarão a elaboração de estudo todos os atos normativos das agências com potencial de repercussão geral entre entes regulados e usuários dos serviços, conclui-se tratar de “esforço inequívoco de incorporação de boas práticas internacionais

⁸⁹⁶ JUNKES, Sérgio Luiz (coord.). *O uso da justiça e o litígio no Brasil*. Brasília: AMB, 2015, p. 09. Tal obra ainda destaca, entre sugestões ao aprimoramento no combate à litigiosidade, “dialogar com as agências reguladoras ou entidades de supervisão de setores econômicos para estimular a aplicação de instrumentos de fiscalização já existentes e sugerir a criação de novos mecanismos” (p. 94).

⁸⁹⁷ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Relatório-Pesquisa: *100 maiores litigantes*. Brasília: CNJ, 2011, disponível em http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/pesquisa_100_maiores_litigantes.pdf, revisado em 09/08/2018.

⁸⁹⁸ Para um apanhado crítico, sobretudo no comparativo com a experiência norte-americana a permitir ponderar que “as ARIs brasileiras poderiam ter um grau de independência significativamente maior”, cf. PRADO, Mariana Mota. ‘O modelo de regulação independente no Brasil’, in *Agências reguladoras*. São Paulo: Instituto Tendências de Direito e Economia, 2005, pp. 125-165, p. 154.

⁸⁹⁹ Trata-se do Projeto de Lei nº 6.621-A, de 2016, do Senado Federal, cujo parecer foi aprovado em 11 de julho de 2018, com expectativa de remessa para votação final após os trâmites legais.

às agências reguladoras brasileiras. Com isso, há o potencial concreto de enfrentar deficiências do modelo regulatório brasileiro, que ainda é incompleto”.⁹⁰⁰

iii) *Fiscalização colaborativa*

Sem prejuízo da atividade fiscalizatória e sancionadora das Agências Reguladoras, também se mostra viável atuação colaborativa com outros órgãos. A partir de provocações pelo Judiciário, Ministério Público, Advocacia e demais atores judiciais sobre a desmesurada frequência de grandes litigantes nas cortes, nomeadamente instituições financeiras e empresas de telefonia, possam as Agências, mais do que sancionar, *determinar a contratação de fiscais imparciais para a solução prévia de problemas*, evitando que o conflito seja avolumado e termine em judicialização. À guisa de ombudsman, pode-se dizer.

Com efeito, a utilização de *ombudsman* no desempenho de atividades empresariais tampouco é novidade, principalmente no setor bancário, onde desempenham papel importante na supervisão, além de fornecer às empresas e aos consumidores um recurso independente para solucionar seus problemas.⁹⁰¹

Em Itália, a partir dos dados fornecidos pelo Ombudsman italiano, pesquisa sugeriu a possibilidade de associação perversa entre má conduta, saúde financeira e lucros bancários, a determinar redobro na governança das instituições.⁹⁰²

Nos sistemas germânico e suíço, “o *ombudsman* é de fato uma ferramenta para evitar processos longos e dispendiosos”; o ombudsman britânico, por sua vez, atua no anteparo quando os mecanismos internos da própria instituição são ineficazes para a

⁹⁰⁰ CUNHA, Bruno Queiroz. *Projeto de lei n. 6.621/2016 – a proposta de Lei das Agências Reguladoras*, publicação n. 22 do DIEST. Brasília: IPEAP, 2018, p. 16.

⁹⁰¹ Nesse sentido, “sharing confidential feedback, initiating internal investigations, mediating disagreements between parties, reporting or elevating systematic issues that require a formal response, and establishing procedures” (BONILLA, Romel. ‘The winds of change for community banking: headwinds, tailwinds, and regulation’, in *Chicago Fed Letter*, n. 394. Chicago: The Federal Reserve Bank of Chicago, 2018, pp. 01-07, p. 05).

⁹⁰² “This paper provides an empirical examination of the determinants of risk of misconduct using data provided by the Italian Ombudsman. The findings suggest the possibility of a perverse association between misconduct and bank financial health and bank profits” (SAMPAGNARO, Gabriele. ‘Misconduct risk in banking services: does a propensity to be sanctioned exist?’ (September 22, 2018). Disponível em SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3253531> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3253531>, acesso 13/02/2019).

solução de conflitos ou as propostas apresentadas são recusadas pelo cliente, que pode optar por “acionar o *ombudsman* e a *Financial Ombudsman Service (FOS)*”.⁹⁰³

Em Portugal é possível encontrar iniciativa assemelhada, malgrado de utilização ainda tímida. Os denominados ‘provedores de clientes’ têm atividade disciplinada pelo Decreto-Lei n. 146/99, que segue de perto a Recomendação n. 98/257/CE da Comissão Europeia, relativa aos princípios aplicáveis aos organismos responsáveis pela resolução extrajudicial de litígios de consumo. A atuação dos provedores tem caráter de heterocomposição, haja vista culminar frequentemente em uma decisão – sem caráter vinculativo e aberta à discussão judicial, salvo convenção em contrário pelos envolvidos. A eficácia resultaria “sobretudo da publicidade negativa que o incumprimento das decisões nele proferidas pode acarretar para as instituições visadas”.⁹⁰⁴

Bom notar que no Brasil a ideia, conquanto incipiente, já se propaga, nomeadamente com a consideração do *ombudsman* como ferramenta importante para a solução de desavenças de maneira extrajudicial, porém vinculante, no setor bancário. Tal postura, aliada à previsão de multas para o descumprimento de soluções apresentadas às instituições signatárias, labuta em prol de reprimir a reiteração de condutas que geralmente terminam na necessidade de judicialização, em franco perfil preventivo.⁹⁰⁵

Trata-se de importante ferramenta a ser formatada pelas Agências Reguladoras como mais um aliado ao cumprimento de seu mister, não apenas em prol dos cidadãos, mas como contributo à prevenção de conflitos.

Enfim, não se deve deixar de considerar, mais uma vez, a importância de ações coordenadas entre os Poderes para a melhora no ambiente de justiça, com redução na litigiosidade. De fato, “a demanda por agências reguladoras que atuassem de forma eficiente traduz a ideia de que a prevenção residiria em mecanismos de controle que

⁹⁰³ SESTER, Peter; HAZELL, David. ‘A figura do ombudsman nos sistemas germânico e britânico de resolução de conflitos financeiros’, in *Um modelo de ombudsman bancário para o Brasil*. São Paulo: FGV, 2016, pp. 05-07, p. 05.

⁹⁰⁴ VICENTE, Dário Moura. ‘Resolução extrajudicial de conflitos no sector bancário’, in *Revista da Banca*, n. 55. Lisboa: APB, jan-jun 2003, pp. 57-84, p. 70.

⁹⁰⁵ A Proposta de Minuta de autorregulação para orientação das mesas de debates ombudsman no setor bancário, a ser instituída pelo Sistema de Autorregulação Bancária, prevê a criação do *Ombudsman no setor bancário* e estabelece o procedimento a ser adotado no âmbito das controvérsias decorrentes da contratação de operações e da prestação de serviços em que são partes instituições financeiras (Cf. in *Um modelo de ombudsman bancário para o Brasil*. São Paulo: FGV, 2016, pp. 13-18).

incidissem, inclusive, sobre as atividades do próprio Estado”.⁹⁰⁶ Este deve estar aberto, em todas as frentes, para assimilar a necessidade de mudança postural.

II – Inteligência artificial na prevenção de conflitos

Deve-se analisar com muita seriedade e apuro humanístico a questão do impacto da tecnologia na atualidade, máxime quando se nota tendência de sobreposição dos valores da ‘modernidade’ às tradições e conquistas culturais da humanidade. Para muitos, “a única ideologia aceite é a que promove o indivíduo, o consumo, a fé na ciência, a possibilidade ilimitada da técnica, a fatalidade do mercado, a necessidade ecológica, a importância das redes digitais e dos media”.⁹⁰⁷ Também não se deve esquecer dos efeitos deletérios para os postos de trabalho ocupados por pessoas com menor qualificação, desafio nem mesmo previsível até pouco tempo atrás.

No que diz especificamente com o uso da inteligência artificial para a solução de conflitos, há considerável potencial, mas precauções importantes.

Uma delas é evitar que o uso da tecnologia sirva justamente a propósitos escusos e torne o Poder Judiciário refém de aposta que não apresenta planos de contingência. Por notórios, prescinde listar e nominar os inúmeros ataques informáticos sofridos por órgãos institucionais em diversos países, bastando referir aquele que determinou por dias a paralisação no funcionamento do segundo maior tribunal brasileiro no ano de 2020⁹⁰⁸, culminando na edição imediata da Portaria nº 242, de 10/11/2020, do Conselho Nacional de Justiça, instituidora do Comitê de Segurança Cibernética do Poder

⁹⁰⁶ PORTO, Noêmia. ‘Desafio da relação sincrônica entre poder judiciário, sociedade e democracia – o olhar de dentro da magistratura brasileira’, in *Magistratura do futuro*, coords. Luis Felipe Salomão, Erika Branco, Tiago Salles. Rio de Janeiro: JC Editora, 2020, pp. 59-80, p. 66.

⁹⁰⁷ PINTO, Eduardo Vera-Cruz. *Curso livre de ética e filosofia do direito*. Parede: Princípiá, 2010, p. 166.

⁹⁰⁸ Explicações e orientações disponibilizadas no sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/04112020-Em-razao-de-ataque-cibernetico--STJ-funcionara-em-regime-de-plantao-ate-o-dia-9.aspx>, acesso em 19/11/2020.

Judiciário.⁹⁰⁹ Perceba-se a dimensão do problema diante da quantidade de dados personalíssimos presente nos sistemas informatizados da justiça estatal.

Além disso, é preciso bem compreender que a utilização da inteligência artificial vai muito além dos atuais programas de gestão processual, pois concebe verdadeira realização computacional de rotinas próprias do raciocínio humano, representativa do que já se denominou “*creación sintética de conocimiento*”⁹¹⁰, animando pesquisadores na busca por julgadores digitais. Ocorre que, ao menos na atualidade, não se afigura suficientemente desenvolvida tecnologia aplicável ao processo decisório, uma vez que as utilizações mais avançadas não ultrapassam certa limitação, qual seja, dotar “os algoritmos da capacidade de aceder e processar todo o acervo legislativo e jurisprudencial e também conhecer e articular os valores e princípios jurídicos constitucionalmente previstos”.⁹¹¹

A ressalva temporal se faz necessária pois, já nos primórdios da concepção sobre a atuação da máquina em substituição a ações humanas, antes mesmo de ser cunhada a expressão ‘inteligência artificial, previa-se a evolução da tecnologia de sorte a ombrear-se com as capacidades intelectuais humanas.⁹¹² Ainda assim, o raciocínio humano de ponderação e razoabilidade, que leve em conta “a ordem de valores instituída, isto é, o ideal de justiça prevalecente”⁹¹³, não admite, pelo menos em nossos tempos, uma réplica sintética.

⁹⁰⁹ Entre os tópicos da motivação, “CONSIDERANDO que é imprescindível garantir a segurança cibernética do ecossistema digital do Poder Judiciário Brasileiro; CONSIDERANDO o número crescente de incidentes cibernéticos no ambiente da rede mundial de computadores e a necessidade de processos de trabalho orientados para a boa gestão da segurança da informação; etc” (disponível no sítio eletrônico do órgão).

⁹¹⁰ MUNÁRRIZ, Luis Álvarez. *Fundamentos de inteligencia artificial*. Murcia: Universidad de Murcia – Secretariado de Publicaciones, 1994, p. 21.

⁹¹¹ ABRAHAM, Marcus; CATARINO, João Ricardo. ‘O uso da inteligência artificial na aplicação do direito público – o caso especial da cobrança dos créditos tributários – um estudo objetivado nos casos brasileiro e português’, in *Revista Eletrônica de Direito Público*, vol. 6, nº 2. Lisboa: ICJP-CIDP, set. 2019, pp., 188-219, p. 208.

⁹¹² Em 1950, Alan Mathison Turing apresentava seu estudo sobre o tema e afirmava: “We may hope that machines will eventually compete with men in all purely intellectual fields. But which are the best ones to start with? Even this is a difficult decision” (‘Computing machinery and intelligence’, in *MIND: A Quarterly Review of Psychology and Philosophy*, vol. LIX, n. 236. Oxford: Oxford University Press, oct.-1950, pp. 433–460, p. 459).

⁹¹³ Idem.

i) Passos sem retorno

A despeito dessas considerações, o fato é que já se caminha na direção de incentivo para a utilização da inteligência artificial no âmbito da justiça judicial. Exemplifica-o o sistema Janus, implementado pelo Tribunal Regional Eleitoral da Bahia, com a promessa de funcionamento ininterrupto e diminuição em até 40% as tarefas humanas, inclusive com a eliminação de erros procedimentais.⁹¹⁴ Com atribuição inicial para exame de prestação de contas eleitorais, o programa é formatado para investigar peças específicas junto ao sistema Processo Judicial Eletrônico (PJE) e, na sequência, consultar a Sinapses, plataforma de inteligência artificial do Conselho Nacional de Justiça, reunindo informações que propiciarão decidir pela aprovação, aprovação com ressalvas ou desaprovação de contas. Idêntico procedimento será realizado com os pareceres da Procuradoria Regional Eleitoral, selecionando aqueles pertinentes ao caso de modo a escolher a sentença padrão aplicável, cuja assinatura será realizada após a conferência do juiz eleitoral.⁹¹⁵

Porém, mais do que recluir, deve-se mirar um horizonte de equilíbrio na balança, uma vez que é dado tomar proveito dos mesmos avanços tecnológicos “para que o computador sirva o Homem, melhorando a sua dignidade e qualidade de vida”.⁹¹⁶ Outrossim, não dista muito uma nova forma de atuação judicial e advocatícia, em especial diante da denominada ‘jurimetria’, capaz de identificar “a forma de julgar e o padrão de entendimento”.⁹¹⁷ Afinal, “não se poderia acreditar que todas as demais profissões mudariam e somente o direito se manteria idêntico”.⁹¹⁸

ii) Esclarecimentos conceituais

É prudente conceituar de maneira mais imparcial a denominada ‘inteligência artificial’, muita vez impregnada de um valor emocional que não apenas a descola da

⁹¹⁴ Maior detalhamento disponível no sítio eletrônico do órgão judiciário: <https://www.tre-ba.jus.br/imprensa/noticias-tre-ba/2021/Junho/automacao-e-inteligencia-artificial-robos-do-novo-sistema-janus-vao-dinamizar-processos-no-tre-ba>, consulta em 25/06/2021.

⁹¹⁵ Idem.

⁹¹⁶ Ibidem, p. 171.

⁹¹⁷ VIVIAN, Sheron Garcia. ‘Transformação digital e o poder judiciário digital’, in *Revista de Direitos Fundamentais e Tributação*, v. 1, n. 3. Porto Alegre: PUC-RS, 2020, pp. 93-123, p. 102.

⁹¹⁸ Idem.

inteligência humana, mas igualmente a concebe adversarial. Em uma perspectiva mais serena e otimista, pode-se vislumbrar a inteligência artificial como não mais do que o próprio exercício da inteligência humana na criação de simulações capazes de realizar tarefas de maneira mais rápida e menos custosa.⁹¹⁹

Como é sabido, a ‘computação cognitiva’ é capaz de “selecionar e separar milhões de documentos de texto em frações de segundos, reduzindo os custos operacionais envolvidos”,⁹²⁰ a permitir o cotejo entre legislação e precedentes judiciais de modo a propiciar “soluções mais adequadas, bem como melhores condições ao juiz para, com base em elementos lógicos, decidir ou despachar”.⁹²¹

São colocações superficiais, à vista dos limites de conteúdo delineados para este trabalho, de sorte que a abordagem da inteligência artificial deve estar submetida a um aspecto claramente delimitado, a saber, prevenção de conflitos e desestímulo à judicialização escusada.

iii) *A ordenação do avanço na utilização da ferramenta*

Com bastante avanço em relação ao Brasil, Portugal já tem sua “Estratégia Nacional de Inteligência Artificial” para o país, projeto integrado no programa INCoDe.2030,⁹²² voltado à pesquisa e inovação voltadas à aplicação em várias áreas, designadamente a Administração Pública, em consonância com diretivas da Comissão Europeia. A operatividade da inteligência artificial permitirá o cotejo de dados administrativos com outras fontes, a viabilizar decisões menos baseadas na intuição para a formatação de políticas públicas, de modo a alçar a prestação de serviços públicos de

⁹¹⁹ “The main idea of cognitive simulation consists of defining heuristic algorithms in order to simulate human cognitive abilities, e.g., reasoning, problem solving, object recognition, and learning” (FLASINSKI, Mariusz. *Introduction to artificial intelligence*. Gewerbestr: Springer, 2016, p. 16).

⁹²⁰ MAIA FILHO, Mamede Said; JUNQUILLO, Tainá Aguiar. ‘Projeto victor: perspectivas de aplicação da inteligência artificial ao direito’, in *Revista de Direito e Garantias Fundamentais*, v. 19, n. 3. Vitória: FDV, set.-dez. 2018, pp. 219-238, p. 232.

⁹²¹ Idem.

⁹²² Em 2017, o Governo português constituiu a “Iniciativa Nacional Competência Digitais e.2030, Portugal INCoDe.2030”, programa integrado de política pública para promoção das competências digitais (<https://www.incode2030.gov.pt/>).

um paradigma reativo a um paradigma antecipatório.⁹²³ Além dessa contribuição para diminuir a litigiosidade, os processos decisórios referentes ao resgate de crédito fiscal serão municiados de informações mais objetivas quanto ao custo benefício na movimentação do Judiciário.

No Brasil, houve regulamentação apenas pelo Poder Judiciário. A Portaria nº 271, de 04/12/2020, foi editada pelo Conselho Nacional de Justiça a fim de reger a matéria. Sem deixar de lado a preocupação com a segurança cibernética,⁹²⁴ enquadrando na categoria os projetos voltados a criar soluções para automação dos processos judiciais e administrativos e de rotinas de trabalho da atividade judiciária, apresentar análise da massa de dados existentes no âmbito do Poder Judiciário e prover soluções de apoio à decisão dos magistrados ou à elaboração de minutas de atos judiciais em geral (art. 2º, p. único). Extrai-se das metas a possibilidade de utilização preventiva por meio do manejo de dados relativos a demandas repetitivas e identificação de grandes litigantes.

Em outras palavras, um salutar contributo da inteligência artificial na detecção do ‘mapa de calor’ da litigância, indicação precisa de suas causas e orientação de caminhos ao seu enfrentamento.

Tome-se estudo estatístico que partiu da padronização nas tabelas de classes processuais realizada pelo Conselho Nacional de Justiça Brasileiro, no qual se promoveu observância qualitativa das demandas e constatou-se que grande volume é de natureza não-criminal, mais precisamente a envolver temas obrigacionais. Isso permitiu concluir que esse tipo de abordagem é fundamental para “conhecer melhor as causas litigiosas, ou seja, as razões pelas quais nascem tantos processos”⁹²⁵; mais preocupante, relacionados “a temas que, pelo menos da superfície estatística, não deveriam se converter em uma grande quantidade de casos judiciais, função da sua (baixa) complexidade

⁹²³ “The goal is to use and combine this administrative data with data from other sources to better inform our public policies and decision-making processes, which should be increasingly supported by evidence and not by intuition” (AI PORTUGAL 2030 - *An innovation and growth strategy to foster Artificial Intelligence in Portugal in the European context*. Lisboa: FCT, 2019, p. 34).

⁹²⁴ Art. 12. Os modelos de inteligência artificial utilizados para auxiliar a atuação do Poder Judiciário na apresentação de análises, de sugestões ou de conteúdo devem adotar medidas que possibilitem o rastreamento e a auditoria das predições realizadas no fluxo de sua aplicação.

⁹²⁵ CHAVES, Luciano Athayde. ‘Quanto custa a justiça? Uma análise econômica da litigiosidade no poder judiciário brasileiro’, in *Revista CNJ*, vol. 4, n. 1. Brasília: CNJ, jan.-jun. 2020, pp. 132-144, p. 138.

jurídica”.⁹²⁶ Índole, pois, essencialmente preventiva, com iniciativa derivada de atuação administrativa do Poder Judiciário.

iv) Outras aplicações

Também a detecção de grandes litigantes é outra das virtudes. A litigiosidade envolvente da Fazenda Pública, por exemplo, haja vista líder na presença em juízo em muitos sistemas judiciais, pode contar com dois apoios da inteligência artificial.

Internamente, a Administração pode trabalhar seus dados de custo-benefício no resgate de créditos fiscais, consoante explanada neste trabalho, investindo naqueles de sucesso mais previsível. De fato, “o uso coordenado de tecnologias disruptivas com o apoio dos poderes institucionalmente legitimados pode ser a chave para se alcançar maior eficiência na fiscalização do dinheiro dos contribuintes”.⁹²⁷ Nessa perspectiva, “a automação e a inteligência artificial têm a capacidade de identificar processos e fazer escolhas tornando a atuação das procuradorias municipais e dos executivos fiscais mais eficientes, o que confere aos processos maior celeridade”.⁹²⁸

O próprio Supremo Tribunal Federal reconheceu o potencial benéfico que se pode extrair da inteligência artificial. O Projeto “Victor”, anunciado em agosto de 2018 e desenvolvido em parceria com a Universidade de Brasília, iniciou sua fase de construção das redes neurais por meio do aprendizado sobre milhares de decisões já proferidas pela corte em matérias de repercussão geral. Isso é, ler “todos os recursos extraordinários que sobem para o STF e identificar quais estão vinculados a determinados temas de repercussão geral”⁹²⁹, de forma a facilitar os trabalhos de processamento e julgamento. Ademais, não se pode olvidar do aspecto didático do projeto, cuja acurácia servirá de

⁹²⁶ Ibidem.

⁹²⁷ PORTO, Éderson Garin. ‘A busca pela eficiência na fiscalização da gestão pública: a utilização de inteligência artificial para aperfeiçoamento do controle das finanças públicas’, in *Revista de Direito da Empresa e dos Negócios*, v. 1, n. 2. São Leopoldo: Usininos, jul./dez. 2017, pp. 04-31, p. 29.

⁹²⁸ BASSAN, Richard; TROVÃO, Lidiania Costa de Souza. ‘Gestão e eficiência na recuperação do crédito tributário no âmbito da execução fiscal municipal através do uso da automação e da inteligência artificial’, in *Revista de Direitos Fundamentais e Tributação*, v. 1, n. 3. Porto Alegre: PUC-RS, 2020, pp. 165-187, p. 184.

⁹²⁹ Explicitação acessada em 13/01/2021 e disponível no site da Corte, página: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=380038>.

inspiração para a adoção da inteligência artificial por outros atores da cena estatal, sempre em prol do benefício público.⁹³⁰

Note-se apenas que, embora seja possível constatar uma espécie de cognição propriamente dita no projeto citado, suas atividades de conversão de imagens, separação de peças e identificação de determinados temas “são de caráter meramente instrumental, que auxiliam os magistrados na elaboração de seus provimentos judiciais”.⁹³¹

Cite-se também a sugestão de utilização da inteligência artificial a fim de criar uma “Central de Jurisprudência Administrativa”⁹³², forte no argumento de que a soma de forças entre a tecnologia e o desenvolvimento de uma consciência crítica dos cidadãos, com acesso direto ao material, impedirá a Administração de “agir de forma contrária à confiança legítima que lhe é depositada e muito menos violar o tratamento isonômico que deve assegurar a todos os cidadãos”.⁹³³ Como resultado, uma menor judicialização, que vai ao encontro da corresponsabilidade entre os Poderes defendida neste estudo em prol de um ambiente saudável de justiça, nomeadamente com a postura da Administração Pública de investimento na utilização da inteligência artificial com o objetivo de repensar sua presença em juízo.

Sob a óptica do Poder Judiciário, a detecção de situações similares envolvendo a Fazenda Pública é capaz de municiar as cortes, sobretudo as superiores, de informações bastantes ao convencimento sobre a necessidade de uniformização precoce de entendimentos, restando a repetição de casos. De igual teor, o recurso à inteligência

⁹³⁰ “A more efficient workflow benefits not only the court, but the whole society in Brazil, inspiring other institutions to invest in machine learning solutions to improve their activities” (SILVA, N Correia da; FA Braz, TE de Campos, D Gusmao, F Chaves, D Mendes, D Bezerra, G Ziegler, L Horinouchi, M Ferreira, GHTA Carvalho, RVC Fernandes, FH Peixoto, MS Maia Filho, BP Sukiennik, LS Rosa, RZM Silva, TA Junquillo. ‘Document type classification for Brazil’s supreme court using a convolutional neural network’, trabalho apresentado em 2018/10/29 no *10th International Conference on Forensic Computer Science and Cyber Law*. São Paulo: ICoFCS, pp. 01-04; p. 04).

⁹³¹ Sem qualquer ferida, pois, à garantia de indelegabilidade da prestação jurisdicional (MARTINS, Anne Shirley de Oliveira Rezende; REIS, João Paulo Alves dos; ANDRADE, Lucas Silva. ‘Novo humanismo, justiça cidadã, administração pública gerencial, poder judiciário e inteligência artificial: uma análise sobre o uso da computação cognitiva pelo Poder Judiciário brasileiro e os seus reflexos nas funções administrativa e jurisdicional à luz do Projeto Victor’, in *VirtuaJus*, v. 5, n. 8. Belo Horizonte: PUC-Minas, 1º sem. 2020, pp. 61-89, p. 76).

⁹³² SCHIEFLER, Eduardo André Carvalho; CRISTÓVAM, José Sérgio da Silva; PEIXOTO, Fabiano Hartmann. ‘A inteligência artificial aplicada à criação de uma central de jurisprudência administrativa: o uso das novas tecnologias no âmbito da gestão de informações sobre precedentes em matéria administrativa’, in *Revista do Direito*, v. 3, n. 50. Santa Cruz do Sul: UNISC, jan./abr. 2020, pp. 18-34, p. 31.

⁹³³ Idem.

artificial na elaboração de políticas públicas “permite ajustes ou reformulações para aumentar a efetividade e, conseqüentemente, reduzir o número de conflitos que teriam fim no Poder Judiciário”.⁹³⁴

v) Efetiva prevenção por meio de expedientes de inteligência artificial

A utilização da denominada jurimetria pode até mesmo garimpar volume imenso de dados a fim de “recomendar ao legislador uma alteração na lei capaz de reduzir o tempo dos processos, ou a aplicação de uma modalidade de pena que reduza o nível de reincidência de infratores”.⁹³⁵

Sobre mais, o empenho da inteligência revela-se importante estratégia institucional, “principalmente quando se avaliam os benefícios diretos e indiretos que ela proporciona quando utilizada diretamente nas execuções dos processos, seja expondo fraudes, identificando bens penhoráveis”.⁹³⁶

Com isso, o cálculo-benefício para a utilização do sistema judicial como instrumento dilatador ou mesmo impeditivo ao cumprimento de obrigações sofre considerável revés, na medida em que a efetividade na fase executiva serve como elemento didático contra potenciais descumpridores, dissuadindo-os da aposta na judicialização.

Isso sem deixar de reconhecer que as novas tecnologias, a par de permitirem um enfoque sob o viés de sustentabilidade no Poder Judiciário, igualmente propiciam que, tomando proveito “da infraestrutura do processo judicial eletrônico, os Tribunais e o

⁹³⁴ MAGALHÃES, Diego de Castilho Suckow; VIEIRA, Ana Lúcia. ‘Direito, tecnologia e disrupção’, in *Revista Conselho Nacional de Justiça*, v. 4, n. 1. Brasília: CNJ, jan.-jul. 2020, pp. 37-51, p. 44.

⁹³⁵ Ou ainda “fornecer ao juiz elementos que permitam antecipar os efeitos concretos de uma sentença” (NUNES, Marcelo Guedes. *Jurimetria: como a estatística pode reinventar o direito*, 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Thomson Reuters, 2019, p. 136.

⁹³⁶ SEABRA, Marcelo Canizares Schettini; SILVA, Antonio Donizete Ferreira da. ‘A atividade de inteligência no Poder Judiciário: a defesa dos Princípios de Bangalore e sua aplicação nos núcleos de pesquisa patrimonial’, in *Revista Conselho Nacional de Justiça*, v. 4, n. 1. Brasília: CNJ, jan.-jul. 2020, pp. 145-157, p. 155.



próprio CNJ têm a possibilidade de coletar dados, sugestões e propor soluções administrativas à distância”.⁹³⁷

Em suma, uma vez que a revolução digital é irrefreável, “ao invés de resistir à mudança inevitável, deve-se descobrir a melhor maneira de trilhar essa senda, tirando-lhe o melhor em benefício da justiça e da coletividade”.⁹³⁸

⁹³⁷ CALDAS, Roberto Correia da Silva Gomes; DIZ, Jamile Bergamaschine Mata; SILVA, Antonio Donizete Ferreira da. ‘Governança e as novas tecnologias: a sustentabilidade na gestão administrativa do poder judiciário’, *in Revista Jurídica*, vol. 01, n°. 54., Curitiba: Unicuritiba, 2019. pp. 364 – 394, p. 374.

⁹³⁸ ROSA, Alexandre Moraes da; GUASQUE, Bárbara. ‘O avanço da disrupção nos tribunais brasileiros’, *in Inteligência Artificial e Direito Processual: os impactos da virada tecnológica no direito processual*, Dierle Nunes, Paulo Henrique dos Santos Lucon e Erik Navarro Wolkat (orgs.). Salvador: Editora Juspodivm, 2020, pp. 65-75, p. 67.

4.3 O Estado em Juízo

Subtópicos: I – Saúde; II – Educação; III – Contratação Pública; VI – Padronização de condutas e prevenção à litigiosidade

Em muitos países, é superlativa a tendência de processos judiciais em face do Estado, indistintamente para as esferas federal, estadual e municipal, decorrentes de questões relativas à Saúde e à Educação, haja vista a carência estrutural e mesmo a descuidada gestão dos órgãos destinados ao tratamento médico e ao ensino.

Em função disso, em realidades como a brasileira, pautada pelo descumprimento da Constituição no que atine com a implementação das devidas políticas públicas, o recurso à justiça judicial “se apresenta como a via possível para a realização dos direitos que estão previstos nas leis e na Constituição”⁹³⁹, o que explica a abundante conflitualidade entre necessitados e o Estado. Em razão disso já se defendeu que a instância judicial não é mais vista como uma mônada, pois registra sensível “incremento tanto na regulação econômica como na regulação política”.⁹⁴⁰

São recorrentes em vários sistemas de justiça demandas em busca de medicamentos ou tratamentos emergenciais, bem como vagas em creches ou escolas públicas, entre outros reclamos a versar direitos fundamentais. Nada obstante, é possível identificar na completa desarticulação entre os atores envolvidos nessas demandas um gatilho que pode ser neutralizado por meio de sua aproximação técnica.

Dualista ou não o sistema judiciário, constata-se que o excesso de litígio da administração retroalimenta a morosidade da justiça. A Administração beligerante, à qual por vezes interessa a procrastinação de seus deveres, parece não compreender que também obtém como resposta menor eficácia judicial no resgate de créditos tributários, além de não usufruir de soluções ágeis para entraves jurídicos da contratação pública; some-se, acima de tudo, o crescente gasto com a máquina judiciária.

⁹³⁹ STRECK, Lênio. *Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999, p. 38.

⁹⁴⁰ MASSA-ARZABE, Patrícia Helena. ‘Dimensão jurídica das políticas públicas’, in *Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico*, Maria Paula Dallari Bucci (org.). São Paulo: Saraiva, 2006, pp. 51-74, p. 52.

Para além, mínimo conhecimento empírico evidencia que, contra o excessivo número de litígios, não fazem frente a especialização de varas judiciais ou a opção pelo contencioso administrativo.⁹⁴¹ Na realidade, a ocorrência de incontáveis problemas derivados dessa falta de sinergia entre os Poderes não gera apenas excessiva litigação, mas consequências deletérias aos anseios da coletividade perante o Estado.

Esse incessante apelo às cortes também apresenta reflexo negativo indireto de suma importância, qual seja, o aumento de intervenções judiciais liminares em áreas sensíveis, tais como a determinação para custeio e tratamento de doenças que impactam o orçamento previsto pela Administração, ou decisões suspensivas de contratações públicas, seguidas de morosa tramitação dos processos em contraposição à premência da coletividade por determinados serviços e bens. Trata-se, pois, de campo fértil para a frutificação exponencial de ações individuais, pois embora a ausência de políticas públicas eficazes estimula a judicialização, muita vez justificada em “discurso racional adequadamente fundado em direitos fundamentais”.⁹⁴²

A reboque dessa particularidade, avultam críticas sobre a própria eficácia das intervenções judiciais perante ações ou omissões dos demais Poderes, pois inexisteriam razões para supor que nas decisões sobre políticas públicas “que envolvem amplas controvérsias e interesses existentes no seio da sociedade, os juízes sejam os melhores intérpretes das constituições quando comparados com os agentes públicos”.⁹⁴³

i) A virtude preventiva

⁹⁴¹ Estudo estatístico dos Tribunais Administrativos e Fiscais de Portugal sobre a pendência de processos, por exemplo, registrava já em 2008 um agravamento contínuo do quadro, atribuído não apenas à progressiva diminuição no número de juízes, mas fundamentalmente ao “aumento vertiginoso da litigiosidade e da complexidade dos processos nas áreas do contencioso administrativo e do contencioso tributário” (cf. *Relatório do Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais*. Lisboa: CSTAF, 2009, p. 125). E como não poderia deixar de ser, a taxa de congestionamento em 2016, na área do contencioso administrativo, confirmou a tendência de elevação (*Relatório Anual 2016*, p. 82, <http://www.cstaf.pt/Documents/Relat%C3%B3rio%20CSTAF2016.pdf>, acesso em 15/02/2018).

⁹⁴² ZANETI JR., Hermes. ‘A teoria da separação dos poderes e o estado democrático constitucional: funções de governo e funções de garantia’, in *O controle jurisdicional de políticas públicas*, Ada Pellegrini Grinover e Kazuo Watanabe (coord). Rio de Janeiro: Forense, 2011, pp. 33-72, p. 68.

⁹⁴³ TONNERA JR., João. *Sustentabilidade e os direitos sociais*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 80.

O quadro exposto não prepara qualquer defesa para mera redução da judicialização contra o Estado, como a enfraquecer o próprio *Estado de Direito*.⁹⁴⁴

Ao revés, ultimam-se soluções *conjuntas*, hábeis à prevenção, que repercutirão positivamente não apenas para a redução de ações judiciais envolvendo a Administração Pública, porquanto induzirão maior fluidez na prestação de serviços aos administrados. Tome-se o exemplo dos processos disciplinares conduzidos pela Administração Pública, não raro objeto de recurso contencioso diante de vícios patentes cometidos durante a sua condução.⁹⁴⁵ Não se apregoa de modo algum diminuir a importância do acesso à justiça judicial diante de situações desrespeitosas às mínimas garantias constitucionais do devido processo legal, mas o apuro dos órgãos correccionais contribuiria sobremodo para evitar a judicialização.

Firme na convicção de que o exercício preventivo “é um mecanismo para a gestão dos riscos, voltado, especificamente, para inibir os riscos concretos ou potenciais, sendo esses visíveis e previsíveis pelo conhecimento humano”⁹⁴⁶, sua adoção cuidada pelo Estado, nas mais diversas áreas de sua responsabilidade, determinará, de certeza, não apenas a redução de danos, mas a prescindibilidade da prestação jurisdicional para repará-los em diversas situações.

Outro subproduto importante está na dissipação de tensões entre os Poderes, sobretudo na seara da jurisdição constitucional, amiúde criticada por ser “conduzida quase sempre em relação à distribuição de competências entre legislador democrático e justiça”.⁹⁴⁷

⁹⁴⁴ Sobretudo firmado em “uma magistratura independente do poder político”, na formulação certa de Norberto BOBBIO acerca dos mecanismos mais importantes à prevalência de um “Estado de direito em sentido forte” (*Liberalismo e democracia*, 6ª. ed, 4ª. reimpr. São Paulo: Brasiliense, 2000, p. 19).

⁹⁴⁵ Aliás, concorda-se totalmente, com a afirmação de que o recurso contencioso representa “o mais importante dos recursos facultados aos interessados e processos disciplinares” (CAETANO, Marcelo. *Do poder disciplinar no direito administrativo português*. Coimbra: Imprensa da Universidade, 1932, p. 198).

⁹⁴⁶ LEITE, José Rubens Morato; CANOTILHO, José Joaquim Gomes. ‘Sociedade de Risco e Estado’, in *Direito Constitucional Ambiental Brasileiro*, J. J. Gomes Canotilho e José Rubens Morato Leite (orgs.), 2ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, pp. 131-204, p. 172.

⁹⁴⁷ “E nesta medida, ela é sempre uma disputa pelo princípio da divisão dos poderes” (HABERMAS, Jürgen. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*, vol. I, trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997, p. 298).

Feitas essas considerações, resta analisar os principais campos de atuação estatal e o modo como a tese preventiva pode auxiliar na prevenção contra a judicialização.

I – Saúde

A situação de muitos países é notoriamente preocupante nessa área. Não há necessidade de maiores apontamentos acerca da carga de ações individuais que aporta diariamente nas cortes, reflexo, no mais das vezes, de gestão pouco operante e desprovida de recursos.

Importa aproveitar a oportunidade para apresentar visão mais especializada de operadores do direito que atuam em questões relacionadas à saúde pública. Afinal, não parece adequado pensar que a sociedade disporá de melhoras nessa área de serviço a partir da utilização irrefletida da via judicial, custeada, ademais, pelo próprio Estado.⁹⁴⁸

i) Diálogo interinstitucional

O Brasil, mais uma vez, serve de parâmetro negativo (litigância excessiva) e positivo (iniciativas inovadoras) para a análise de pertinência das ações preventivas no âmbito da Saúde Pública.

Já há trabalhos lastreados na integração entre atores da cena judiciária e executiva, incentivados a partir da Resolução nº 107 de 06/04/2010, do Conselho Nacional de Justiça, instituidora do Fórum Nacional do Judiciário para monitoramento e resolução das demandas de assistência à saúde. A realização de fóruns integrando profissionais da Saúde, Defensorias, Ministério Público e Judiciário tem se mostrado capaz de descortinar situações em que a judicialização pode e deve ser evitada pelo

⁹⁴⁸ "Can society buy better health by paying for justice? The link between health and legal needs also creates a meaningful opportunity for the legal community to absorb and utilize the substantial expertise of the health and public health communities regarding measurement, data-driven trend analysis, and prevention priorities – all of which are notably absent in the legal community" (LAWTON, Ellen M.; SANDEL, Megan. 'Investing in legal prevention: connecting access to civil justice and healthcare through medical-legal partnership', in *Journal of Legal Medicine*, n. 35. Chicado: American College of Legal Medicine, 2014, pp. 29-39, p. 30/31).

esforço e diálogo dos envolvidos, com efeito mediato de contenção ao surgimento de novos litígios.

Esse paradigma também encontra eco no campo acadêmico, sob o feliz argumento de que poderia o Poder Judiciário “canalizar as demandas individuais e, em uma espécie de diálogo constitucional, exigir explicações objetivas e transparentes sobre a alocação de recursos públicos por meio de políticas públicas governamentais”⁹⁴⁹, empoderando-se para debater com os poderes políticos sobre as principais carências da população, de sorte a nortear a garantia de direitos coletivos e evitar a judicialização individual.

Na prática, o Rio Grande do Sul, estado brasileiro que enfrenta um dos mais altos níveis de judicialização da saúde no País, a Secretaria de Saúde tem estreitado o diálogo com a Defensoria Pública e outras instituições a fim de discutir previamente e garantir o atendimento a pacientes do Sistema Único de Saúde (SUS) sem necessidade de recurso às cortes para a obtenção de medicamentos, tratamentos, consultas e outros serviços. A iniciativa, que tem alicerce na citada Resolução nº 107 de 06/04/2010, do Conselho Nacional de Justiça, ataca diretamente a raiz do problema (qual seja, a negativa, muita vez desarrazoada, de prestação pelo Poder Público).⁹⁵⁰ Para tanto, integra os conhecimentos técnicos dos profissionais da Secretaria da Saúde e da Defensoria Pública, viabilizando atendimento àqueles que efetivamente apresentam quadro clínico e jurídico cujo reconhecimento se daria em potencial ação judicial, que termina por ser evitada. Mais ainda, parametriza situações para reconhecimento e pronta satisfação a necessidades futuras.

Numa perspectiva abrangente, porquanto seja o Estado responsável financeiro não apenas pelo custeio da prestação dos serviços de saúde, mas igualmente pela estrutura de advogados públicos e da própria máquina judiciária, a iniciativa vai além

⁹⁴⁹ SILVA, Virgílio Afonso da. ‘O judiciário e as políticas públicas: entre transformação social e obstáculo à realização dos direitos sociais’, in *Direitos sociais – fundamentos, judicialização e direitos sociais em espécie*, Cláudio Pereira de Souza Neto e Daniel Sarmiento (coords.), 2ª.tir. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, pp. 587-599, p. 598.

⁹⁵⁰ Cf. informação do Conselho Nacional de Justiça, disponibilizada em 06/06/2016 no endereço: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/79376-rio-grande-do-sul-se-articula-para-frear-a-judicializacao-da-saude>.

de dar cumprimento ao direito à saúde constitucionalmente assegurado.⁹⁵¹ Otimiza o trabalho da Defensoria Pública, na medida em que poupa aos defensores o ajuizamento e acompanhamento de demandas, permitindo maior dedicação àquelas realmente imprescindíveis; em paralelo, o decréscimo na judicialização evita a necessidade de ampliação da estrutura judiciária.

Também no Rio Grande do Sul, destaque-se a movimentação do Ministério Público no reconhecimento dessa virtude de aproximação entre os atores das demandas judiciais pela saúde como forma de preveni-las. A fim de reduzir os processos judiciais que buscam medicamentos ou internações hospitalares, concebe-se uma “atuação em rede entre as pessoas que gerenciam o sistema de saúde, profissionais médicos e operadores do Direito”.⁹⁵²

A situação não é diversa no Estado de São Paulo, cuja Secretaria de Saúde foi acionada 79.557 vezes entre 2010 e 2015 para entrega de medicamentos, materiais e nutrição, além de outros itens.⁹⁵³ Segue daí o início de medidas, ainda que começantes, como a parceria com a Universidade de São Paulo para que a instituição emita pareceres sobre a eficácia de remédios que a Justiça obriga o Estado a fornecer, em conformidade com as atuais políticas públicas de saúde e de assistência farmacêutica. A partir disso, comprovar, junto ao Poder Judiciário, os casos em que não há evidência clínica sobre a eficácia do medicamento reclamado em juízo, quando houver tratamento alternativo previsto na lista federal da RENAME (Relação Nacional de Medicamentos Essenciais) ou quando as decisões tratarem de itens não ligados à terapia medicamentosa.⁹⁵⁴ Cuida-se de conscientização técnica dos julgadores a fim de que a repetição de ações temerárias seja eliminada liminarmente, desencorajando novas lides sob o mesmo fundamento.

⁹⁵¹ Art. 196, CFB: A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

⁹⁵² Cf. noticiado no endereço eletrônico <http://www.mprs.mp.br/imprensa/noticias/id33450.html>, acesso em 07/06/2016, do Ministério Público do Rio Grande do Sul, na esteira de atuação de seu representante no Comitê Executivo Estadual do Fórum Nacional do Judiciário para a Saúde do Conselho Nacional de Justiça.

⁹⁵³ Chama atenção o crescimento exponencial: em 2015, o Estado recebeu 18.045 novas ações, contra 14.383 no ano anterior, 14.080 em 2013, 12.031 em 2012, 11.633 em 2011 e 9.385 em 2010. Atualmente, a pasta cumpre o atendimento a aproximadamente 47 mil condenações, com gasto anual estimado em R\$ 1 bilhão – consoante informações da Secretaria da Saúde do Estado de São Paulo (<http://www.saude.sp.gov.br/ses/perfil/cidadao/homepage/destaques/sp-cria-ofensiva-para-combater-judicializacao-da-saude>, acessado em 06/06/2016).

⁹⁵⁴ Idem.

Combate preventivo desse gênero não é apenas importante, mas urgente. Tanto assim que deliberou o Estado Paulista catalogar e condensar dados acerca do alto impacto orçamentário resultante do que denomina “judicialização da saúde”⁹⁵⁵, a causar expressiva preocupação em conjunto com outros gastos que podem impactar sobremaneira o funcionamento estatal.⁹⁵⁶

Resulta daí o reiterado incentivo do Conselho Nacional de Justiça para a intensificação do espaço de diálogo institucional, a partir de pesquisa realizada sobre o tema ‘judicialização da saúde’. Observou-se, diante de algumas experiências brasileiras de atuação sinérgica dos atores envolvidos (Administração, Judiciário e Ministério Público), que tais instituições têm a capacidade institucional de criar espaço de diálogo que possibilita a comunicação entre os principais envolvidos no processo de formulação, gestão e fiscalização das políticas públicas em saúde em um foro comum. Como resultado, “osso permite pensar a ideia de juridicização das relações sociais (conflitos são discutidos sob o ponto de vista jurídico), sem ocorrer necessariamente uma judicialização (ao máximo, se evita levar os conflitos ao Judiciário)”.⁹⁵⁷

Uma maior sintonia terá o condão de demonstrar, a exemplo do que ocorre na Inglaterra, que o sistema de saúde não terá “duas portas, a do governo e a judicial”,⁹⁵⁸ porquanto transparentes e claras as regras dispostas para nortear até que ponto deve o Estado se comprometer com a saúde individual.

Quando irrealizável essa aproximação, não se pode olvidar da parcela de responsabilidade exclusiva do Poder Judiciário em delimitar, com acurada precisão e apoio técnico, as questões cuja superação realmente esteja a cargo da Administração

⁹⁵⁵ A propósito, destaque para o “expressivo número de ações ajuizadas por portadores das mais variadas moléstias, pleiteando o fornecimento de medicamentos ou tratamentos, muitos deles de alto custo, importados e não disponibilizados pelo SUS, com liminares concedidas determinando a pronta disponibilização dos medicamentos e tratamentos pleiteados, confirmadas em 2º grau de jurisdição, com grande impacto nas finanças estaduais decorrente do cumprimento dos comandos judiciais” (Diário Oficial - Poder Executivo - Seção I, São Paulo, quinta-feira, 21 de julho de 2016, 126 (135), p. 12).

⁹⁵⁶ Idem.

⁹⁵⁷ Resume Felipe Dutra ASENSI et al., *op. cit.*, p. 133.

⁹⁵⁸ Com isso, “o governo tem mais poder de barganha quando se lança ao mercado das indústrias farmacêuticas a fim de incorporar um novo tratamento ou medicamento”, pois evita que aquelas fomentem a judicialização diante da provocação indireta à população para busca de seus medicamentos pela via judicial (CREPALDI, Thiago; MORAES, Claudia. ‘Judicialização da saúde beneficia mercado e prejudica sociedade’, in *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 12 de março de 2018. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2018-mar-12/judicializacao-saude-beneficia-mercado-pesquisador>, acesso 13/03/2018).

Pública, que, por seu lado, deve adequar suas posturas aos entendimentos consolidados de molde a evitar a espiral de gastos com resistências inócuas em ações judiciais.

Estudo sobre a realidade inglesa, por exemplo, demonstra como os tribunais contribuíram para moldar os processos decisórios do National Health Service (NHS) no que diz com as coberturas razoáveis e possíveis a serem assumidas pelo órgão.⁹⁵⁹ Efeito natural está na prevenção à judicialização na saúde.

II – Educação

O quadro de judicialização excessiva se repete na área da Educação, naturalmente, por motivos assemelhados – ineficiência estatal, em boa parte decorrente de má gestão e carência de recursos.

A realidade do Brasil como país em lento desenvolvimento ilustra o tema. Para que se tenha uma ideia, só o município de São Paulo recebeu em 2014 determinações judiciais para matricular 17.836 mil crianças em unidades de Educação Infantil, independentemente da posição ocupada pelo pretendente no cadastro público existente.⁹⁶⁰

O problema, deveras preocupante, levou a Câmara Temática de Educação da Região Metropolitana de São Paulo⁹⁶¹ a pleitear, junto ao Presidente do Tribunal de Justiça do mesmo Estado, “uma ampliação do diálogo, mormente orientando os Juízes das Varas de Infância dos Municípios para que realizem prévias tentativas de atendimento

⁹⁵⁹ “The heightened scrutiny applied by English courts has contributed to shaping the decision-making-process in the NHS by forcing decision-makers to take procedural justice seriously and to incorporate the conditions for ‘accountability for reasonableness’” (WANG, Daniel Wei L. ‘From wednesday unreasonableness to accountability for reasonableness’, in *Cambridge Law Journal*, vol. 76, issue 3. Cambridge: Cambridge University Press, november 2017, pp. 642–670, p. 670).

⁹⁶⁰ Informação disponibilizada pela Secretaria Municipal da Educação de São Paulo (<http://portal.sme.prefeitura.sp.gov.br/Main/Noticia/Visualizar/PortalSMESP/CNE-avalia-judicializacao-na-Educacao>, com acesso em 08/06/2016).

⁹⁶¹ Órgão instituído em 16 de setembro de 2013 pelo Conselho de Desenvolvimento da Região Metropolitana de São Paulo, criado pela Lei Complementar do Estado de São Paulo Nº 1.139, de 19 de junho de 2011.

e encaminhamento de ‘soluções’, junto aos Governos Municipais”⁹⁶², providência que vai ao encontro da irmanação de atores defendida neste trabalho.

Outrossim, representantes do Ministério Público do Estado de São Paulo, especializados no trato fiscalizatório e judicial da Educação, reconhecem que gama variada de dificuldades relacionadas à educação escolar, antes mesmo de se transformarem em questões judiciais, pode ser resolvida por meio de “um trabalho conjunto do sistema educativo (diretores, coordenadores, supervisores e professores) com o sistema de proteção dos direitos da criança e do adolescente (Conselho Tutelar, Poder Judiciário, Ministério Público, Polícia Militar e Civil)”⁹⁶³.

Em outras palavras, diálogo e prevenção como medida restritiva da judicialização.

III – Contratação Pública

Como já se pontuou, o Estado excessivamente litigante, por vezes interessado justo na procrastinação de seus deveres, compromete também a capacidade da máquina judiciária que viabiliza o resgate de seus créditos tributários, além de não usufruir de soluções ágeis para entraves jurídicos da contratação pública.

Suspensões liminares de contratações, seguidas de morosa tramitação dos processos a impactar de maneira negativa na premência da coletividade por determinados serviços e bens, exemplificam o descuido nocivo nesta área específica.

Tal constatação não visa a diminuir a importância do crivo jurisdicional sobre os contratos públicos. Antes a reafirma e reconhece seu papel de freio e contrapeso ao acerto da atividade administrativa, com sua recondução aos trilhos da disciplina

⁹⁶² CTE-RMSP - Ofício nº 08/2014, endereçado ao Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, pelo Secretário Municipal de Educação de São Paulo e Coordenador da Câmara Temática de Educação da Região Metropolitana de São Paulo, anexado à informação disponibilizada no endereço <http://portal.sme.prefeitura.sp.gov.br/Main/Noticia/Visualizar/PortalSMESP/CNE-avalia-judicializacao-na-Educacao>, com acesso em 08/06/2016.

⁹⁶³ CURY, Carlos Roberto Jamil e FERREIRA, Luiz Antonio Miguel. ‘A judicialização da educação’, in *Caderno de Doutrina do Ministério Público do Estado de São Paulo*: Portal MPSP, p. 30, (<http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/Educacao/Doutrina/A%20Judicializa%C3%A7%C3%A3o%20da%20Educa%C3%A7%C3%A3o%20-%20Dr.%20Luiz%20Antonio%20Migu.pdf>, acesso em 08/06/2016).

jurídico-positiva quando deles descarrila. Afinal, na aceitação de que todos os atos administrativos ablativos se encontram sujeitos à reserva da lei⁹⁶⁴, “com este postulado prende-se a garantia constitucional de recurso contencioso”.⁹⁶⁵

Entretanto, confiar exclusivamente a uma jurisdição burocrática e leniente o desempate de contendas pode retardar prioridades discricionariamente eleitas pela Administração, com o prejuízo sempre repassado ao administrado.

Sobretudo, há indissociável correlação entre os contratos da Administração e a eficiência do sistema judiciário sob a perspectiva do desenvolvimento econômico, designadamente em tempos de crise. A contratação pública submetida a ambientações jurídicas menos eficientes afugenta investimentos, influenciando no nível dos concorrentes e nos resultados da contratação. No âmbito comunitário isso é ainda mais perceptível, já que o disfuncionamento das justiças nacionais não representa apenas problema particularizado, podendo afetar o desenvolvimento do mercado único.⁹⁶⁶

i) Nocividade de demasiada intervenção judicial

A verdadeira transferência das soluções finais em matéria conflituosa não apenas sobrecarrega e, conseqüentemente, lentifica a jurisdição administrativa, mas produz outro reflexo deletério: a multiplicação de decisões que transitam perigosamente pela linha limítrofe – e opaca – existente entre o respeito à discricionariedade administrativa⁹⁶⁷ e a criação de soluções substitutivas.⁹⁶⁸ Consequências sérias são previsíveis quando há imersão excessiva de decisões judiciais no âmbito da contratação

⁹⁶⁴ Cf. CORREIA, José Manuel Sérvulo. *Legalidade e autonomia contratual nos contratos administrativos*, reimpressão da edição de 1987. Coimbra: Livraria Almedina, 2003, p. 289.

⁹⁶⁵ Idem.

⁹⁶⁶ “Effective national justice systems are important for the success of national and EU growth strategies. The European Commission is developing an EU Justice Scoreboard to contribute to this process” (Justice Council, 08/March/2013, European Commission - MEMO/13/173, 07/03/2013, cf. http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-13-173_en.htm, com acesso em 21/01/2014).

⁹⁶⁷ Carlo MARZUOLI afirma que quando a Administração é tida como autoridade, a discricionariedade é percebida como um risco, um mal necessário; vista como função, transmuta a discricionariedade em um bem, um instrumento imprescindível ao desenvolvimento (Cf. ‘Discrezionalità amministrativa e sindacato giudiziario: profili generali’, in *Potere discrezionale e controllo giudiziario*, coord. Vincenzo ALLEGRI e Salvatore PROSDOCIMI. Milano: Giuffrè Editore, 1998, p. 71). O que se demanda ao órgão jurisdicional de controle é encontrar o equilíbrio entre tais extremos.

⁹⁶⁸ Cf. PAREJO ALFONSO, Luciano. *Administrar y juzgar: dos funciones constitucionales distintas y complementarias*. Madrid: Editorial Tecnos, 1993, p. 128-129.

pública, havendo necessidade de redobrado cuidado com os limites inerentes à fiscalização jurisdicional.⁹⁶⁹

Inclusive, já se cunhou a expressão “erosão judicial da legalidade administrativa”⁹⁷⁰ para expor o risco de uma “perversão” do exercício da função jurisdicional diante da tentação que pode acometer aos tribunais por ocasião da definição do sentido interpretativo da legalidade vinculativa da Administração Pública, fazendo-o sem um mínimo anteparo na letra da lei de modo a substituírem-se ao “decisor político na definição do alcance dos critérios normativos de actuação administrativa”.⁹⁷¹ Frequentemente se perde a noção, muito no Brasil, de que o controle da legalidade na atuação administrativa deve estar circunscrito a um juízo de legalidade, “nunca podendo apreciar a conveniência ou a oportunidade das decisões administrativas”.⁹⁷²

É bom lembrar que a questão não se coloca apenas sob a perspectiva casuística da jurisprudência. Existe até defesa doutrinária sobre a possibilidade de controle judicial irrestrito dos atos discricionários em prol da teoricamente “ótima solução” administrativa.⁹⁷³ Ocorre que a eventualidade de incontida intervenção jurisdicional sobre juízos do administrador representa desafio inaceitável à autonomia da Administração Pública, em franco desarranjo ao tênue equilíbrio entre os poderes constituídos.

Em suma, morosidade e limites das decisões judiciais sobre o mérito dos atos administrativos talvez sejam os problemas mais agudos do crivo judicial sobre a contratação pública, de modo que incentivam a pesquisa por fórmulas capazes de diminuir os efeitos negativos que a hipertrofia da judicialização pode causar.

VI – Padronização de condutas e prevenção à litigiosidade

⁹⁶⁹ Sobre limites estruturais do controle jurisdicional sobre os atos da Administração, cf. ALONSO MAS, Maria José. *La solucion justa em las resoluciones administrativas*. Valencia: Unviersitat de Valência, 1998, pp. 603 e segs.

⁹⁷⁰ OTERO, Paulo. *Legalidade e Administração Pública*. Coimbra: Livraria Almedina, 2003, p. 532/542.

⁹⁷¹ Idem.

⁹⁷² OTERO, Paulo. *Direito Constitucional...*, op. cit., p.110.

⁹⁷³ A propósito, o apontamento de Raquel Melo Urbano de CARVALHO acerca de tal vertente doutrinária, seguido de respeitosa discordância às suas conclusões (*Curso de direito administrativo*. Salvador: Editora JusPodivum, 2008, p. 573-575).

É possível diminuir a participação do Estado, designadamente do Poder Executivo, nos índices crescentes de litigância judicial.

Iniciativa engendrada na esfera federal do Estado Brasileiro merece destaque e incentivo para que seja espreada para as demais camadas da administração pública.

A Advocacia Geral da União tem apostado na adoção de ‘pareceres vinculantes’ exarados pelo Chefe do Poder Executivo a fim de padronizar condutas, forte na premissa de evitar a judicialização em situações em que o entendimento consolidado das cortes desfavorece a Administração Pública. Informa a então Advogada-Geral da União: “quanto mais eficiente for a nossa advocacia preventiva, maior o avanço em relação a esse desafio diário de colaborar para a redução de litigiosidade e diminuir o volume exacerbado de demandas perante o Judiciário”.⁹⁷⁴

A adoção de procedimento desse gênero, a orientar os órgãos administrativos subordinados a um comando executivo central, determinará na saúde, educação, previdência e demais campos de atuação estatal, concessão ou negativa de providências em harmonia com o entendimento consolidado nas cortes sobre cada tema. Isso evitará retardo à fruição de direitos pela população e gastos extraordinários da Administração Pública para atuação em juízo que se sabe, de antemão, fadada ao fracasso. É o resultado promissor da prevenção de conflitos.

⁹⁷⁴ GALLI, Marcelo; TEIXEIRA, Matheus. ‘Programa de compliance da AGU servirá como base para toda a administração’, in *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 01/10/2017. Brasília: disponível em <https://www.conjur.com.br/2017-out-01/entrevista-grace-mendonca-advogada-geral-uniao>, acesso 23/04/2018.

4.4 Advocacia Preventiva, Compliance e MP Assistencial

Subtópicos: I. Advocacia Consultiva; II. Compliance; III. Ministério Público e Assessoria Jurídica Assistencial no Brasil

A defesa de ideias para a prevenção de conflitos e desincentivo à judicialização (seja por meio de estímulos negativos a lides repetitivas ou temerárias, seja pela abertura de novas trilhas mais ágeis e menos burocráticas para a resolução de litígios), não deflete de modo algum para diminuir a importância do advogado na realização da justiça.

Ao revés, o incurso na temática da gestão da justiça prescinde de sua indispensabilidade, pois um enfoque profissional preemptivo descortina novos e prósperos campos de atuação para o advogado. De outra banda, mesmo quando se apregoa o objetivo de arrefecer os ingressos em juízo, inexistente prejuízo à advocacia, até porque a prática contenciosa é sensivelmente prejudicada pela morosidade judicial. Ao invés disso, estimula-se a advocacia consultiva, naturalmente preventiva, que não apenas encurta o caminho de atuação do advogado na solução do litígio – e, por consequência, à obtenção de seus honorários – como o erige à essencialidade na Administração da Justiça.⁹⁷⁵

Por mais importantes, centrais e indispensáveis que sejam os monopólios da jurisdição e da representação judicial para a Administração da Justiça, “não se confundem, nem podem limitar as amplas possibilidades de acesso à ordem jurídica. Os juízes já deram conta dessa realidade insofismável; os advogados ainda não”.⁹⁷⁶ Um dos aspectos trazidos pela tese da justiça preventiva é justamente o despertar de novos ares para a advocacia, essencialmente contenciosa e prejudicada pelo modelo de tratamento de litígios oferecido pela justiça judicial.

⁹⁷⁵ Honraria expressamente prevista na Constituição Brasileira (art. 133): “o advogado é indispensável à administração da justiça”.

⁹⁷⁶ CAMPILONGO, Celso Fernandes. *Função social do notariado: eficiência, confiança e imparcialidade*. São Paulo: Saraiva, 2014, p.134.

i) A responsabilidade do advogado

Na conformidade de comando inserido na Constituição Federal Brasileira⁹⁷⁷, como também ocorre na Constituição da República Portuguesa⁹⁷⁸, aos advogados incumbe assumir responsabilidade solidária pela *administração da justiça*. Isso determina recusa à judicialização desenfreada como fórmula exclusiva de atuação profissional, bem como a busca por caminhos que não apenas contribuam para o funcionamento do sistema de justiça, mas que, acima de tudo, redundem soluções mais adequadas aos conflitos em que envolvidos seus patrocinados.

Muito além de compreender que “os princípios da indispensabilidade e inviolabilidade do advogado, contidos na norma constitucional, não instituem privilégios classistas”,⁹⁷⁹ urge considerar que sua atuação, “antes do interesse corporativo, é necessária para interpretação do direito que o cidadão comum desconhece”.⁹⁸⁰ A nobilíssima função, na consonância dos ditames constitucionais, vai muito além disso; o texto é expresso: administração da justiça, incumbência a envolver esforços em prol de uma judicialização comedida e refletida.

Com efeito, participar da administração da justiça “não se restringe nem se limita à prática dos atos processuais, tais como: peticionar, fazer sustentações orais, ajuizar ações etc. Administrar é muito mais, é ajudar a gerir e usufruir os resultados”.⁹⁸¹

É com esse espírito, destacando a nobre classe dos advogados como “nossos companheiros e co-responsáveis solidários pela administração da Justiça”, que a ilustre Ministra do Superior Tribunal de Justiça brasileiro, Fátima Nancy ANDRIGHI, concitou-os a trabalharem juntos ao Poder Judiciário, trilhando, inclusive, os caminhos alternativos de solução dos conflitos de modo a relegar a beligerância processual à última opção.

⁹⁷⁷ Art. 133. O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei.

⁹⁷⁸ Artigo 208. Patrocínio forense. A lei assegura aos advogados as imunidades necessárias ao exercício do mandato e regula o patrocínio forense como elemento essencial à administração da justiça.

⁹⁷⁹ FRAGOSO, Rui Celso Reali. ‘A indispensabilidade e a inviolabilidade no exercício da advocacia’, in *Revista do Advogado*, ano XXXIX, n. 141. São Paulo: AASP, abril-2019, pp. 205-208, p. 206.

⁹⁸⁰ Idem.

⁹⁸¹ ANDRIGHI, Fátima Nancy. ‘Administração da justiça: responsabilidade compartilhada’, in *ADV Advocacia Dinâmica: Seleções Jurídicas*, n. 8. Rio de Janeiro: COAD, ago-2004, pp. 35-38, p. 39.

“Dessa forma, precisamos transformar o escritório do advogado no átrio da Casa da Justiça”.⁹⁸²

Nessa perspectiva, impende considerar “o exercício das atividades de conciliação e mediação por advogados, estimulando-as na existência de demanda judicial, ou as utilizando como meio de prevenção para instauração de litígios”.⁹⁸³

ii) Um dever colaborativo

Também ao Ministério Público, no caso brasileiro incumbe, constitucionalmente, contribuir para o desenvolvimento da função jurisdicional.⁹⁸⁴

Assim se confirmará na abordagem de sua valiosa atuação no âmbito da proteção a direitos difusos e coletivos, inclusive para evitar a atomização de demandas referentes a direitos individuais homogêneos. Igualmente, a relevância do assessoramento ao público, em particular em sua fatia advinda das camadas mais desfavorecidas da população, corrobora sua vocação de veículo de acesso à justiça – e não apenas aos tribunais, como já destacado na introdução.

Na realidade, defeso pretender que a responsabilidade pela administração da justiça seja do Estado ou, mais erroneamente, exclusiva do Poder Judiciário. Pode-se dizer que o engajamento social que repercute em soluções internas da coletividade ao enfrentamento de inúmeras situações igualmente converge, em certa medida, com a reflexão preventiva.

Na atualidade, cada vez mais a *governance* estatal deve ladear com proveito “múltiplos centros de poder social e com o intuito de lhes conferir unidade e coerência,

⁹⁸² ‘Administração da justiça: responsabilidade compartilhada’, in ADV Advocacia Dinâmica: Seleções Jurídicas, n. 8. Rio de Janeiro: COAD, ago-2004, pp. 35-38, p. 39.

⁹⁸³ SIMAS, Sivonei; Netto, José L. S.; ICOHAMA, Celso Hiroshi. ‘Conciliação, mediação e advocacia: aspectos deontológicos e o novo paradigma na resolução de litígios’, in *Mediação e Conciliação - Métodos Adequados de Solução de Conflitos*, Adriane Garcel [et al.], coord. Curitiba: Editora Clássica, 2021, pp. 65-78, p. 65.

⁹⁸⁴ Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

de acordo com as sinergias que emergem da comunidade e do seu relacionamento recíproco com o Estado”.⁹⁸⁵

O adensamento nesse tema demandaria estudo autônomo, marcadamente direcionado à sociologia jurídica, quiçá a confrontar o monopólio da jurisdição pelo flanco sociológico incrementado no ‘pluralismo jurídico’.⁹⁸⁶ Mas o realce deve continuar centrado no redimensionamento da atividade jurisdicional por meio do combate preventivo à litigiosidade excessiva.

I. Advocacia Consultiva

Faz-se o tempo de mudança postural no exercício da advocacia, com deslocamento do antigo foco na judicialização de conflitos para a busca de soluções mais céleres, econômicas e adequadas que se apresentem viáveis diante do caso concreto. O encorajamento nessa direção resgata a propagação dos princípios caros à advocacia preventiva – *Preventive Law* –, já estudada há décadas nos Estados Unidos da América.⁹⁸⁷

Noutro ponto, são contundentes as críticas a Richard SUSSKIND, nomeadamente quando se o acusa de prever diminuição da advocacia em razão dos avanços tecnológicos e da nova era de acesso em rede a serviços, produtos e informações. Mas o próprio autor ressalva não sugerir que essa realidade moderna possa resultar na

⁹⁸⁵ De sorte a esperar que, ao tratar-se de mudança de paradigmas estatais na seara das políticas públicas, “o motor de inovação resida na comunidade, na liberdade e na iniciativa dos cidadãos” (GARCIA, Maria da Glória Ferreira Pinto Dias. *Direito das políticas públicas*. Coimbra: Edições Almedina, 2009, pp. 24-25).

⁹⁸⁶ “Compreender, pois, a estrutura de um ordenamento como unidade hierarquizada de uma ordem jurídica sujeita a um monopólio de jurisdição (ou designá-la a partir da competitividade de padrões em permanente negociação) resulta, em todo caso, em opção teórica e política de reconhecimento da validade e da legitimidade normativa desse modo produzida” (CORREIA, Ludmila Cerqueira; ESCRIVÃO FILHO, Antonio; SOUZA JUNIOR, José Geraldo de. ‘A expansão semântica do acesso à justiça e o direito achado na assessoria jurídica popular’, in *Experiências compartilhadas de acesso à justiça: reflexões teóricas e práticas*, Gabriela Maia Rebouças, José Geraldo de Sousa Junior, Ernani Rodrigues de Carvalho Neto (org.). Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2016, pp. 81-98, p. 84).

⁹⁸⁷ Cf. DAUER, E. A. and NYHARD, J. D. ‘Dispute Resolution and Preventive Law: A Reply to Professor Brown’, Vol. 1986. *Journal of Dispute Resolution* by an authorized administrator of University of Missouri School of Law Scholarship Repository, pp. 01/04 (<http://scholarship.law.missouri.edu/jdr/vol1986/iss/6>, acesso em 01/09/2014).

substituição de advogados por computadores, embora advirta ser mesmo necessária nova abordagem para os serviços de advocacia a fim de que não se atinja aquele ponto.⁹⁸⁸

É nesse contexto que o autor aponta para duas vertentes promissoras para a prestação dos ‘serviços legais’, que vão além do exercício tradicional de consultoria e atuação em juízo, por advogados: a) a customização de serviços por profissionais ou empresas, antes restritos aos advogados, voltados a soluções de problemas diários mais simples, inclusive por meio da rede mundial de computadores; b) a consultoria legal preventiva diante das vicissitudes acarretadas justamente pela dinâmica normatização demandada na sociedade moderna.⁹⁸⁹

É dado perceber que o advogar predestinado a antecipar os problemas por meio de consultoria qualificada destaca-se como fundamental, não apenas para redimensionar a judicialização, mas em prol da evolução da própria advocacia.

A conclusão é compartilhada também por quem revisita com isenção as ideias de SUSSKIND, delas extraindo justamente novas possibilidades para o exercício da atividade. Apregoa-se a oferta de verdadeiros ‘check-ups’ legais customizados, além de procedimentos para evitar ou reduzir problemas legais representa o futuro para muitos advogados.⁹⁹⁰

Essa nova postura é igualmente servível ao resgate da respeitabilidade profissional. Conforme já observado, “offers a strategy for internal corporate lawyers to manage corporate governance in a way that reclaims the role of the law and lawyers as moral guides and to avoid the role of complacent enablers of corporate malfeasance”.⁹⁹¹

Não se pode negar que a atuação belicosa de alguns profissionais, antes sedutora sob as vestes de combatividade, hoje manqueja como método de efetiva solução dos litígios. A propósito, “observers in and out of the legal profession have questioned

⁹⁸⁸ SUSSKIND, Richard. *Transforming the law – essays on technology, justice and legal marketplace*. Oxford: University Press, 2003, p. 111.

⁹⁸⁹ Ibidem, pp. 111-116.

⁹⁹⁰ “Whether on-line or in person, for corporations or individuals, bespoke or varying slightly from a standard construction, these kinds of services promise the dual benefit of using lawyers’ most valuable skills as well as helping achieve the larger social good of a more legally informed and prepared population” (FURLONG, Jordan. ‘This is Not the End of Lawyers... but this is the End of the Traditional Legal Business Model’, in *News & Views - on civil justice reform*, issue 12. Alberta: Canadian Forum on Civil Justice, 2009, pp. 06-07, p. 07, disponível em <http://cfcj-fcjc.org/sites/default/files/docs/2009/newsviews12-en.pdf>, último acesso em 24-05-2017).

⁹⁹¹ Z. Jill BARCLIF, *op. cit.*, p. 51.

the ‘hired gun’ mentality that has dominated lawyers’ practices for so many years to be more of an advisor to clients”.⁹⁹²

Tudo isso evidencia que devem ser aproveitadas pela advocacia novas estratégias de mercado, hábeis a reconstruir a imagem do profissional por intermédio de prestação de serviço voltada à diminuição de riscos e, acima de tudo, pautada em fundamentos éticos. Aliás, a postura consultiva e independente há muito vem sendo incensada em alguns países, como nos Estados Unidos da América; especialmente para a advocacia consultiva empresarial, defende-se: “the lawyer engaged as a counselor adopt an independent, objective view of the corporate agent’s conduct and plans and their legal validity”.⁹⁹³

Em confirmação ao potencial que apresenta essa nova visão para a advocacia, Thomas D. BARTON reitera a relevância de atuação profissional preventiva: “Lawyers potentially have more to offer, however, beyond solving problems and facilitating transactions”.⁹⁹⁴

i) O tema em Portugal e Brasil

O aconselhamento jurídico pelo advogado como ferramenta preventiva também foi destacado em Portugal. Apesar da ausência de estatísticas a respeito, já bem se afirmou a relevância desse modo de atuação dos advogados: “através do seu bom senso e de uma postura de composição que logram resolver milhares de assuntos que, precisamente por isso, não caem sobre os Tribunais”.⁹⁹⁵ De fato, ao exercitar a consultoria, “o Advogado pode e deve prevenir o litígio na medida em que, estando empenhado na redacção dos textos, ou no aconselhamento, possa prever as situações de diferendo que possam vir a suscitar-se”.⁹⁹⁶

⁹⁹² Ruben J. GARCIA, *Teaching problem-solving...*, op. cit., p. 17.

⁹⁹³ GORDON, Robert W. ‘A new role for lawyers?’, in *Connecticut Law Review*, vol. 35, paper 1408P. Connecticut: Yale Law School, 2003, p. 1210.

⁹⁹⁴ Prossegue o autor de maneira percutiente: “Lawyers are well-positioned to strengthen their preventive and proactive counseling role in ways that could greatly benefit clients, society and the lawyers themselves” (‘Lawyer as preventive legal health care provider’, in *Carlifornia Bar Journal*, August 2013, disponível em <http://www.calbarjournal.com/August2013/Opinion/ThomasDBarton>, consulta em 06 de dezembro de 2017).

⁹⁹⁵ António Pires de LIMA, op. cit., p. 166.

⁹⁹⁶ Idem.

O posicionamento coaduna com os dizeres do Estatuto da Ordem dos Advogados Português, que define como dever do advogado perante o cliente: “aconselhar toda a composição que ache justa e equitativa” (artigo 100, I, c, da Lei nº 145/2015, de 9 de setembro).⁹⁹⁷ E a Lei nº 49/2004, de 24 de agosto, dispõe em seu artigo 3º acerca da atividade de aconselhamento: “Considera-se consulta jurídica a actividade de aconselhamento jurídico que consiste na interpretação e aplicação de normas jurídicas mediante solicitação de terceiro”.⁹⁹⁸

O ambiente normativo não destoa no Brasil. O Código de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil estabelece como *dever* do advogado: “estimular a conciliação entre os litigantes, prevenindo, sempre que possível, a instauração de litígios” (art. 2º, parágrafo único, inciso VI).⁹⁹⁹

Sob as perspectivas ética e profissional, portanto, é importante considerar que “os advogados têm um papel importante na realização da Justiça no que pode chamar-se advocacia preventiva. Através de aconselhamento, podem antecipar-se litígios e obter soluções fora dos tribunais”.¹⁰⁰⁰

Todavia, haverá de ser condignamente remunerado por isso, tanto – ou mais, dada a celeridade e o menor custo – quanto seria para solver disputas na arena judicial, e sem qualquer responsabilidade por eventuais ações reprováveis do aconselhado que potenciem futuros litígios.

ii) Iniciativas de essência preventiva em curso

Experimento relevante que pode colaborar de maneira significativa para a prevenção de conflitos por meio da informação jurídica adequada, tal qual se defende neste tópico, está em curso nos Estados Unidos da América, patrocinado pela *American Bar Association*.

⁹⁹⁷ Disponível em http://www.oa.pt/Conteudos/Artigos/detalhe_artigo.aspx?idsc=128 (consulta: 19/10/2016).

⁹⁹⁸ Disponível em <https://dre.pt/dre/detalhe/lei/49-2004-479604> (consulta: 21/01/2021).

⁹⁹⁹ Disponível em <http://www.oab.org.br/visualizador/19/codigo-de-etica-e-disciplina> (consulta: 19/10/2016).

¹⁰⁰⁰ Maria da Glória GARCIA, *Os advogados ...*, op. cit., p. 36.

A verdadeira ‘clínica virtual de aconselhamento jurídico’, denominada *Free Legal Answers*, está disponível na rede para propiciar a determinados usuários, elegíveis conforme a renda, a oportunidade de pontuar questões de natureza cível a serem respondidas por advogados que atuam de maneira voluntária.¹⁰⁰¹

Lembrando da diversidade e autonomia legislativa dos estados americanos, incumbe a cada qual o desenvolvimento de sítio eletrônico próprio em consonância com seu arcabouço normativo. Como exemplo, vale referir o estado do Mississippi, que já implementou a prática e disponibiliza em seu sítio eletrônico as condições exigidas para que o usuário possa usufruir da consultoria gratuita.¹⁰⁰²

O objetivo confesso da medida não indica compreensão de seu potencial para a prevenção de conflitos. Tem como justificativa principal alargar o acesso à justiça para usuários cuja situação financeira possa significar um obstáculo, bem como incrementar o exercício da advocacia *pro bono* com mais uma alternativa.¹⁰⁰³

Entrementes, é perceptível a contribuição que a iniciativa pode render com o aconselhamento de pessoas, sobretudo de baixa renda e pouca informação, anteriormente à concretização de pequenos negócios, distúrbios familiares e insatisfação em relações de consumo. Estes, temas recorrentes no cotidiano forense, comportariam sensível diminuição em sua judicialização quando disponível consulta prévia, rápida e gratuita acerca de implicações, direitos e deveres envolvidos.¹⁰⁰⁴

¹⁰⁰¹ Na definição do próprio site: “Free Legal Answers is a virtual legal advice clinic. Qualifying users post their civil legal question to their state's website. Users will then be emailed when their question receives a response. Attorney volunteers, who must be authorized to provide pro bono assistance in their state, log in to the website, select questions to answer, and provide legal information and advice. Volunteer attorneys will not answer criminal law questions” (<http://abafreelegalanswers.org/>, acesso em 03/10/2016).

¹⁰⁰² “Eligibility for use of ABA Free Legal Answers is limited to the following: The user must have household income less than 250% of the federal poverty level (with exceptions for certain states as requested by that state); The user may not have liquid assets exceeding \$5,000 in value (this includes your checking and savings account balances, as well as the value of any stocks or bonds); The user may not be incarcerated; The user may not request assistance with criminal law matters” (disponível em <https://ms.freelegalanswers.org/Attorneys/Account/Agreement>, acesso a 03/10/2016).

¹⁰⁰³ Na afirmação de Linda Klein, presidente da ABA: “It is an important part of the ABA’s efforts to expand access to legal services to low-income communities. With our partner states, the program also provides significant pro bono opportunities for lawyers. It’s a real win-win” (https://www.americanbar.org/news/abanews/aba-news-archives/2016/09/aba_launches_freele.html, acesso em 03/10/2016).

¹⁰⁰⁴ O tema já foi objeto de pesquisa e o resultado confirma as ponderações lançadas: “We have learned that many people have only a weak or absent understanding of their legal rights, that there are significant barriers to obtaining free legal advice, and that many cannot afford or will not risk legal costs” (GENN, Hazel.

A enquadrar iniciativas desse jaez especificamente como medida preventiva à litigiosidade, confira-se o já citado estudo operado pelo Observatório Permanente da Justiça Portuguesa, na esteira das propostas apresentadas no Relatório elaborado pelo Comitê Europeu de Cooperação Jurídica em colaboração com o Comitê Europeu para os Problemas Criminais ¹⁰⁰⁵.

Sob o aspecto financeiro, a construção de imagem profissional relacionada à facilitação e prevenção de problemas também se mostra de extrema valia para o profissional. De fato, “lawyers develop reputations, and that the reputation for being a cooperative problem-solver may be a valuable asset”.¹⁰⁰⁶

E justamente a demonstração do potencial de ganhos econômicos por meio do acautelamento ao cliente constitui importante carta de apresentação aos profissionais que, ao abandonarem uma atuação curativa, passam a oferecer prevenção a riscos. Veja-se, por exemplo, que “litígios decorrentes da execução do contato representam um custo de transação *ex post*, ou seja, que surge posteriormente à celebração do contrato, e tais custos são diversos a depender da forma de solução desses potenciais litígios”.¹⁰⁰⁷ Trabalhar ferramentas capazes de reduzir os riscos da inexecução contratual evidencia habilidade que credencia cada vez mais o profissional da advocacia, tendo como efeito reflexo a prevenção de conflitos.

iii) A capacitação dos novos advogados

Torna-se cada vez mais imprescindível preparar os advogados para a advocacia preventiva, principalmente nos países em que o ensino jurídico se os forja para o litígio; ou seja, são “bacharelados para o duelo”.¹⁰⁰⁸ Para isso, é determinante investir

‘Online Courts and the Future of Justice’, in *Annual Birkenhead Lecture*, oct.-2016. London: Graya, 2017, pp. 01-21, p. 08).

¹⁰⁰⁵ Conceição GOMES, *A administração...*, op. cit., p. 82.

¹⁰⁰⁶ GILSON, Ronald J.; MNOOKIN, Robert H. ‘Disputing through agentes: cooperation and conflict between lawyers in litigation’, in *Columbia Law Review*, Vol. 95:509. New York: CLR, january-1994, pp. 509-566, p. 564.

¹⁰⁰⁷ CRUZ, Ana Raquel. ‘O papel da advocacia consultiva em tempos de crise econômica e instabilidade político-legislativa’, *LinkedIn*, publicado em 23 de julho de 2015, disponível em https://www.google.com.br/search?q=acautela%C3%A7%C3%A3o+signinificado&rlz=1C1EQUG_enBR592BR593&oq=acautela%C3%A7%C3%A3o+signinificado&aqs=chrome..69i57.3589j0j9&sourceid=chrome&ie=UTF-8, acesso em 05-04-2018.

¹⁰⁰⁸ Conforme afirmamos no trabalho *O juiz e a condução equilibrada do processo*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 32.

nas grades curriculares tanto para a apresentação de novas vias de solução de conflitos, quanto no ensino de métodos preventivos e dissuasivos da judicialização.

Em Inglaterra, já se promove a temática denominada ‘preventive law’ como âncora no ensino jurídico, explicitando sua importância para os futuros operadores do direito.¹⁰⁰⁹

No Brasil, cujo ensino jurídico é quase integralmente baseado na formação direcionada para a judicialização, felizmente, despontam incentivos para a sua reformulação, inclusive com viés de preparo para a advocacia consultiva e não litigiosa como forma superior de atuação profissional. Nesse sentido, pinça-se interessante proposta de revisão curricular com o fito de enfatizar alguns tópicos fundamentais, a saber: a) “redação jurídica”, não apenas voltada à elaboração de peças processuais, mas com destaque a minutas de contratos, estatutos societários e documentos congêneres; b) “consultoria”, à guisa de treinamento para abordagem de problemas jurídicos e busca por soluções alternativas; c) “negociação”, inclusive sob a óptica de servir de instrumento não apenas para “evitar ou terminar o litígio como também como maneira de criar um direito vivo”.¹⁰¹⁰

iv) Fortalecimento da atuação advocatícia preventiva

Forte na premissa de que a orientação preliminar deve ser a base inaugural dos serviços de advocacia, designadamente com a finalidade de prevenir conflitos, ou quando instalados, buscar alternativas que requeiem a judicialização à última providência, deve-se enaltecer a advocacia consultiva como destaque entre as propostas voltadas à prevenção de litígios.

Na formação de contratos, por exemplo, o mau vezo em dispensar o auxílio do advogado constitui causa de expressiva fonte conflitual que poderia haver sido evitada pela orientação profissional. Esta seria capaz não apenas de prever possíveis e futuros entraves ao cumprimento das obrigações, mas também alertar para os custos de uma

¹⁰⁰⁹ Manual informativo para o curso de Direito é inaugurado com o capítulo “Preventive Law”, inclusive com apontamento das habilidades a serem aperfeiçoadas pelos alunos. “Preventive law is generally defined as a program, supported by policies, procedures, and regulations, that endeavors to minimize the risk of litigation or to secure, with more certainty, legal rights and duties” (Robert HACHIYA; Robert J. SHOOP; Dennis DUNKLEE, *op. cit.*, p. 9).

¹⁰¹⁰ UNGER, Roberto Mangabeira. ‘Uma nova faculdade de direito no Brasil’, in *Revista de Direito Administrativo*, n. 243. São Paulo: Editora Atlas, set-dez. 2006, pp. 113/131, p. 126.

demanda judicial – à evidência, muito superiores aos honorários devidos pela atuação jurídica preventiva. Vale dizer, “with positive judicial detection skill and appropriately designed litigation fees, contracting parties can be motivated to comply with their contract and carry out the promises they agreed upon”.¹⁰¹¹

Nessa e em tantas outras searas, descortina-se alvissareiro campo de atuação profissional capaz de subjugar a cultura de litigância impregnada nos operadores do direito, muito em função do ensino jurídico que se lhes foi ministrado. Valorizar a consultoria técnica contribuirá para preservar a profissão ao mesmo tempo em que se previne a judicialização evitável.

Some-se a essa nova forma de pensar o exercício da *advocacia colaborativa*, que não se resume ao aconselhamento preliminar, mas avança para o assessoramento capaz de evitar que o embrião de um conflito possa geminar. Nessa modalidade, os escritórios de ambos os contendentes “comunicam-se consoante o estabelecido em seus específicos pactos pela não judicialização”,¹⁰¹² sendo sabido que o eventual insucesso de uma solução rápida e consensuada impedirá o ingresso em juízo sob o patrocínio dos advogados que participaram das tentativas de composição.

Como se vê, trata-se de exercício da advocacia pautado pela antecipação ao litígio e, numa etapa posterior, ao impedimento de seu florescer por meio da autocomposição.

II - Compliance

Ainda no campo da visão preventiva aos conflitos, mostra-se imprescindível o incentivo a práticas de observância da conformidade com o ordenamento jurídico, conhecida como *compliance*, cuja essência acautelatória aproxima-se da advocacia

¹⁰¹¹ SCHMIDTCHEN, Dieter; KIRSTEIN, Roland, ‘Judicial Detection Skill, Litigational Opportunism, and Contractual Compliance’, *CSLE Discussion Paper*, n. 96-04. Saarbrücken: Saalland University, pp. 02-25, p. 20.

¹⁰¹² VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. *Mediação de conflitos e práticas restaurativas*, 5ª. ed. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017, p. 88.

consultiva ou preventiva delineada anteriormente. Contudo, há um discri-me evidente, qual seja, o direcionamento primacial do *compliance* à seara empresarial.

Afigura-se importante destacar que a invocação ao *compliance* nesse estudo está direcionada unicamente à atuação de operadores do direito que atuem junto a empresas, públicas ou privadas, no mister de prevenir litígios. Trata-se do *compliance officer*, “profissional responsável pela avaliação dos riscos empresariais, incumbindo a ele a elaboração de controles internos com o objetivo de evitar ou diminuir os riscos de uma futura responsabilização, civil, administrativa ou penal”.¹⁰¹³

Não se adentrará, por conseguinte, na interface entre a premência do *compliance* e a governança corporativa propriamente dita¹⁰¹⁴, até porque seria necessário enfrentar outro desafio de suma importância, qual seja, a compreensão do *compliance* sob ópticas regionais e sua necessidade de adaptação para vencer os mais variados padrões culturais. O tema é deveras instigante, na medida em que a fusão entre os padrões da gestão de risco eleitos pela matriz e aquele impregnado de regionalidade nas suas filiais pode erigir dificuldades para a efetivação do *compliance corporativo*. As peculiaridades da cultura empresarial brasileira, por exemplo, já renderam estudos sobre a necessidade de “tropicalização das normas e procedimentos, com foco tanto no legislativo quanto na cultura, para atingir o objetivo de conscientização e de compreensão das regras a serem aplicadas pelos funcionários dessas empresas em território nacional”.¹⁰¹⁵

Entretanto, tais dificuldades de adaptação, próprias do *compliance corporativo*, não são observadas quando a análise está restrita à métrica da utilização do *compliance* como instrumento preventivo de conflitos, tal qual se está a desenvolver.

¹⁰¹³ BATISTA, Quetilin de Oliveira. ‘Compliance Officer: o novo perfil do advogado com deveres de compliance’, in *Conteúdo Jurídico*, 29/10/2015. Brasília: disponível em <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.54628&seo=1>, acesso em 26/04/2018.

¹⁰¹⁴ Sob esse aspecto, “a complexidade do ambiente de negócios tem demonstrado a necessidade de que as organizações identifiquem os principais riscos a que estão expostas, por meio de um processo de avaliação amplo e contínuo”. É essa a óptica do instituto para a seara da gestão, sobretudo privada, do que obviamente não se haverá de tratar. Nela, “riscos de *compliance* se materializam quando são descumpridas leis, normas, código de conduta ou políticas internas, e suas consequências podem incluir perda financeira e danos à reputação, decorrentes de eventuais sanções legais ou regulatórias” (Alberto PERAZZO, *op. cit.*, p. 33).

¹⁰¹⁵ MARRARA, Cristiane Peixoto de Oliveira; FARIA, Felipe; GARCIA, Fernanda; VASCONCELLOS, Helena. ‘Tropicalização da Cultura de Compliance: Choques de Culturas em Empresas Globais’, in *Guia prático de compliance*, org. Isabel Franco, 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, pp. 65-76, p. 70.

i) *O compliance sob a perspectiva da prevenção a conflitos*

Embora represente ferramenta bastante maturada na Europa e nos Estados Unidos, o *compliance* ainda se revela incipiente no Brasil¹⁰¹⁶⁻¹⁰¹⁷ e na América do Sul de um modo geral. De fato, o tema é pouquíssimo explorado pela advocacia brasileira¹⁰¹⁸, de modo que medidas voltadas à sua propagação ostentam real potencial para a prevenção de litígios.

Não se está a apregoar a soma de mais uma despesa ou responsabilidade para as empresas, pois instigar a advocacia empresarial na atuação consultiva/preventiva é de vital importância para a atividade empresarial. O descaso com a gestão de riscos pode “prejudicar significativamente um negócio, ao gerar prejuízos à imagem, à reputação e financeiros, que, em última instância, podem levar à falência da organização e ao seu desaparecimento”.¹⁰¹⁹

Nesse diapasão, a orientação profissional para empresas quanto à normatização trabalhista, conformidade contábil segundo os padrões internacionais, sintonia com as obrigações fiscais e sinergia de procedimentos com marcos de responsabilidade ambiental, entre inúmeras outras situações, bem representa a contribuição que o *compliance* pode oferecer para seus adotantes. E para além da redução de riscos, coopera na prevenção à judicialização, frequentemente resultante da

¹⁰¹⁶ Confirma-se pesquisa intitulada “Maturidade do *Compliance* no Brasil”, evidenciando o quadro: https://www.kpmg.com/BR/PT/Estudos_Analises/artigo-sepublicacoes/Documents/Advisory/pesquisa-compliance-no-brasil.pdf.

¹⁰¹⁷ Veja-se que a Lei nº 12.846, que dispõe sobre “a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências”, foi promulgada apenas em 1º de agosto de 2013, denotando o caráter novíssimo da preocupação legislativa brasileira com o estabelecimento de diretrizes claras a serem conhecidas por empresas interessadas em relacionarem-se com o Poder Público, gatilho fundamental para espriar a prática do *compliance*.

¹⁰¹⁸ De fato, revela-se “matéria relativamente nova em nosso ordenamento jurídico e de prática recente para as empresas nacionais” (FARIA, Wilson de e CHIZZOTI, Camila. ‘Adequação à cultura evita falhas comuns em políticas de compliance’, in *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 13 de fevereiro de 2017, disponível em <http://www.conjur.com.br/2017-fev-12/adequacao-cultura-evita-falhas-comuns-politicas-compliance>; acesso em 13/02/2017).

¹⁰¹⁹ RODRIGUES, André L. Friaça; ALCÂNTARA, Eunice; LIMA, Fábio de; NASCIMENTO, Juliana Oliveira. ‘Gestão de Riscos (Risk Management): Desafios e Melhores Práticas’, in *Guia prático de compliance*, org. Isabel Franco, 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, pp. 117-144, p. 139.

informação deficiente sobre o regramento jurídico. Afinal, “como a saúde não é algo privativo dos hospitais, a justiça não pertence exclusivamente aos tribunais”.¹⁰²⁰

Há também outra nuance da prática que deve ser destacada, qual seja, quando voltada à percepção das principais teses firmadas na jurisprudência com o fito de orientação pública e privada a empresas e instituições. Nesse caminho, torna-se factível à Administração Pública orientar suas condutas de molde a refrear a repetição de litígios cuja solução é plenamente previsível nas Cortes.¹⁰²¹

ii) O combate à corrupção no Brasil e o impulso ao compliance

Ainda que timidamente, o desenvolvimento do *compliance* toma corpo no Brasil, impulsionado a partir da Lei n. 12.846/13 (cognominada ‘Lei Anticorrupção’ ou da ‘Empresa Limpa’). O diploma determinou mudanças posturais em empresas e organizações, sobretudo com a subsequente deflagração da Operação Lava Jato, de notoriedade internacional por conta de seus avanços na investigação e punição de agentes públicos e empresas privadas envolvidos em atos de corrupção.¹⁰²²

Sobredita legislação, que responsabiliza a empresa por atos contra a administração pública, prescinde da comprovação de dolo ou culpa quando caracterizado

¹⁰²⁰ Sobre tudo em relação às instituições financeiras, clientes assíduas dos sistemas de justiça, releva a adoção do *compliance* como “tarefa de prevenção ao conflito”, ao mesmo tempo em que “permite que se ajustem padrões corporativos a uma governança voltada ao mercado, fortalecendo os negócios e preservando a integridade e credibilidade do sistema financeiro” (OSÓRIO, Fábio Medina. ‘Compliance bancário e a lentidão da justiça’, in *Folha de São Paulo*, 22 de agosto de 2017, Caderno I, p. A3).

¹⁰²¹ Sobre o tema, vale conferir Simon HALLIDAY. *Judicial review and compliance with administrative law*. Portland: Hart Publishing, 2004, p. 4.

¹⁰²² A despeito do êxito caracterizado pelo estímulo à implementação do *compliance* em grandes empresas como forma de prevenção a desvios, não foram poucos os problemas revelados posteriormente com relação a abusos cometidos durante as investigações e mesmo em meio a trâmites judiciais (para um apanhado sobre nulidades sob o ponto de vista constitucional, cf. GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. ‘Nulidades na imputação criminal: Operação Lava Jato e o art. 383 do CPP’, in *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, vol. 122. São Paulo: IBCCRIM, ago.- 2016, pp. 281-309, *passim*). Apesar disso, eventuais excessos servem ao desiderato de incentivar os responsáveis pelas apurações de ilícitos empresariais a respeitarem as garantias do devido processo legal e atuarem com o comedimento imparcial que a função exige, sob pena do comprometimento de resultados promissores quando submetidos ao crivo de instâncias revisoras. Ademais, a Operação constitui um marco das transformações institucionais que empoderaram o sistema de justiça penal, com ênfase na abertura para cooperação internacional, aperfeiçoamento da legislação anticrime, especialização de varas judiciais e utilização das técnicas de delação premiada (para um estudo pormenorizado da evolução, com citação da normatização completa, cf. RODRIGUES, Fabiana Alves. *Lava Jato – aprendizado institucional e ação estratégica na justiça*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2020), conquistas servíveis a intensificar o combate à criminalidade no país.

benefício para a empresa em função do ilícito, para além de alcançar até as pessoas físicas envolvidas “trazem uma preocupação das empresas em ter mecanismos de controle que permitam aos executivos assegurar que a organização esteja atuando em conformidade com as leis e com os regulamentos aos quais está submetida”.¹⁰²³

O incentivo à adoção do instituto passou a ser expresso, pois o texto legal supracitado considera, para efeitos de abrandamento nas sanções ao ofensor, “a existência de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e a aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta no âmbito da pessoa jurídica” (art. 7º, inciso VIII da Lei n. 12.846/13). Assim, “pessoas jurídicas terão de assumir um papel proativo no combate aos malfeitos, uma vez que passarão a ser responsabilizadas objetivamente, nos âmbitos administrativos e civil, pelos atos lesivos praticados por seus funcionários contra a administração pública”.¹⁰²⁴

*iii) O fomento da conformidade para a
Administração Pública e seus reflexos positivos na iniciativa
privada*

Em uma espécie de controle indireto da conformidade fiscal, trabalhista e ambiental, a própria normatização das contratações públicas progride para valorizar, cada vez mais, a conformidade de empresas privadas em relação a um conjunto de regras e obrigações consideradas socialmente importantes, “como as ligadas aos direitos trabalhistas e às obrigações fiscais, cujo cumprimento passa a ser controlado no próprio processo de contratação (a licitação)”.¹⁰²⁵

Em última análise, despertou-se no meio empresarial a compreensão de que “o rumo correto é de prevenção, reeducação e fiscalização”¹⁰²⁶, uma vez que é justo

¹⁰²³ SIMONSEN, Ricardo. ‘Os desafios do compliance’, in *Cadernos FGV Projetos*, ano 11, n. 28. São Paulo: FGV, nov.-2016, pp. 60-73, p. 64.

¹⁰²⁴ REVISTA TCMRJ (Editorial). ‘Compliance provoca mudanças na relação público-privada’, in *Revista do Tribunal de Contas do Município do Rio de Janeiro*, nº 60, Ano XXXI. Rio de Janeiro: TCMRJ, março de 2015, pp. 03-05, p. 04.

¹⁰²⁵ SUNDFELD, Carlos Ari. ‘Compliance: uma reflexão sobre os sistemas de controle nos setores privado e público’, in *Cadernos FGV Projetos*, ano 11, n. 28. São Paulo: FGV, nov.-2016, pp. 90-105, p. 97.

¹⁰²⁶ GONÇALVES, Alexandre Tadeu Navarro Pereira. ‘Três desafios - ISS/Habite-se – Métodos de Solução de Conflitos – Compliance’, in *Conselho Jurídico Sinduscon-sp 15 anos*. São Paulo: BB Editora, 2017, pp. 12-27, p. 26-27.

“nesse ponto que o valor dos mecanismos de compliance aparece, pois é a única forma conhecida de prevenção e eventual cura para remediar o mercado e criar condições apropriadas e seguras para uma retomada saudável da atividade econômica”.¹⁰²⁷

Exemplo disso é que o método vem se espalhando para os mais diversos rumos da atuação empresarial brasileira, inclusive nas serventias extrajudiciais, haja vista que “o compliance é hoje um dos pré-requisitos para que as empresas e órgãos públicos se comprometam com a sociedade na realização de um trabalho sério e transparente, ao mesmo tempo que aperfeiçoam seus mecanismos de autocontrole”.¹⁰²⁸

No Brasil, a Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016, que dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, é imperativa ao determinar, em seu artigo 9º, que “a empresa pública e a sociedade de economia mista adotarão regras de estruturas e práticas de gestão de riscos e controle interno”.¹⁰²⁹ Além disso, estabelece que aquelas “constituídas anteriormente à vigência desta Lei deverão, no prazo de 24 (vinte e quatro) meses, promover as adaptações necessárias à adequação ao disposto nesta Lei” (art. 91).

O diploma trata de fazer incorporar “regras de governança corporativa e práticas de *compliance* nas atividades de empresas públicas e sociedades de economia mista”,¹⁰³⁰ de sorte a depurar procedimentos internos e reforçar a observância dos ditames legais em seus relacionamentos com a esfera privada, em notável contribuição para prevenir o surgimento de litígios, especialmente nas áreas de contratação e licitação, nascedouros produtivos de demandas judiciais.

Mais do que isso, norteia tendência a ser seguida e que já colhe frutos, a teor do que se extrai da Lei nº 7753, de 17 de outubro de 2017, do Estado do Rio de Janeiro,

¹⁰²⁷ Idem.

¹⁰²⁸ FRANGIONE, Belisa. ‘Compliance: conceito internacional de segurança interna chega aos cartórios’, in *Cartórios com você*, Edição 8, ano 2: São Paulo: Sinoreg, pp. 62-66, p. 63.

¹⁰²⁹ Dispõe, igualmente, que o “estatuto social deverá prever, ainda, a possibilidade de que a área de *compliance* se reporte diretamente ao Conselho de Administração em situações em que se suspeite do envolvimento do diretor-presidente em irregularidades ou quando este se furtar à obrigação de adotar medidas necessárias em relação à situação a ele relatada” (art. 9º, § 4º).

¹⁰³⁰ PIRONTI, Rodrigo. ‘Práticas de compliance nas empresas estatais e o prazo que se esgota’, in *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 16 de fevereiro de 2018. Brasília: disponível em <https://www.conjur.com.br/2018-fev-16/rodrigo-pironti-compliance-estatais-prazo-esgota>, acesso em 26/04/2018.

que dispõe sobre a instituição do *programa de integridade* nas empresas que contratarem com a administração pública do Estado do Rio de Janeiro.

No Município de São Paulo, já em trâmite o Projeto de Lei nº 723/2017, que estabelece critérios de anticorrupção nas licitações públicas, cuja justificativa está em permitir que a Administração Pública Municipal adote, em certames licitatórios, a preferência de contratação para empresas dotadas de programas de integridade em sua estrutura interna como critério de desempate. O intuito é “prevenir e evitar”, no momento de execução do contrato, o desvio de verbas públicas e toda sorte de fraudes.¹⁰³¹

Naturalmente, o “ideal seria que todos aqueles que tivessem interesse em contratar com o poder público tenham um programa de integridade previamente implementado”.¹⁰³² Mas ainda que assim não seja, tais diplomas representam incentivos legais que, ladeados pelas Leis Anticorrupção Empresarial e das Empresas Públicas, a unir os polos público e privado, servem a disseminar conceitos de transparência e ética fundamentais “para a prevenção de condutas inadequadas e para o desenvolvimento e a perenidade das empresas no mercado”.¹⁰³³

Fomentada essa cultura de boa prática na governança e *compliance*, será possível vislumbrar um futuro de menos litígios quando “a execução de um robusto e efetivo programa de compliance estiver incorporada à rotina normal da maneira de cumprir as atividades-fim do ente público”.¹⁰³⁴

¹⁰³¹ Justificativa do PL 0723/2017, da Câmara Municipal de São Paulo, disponível em <http://documentacao.camara.sp.gov.br/iah/fulltext/justificativa/JPL0723-2017.pdf>, acesso em 04/05/2018.

¹⁰³² OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende; MARÇAL, Thaís. ‘Compliance nos contratos públicos irá oxigenar as relações público-privadas’, in *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 07 de janeiro de 2018. Brasília: disponível em <https://www.conjur.com.br/2018-jan-07/opinio-compliance-ira-oxigenar-relacoes-publico-privadas>, acesso em 05/05/2018.

¹⁰³³ RIBEIRO, Marcia Carla Pereira; DINIZ, Patrícia Dittrich Ferreira. ‘Compliance e lei anticorrupção nas empresas’, in *Revista de Informação Legislativa*, ano 52, n. 205. Brasília: Senado Federal, jan/mar 2015, pp. 87-105, p. 100.

¹⁰³⁴ Do texto, o incentivo ao aprofundamento na difusão do *compliance* para as esferas municipais e estaduais no Brasil: ELEK, João. ‘União não Basta, Queremos Estados e Municípios’, in *Guia prático de compliance*, org. Isabel Franco, 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, pp. 423-434, p. 430.

iv) Efetiva prevenção a conflitos na atividade empresarial

É bem certo não existir padronagem na implementação de medidas voltadas à diminuição de riscos e, conseqüentemente, de litígios que podem impactar financeira e estrategicamente as empresas. As variantes são muitas e partem do porte ao nível de relacionamento com o poder público; outrossim, custos são envolvidos na opção pelo *compliance*. “Todavia, a médio e longo prazo, os ganhos resultantes dessas medidas de caráter preventivo certamente reverterão em favor da empresa, de modo a evitar a prática de comportamentos legalmente vedados e socialmente indesejados”.¹⁰³⁵

Essa realidade fez ver que advogados e departamentos jurídicos de empresas não “podem ser entendidos e atuarem somente quando há o surgimento de um litígio. Hoje em dia, esta atuação, na visão global de uma organização, é entendida como uma atuação ineficiente, uma vez que o problema já ocorreu”.¹⁰³⁶

Tal percepção não é diversa em Portugal. Malgrado inexistente regra geral impositiva da estruturação de departamento próprio ao *compliance* para as empresas do país, “in theory, every company, regardless of its particular area of activity, should have a compliance programme”,¹⁰³⁷ haja vista sua sujeição a riscos civis e criminais próprios da área de atuação. Não é diferente no campo de estudo consumerista, nomeadamente no trato de litigantes multirreincidentes.¹⁰³⁸

Em verdade, cuida-se de importante instrumento para a redução de riscos que tem como produto mediato a prevenção de litígios, característica essencial ao desenvolvimento desta tese. Quando enfocado sob o aspecto jurídico, o *compliance*

¹⁰³⁵ NÓBREGA, Antonio Carlos Vasconcellos. ‘A importância dos programas de *compliance* na nova lei da empresa limpa’, in *Revista do Tribunal de Contas do Município do Rio de Janeiro*, nº 60, Ano XXXI. Rio de Janeiro: TCMRJ, março de 2015, pp. 06-14, p. 14.

¹⁰³⁶ COELHO, Fabrícia Lanna; COSTA, Danilo de Melo; VECCHIA, Daniela Costa; BARBOSA, Francisco Vidal. ‘Alinhamento do departamento jurídico às estratégias organizacionais’, in *Ciências Sociais Aplicadas em Revista*, v. 11, n. 21. – Cascavel: UNIOESTE, 2º sem. 2011, pp. 69-83, p. 76.

¹⁰³⁷ SERRA, Teresa; GORJÃO-HENRIQUES, Miguel; CARREIRO, Sofia. *International Compliance* (Portugal). München: Kösel GmbH & CO, 2016, pp. 426-455, p. 428.

¹⁰³⁸ Em palestra sobre o tema, o Ministro Ricardo Cueva, do Superior Tribunal de Justiça brasileiro, invocou o programa do Ministério da Justiça com potencial incentivo à mudança de mentalidade de grandes litigantes: “Talvez esse programa do Ministério da Justiça crie um novo paradigma para a resolução desse conflito por meio dos programas de *compliance* que gerem incentivos efetivos e que as empresas atendam a isso, que provavelmente terá uma sinergia com a *compliance* na área anticorrupção” (<http://www.conjur.com.br/2014-set-03/justica-tornou-servico-gratuito-consumidor-critica-ministro>, acesso em 04/09/2014).

materializa conjunto de procedimentos com o objetivo deliberado de prevenir riscos com aposta no “cumprimento correto de normas legais, como exame de contratos que geram obrigações para a empresa, nos diversos negócios a que se dedica, inclusive na área ambiental como na área do Código do Consumidor”,¹⁰³⁹ sem descurar da área trabalhista.

A orientação prévia por advogados atuantes em comitês de *compliance* em defesa do correto cumprimento da legislação trabalhista, regulação ambiental ou normatização fiscal, para além de diminuir os riscos sob a óptica da visão corporativa, contribui decisivamente para a prevenção à litigância.

De outro lado, não menos relevante é o desenvolvimento do *compliance* nas administrações direta e indireta, forte na redução de riscos: “corporate governance mechanisms are intended to provide managerial oversight of risk taking activities to help protect all of an organization’s stakeholders”.¹⁰⁴⁰ A consequência mediata, à evidência, estará representada pela prevenção a litígios.

Em suma, enquanto já se principia por debater até mesmo “atividades relacionadas ao pilar de prevenção do programa de compliance”¹⁰⁴¹ por meio da implementação de processos e rotinas baseados em “ferramentas de análise de dados e inteligência artificial”,¹⁰⁴² é imprescindível estimular cada vez mais, no ambiente jurídico, a utilização dessa técnica de viés essencialmente preventivo, capaz de render resultados promissores na redução do número de demandas, sobretudo aquelas massificadas pela repetição de condutas ilegais que afetam interesses individuais homogêneos e, também, difusos.

¹⁰³⁹ AMENDOLARA, Leslie. ‘Compliance jurídico’, in *Revista Relação com Investidores*, n. 213. São Paulo: ABMC, junho de 2017, pp. 34-42, p. 34.

¹⁰⁴⁰ SINGH, Nitish; BUSSEN, Thomas J. *Compliance management - a how-to guide for executives, lawyers, and other compliance professionals*. Santa Barbara: Praeger, 2015, p. 33.

¹⁰⁴¹ Na exemplificação de algumas possibilidades: “(i) no recebimento, análise e resposta de consultas; (ii) na redação e negociação de cláusulas contratuais; (iii) na gestão das políticas e procedimentos; (iv) na identificação de novas regulamentações aplicáveis; (v) no planejamento e execução das campanhas de comunicação e treinamento de comunicação, entre outros” (PÊGAS, Roberta Corbetta; GOMEZ, Ana Criscitina Perdomo; MARTELLA, Maira Ferraz. ‘Know your robot: inteligência artificial aplicada aos pilares do compliance’, in *Guia prático de compliance*, org. Isabel Franco, 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, pp. 325-352, p. 335).

¹⁰⁴² Idem.

III - Ministério Público e Assessoria Jurídica Assistencial no Brasil

O Ministério Público, sobretudo da maneira como estruturada a Instituição no Brasil, contribui de maneira efetiva para o desincentivo a judicializações individuais em busca do reconhecimento de direitos que, na essência, são coletivos – temática a ser aprofundada no capítulo seguinte. No entanto, é preciso reforçar seu potencial de colaboração em momento antecedente à eclosão incontornável de litígios.

O nobre mister de atendimento ao público constitui função institucional do promotor de justiça no Brasil, a teor do disposto na legislação orgânica da Instituição (artigo 32, II, da Lei n 8.625/93).¹⁰⁴³ Assim, a miríade de instrumentos disponíveis para tanto, tais como “audiências públicas, recomendações, termos de ajustamento de conduta, acordos extrajudiciais”¹⁰⁴⁴, mostra-se extremamente útil na prevenção de litígios.

Pesquisa brasileira realizada em fevereiro de 1999 junto ao Ministério Público do Pará reforça essa ideia, quando informa o expressivo número de pessoas que procurou atendimento em iniciativa capitaneada pelo órgão.¹⁰⁴⁵

E ainda que grande parte das solicitações não dissesse com as atribuições específicas do Ministério Público (tais como pedidos à obtenção de documentos de identificação a misturar-se com disputas de vizinhança, problemas familiares etc), “o amplo leque de solicitações revela, de um lado, a litigiosidade contida e o espaço existente para transformação de problemas em demandas de natureza judicial”;¹⁰⁴⁶ igualmente, evidencia o potencial do Ministério Público para dissolver potenciais conflitos no nascedouro, evitando sua judicialização com verdadeira atuação de garante para o acesso à justiça.

Na realidade, a constatação reforça a ideia de responsabilidade solidária dos atores estatais na prevenção da litigiosidade, sobretudo ao se pensar no auxílio que pode ser empenhado pelo Poder Executivo, instado pelo Ministério Público, na facilitação de

¹⁰⁴³ Cf. ISMAIL FILHO, Salomão Abdo Aziz. Ministério público e atendimento à população: instrumento de acesso à justiça social. Curitiba: Juruá, 2011, pp. 84-96.

¹⁰⁴⁴ Ibidem, p. 21.

¹⁰⁴⁵ DEBERT, Guita Grin. ‘Ministério público no Pará’, in *Justiça e cidadania no Brasil*, SADEK, MT. (org); SANCHES FILHO, AO. [et al]. Rio de Janeiro: Centro Edelstein, 2009, pp. 156-192, *passim*.

¹⁰⁴⁶ SADEK, Maria Tereza. ‘Cidadania e ministério público’, in *Justiça e cidadania no Brasil*, SADEK, MT. (org); SANCHES FILHO, AO. [et al]. Rio de Janeiro: Centro Edelstein, 2009, pp. 03-22, p. 15.

serviços e qualificação da informação ao cidadão, importantes motores preventivos. O tema, aliás, já vem sendo tratado com propriedade na doutrina estrangeira.¹⁰⁴⁷

Não se olvide, ademais, da incontestável contribuição preventiva que pode derivar da realização de *audiências públicas* promovidas pelo Ministério Público a partir da verificação de um número expressivo de demandas individuais sobre temas recorrentes. Como se sabe, tais audiências implicam reuniões abertas cujo objetivo está na “discussão de temas de relevo transindividual, isto é, questões relacionadas ao meio ambiente, à ocupação irregular do solo, aos problemas atinentes à infância e juventude, dentre inúmeros outros”,¹⁰⁴⁸ inclusive na área do consumo.

Das informações colhidas serão orientadas atuações, especialmente na defesa da esfera metaindividual, que a um só tempo beneficiarão a coletividade e impedirão a proliferação de ações individuais. Conduta racionalizada no exercício da função que, “ao exigir do membro ministerial maior seletividade e critério nas intervenções voltadas à tutela de interesses individuais, torna mais eficiente a sua atividade porque lhe viabiliza priorizar a defesa extrajudicial dos interesses metaindividuais”.¹⁰⁴⁹

Especificamente nas áreas mais carentes de intervenção estatal, cujo descumprimento sistemático pelo Poder Público constitui enorme fonte de litigiosidade, “o Ministério Público deve mediar conflitos surgidos na sociedade que anseia pela efetiva implementação dos direitos sociais”.¹⁰⁵⁰ É capaz de operar no diálogo com o Poder Executivo para pautar o cumprimento de seus misteres de molde a evitar a replicação de demandas individuais. No limite, lançar mão da Ação Civil Pública, “meio processual

¹⁰⁴⁷ “Government authorities can use proactive law services to simplify and hide complexity from the average citizen. Proactive law services can also be used to provide individually adapted services. Society will then be perceived as easier to understand and a mutual trust can be re-built” (MAGNUSSON, Jarl S. ‘Proactive Law – and the Importance of Data and Information Resources’, in *Scandinavian Studies in Law*, vol. 49: A Proactive Approach. Stockholm: The Stockholm University Law Faculty, 2006, pp. 408-424, p. 417).

¹⁰⁴⁸ FERRARESI, Eurico. ‘A responsabilidade do ministério público no controle das políticas públicas’, in *O controle jurisdicional de políticas públicas*, Ada Pellegrini Grinover e Kazuo Watanabe (coord). Rio de Janeiro: Forense, 2011, pp. 489-504, p. 498.

¹⁰⁴⁹ MOURA, Millen Castro Medeiros de; BERCLAZ, Márcio Soares. ‘Para onde caminha o Ministério Público?’, in Migalhas – revista eletrônica. 09 de maio de 2008, consulta em 21 de março de 2018 no endereço <http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI60018,31047-Para+onde+caminha+o+Ministerio+Publico>.

¹⁰⁵⁰ KRELL, Andreas J. *Direitos sociais e controle judicial no Brasil e na Alemanha*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002, p. 104.

mais importante para a juridicização de demandas coletivas pela realização de direitos assegurados pela ordem social constitucional”.¹⁰⁵¹

i) Assessoria jurídica e Defensoria Pública

Em razão da temática em desenvolvimento, não se pode deixar de destacar a relevância da atuação da Defensoria Pública no Brasil e seu potencial de contribuição à solução de litígios sem recurso à judicialização.

A partir das origens remotas da Instituição,¹⁰⁵² admite-se, hodiernamente, sua atuação à guisa de *ombudsman* na defesa do interesse público: “sem dúvida, as características institucionais e a missão constitucional da Defensoria Pública da União permitem o seu enquadramento como ombudsman”.¹⁰⁵³

Nos termos do art. 134, da Constituição Federal, incumbe à Defensoria Pública a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos.¹⁰⁵⁴ Figura aproximada, pois, do “Defensor de Pueblo” já bastante desenvolvido em Espanha e boa parte do continente europeu: “Ombudsman o Defensor del Pueblo es una institución comisionada por un Parlamento para la protección de los derechos fundamentales y el control de la buena Administración pública”.¹⁰⁵⁵

Desde essa alargada competência funcional, urge potencializar a estruturação da Defensoria Pública a fim de efetivá-la como ferramenta imprescindível na

¹⁰⁵¹ Idem.

¹⁰⁵² “La institución del Defensor del Pueblo nace el siglo XIX en Suecia (1809) y se extiende a los países escandinavos en el siglo XX. Su finalidad era convertirse en un límite al poder monárquico de las elites tradicionales del Antiguo Régimen sueco, las cuales utilizaban al Estado según sus intereses económicos; este control o supervisión de los actos de la administración caracterizaron el modelo del Ombudsman durante todo el siglo XIX” (QUESADA, Maria Fernanda; STEINER, Angie Steiner, GAMBOA, Cesar. ‘El defensor del pueblo en latinoamérica: un análisis comparativo’. Miami: University of Florida/University of Costa Rica, agosto de 2005, p. 4).

¹⁰⁵³ SARMENTO, Daniel. *Dimensões constitucionais da defensoria pública da união*, disponível em: http://www.anade.org.br/images/Parecer_ANADEF_CERTO.pdf. Acesso em 11/04/2018, p. 19.

¹⁰⁵⁴ Art. 134, CF: “A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5º desta Constituição Federal” (grifo apostro).

¹⁰⁵⁵ MORA, Antonio; GARCÍA, Maria de José Imbernón. *El libro del defensor del pueblo*. Madrid: Defensor del Pueblo, 2003, p. 49.



administração da justiça, principalmente com estímulo para sua vocação de solucionar pequenos conflitos de maneira a prevenir a judicialização.

A assumir seu papel de agente de transformação social na proteção dos direitos humanos, da cidadania e do ordenamento jurídico (artigo 4º, III da LC 80/94), propicia-se ao Defensor Público conscientizar a comunidade acerca de seus direitos, inclusive por meio da formação de núcleos de mediação populares capazes de solver localmente seus conflitos. Como resultado imediato, a criação de uma cultura de ‘autotutela’, de índole “alternativa à solução de conflitos via Poder Judiciário, inclusive como forma de permitir o aprimoramento qualitativo na prestação dos serviços na seara judicial, através da redução do número de demandas ajuizadas”.¹⁰⁵⁶

¹⁰⁵⁶ GONÇALVES FILHO, Edilson Santana. ‘Defensoria tem perfil para ser ombudsman na solução extrajudicial de conflitos’, in *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 09 de maio de 2017. Disponível em https://www.conjur.com.br/2017-mai-09/tribuna-defensoria-defensoria-ombudsman-solucao-extrajudicial-conflitos#_ftn3, acesso 11/04/2018.

5. DESINCENTIVO À JUDICIALIZAÇÃO

5.1 Previsibilidade no Ordenamento Jurídico

(Subtópicos: I. Demandas repetitivas; II. O sistema de julgamentos vinculantes no Brasil)

5.2 Trato Coletivizado de Interesses Individuais

(Subtópicos: I – Realidade brasileira; II – Mapeamento de Litigantes e Litígios)

5.3 Créditos Fiscais

5.4 O Custo do Litígio

(Subtópicos: I – Parafiscalidade; II – Custo-benefício na cobrança estatal)

A exacerbada judicialização não vem sendo – e dificilmente o será – obliterada pela ampliação estrutural ou pessoal do Poder Judicial.¹⁰⁵⁷ Na realidade, quando se pensa unicamente em alargamento da capacidade de recepção e processamento de litígios, a percepção é a de que “o crescimento é simplesmente vegetativo porque não significou uma nova justiça, um outro modelo, ou, até mesmo, a sua adaptação às realidades locais”.¹⁰⁵⁸

Esse pendor da balança em desfavor da eficiência na justiça judicial, corroborado pela constância no alto número de ingressos registrada nas altas taxas de congestão em muitos sistemas de justiça, também não alcança o equilíbrio a partir de reformas legislativas, nomeadamente centradas no aperfeiçoamento procedimental.

¹⁰⁵⁷ Para consagrar o argumento, apresenta-se exemplo observado a partir da seguinte constatação: o número de magistrados em primeiro grau de jurisdição na Justiça Federal Brasileira, “como vem sendo feito, sistematicamente, sem qualquer resultado prático há mais de vinte anos”, apenas e tão só “acaba por atacar os seus efeitos e não propriamente as causas motivacionais da morosidade da prestação jurisdicional” (FRIEDE, Roy Reis. ‘Ineficiência da Justiça Federal’, in *Revista Atualidades Jurídicas*, nº 14. Brasília: OAB – Conselho Federal, outubro /dezembro de 2011, p. 103).

¹⁰⁵⁸ Ao fim e ao cabo, “é a mesma e problemática Justiça que chega a mais lugares, com o mesmo fracionamento e classismo, ampliando as mazelas” (MACCALÓZ, Salete. *Poder judiciário, os meios de comunicação e a opinião pública*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002, p. 111).

Inovações normativas que têm como mote principal a aceleração na tramitação processual são de extrema valia, mas pouco influenciam diante do crescimento da judicialização.

Tal análise crítica, como todas as demais formuladas nesta tese, não tende à diminuição, em estrutura ou relevância, do Poder Judicial, ou, mais importante, da própria garantia de acesso pleno à justiça. Ao mesmo tempo em que se sugere pensar primeiro em investir contra a litigiosidade, faz-se-o “não para diminuir o número de juízes e de tribunais; ou para enfraquecer a presença do judicial na vida da sociedade politicamente organizada em torno dos três poderes”¹⁰⁵⁹; menos ainda, para “poupar dinheiro aos cofres de Estado numa área central para a garantia da Democracia, do Estado de Direito, da defesa da pessoa face às instituições e do fraco face ao forte”.¹⁰⁶⁰

Esmorecer os ingressos em juízo por meio do equacionamento racional no acesso à justiça tem por escopo justamente permitir que a capacidade instalada da justiça judicial seja minimamente eficiente para atendimento a situações nas quais a judicialização é inevitável.

Abordou-se no capítulo anterior a perspectiva de antecipação ao próprio surgimento dos litígios como forma de contribuir para a readequação da demanda judicial. Ocorre que tal enfoque não se mostra exequível para toda uma gama de situações, o que leva a um segundo passo no enfrentamento da conflituosidade.

Neste capítulo, diante de litígios cuja eclosão é imprevisível, seguirão reflexões sobre a possibilidade de desestimular sua judicialização em determinados casos, sem qualquer comprometimento à garantia de acesso à justiça. São reflexionados métodos próprios para satisfazer ou conscientizar potenciais litigantes acerca de suas pretensões de direito material, evitando a necessidade de ingresso em juízo, igualmente direcionadas no desinflar do número de processos submetidos ao jugo estatal e permitir o reequilíbrio em sua balança de eficiência.

Por outro lado, é importante frisar que o desestímulo à judicialização ora defendido possui essência algo diversa da denominada ‘desjudicialização’. Esta será abordada mais adiante, tendo como escopo principal o oferecimento de caminhos

¹⁰⁵⁹ Eduardo Vera-Cruz PINTO, *O futuro..., op. cit.*, p. 141. Abre-se divergência, apenas, para salientar que o desincentivo à judicialização tem também como finalidade o equacionamento de gastos, sobretudo em momentos de crise financeira aguda.

¹⁰⁶⁰ Idem.

alternativos à solução dos litígios, tais como: b) redirecionamento para vias de autocomposição (mediação, conciliação e negociação) ou heterocomposição (arbitragem); b) ampliação na competência de serventias extrajudiciais para resolver questões não contenciosas antes submetidas obrigatoriamente ao crivo judicial; c) utilização racional de soluções tecnológicas laterais à justiça judicial.

Operar desincentivo à judicialização diz mais precisamente com: a) fortalecer a previsibilidade no ordenamento jurídico a fim de evitar ações estimuladas pela ambiguidade jurisprudencial; b) estimular a solução unificada de conflitos coletivos ou repetitivos, provendo tratamento jurídico igualitário para situações idênticas e evitando ações individuais; c) analisar a parafiscalidade e o custo do litígio sob a perspectiva de encarecimento para usuários recorrentes e barateamento para hipossuficientes.

Em outras palavras, uma ‘prevenção à judicialização’ que será resumida na sequência.

i) Previsibilidade

Inaugura-se o discurso sobre de contraestímulos à judicialização com a ideia de previsibilidade na seara judicial, que, para além da segurança jurídica, milita de maneira pedagógica contra a repetição de conteúdos. Vale dizer, perante o mesmo fato, espera-se do Poder Judiciário solução jurídica una, eis que “só assim estará educando a população sobre quais são os valores da sociedade brasileira e quais são os direitos e, principalmente, os deveres de cada cidadão”.¹⁰⁶¹

É importante salientar que as colocações a seguir, embora fundadas na premissa de antevisão nos pronunciamentos judiciais, nada têm com a defesa de um “consenso hegemônico neoliberal”, para o qual “a tarefa do sistema judicial é garantir a certeza e a previsibilidade das relações jurídicas, clarificar e proteger direitos de propriedade, exigir o cumprimento das obrigações contratuais etc”.¹⁰⁶² A preocupação

¹⁰⁶¹ Na afirmação de Luciano ANDRASCHKO, que conclui: “a verdadeira reforma (de fundo) do Poder Judiciário passa pela reforma do seu produto, qual seja, a decisão judicial. Serão os magistrados decidindo em constância e uniformidade que farão diminuir a alta demanda” (‘A gestão endoprocessual do Poder Judiciário’, in *Revista de Doutrina da 4ª Região*, n. 59. Porto Alegre: TRF4, abr. 2014, disponível em http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao059/Luciano_Andraschko.html, acesso em 26/01/2017)

¹⁰⁶² SANTOS, Boaventura de Sousa. *Para uma revolução democrática da justiça*, 3ª ed. São Paulo: Cortez, 2011, p. 19.

única e exclusiva está na melhora da prestação jurisdicional por meio do equacionamento das questões levadas à justiça judicial, versem elas a proteção ou a diminuição dos direitos de propriedade, o cumprimento ou a justificativa para descumprimento de obrigações contratuais, e qualquer outra modalidade de litígio, sem qualquer objetivo que não seja o aperfeiçoamento no acesso à justiça.

Consoante se verá, principia no Brasil clara tendência de guinada processual para uniformizar a interpretação judicial em situações absolutamente idênticas, prestigiando a garantia da igualdade de tratamento e desestimulando um universo de ações que apostam na oscilação de posicionamentos jurisdicionais como uma chance de ganhos, muita vez acobertadas pelo manto da gratuidade. É tarefa difícil, mormente por demandar mudança na mentalidade dos próprios integrantes do Poder Judiciário, à vista do desenho essencialmente monocrático do sistema de justiça brasileiro que lhe confere aspecto peculiar, qual seja, “a independência de cada juiz parece representar uma garantia democrática, mas cujo tipo de estrutura estimula a diversidade de decisões e não uma cultura de respeito aos precedentes”.¹⁰⁶³

ii) Trato coletivizado de interesses individuais

Como será possível inferir de alguns exemplos, demandas individuais com fundamentação idêntica, a versar direitos individuais homogêneos, são demasiado replicadas nos mais variados órgãos jurisdicionais. E a despeito de posicionamentos decantados sobre temas apresentados a julgamento, a modelagem jurisdicional clássica normalmente admite o trato atomizado dessas questões, tendo como resultado a inflação no número de processos e uma miríade de resultados destoantes.

Privilegiar soluções coletivas para interesses congêneres não só permite economia financeira e temporal decorrentes de julgamento unificado, mas igualmente contribui de maneira eficaz para desencorajar a judicialização individualizada. Como resultado, tem-se efetiva uniformidade de tratamento para situações idênticas e diminuição no número de processos judiciais.

¹⁰⁶³ CHINEN, Emerson Norio. ‘Revisão judicial e uma judicialização da política ao modo brasileiro’, in *Brasil e EUA: temas de direito comparado*. São Paulo: Escola Paulista da Magistratura, 2017, pp. 43-53, p. 45.

iii) Créditos fiscais

O inventário de ações judiciais envolvendo créditos fiscais ou débitos estatais em muitos países demonstra carga incomum, mas no Brasil adquire expressão das mais reveladoras: o Poder Executivo, em suas esferas Federal, Estadual e Municipal, é, de longe, o maior litigante.

Imperativo, pois, redimensionar a presença do Poder Executivo em juízo, designadamente em função dos fundamentos estruturantes lançados no início deste estudo quanto à responsabilidade compartilhada entre os poderes constituídos para o bom termo da justiça estatal. Também não se deve olvidar que a litigância fiscal massiva, tanto por estar capitaneada por corpo limitado de procuradores estatais, quanto por imprimir maior lentidão à máquina judiciária, traz resultados bastante nocivos para as contas públicas.

Daí a necessidade de estabelecer prioridades a partir de dados objetivos que permitam iluminar formas mais exitosas para a recuperação de créditos fiscais, algo que se pode obter justamente por meio de uma menor, porém qualificada, presença em juízo.

iv) O Custo do litígio

A invocação do tema ‘custo’ neste capítulo, em meio à defesa de medidas desmotivadoras da judicialização, pode remeter à ideia de potencial restrição para a garantia de acesso à justiça. Desde logo, promove-se a competente dissociação.

De partida, é preciso ter em voga que a noção de custo não deve estar restrita a valores exigidos para ingresso em juízo, mas estendida a todos aqueles empregados durante a tramitação e, em especial, resultantes da sucumbência. Some-se a isso o fato de haver sistemas de justiça, como o brasileiro, em que o custo é o mesmo para aqueles que envolvidos em um ou em milhares de processos judiciais.

Como se pode perceber, o intuito da discussão dirá com a revisão do custo à luz da efetiva fruição dos serviços judiciários. Do mesmo modo, sobrelevará a reflexão sobre o incentivo a demandas temerárias que o baixo custo pode gerar, principalmente quando favorece grandes litigantes que apostam na morosidade dos processos judiciais em seu benefício. Demais, o real custo do processo para o próprio Estado diante do proveito econômico que postula em ações de baixo valor, principalmente na área fiscal.

Muito ao contrário de representar a criação de mais dificuldades do que aquelas já existentes para o acesso à justiça, tais ponderações centram objetivo na



diminuição o custo do litígio para quem efetivamente necessita da prestação jurisdicional. Nota-se, portanto, verdadeiro enlevar daquela garantia constitucional, fortificada com a redução dos custos estatais para a manutenção da máquina judiciária a partir do desincentivo a lides temerárias ou utilização imoderada por grandes litigantes.

Demais disso, quando se repensa o sistema judicial, não se está em busca de benefícios aos juízes ou às cortes, uma vez que o mote principal está em melhorar a justiça judicial para a comunidade.¹⁰⁶⁴

Serão, pois, as indagações doravante.

¹⁰⁶⁴ Equivale a dizer, “the whole focus is on make access to justice for people more convenient, making the procedures swifter, more user friendly, less costly”, afirma Lord Irvine of Lairg, The Lord Chancellor of Great Britain, in SUSSKIND, Richard. *The Susskind interviews: legal experts in changing times*. London: Thomson - Sweet & Maxwell, 2005, p. 80.

5.1 Previsibilidade no Ordenamento Jurídico

Subtópicos: I. Demandas repetitivas; II. O sistema de julgamentos vinculantes no Brasil

Com proveito na interdisciplinaridade extraível da denominada ‘Teoria dos Jogos’, pode-se dizer que o conhecimento antecipado (*anticipation*) é fator determinante para o engajamento ou não no jogo.¹⁰⁶⁵

Justo por isso, potencializar segurança e previsibilidade no ordenamento jurídico constitui ferramenta de suma importância para refrear a judicialização de conflitos¹⁰⁶⁶, especialmente no que atine com a litigância de conteúdo repetitivo.

Ao tratar do objetivo capital para a união dos homens em comunidades, de resto, determinante da submissão de sua liberdade a governos, John LOCKE esboçara os contornos de segurança e previsibilidade como decisivos para a opção. Entre as carências do “estado de natureza”, ressaltara “uma lei estabelecida, fixada, conhecida, aceita e reconhecida pelo consentimento geral, para ser o padrão do certo e do errado e também a medida comum para decidir todas as controvérsias entre os homens”.¹⁰⁶⁷

É nessa levada que se meditará como o aprofundamento na temática da segurança jurídica e da previsibilidade pode contribuir para desencorajar a judicialização temerária ou desnecessária, ao modo de ações preventivas.

i) Desestímulo como prevenção

Há duas formas capazes de trabalhar a previsibilidade como modo de inculcar em potenciais litigantes a desnecessidade ou a negatividade da judicialização em determinadas situações.

¹⁰⁶⁵ Cf. NASH, John F. ‘The bargaining problem’, in *Econometrica*, Vol. 18, n. 2. New York: The Econometric Society, abril-1950, p. 156.

¹⁰⁶⁶ Cf. SANTOS FILHO, Hermílio Pereira dos (coord). *Demandas judiciais e morosidade da justiça civil*. Relatório de Pesquisa da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul – Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas. Porto Alegre: 2011, p. 10.

¹⁰⁶⁷ LOCKE, John. *Segundo tratado sobre o governo civil: ensaio sobre a origem, os limites e os fins verdadeiros do governo civil*, trad. Magda Lopes e Marisa Lobo da Costa. Petrópolis: Vozes, 1994, p. 156.

Primeiro, à vista da detecção de temas repetitivos, normalmente envolveres de direitos individuais dotados de homogeneidade em sua causa raiz, o aprimoramento no trato coletivizado constitui instrumento de solução unificada que não só evita a pulverização em ações isoladas e refreia a judicialização, como contribui para a segurança jurídica que se extrai de decisão única, conferidora de tratamento idêntico a situações que o mereçam.

Outra possibilidade para alcançar a previsibilidade deriva da conformação de posicionamentos jurisprudenciais sedimentados nas cortes superiores. Estabelecer a necessidade de sua observância indica aos contendores, em grande parte dos casos, o mais provável desfecho para determinadas demandas judiciais. Cuida-se de medida que, em muitos casos, pode desestimular a judicialização, pois conscientiza o pretendo detentor do direito acerca de seu equívoco, ou ainda incentivar a autocomposição extrajudicial, fazendo compreender ao violador do direito sua responsabilidade e potenciais efeitos negativos na hipótese de ser acionado judicialmente.¹⁰⁶⁸

Não se olvida de advertências sobre a aspectos negativos dessa última ideia. Mesmo na suposição de que “os tribunais e outras autoridades continuarão a decidir e a comportar-se de certos modos regulares e, por isso, previsíveis”¹⁰⁶⁹, é razoável aceitar “que os indivíduos não se limitam ao ponto de vista externo, anotando e prevendo as decisões dos tribunais ou a incidência provável de sanções”.¹⁰⁷⁰

Ainda assim, insiste-se na consideração de que “três valores principais justificam a adoção de um sistema de precedentes normativos ou vinculantes: a segurança jurídica, a isonomia e a eficiência”¹⁰⁷¹; a reunião desses predicados engendra resultado

¹⁰⁶⁸ De fato, “não basta transformar as pretensões conflitantes em pretensões jurídicas e decidi-las obrigatoriamente perante o tribunal, pelo caminho da ação. Para preencher a função socialmente integradora da ordem jurídica e da pretensão de legitimidade do direito, os juízos emitidos têm que satisfazer simultaneamente as condições da aceitabilidade racional e da decisão consistente” (HABERMAS, Jürgen. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*, Vol. I, trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997, p. 246).

¹⁰⁶⁹ No apontamento qualificado de H. L. A. HART, *op. ci.*, p. 151.

¹⁰⁷⁰ Idem.

¹⁰⁷¹ BARROSO, Luís Roberto; MELLO, Patrícia Perrone Campos. ‘Trabalhando com uma nova lógica: a ascensão dos precedentes no Direito brasileiro’, in *Revista da AGU*, Vol. 15, n. 03. Brasília-DF: AGU, pp. 09-52, jul/set. 2016, p. 23.

alvissareiro, que certamente contribui “para a redução do tempo de duração dos processos, desestimula demandas aventureiras e reduz a litigiosidade”.¹⁰⁷²

ii) A questão do livre convencimento

Malgrado imprescindível, tal garantia não permite ao juiz leitura divorciada da compreensão de que integra ordem jurídica cuja coesão na interpretação normativa é de suma importância para a previsibilidade e segurança jurídicas.¹⁰⁷³⁻¹⁰⁷⁴

Repita-se, a premissa de antevisão nos pronunciamentos judiciais nada têm com a defesa de qualquer consenso de ordem política ou ideológica, porquanto a única preocupação está na melhora da prestação jurisdicional por meio do equacionamento das questões a serem levadas ao Poder Judiciário.

Veja-se exemplo que se extrai da área do direito do consumidor, responsável pela proliferação de muitas modalidades de demandas repetitivas no Brasil. A divergência de julgamentos singulares ao arrepio da “jurisprudência consolidada” das Cortes – que, ao fim e ao cabo, subjugarão aqueles –, incita litigantes, sob o manto da gratuidade de justiça, a sentirem-se “livres para qualquer alegação, sabendo que, no mínimo, existe a chance de acolhimento. Como a derrota é gratuita, nada se tem a perder”.¹⁰⁷⁵

iii) A virtude do convencimento em julgamentos repetitivos

Existe função profilática em julgamentos congruentes que parametrizem situações recorrentes, pois impede que a diversidade de resultados possa trazer insegurança ao jurisdicionado e, conseqüentemente, estímulo à rediscussão de temas

¹⁰⁷² Ibidem, p. 24.

¹⁰⁷³ Em crítica contumaz, Luiz Guilherme MARINONI enfatiza tratar-se de “grosseiro mal entendido, decorrente da falta de compreensão de que a decisão é o resultado de um sistema e não algo construído de forma individualizada por um sujeito que pode fazer valer a sua vontade sobre todos que o rodeiam, e, assim, sobre o próprio sistema de que faz parte” (*Precedentes obrigatórios*, 2ª ed. revista e atualizada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 64-65).

¹⁰⁷⁴ Ainda, lembrando ao juiz o dever de observância aos princípios de submissão à lei e motivação do livre convencimento: ALVARO DE OLIVEIRA, Carlos Alberto. *Do formalismo no processo civil*, 2ª. ed. revista e ampliada. São Paulo: Saraiva, 2003, pp. 82-83.

¹⁰⁷⁵ VITA NETO, José Virgílio. ‘Código de defesa do consumidor – o desafio da litigiosidade massificada’, in *Revista do Advogado*, ano XXXVI, n. 130. São Paulo: AASP, agosto de 2016, pp. 62-68, p. 64.

repetitórios.¹⁰⁷⁶ Estudos sobre o novel conceito de ‘jurimetria’ já demonstram o potencial preventivo que o conhecimento antecipado sobre tendências representa para a diminuição de demandas temerárias, além de incentivar soluções autocompositivas.¹⁰⁷⁷

Compreende-se a resistência de alguns ordenamentos jurídicos para a adoção de julgamentos vinculantes, mas, em determinados casos, isso ocorre por apresentarem características próprias que militam em sentido contrário. Para um destaque sempre presente, vale conferir a fundamentação do V. Acórdão n. 810/93, do Egrégio Tribunal Constitucional Português, que julgou “inconstitucional a norma do artigo 2.º do Código Civil na parte em que atribui aos tribunais competência para fixar doutrina com força obrigatória geral, por violação do disposto no artigo 115.º, n.º 5, da Constituição”.¹⁰⁷⁸

Todavia, quando se comparam as realidades portuguesa e brasileira, esta conhecida por sua litigância repetitiva descontrolada, é imprescindível buscar meios para dar cumprimento à garantia constitucional da igualdade de tratamento para jurisdicionados que litigam sobre temas idênticos. Mais, obter o subproduto de prevenir a continuidade na judicialização diante da previsibilidade do resultado – tanto a desestimular quem não ostenta o direito no plano material, quanto a incentivar o cumprimento das obrigações pelo violador.

É inevitável concluir que sistemas jurídicos como o brasileiro, proeminentes na litigiosidade massificada, devem considerar a adoção de mecanismos que estabeleçam determinados julgamentos realizados nas cortes superiores como farol para as instâncias superiores. Crê-se que “a disseminação do respeito aos precedentes atende ao princípio

¹⁰⁷⁶ Nesse diapasão, “é claro que seria impensável que o direito admitisse oficialmente que se move em múltiplas e incoerentes direções. Seu êxito, como força unificadora, depende, pois, de se dar um significado efetivo à idéia de um governo do direito, unificado e racional” (FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. Introdução ao estudo do direito – técnica, decisão, dominação. São Paulo: Atlas, 1988, p. 259).

¹⁰⁷⁷ Nessa quadra, “o advogado pode, entre inúmeras possibilidades, promover uma análise de risco da propositura (ou não) de uma demanda, de obtenção de um valor financeiro de acordo, que terá por base o potencial quantum de condenação reduzido em percentual que mitigue os danos de seu constituinte, sem olvidar da antecipação do resultado (ou não) de um recurso” (NUNES, Dierle [et al]. ‘Jurimetria e tecnologia: diálogos essenciais com o direito processual’, in *Revista de Processo*, vol. 299. São Paulo: Thomson Reuters, jan.-2020, pp. 407-450, p. 419).

¹⁰⁷⁸ TC, Proc. n.º 474/88, 1.ª Secção, Rel. Cons. Monteiro Diniz, 07/12/1993.

da isonomia, na medida em que evita-se que pessoas em igual situação tenham desfechos diferentes para o seu caso”.¹⁰⁷⁹

Além disso, a preocupação com a falta de previsibilidade mínima nas decisões contamina a própria credibilidade da justiça judicial, não raro a levantar questões sobre perigosa invocação da inteligência artificial como forma de diminuir o problema. Nesse particular, já se ponderou que o ‘ruído’ causado pela dissonância de julgamentos sobre questões idênticas, no longo prazo, poderá render ensejo à utilização da tecnologia na produção de decisões baseadas em regras, fórmulas e algoritmos, cuja superioridade não seria propriamente qualitativa, mas derivada de seu caráter estéril de subjetivismos que acompanham a figura do magistrado.¹⁰⁸⁰

É também para enfrentar essa espécie de detração da justiça judicial que se postará a defesa da sistemática de precedentes vinculantes inaugurada no direito processual brasileiro, que não almeja paralelismo ou convergência com a essência da *common law*¹⁰⁸¹, mas ressalta a virtude confessada de desobstruir as cortes¹⁰⁸², sob a óptica do desincentivo à judicialização, em colaboração significativa para fazer cessar a reiteração de ações em boa parte estimuladas pela imprevisibilidade das decisões.

¹⁰⁷⁹ Excerto de Voto do Ministro Luís Roberto BARROSO, do Supremo Tribunal Federal Brasileiro, no julgamento da Reclamação nº 4.335 – ACREE, proferido em 20/03/2014. Acrescenta o Magistrado, ademais, que “o respeito aos precedentes valoriza o princípio da eficiência, porque torna a prestação jurisdicional mais fácil, na medida em que o juiz ou os tribunais inferiores possam simplesmente justificar as suas decisões à luz de uma jurisprudência que já se formou” (o documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/> sob o número 6891713).

¹⁰⁸⁰ Eis a ponderação, reconheça-se, bastante bem fundamentada e firmada na análise da problemática que decorre, especialmente, de sentenças criminais, cujas conclusões são sensivelmente diversas para situações muito assemelhadas: “key advantage of rules, formulas and algorithms over humans when it comes to making predictions: contrary to popular belief, it is not so much the superior insight of rules but their noiselessness. We discuss the ultimate limit on the quality of predictive judgment - objective ignorance of the future - and how it conspires with noise to limit the quality of prediction” (KAHNEMAN, Daniel; SIBONY, Olivier; SUSTEIN, Cass R. *Noise – a flaw in human judgment*. New York: Little, Brown Spark, 2021 – livro eletrônico). Saliente-se apenas que os autores são bastante críticos à inteligência artificial, malgrado reconheçam sua inevitabilidade futura.

¹⁰⁸¹ Ainda que igualmente importados mecanismos avizinhados para evitar o “engessamento do direito”, tais como a “distinção (distinction) e a revogação (overruing)” (VIEIRA, Andreia Costa. ‘O precedente vinculante e a ratio decidendi da common law: exemplos a seguir?’, in *Brasil e EUA: temas de direito comparado*. São Paulo: Escola Paulista da Magistratura, 2017, pp. 32-39, p. 35).

¹⁰⁸² Especificamente sobre a “súmula de efeito vinculante” (stare decisis), “vista por seus defensores como indispensável para garantir a segurança jurídica e evitar a multiplicação, considerada desnecessária, de processos nas várias instâncias”, constituiria providência “capaz de obrigar os juízes de primeira instância a cumprir as decisões dos tribunais superiores, mesmo que discordassem delas, e impediria que grande parte dos processos tivesse continuidade, desafogando o Judiciário de processos repetitivos” (SADEK, Maria Tereza. ‘Judiciário: mudanças e reformas’, in *Revista Estudos Avançados*, v. 18, n. 51. São Paulo: IEA – USP: agosto de 2004, pp. 79-101, p. 91).



I. Demandas repetitivas

São ‘repetitivas’ as demandas idênticas, “seriais, que, em grandes quantidades, são propostas perante o Judiciário. Diz-se que elas são idênticas por terem objeto e causa de pedir idênticos, ainda que mudem as partes”.¹⁰⁸³

É bem verdade que pode ser observada profunda conexão entre interesses individuais homogêneos e o fenômeno da repetição de demandas. Mas antes de abordar o recurso a processos coletivos, dotados de inegável capacidade de racionalizar a judicialização de conflitos e desencorajar a litigância individual, é preciso reconhecer que em alguns países em desenvolvimento, como ocorre no Brasil, ainda não se atinge a eficácia esperada para o trato daquela categoria de direitos individuais homogeneizados na raiz (*causa petendi*).

Isso ocorre por conta de um componente intrínseco de heterogeneidade, que leva à necessidade de individualização posterior do *quantum debeat*. Vale dizer, em sistemas como o brasileiro, a sentença proferida no processo coletivo impõe condenação genérica do requerido ao reconhecer sua obrigação de reparar danos que eventualmente venham a ser identificados, sofridos por credores ainda não conhecidos; disso resultará grande número de processos individuais de liquidação e execução. Some-se a isso a realidade de que o profissional da advocacia é maiormente talhado para a litigância individual, e não coletiva¹⁰⁸⁴, fato que resulta na proliferação exacerbada de ações individuais e explica, de certo modo, o fenômeno da repetição de demandas.

Daí a necessidade de buscar opções para desencorajar a massificação de ações individuais sobre temas idênticos, problema que tem impacto direto no funcionamento da máquina judiciária.

¹⁰⁸³ CÂMARA, Alexandre Freitas. *O novo processo civil brasileiro*, 2ª ed. atual. São Paulo: Atlas, 2016, p. 479.

¹⁰⁸⁴ Idem.

i) O mau exemplo brasileiro

Embora o fenômeno grasse até em países desenvolvidos¹⁰⁸⁵, sob o ponto de vista da racionalidade, torna-se difícil compreender o fato de que aproximados 80% dos casos apresentados ao Supremo Tribunal Federal Brasileiro abordam temas já julgados inúmeras vezes pela Corte.¹⁰⁸⁶ De maneira ainda mais precisa, cabe ressaltar levantamento promovido entre 1991 e 1997 representativo de que União e INSS foram responsáveis por quase metade da movimentação processual do STF, e “nada menos do que 84% desses processos eram sobre causas repetidas, sobre as quais o Supremo já havia se manifestado numerosas vezes”.¹⁰⁸⁷

Também causa espécie constatar que as empresas de telefonia, ao menos no Brasil, ocupam a quarta posição entre os maiores litigantes e respondem, sozinhas, por 6% do volume nacional de litígios,¹⁰⁸⁸ acionadas de maneira individualizada por problemas comuns e recorrentes causados aos consumidores. A grande litigância dessa categoria também se verifica em Portugal, conforme se pode constatar das empresas com maior número de ações judiciais em 2015, na divulgação do Ministério da Justiça Português.¹⁰⁸⁹

¹⁰⁸⁵ Sobre a preocupação, que há muito suscita a busca por soluções coletivas nos Estados Unidos, cf. COOPER, Edward H. ‘Mass and Repetitive Litigation in the Federal Courts’, S. C. L. Rev. 38. University of Michigan Law School, 1987, pp. 489-533, *passim*. Do Reino Unido vem o destaque para a criação de ‘Group Litigation Orders’, orientando e reunindo jurisdicionados com interesses interligados por idênticos fatos ou causas de modo a propiciar unicidade de encaminhamento e decisão (cf. <https://www.justice.gov.uk/courts/rcj-rolls-building/queens-bench/group-litigation-orders>, acesso em 13/06/2016).

¹⁰⁸⁶ Assim pontua Maria Tereza SADEK ao avaliar, entre algumas perspectivas para a reforma do Poder Judiciário, o indicativo de defensores do mecanismo de *súmula vinculante*, a determinar obediência dos órgãos inferiores às decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, evitando rediscutir temas já sedimentados (Poder Judiciário: perspectivas de reforma’, in *Opinião Pública*, vol. 10, nº 1. Campinas: Unicamp, maio de 2004, pp. 01-62, p. 28).

¹⁰⁸⁷ BASTOS, Rogério. ‘Jurisdição política constitucional’, in *Reforma do Judiciário*, Maria Tereza Sadek (org.). São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, 2001, pp. 23-90, p. 28.

¹⁰⁸⁸ Cf. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Relatório-Pesquisa: *100 maiores litigantes*. Brasília: CNJ, 2011, p. 14 – disponível em http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/pesquisa_100_maiores_litigantes.pdf, acesso em 11/05/2016.

¹⁰⁸⁹ Disponível em <https://www.citius.mj.pt/portal/consultas/custas/portaria200-2011.aspx>, acesso em 09/06/2016.

Pouco crível, outrossim, admitir que a Justiça Federal Brasileira julgou, nos últimos 10 anos, mais de 3 milhões de ações versando temática idêntica relativa ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS).¹⁰⁹⁰

Para empiorar, também não se pode deixar de consignar a instabilidade das próprias cortes superiores brasileiras, à vista de alterações abruptas em entendimentos jurisprudenciais, inclusive sumulados. No particular, merece registro o caso das milhares de demandas repetitivas concernentes aos contratos de arrendamento mercantil, que culminaram na edição da Súmula n. 263, pelo Superior Tribunal de Justiça, em 08.05.2002¹⁰⁹¹, cancelada cerca de um ano depois em julgamento contrário da própria Seção que sumulara o tema¹⁰⁹²; na sequência, sobreveio a nova Súmula n. 293 em sentido diametralmente oposto.

Por conta de tudo isso é que a legislação brasileira principia o experimento de novas fórmulas que apresentam alguma interface entre caracteres da *civil law* e da *common law*, nomeadamente no que atine com o fortalecimento da jurisprudência como norte a ser seguido nos julgamentos de juízes singulares. Se, por um lado, a divergência judicial “concita a dialética e estimula o desenvolvimento do direito e o surgimento de soluções afinadas com a realidade social, por outro, não pode negar seu poder de estimular a litigiosidade no seio da sociedade”.¹⁰⁹³⁻¹⁰⁹⁴

Bem explicado, não se propõe bipartir ou estimular qualquer diferenciação entre os sistemas referidos, até porque fugiria ao escopo deste trabalho o aprofundamento

¹⁰⁹⁰ “O que obrigou a um dispêndio de recursos humanos e materiais de enorme monta para, após pacificada a questão no âmbito do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Colendo Superior Tribunal de Justiça, estabelecer, finalmente, uma uniformidade decisória que, - apesar de tudo -, ainda é, por mais inacreditável que pareça, contestada, em parte não só pelos jurisdicionados, mas também por alguns juízes que insistem em julgar as mesmas questões já pacificadas de forma diversa” (FRIEDE, Roy Reis. ‘Os Tribunais do Século XXI’, in *Revista da Escola de Magistratura Regional Federal*, V. 20. Rio de Janeiro: EMARF - TRF 2ª Região, maio/outubro de 2014, pp. 311-312).

¹⁰⁹¹ Datada de 08.05.2002 e publicada no DJ 20.05.2002, p. 188.

¹⁰⁹² REsp n. 443.143-GO e 470.632-SP, na sessão de 27.08.2003.

¹⁰⁹³ De fato, quando num dado momento histórico, a mesma questão é “decidida por juízes da mesma localidade de forma diametralmente antagônica, a mensagem enviada à sociedade é de que ambas as partes têm (ou podem ter) razão”. Vale dizer, “se todos podem ter razão, até mesmo quem, por estar satisfeito com o tratamento jurídico que sua situação vinha recebendo, não havia batido às portas do judiciário terá forte incentivo a fazê-lo” (DANTAS, Bruno. ‘A jurisprudência dos tribunais e o dever de velar por sua uniformização e Estabilidade’, in *Revista de Informação Legislativa*, Ano 48, Vol. 190. Brasília: Senado Federal, pp. 61-73, p. 65).

¹⁰⁹⁴ Do mesmo autor em idêntico sentido, ‘Direito fundamental à previsibilidade das decisões judiciais’, in *Revista Justiça & Cidadania*. Rio de Janeiro: Editora JAC, jan. 2013.

nesse tema. Mais ainda, por aceitar a necessidade de reflexão densa sobre a pertinência de concepções diferenciadoras entre os dois sistemas referidos; nesse sentido, “criticizing the civil/common law divide is not meant to imply that there are no differences, but, rather, that it can be misleading to regard this divide as the main tool to understand them”.¹⁰⁹⁵ Cuida-se apenas de pinçar a temática relativa à importância dos precedentes para, de certa forma, apresentar a realidade processual brasileira e identificar seus benefícios sob a lupa da tese preventiva.

Seguem alguns exemplos de repetição e virtude de soluções unificadas, cujo tardar, aliás, apenas confirma a necessidade de aprimoramento na sistemática de precedentes.¹⁰⁹⁶

a) Situação paradigmática I

A explosão das ações revisionais de contratos bancários com início nos anos 90, inundando a Justiça Brasileira com centenas de milhares de processos versando idêntica temática: taxas e capitalização de juros, bem como encargos pelo inadimplemento. Somente com a Súmula Vinculante nº 7, do Supremo Tribunal Federal, aprovada em 11 de junho de 2008,¹⁰⁹⁷ definiu-se a questão sobre o patamar de juros reais; também apenas em 2008, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o restante dos temas comandando a manutenção dos termos contratados pelas partes.¹⁰⁹⁸

Como resultado, a cessação de ações judiciais, muitas vezes temerárias e escoradas na mercê da gratuidade de justiça.

b) Situação paradigmática II

Nova proliferação de ações revisionais ainda no final da primeira década de 2000, agora com questionamentos sobre ‘tarifas bancárias’, também às centenas de milhares. Decantação do tema apenas com o julgamento de recurso repetitivo pelo Superior Tribunal de Justiça.¹⁰⁹⁹

c) Situação paradigmática III

¹⁰⁹⁵ SIEMS, Mathias. *Comparative law*. Cambridge: University Press, 2014, p. 70.

¹⁰⁹⁶ Com o apoio José Virgílio VITA NETO, *op. cit.*, p. 65.

¹⁰⁹⁷ “A norma do §3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar”.

¹⁰⁹⁸ Julgamento do recurso repetitivo sobre a matéria no REsp. nº 1.061.530/RS.

¹⁰⁹⁹ REsp. n. 1.251.331/RS.

Um número incomensurável de demandas foi ajuizado por trabalhadores brasileiros postulando a correção do saldo de seu Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) em função dos índices inflacionários expurgados por planos econômicos que se sucederam a partir de 1987 até 1991. Após o longuíssimo trâmite das ações em primeiro e segundo graus de jurisdição, muitas igualmente apreciadas pelo Superior Tribunal de Justiça, a questão chegou finalmente por meio de recurso extraordinário ao Supremo Tribunal Federal,¹¹⁰⁰ interposto em uma das cerca de 40 mil ações idênticas ajuizadas pelo Sindicato dos Metalúrgicos do Rio Grande do Sul, resultando em modificação parcial no entendimento até então consagrado no Superior Tribunal de Justiça. Nesse ínterim, contudo, o governo brasileiro já havia pagado “R\$ 120 milhões em decorrência e 15 mil ações julgadas procedentes em relação aos outros planos econômicos que o STF depois viria a excluir do cálculo do reajuste do FGTS devido”.¹¹⁰¹

Essa hipótese ilustra, para além do efeito nefasto causado pelo abarrotamento da máquina judiciária por ações repetitivas, o prejuízo financeiro que pode redundar para o Estado e para a coletividade. Exemplos como esses, ademais, apenas fortalecem o argumento da iniciativa privada sobre não ser possível “falar em estabilidade ou confiança, se a interpretação judicial flutuar ou variar com excessiva frequência”.¹¹⁰² É imprescindível atentar-se ao que já se denominou “ciclo da litigância” a fim de bem utilizar o peso jurisprudencial com o objetivo de estancar sua expansão.¹¹⁰³

Como é possível notar, são situações que corroboram a necessidade de incentivo e aprimoramento a um modelo vinculativo tal qual vem sendo construído no ordenamento jurídico brasileiro. Assim, extrair o máximo proveito da consolidação de entendimentos, entre os quais: a) garantir a “certeza e previsibilidade do direito”; b) igualdade aos jurisdicionados perante “situações assemelhadas”; c) respeito à “sabedoria

¹¹⁰⁰ Recurso Extraordinário n. 226855-RS, Rel. Min. Moreira Alves.

¹¹⁰¹ Números e citação por Rogério BASTOS, *op. cit.*, p. 36.

¹¹⁰² CONFEDERAÇÃO NACIONAL DA INDÚSTRIA, *op cit.*, p. 22.

¹¹⁰³ Em interessante ponto de vista, obtempera-se que a expansão da litigância traz como subproduto “a geração de jurisprudência que, se dominante, transformar-se-ia em capital jurídico e geraria segurança jurídica (capital), o que desincentivaria a litigância” (GICO JR., Ivo Teixeira. ‘O capital jurídico e o ciclo da litigância’, in *Revista de Direito GV*, v. 9, n. 2. São Paulo: FGV, dez.-2013, pp. 435-464, p. 453).

acumulada pela experiência”.¹¹⁰⁴ Para além, prevenir a judicialização sobre temas sedimentados nas Cortes Superiores em razão de seu efeito pedagógico aos jurisdicionados.

II. O sistema de julgamentos vinculantes no Brasil

A partir da conceituação de demandas repetitivas, vislumbram-se duas formas preventivas para impedir a continuidade de sua proliferação. Uma delas, consoante se verá, diz com o trato coletivizado; outra, por meio da sedimentação na orientação jurisprudencial como forma de desencorajar a repetição de demandas idênticas, inclusive por meio de cuidada vinculação vertical de decisões judiciais a posicionamentos solidificados em instâncias superiores.

Não se desconhece a importante crítica, sobretudo advinda de especialistas na área processual, acerca da viabilidade de um sistema de precedentes, que, aliás, não faz nova figura no Brasil. Entrementes, há aperfeiçoamentos possíveis que podem neutralizar algumas discordâncias e oferecer colaboração efetiva para diminuir a judicialização de massa.

i) Sistema de precedentes adaptado

Deve-se admitir que a verdadeira justificativa para a adoção da vinculação vertical no Brasil deriva de seu potencial dissuasório da litigância repetitiva, que em nada se assemelha às razões que engendraram a sistemática da *common law*.

Sua construção no território inglês, desde os tempos medievos, esteve balizada pela prevalência do direito consuetudinário, influenciador na modulação dos julgamentos como parâmetro de orientação para a solução de novos casos assemelhados.¹¹⁰⁵ Esse tributo basilar à regra do *stare decisis et non quieta movere*, como se sabe, foi igualmente incorporado nos Estados Unidos da América, muito embora com

¹¹⁰⁴ Cf. TUCCI, José Rogério Cruz e. ‘O STJ e a relevância dos precedentes judiciais como fenômeno de transformação do direito’, in *Revista do Advogado*, ano XXXIX, n. 141. São Paulo: AASP, abril-2019, pp. 137-145, p. 138.

¹¹⁰⁵ KREBS, Hélio Ricardo Diniz. *Sistemas de precedentes e direitos fundamentais*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 84.

modificações significativas através dos tempos, tanto por haver a questão do direito federal quanto em função da aplicação ontologicamente menos rígida dos precedentes, orientada mais pela observância de um ‘princípio político’ do que por uma ‘ordem inexorável’.¹¹⁰⁶

Em países orientados pela *civil law*, também é observada a adoção dos precedentes como fiadores de segurança e previsibilidade jurídica, mas com razões fundantes bastante diversas daquelas que atraíram o método para a realidade brasileira.

A experiência alemã, por exemplo, conquanto não adote propriamente um modelo de “vinculação a precedentes judiciais como técnica de julgamento, apresenta como diretrizes a preocupação com a uniformidade da jurisprudência e a preservação da segurança jurídica”¹¹⁰⁷, requisitos a serem demonstrados, inclusive, para a admissão de recursos. Em boa verdade, confere-se “ao juiz ordinário que se depara com lei que reputa inconstitucional o poder-dever de submeter a questão ao Tribunal Constitucional”¹¹⁰⁸, que, aí sim, adquire caráter vinculante.¹¹⁰⁹ Trata-se de engenharia que “não se destina a impedir o juiz de decidir de forma contrária, mas simplesmente libera o juiz de valorar a questão ou de remetê-la ao Tribunal Constitucional”¹¹¹⁰ – avanço que será sugerido oportunamente neste trabalho por estar ligado à qualificação dos julgamentos, com abandono do fundamento único na redução de acervo.

Em Itália, malgrado já tenham ostentado caráter vinculativo (*Regie Costituzione* do Piemonte, art. 9º, tit. 22, liv. 3), os precedentes remanescem orientativos desde 1848 (*Statuto Albertino*, art. 78).¹¹¹¹ Nada obstante, a existência de um volume descomunal de processos submetidos às cortes superiores não passa despercebida, quicá

¹¹⁰⁶ A propósito, “whether they are interpreting the common law, statutes or constitutions, American judges respect their own precedents as a “principle of policy,” rather than an “inexorable command” (SELLERS, Mortimer Newlin Stead. ‘The doctrine of precedent in the United States of America’, in *American Journal of Comparative Law*, v. 54, n. 1. Washington: American Society of Comparative Law, winter-2006, p. 20).

¹¹⁰⁷ WELSCH, Gisele Mazzoni. *Precedentes judiciais e unidade do direito: análise comparada Brasil-Alemanha*. Londrina: Thoth, 2021, p. 83.

¹¹⁰⁸ MARINONI, Luiz Guilherme. ‘Aproximação crítica entre as jurisdições de civil law e de common law e a necessidade de respeito aos precedentes no Brasil’, in *Revista da Faculdade de Direito*, n.47. Curitiba: UFPR, 2008, pp. 11-58, p. 48.

¹¹⁰⁹ Emana do § 31, 1, da Lei Orgânica do BVerfG, que as decisões do Tribunal Federal Constitucional vinculam os órgãos constitucionais federais e estaduais, bem como Tribunais e autoridades administrativas.

¹¹¹⁰ Luiz Guilherme MARINONI, *A aproximação...*, op. cit., p. 48.

¹¹¹¹ Cf. CARNEIRO JÚNIOR, Amílcar Araújo. *A contribuição dos precedentes judiciais para a efetividade dos direitos fundamentais* (Coleção Andrea Proto Pisani, vol. 3). Brasília: Gazeta Jurídica, 2012, p. 184.

a comprometer até mesmo a sistemática das *massime* como balizas ao julgamento de casos futuros.¹¹¹² Nesse ponto, sugestões de aperfeiçoamento podem sim ter motivos avizinhados aos brasileiros.¹¹¹³

De qualquer sorte, mais adiante será demonstrada a peculiaridade no sistema brasileiro de precedentes que, por si só, revela implementação mais como política de combate à judicialização do que preocupação em fazer prevalecer a melhor interpretação do Direito a partir da sobreposição de camadas de julgamentos maduros. Com efeito, uma vez que o precedente brasileiro não necessariamente nasce de um litígio concreto, “a questão jurídica que constitui o seu objeto é debatida com considerável grau de generalidade e não dentro do quadro ou dos limites de uma determinada situação fática”.¹¹¹⁴

¹¹¹² Especificamente acerca da Corte de Cassação, já se obtemperou: “La nostra Corte di cassazione dovrebbe avere - come funzione principale se non addirittura unica - la funzione di assicurare l’uniformità della giurisprudenza per quanto concerne l’interpretazione della legge. Purtroppo la nostra Corte di cassazione non è in grado di assolvere questa funzione, che è la ragione stessa del suo essere, né lo sarà in futuro fino a quando non si interverrà radicalmente sulla sua struttura pagando anche il prezzo o i prezzi necessari. I motivi di questa incapacità derivano dal numero dei ricorsi sopravvenuti (numero stabilizzatosi negli ultimi dieci-quindici anni intorno al numero di 30.000) di quelli esauriti ogni anno (circa sempre 30.000) e di quelli pendenti a fine anno (circa 100.000); nonché dal numero dei giudici addetti alla funzione di consiglieri di Cassazione civile, circa 130-140, numero che comporta che ogni giudice debba emanare oltre 230 decisioni (sentenze o ordinanze) l’anno, siano esse relative a ricorsi semplici o complessi o delicatissimi: cioè più di una decisione per giorno lavorativo” (PISANI, Andrea Proto. ‘Tre note sui «precedenti» nella evoluzione della giurisprudenza della corte costituzionale, nella giurisprudenza di una corte di cassazione necessariamente ristrutturata e nella interpretazione delle norme processuali’, in *Revista de Direito das Relações Sociais e Trabalhistas*, vol. IV, n. 02. Brasília: UNB, mai.-ago. 2018, pp. 188-202, pp. 194-195).

¹¹¹³ Confira-se, a propósito: “De este modo, es bastante improbable que la Corte de Casación se encamine a convertirse en una verdadera ‘corte del precedente’, alineándose de esta forma con la tendencia evolutiva que caracteriza las cortes supremas de los demás ordenamientos. Es por el contrario previsible una acentuación in peius de la situación actual, con una Corte que pronuncia una cantidad inverosímil de ‘principios de derecho’ en una jurisprudencia cada vez más aluvional, y por ende cada vez menos coherente e influyente. Los precedentes podrían operar como las estructuras disipativas de las cuales se habla en la teoría de la complejidad, o sea, como momentos de formación de áreas de orden dentro del desordenado fluir del caos de la jurisprudencia. Los precedentes, de hecho, podrían constituir importantes factores de racionalización, de uniformidad, de predictibilidad y de igualdad de tratamiento en la incontrollable cantidad y variedad de casos que son decididos por las cortes. Para que esto suceda, sin embargo, es necesario que los precedentes como tal no sean a su vez un elemento de desorden y de variación causal ligada a la especificidad de los casos concretos. Se requiere entonces que se trate de precedentes en sentido propio, y por ende que se presenten en ellos los caracteres distintivos de ‘unicidad’, autoridad e influencia en función de los cuales dichos precedentes puedan emerger del caos indistinto de la praxis judicial” (TARUFFO, Michele. ‘Precedente y jurisprudencia’, in *Revista Jurídica*, n. trad. Claudia Martínez Vallecilla e Fernando Gandini. Cali: Universidad Icesi, dic.-2007, pp. 85-100, p. 99).

¹¹¹⁴ MELLO, Patrícia Perrone Campos. ‘Precedentes vinculantes nos Estados Unidos da América e no direito brasileiro: um estudo comparado’, in *Revista de Direito Internacional*, vol. 13, n. 3. Brasília: UNICEUB, 2016, pp. 264-286, p. 271.

ii) Antecedentes históricos

Para melhor compreender a guinada no ordenamento jurídico brasileiro na direção da valoração dos precedentes judiciais, propõe-se expedição às raízes de sua edificação a fim de elucidar os rumos que devem ser seguidos para proposições de sua aplicação como forma de prevenir a judicialização.

A história se repete. Ou, melhor dizendo, “há alguma coisa de que se possa dizer: Vê, isto é novo? Já foi nos séculos passados, que foram antes de nós”.¹¹¹⁵

Não seria de todo despropositado iniciar com um comparativo das súmulas vinculantes, precursoras da sistemática no ordenamento jurídico brasileiro, com os éditos pretorianos, máximas de decisão e de prática judiciária. Conquanto dotados de um “valor puramente paradigmático e programático”¹¹¹⁶, não se podendo considerá-los normas em um sentido estrito, “passaram a ter repetida e ininterrupta observância”.¹¹¹⁷ Daí a dizer que as súmulas também são máximas, formuladas mediante “um processo de elaboração e redação a partir de casos que foram julgados. Significa que, dentro de um quadro de possíveis soluções, se elege uma delas para o futuro e para os casos pendentes”.¹¹¹⁸

Relembre-se, ainda, o *ius edicendi*, cuja “função precípua se destinava a completar, suprir e interpretar as lacunas da lei”¹¹¹⁹, tudo em prol de minorar o rigor de seus efeitos que, “por vezes, resultavam em flagrante iniquidade ou prejuízo para as partes”.¹¹²⁰

Também já se anotou até alguma semelhança a partir da *fazanã real* insculpida nas ‘Siete Partidas’, nomeadamente quando disciplina que o precedente ‘del Rey’ deve valer como lei para a resolução de casos semelhantes (*Partidas*, 3.22.14). Daí a

¹¹¹⁵ Eclesiastes, cap. 1, v. 10.

¹¹¹⁶ SCHÄFER, Gilberto. “A atividade de pretor romano: antecedentes remotos do processo de sumularização”, in *Revista da AJURIS*, vol. 40, n. 132. Porto Alegre: Ajuris, dez. 2013, pp.143-166, p. 158.

¹¹¹⁷ Idem.

¹¹¹⁸ Idem.

¹¹¹⁹ TUCCI, José Rogério Cruz e; AZEVEDO, Luiz Carlos de. *Lições de história do processo civil romano*, 1ª ed., 2ª tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 30.

¹¹²⁰ Idem.

compreensão de que, “pela sua equiparação à própria lei, as sentenças do rei revestiam-se de eficácia vinculante, *ad futurum*, em casos análogos”.¹¹²¹

Mas as principais pistas remotas sobre a questão da vinculação no Brasil, naturalmente, vertem dos antecedentes portugueses. “Por primeiro dão notícia dos assentos, que eram firmados pela Casa da Suplicação, nos termos das Ordenações Manuelinas, com a finalidade precípua de extinguir dúvidas jurídicas suscitadas em causas submetidas a julgamento”.¹¹²² Na “busca pela uniformização do direito – que, em tese, traria maior isonomia entre os jurisdicionados –, é que foram concebidos os assentos”.¹¹²³

A partir daí, rememoram-se os Assentos do Tribunal de Relação do Rio de Janeiro, transformado posteriormente em Casa da Suplicação do Brasil pelo Alvará de 10 de maio de 1808, que lhe outorgou competência “para proferir *assentos interpretativos*, no âmbito de sua jurisdição, com a mesma eficácia daqueles emitidos pela Casa de Suplicação de Lisboa”.¹¹²⁴

Na ocorrência de dúvidas sobre a interpretação de alguma ordenação, deveriam ser expostas ao Regedor a fim de que fossem apresentadas na ‘Mesa Grande’ e resolvidas por sentença; na persistência da dubiedade, submissão ao Soberano para solução final. “A interpretação sem seguir este processo implicava a suspensão do juiz, e os acórdãos proferidos na Mesa Grande seriam mandados escrever no *livrinho* ‘para depois não vir em duvida’”.¹¹²⁵

iii) Um passado distante em Portugal

¹¹²¹ AZEVEDO, Luís Carlos de; TUCCI, José Rogério Cruz e. *Lições de história do processo civil lusitano*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 162.

¹¹²² ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. ‘Sobre a súmula vinculante’, in *Revista de Direito Administrativo*, n. 210. Rio de Janeiro: FGV, out/dez. 1997, pp. 129-146, p. 131.

¹¹²³ FRANZÉ, Luís Henrique Barbante. ‘Dos assentos portugueses às súmulas vinculantes brasileiras’, in *Revista Jurídica FCV*, vol. 1, n. 1. Maringá: FCV, 2017, pp. 154-168, p. 158.

¹¹²⁴ José Rogério Cruz e TUCCI e Luiz Carlos de AZEVEDO, *Lições de história do processo...*, op. cit., p. 174.

¹¹²⁵ CAETANO, Marcelo. *História do direito português (sécs. XII – XVI) – seguida de Subsídios para a história das fontes do direito em Portugal no séc. XVI*. Lisboa/São Paulo: Editora Verbo, 2000, p. 626.

Os ecos históricos citados já não vibram com igual intensidade na atualidade portuguesa.¹¹²⁶

Não é dado esquecer do já citado V. Acórdão n. 810/93, do Egrégio Tribunal Constitucional Português, que julgou “inconstitucional a norma do artigo 2.º do Código Civil na parte em que atribui aos tribunais competência para fixar doutrina com força obrigatória geral, por violação do disposto no artigo 115.º, n.º 5, da Constituição”.¹¹²⁷

Sobre o tema, ênfase deve ser dada apenas a dispositivo do Código de Processo Civil Português, que, na temática da estabilização nos pronunciamentos jurisdicionais, remete ao recurso para uniformização de jurisprudência, na eventualidade de Acórdão proferido pelo Supremo Tribunal de Justiça que esteja em contradição com outro anteriormente proferido pela Corte, “no domínio da mesma legislação e sobre a mesma questão fundamental de direito” (artigo 688º).

Também não se deve esquecer do lampejo de vinculação que emana do Tratado de Funcionamento da União Europeia, quando atribui competência ao Tribunal de Justiça da União Europeia¹¹²⁸ para decidir, a título prejudicial, sobre a interpretação dos Tratados, bem como validade e interpretação dos atos adotados pelas instituições, órgãos ou organismos da União. Mais ainda, determina que quando uma questão desta natureza for suscitada perante qualquer órgão jurisdicional de um dos Estados-Membros, esse órgão pode, se considerar que uma decisão sobre essa questão é necessária ao julgamento da causa, pedir ao Tribunal que sobre ela se pronuncie; caso esteja submetida a órgão jurisdicional nacional cujas decisões não sejam suscetíveis de recurso judicial previsto no direito interno, esse órgão *é obrigado* a submeter a questão ao Tribunal (nos termos do artigo 267).

iv) Explorando as fragilidades do sistema

¹¹²⁶ A perspectiva já é bem diversa, como se nota, exemplificativamente, na leitura do artigo 8º, n. 3, do Código Civil Português: “*Nas decisões que proferir, o julgador terá em consideração todos os casos que mereçam tratamento análogo, a fim de obter uma interpretação e aplicação uniformes do direito*”, malgrado não haja aí um comando de obrigatoriedade como se infere no sistema brasileiro atual.

¹¹²⁷ TC, Proc. n.º 474/88, 1.ª Secção, Rel. Cons. Monteiro Diniz, 07/12/1993.

¹¹²⁸ Instituição que, em verdade “alberga o Tribunal de Justiça propriamente dito, o Tribunal Geral (antes designado Tribunal de Primeira Instância) e jurisdições especializadas que atualmente se reconduzem estritamente ao Tribunal da Função Pública” (MARTINS, Ana Maria Guerra. *Manual de direito da união europeia*. Coimbra: Edições Almedina, 2012, p. 393).

Não são desconsideradas, à evidência, críticas à vinculação vertical.

Em especial, desponta a tese de violação à independência na formação da convicção magistrática. É preciso, contudo, considerar uma visão sistêmica do direito processual. De fato, ninguém se insurge contra a dinâmica recursal, haja vista que “si la independencia judicial quiebra porque exista obligatoriedad vertical del precedente, debiera igualmente considerarse contraria a tal independencia la posibilidad de recurrir las resoluciones judiciales ante un tribunal superior”¹¹²⁹, pois este sempre fará prevalecer sua decisão sobre os juízes que decidem nas instâncias inferiores.

E como já adiantado neste estudo, insta compreender que a decisão judicial resulta do funcionamento de um sistema, não sendo dado pretender convertê-la em “algo construído de forma individualizada por um sujeito que pode fazer valer a sua vontade sobre todos que o rodeiam”, em contraposição à segurança jurídica que, ao fim e ao cabo, constitui pilar fundamental da prestação jurisdicional.¹¹³⁰ Dessarte, tendo havido opção do legislador processual pela adoção do mecanismo de vinculação vertical, “a decisão de um tribunal num caso concreto assume o caráter de precedente obrigatório para as decisões futuras de todos os casos similares por meio de uma generalização da norma individual criada pela primeira decisão”.¹¹³¹

Ademais, uma vez que adotada essa opção sistêmica pelo legislador, resta extrair sua melhor aplicação para a melhora na prestação jurisdicional. Mais do que isso, urge aos magistrados compreender motivação e potencialidade do sistema, uma vez que a resistência da carreira à nova sistemática de precedentes, mormente em primeiro grau de jurisdição, ainda é muito forte. Basta ver que entre os magistrados daquela camada, quase 52% entendem que o juiz não deve se pautar pela jurisprudência, bem como que “o sistema de súmulas e precedentes vinculantes afeta a independência do(a) magistrado(a) em sua interpretação das leis e em sua aplicação”.¹¹³²

¹¹²⁹ GARCÍA, Alfonso Herrera. ‘Reseña bibliográfica: Ferreres, Víctor; y Xiol, Juan Antonio: El carácter vinculante de la jurisprudencia’, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 88. Logroño: Universidad de La Rioja, enero-abril (2010), pp. 399-410, p. 404.

¹¹³⁰ Cf. Luiz Guilherme MARINONI, *op. cit.*, pp. 64-65.

¹¹³¹ KELSEN, Hans. *Teoria geral do direito e do estado*, 3ª. ed, trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 1998, p. 216.

¹¹³² Como indicam os resultados de importante trabalho de pesquisa realizado pela Associação dos Magistrados Brasileiros: VIANNA, Luiz Werneck; CARVALHO, Maria Alice Rezende de; BURGOS, Marcelo Baumann. *Quem somos - a magistratura que queremos*. Rio de Janeiro: AMB, 2018, p. 109.

Não se cuida, diga-se bem, de incensar o mecanismo de vinculação vertical dos órgãos jurisdicionais às Cortes Constitucionais como panaceia para travar insegurança ou imprevisibilidade que possam acossar o sistema judicial, até porque descompromissado e empírico comparativo entre aspectos de *common law* e *civil law* demonstra que dessa escolha não depende a percepção de segurança jurídica em maior ou menor grau (v.g., sistema inglês e sistema alemão). Em verdade, tal predicado eflui da qualidade e da confiabilidade das decisões de um Poder Judicial que leva a sério seu mister de concretizar a Constituição e orientar a aplicação da lei em conformidade com seus ditames.¹¹³³

Decerto, também não é dado confiar ao sistema dos precedentes vinculantes remédio preciso contra o fenômeno da litigância de massa, “mas é ele uma importante ferramenta para garantir a previsibilidade e a coerência das decisões judiciais, corolários da segurança jurídica tão almejada pela sociedade brasileira”.¹¹³⁴

De toda sorte, a formatação brasileira caminha para contribuir de maneira decisiva como experiência combativa da litigância multitudinária, em detrimento da atuação ilhada de órgãos jurisdicionais sobre temas repetidos.

v) Vinculação vertical sob a perspectiva preventiva

A realização de julgamentos pedagógicos das instâncias superiores não apenas funciona como baliza para as soluções de temas repetitivos, mas auxilia preventivamente contra a insistência na sua judicialização. Vale dizer, enquanto a demora na consolidação jurisprudencial relativa às macrolides pode resultar na elevação do número de processos em todos os graus de jurisdição, “contribuindo decisivamente para o congestionamento da máquina judiciária”¹¹³⁵, a adoção de instrumentos procedimentais que acelerem a definição em causas repetitivas permitirá que “rapidamente se forme

¹¹³³ NERY JÚNIOR, Nelson; ABOUD, Georges. ‘Stare decisis VS direito jurisprudencial’, in *Novas tendências do processo civil*, coords. FUX, Luiz; MEDINA, José Miguel Garcia; NUNES, Dierle [et al]. Bahia: Editora Jus Podivm, 2013, p. 486.

¹¹³⁴ HOLLANDA, Marcia Correia. ‘Fundamentação decisão judicial’, in *Magistratura do futuro*, coords. Luis Felipe Salomão, Erika Branco, Tiago Salles. Rio de Janeiro: JC Editora, 2020, pp. 43-58, p. 58.

¹¹³⁵ *Ibidem*, pp. 11-12.

diretriz jurisprudencial que oriente o agir do meio jurídico e negocial, de modo a frustrar-se o surgimento de novas lides”.¹¹³⁶

Trata-se de aspecto a ser refletido nos tribunais superiores como contributo para a realização da justiça, antecipando-se à repetição desmedida de ações cujo objeto já fora satisfatoriamente explorado e esgotado em todas as instâncias. Já se pontuou com propriedade que o sistema de controle de constitucionalidade brasileiro, inspirado em sistemas estrangeiros em que há diminuto número de processos, termina por ser disfuncional para o trato de milhões de demandas que se repetem; “tudo, talvez, por falta de uma atitude mais preventiva”,¹¹³⁷ que pode ser alcançada com o aprimoramento da sistemática de vinculação em curso no Brasil.

Também é pertinente afirmar que há ainda outros ganhos, na medida em que a “edição de súmulas pelos tribunais superiores busca alcançar a uniformização das decisões e acelerar os pronunciamentos judiciais, incrementando a produtividade dos julgadores e reduzindo o quantitativo de recursos”.¹¹³⁸

Com efeito, uma vez que o resultado dos julgamentos condensados deverá ser seguido pelos demais órgãos jurisdicionais, tal qual as disposições estabelecidas por súmulas vinculadoras, para além da solução padronizada de demandas reiteradas e análogas, a difusão dos entendimentos sedimentados porta efeito profilático capaz de dissuadir novas demandas, até porque a legislação infraconstitucional supracitada prevê a rejeição liminar de ações que os contrariem.¹¹³⁹

¹¹³⁶ Idem.

¹¹³⁷ RODAS, Sérgio. ‘Entrevista com o Presidente do Tribunal Regional Federal da 2ª Região (RJ e ES), Desembargador André Ricardo Cruz Fontes’, in *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 22 de abril de 2018. Brasília: disponível em <https://www.conjur.com.br/2018-abr-22/entrevista-andre-fontes-desembargador-presidente-trf>, acesso em 03/05/2018.

¹¹³⁸ ADORNO JÚNIOR, Helcio Luiz; SOARES, Marcele Carine dos Praseres. ‘A alteração do sistema das fontes do direito brasileiro pelas súmulas vinculantes e pelos princípios normativos’, in *Revista de Direito do Trabalho*, vol. 170. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, jul.-ago. 2016, pp. 187-201, p. 199.

¹¹³⁹ Em verdade, a disposição vai mais além, permitindo julgamento liminar de improcedência em hipóteses de contrariedade não apenas a súmulas vinculantes e julgados proferidos na avaliação de recursos repetitivos, mas também perante ações com teses contrariantes a súmulas sem caráter vinculante e enunciados de tribunais estaduais sobre direito local. A propósito, o artigo 332, do Código de Processo Civil: “Nas causas que dispensem a fase instrutória, o juiz, independentemente da citação do réu, julgará liminarmente improcedente o pedido que contrariar: I - enunciado de súmula do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência; IV - enunciado de súmula de tribunal de justiça sobre direito local”.

Vale dizer, a utilização nobre da sistemática de precedentes jurisprudenciais não serve apenas para a resolução de ações em curso, mas, acima de tudo, constitui meio didático de convencimento sobre a inocuidade de postulações que contrariem a orientação sedimentada na Corte.¹¹⁴⁰ Amplifica seu potencial persuasivo, ademais, pensar que o conhecimento sobre a orientação das Cortes possa transcender a comunidade jurídica e aproximar-se da coletividade, ainda que os estreitos lindes deste estudo não permitam divagações sobre os meios aptos àquela finalidade de disseminação de conhecimento.

Por exemplo, sobredita aposta didática pode ser potencializada pelo avanço no relacionamento entre Judiciário e meios de comunicação. Publicizar decisões em temas capitais de interesse público pode resultar maior esclarecimento e convencimento da população quanto aos seus direitos e deveres legais.¹¹⁴¹

vi) A verdadeira face da instituição do sistema de precedentes brasileiro

A opção pelo desenvolvimento de mecanismos vinculativos para instâncias inferiores a determinadas decisões proferidas pelas cortes superiores, nomeadamente Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, recusa tradução como singela guinada ao sistema da *Common Law*.¹¹⁴² Não se trata, à evidência, de sobreposição paciente de julgados à estratificação de um posicionamento que será irradiado aos demais órgãos jurisdicionais.¹¹⁴³

¹¹⁴⁰ Michael J. GERHARDT refere dez funções elementares dos precedentes, das quais se destaca a viabilização do diálogo e a educação como tangíveis à linha ora defendida de caráter preventivo ('The Multiple Functions of Precedent', in *The power of precedent*, (acesso online). Oxford: Oxford Scholarship Online, 2008, *passim*).

¹¹⁴¹ A propósito, "é, para o comum das pessoas, facto assente que o sistema de justiça apresenta flagrante ineficiência na comunicação com a coletividade e, designadamente, na relação com os *mass media* com os quais partilha o mesmo espaço, embora com tempos radicalmente distintos" (BRANCO, José António. 'De Kronos às Horai', in *Revista do CEJ*, n. 10. Coimbra: Almedina, 2º semestre de 2008, p. 357. Confira-se, também: FERNANDES, Plácido Conde. 'Justiça e *media*: legitimação pela comunicação, in *Revista do CEJ*, n. 10. Coimbra: Almedina, 2º semestre de 2008, p. 313 e segs).

¹¹⁴² Também Cassio Scarpinella BUENO recusa a ideia de que estaria em curso uma 'migração' do direito brasileiro na direção da *common law* (*Novo código de processo civil anotado*. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 567).

¹¹⁴³ Mormente considerando que, na *Common Law*, "a ideia que permeia o sistema é de que o direito existe não para ser um edifício lógico e sistemático, mas para resolver questões concretas" (SOARES, Guido Fernando Silva. *Common Law: introdução ao direito dos EUA*, 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 53). Nossa edificação codificada persiste intacta, tratando-se mesmo de introduzir

Uma das razões invocadas para a introdução paulatina da sistemática de precedentes na Constituição Federal e na codificação processual civil estaria na constatação de que o desmedido individualismo do juiz, escorado nos dogmas da liberdade de convencimento e julgamento, estaria a corroer os imprescindíveis predicados de segurança e previsibilidade do ordenamento jurídico¹¹⁴⁴, com algum risco até para a separação de poderes.¹¹⁴⁵

Essa preocupação é real e foi evidenciada textualmente pelo Decreto nº 9.830, de 10 de junho de 2019,¹¹⁴⁶ cujos artigos 2º a 4º são dedicados exclusivamente a tentar parametrizar a motivação das decisões, sobretudo aquelas fundadas em valores abstratos.

Seja qual for a motivação, e sem deslembrar que a análise da pertinência de tal câmbio não seja o mote desta narrativa, firma-se desde já posição favorável a ideias capazes de evitar distorções oriundas do descompromisso individual com uma visão sistemática da prestação jurisdicional.¹¹⁴⁷ Trata-se de contribuição preventiva inegável, como se verá.

Conforme já aduzido de maneira pragmática, aceitar a mecânica consistente em se conferir efeito vinculante às decisões do Excelso Pretório, por exemplo, “a par de

mecanismo de convergência interpretativa em prol da previsibilidade do sistema, requisito imprescindível ao selo de segurança jurídica.

¹¹⁴⁴ Rememore-se que o sistema norte-americano, forte nas premissas da *common law*, aposta na aplicação do *stare decisis* como pedra fundamental para edificar a previsibilidade nas decisões e estabilidade do sistema (MIRANDA, Tássia Baia. ‘*Stare decisis* e a aplicação do precedente no sistema norte-americano’, in Revista da AJURIS, v. 34, n. 106. Porto Alegre: Ajuris, junho de 2007, p. 260).

¹¹⁴⁵ Aos críticos mais contundentes, “trocar a segurança jurídica por um conceito indeterminado de justiça, que deverá brotar das cogitações de um magistrado ou de um tribunal, é substituir a legitimidade da representatividade do Congresso pela suposta legitimidade da sabedoria e da virtude do magistrado ou da autoridade administrativa; isso subverte a separação dos poderes, o sistema de freios e contrapesos e enfraquece a segurança jurídica” (RODRIGUES, Rui Martinho; RODRIGUES, Carlos Roberto Marins; SILVA, Maria Josefina da; ALBUQUERQUE, Cândido Bittencourt de. *A (i)legitimidade das políticas públicas (a república entre a igualdade e a especificidade)*. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 110).

¹¹⁴⁶ Destinado a regulamentar o disposto nos art. 20 ao art. 30 do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942, que institui a Lei de Introdução às normas do Direito brasileiro.

¹¹⁴⁷ Na dura, porém certa afirmação de Luiz Guilherme MARINONI, a objeção de interferência no livre convencimento e liberdade de julgar constituiria “grosseiro mal entendido, decorrente da falta de compreensão de que a decisão é o resultado de um sistema e não algo construído de forma individualizada por um sujeito que pode fazer valer a sua vontade sobre todos que o rodeiam, e, assim, sobre o próprio sistema de que faz parte. Imaginar que o juiz tem o direito de julgar sem se submeter às suas próprias decisões e às dos tribunais superiores é não enxergar que o magistrado é uma peça no sistema de distribuição de justiça, e mais do que isso, que este sistema não serve a ele, porém ao povo” (*Precedentes obrigatórios*, 2ª ed. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, pp. 64-65).

bloquear o reiterado ingresso de casos similares a já apreciados e matérias decididas por consenso dos ministros julgadores, tem por finalidade desanuviar o Poder Judiciário”.¹¹⁴⁸

Importa reconhecer o potencial didático dos precedentes como forma de evitar a proliferação de discussões repetitivas sobre temas já sedimentados. E ainda que se reconheça difícil estender a compreensão sobre seus fundamentos jurídicos para a população, o endurecimento nas penalidades processuais desestimulará a litigância temerária – na postulação ou na defesa frontalmente desrespeitosas a precedentes consolidados.

A denominada litigância massificada ou aquela definida como predatória,¹¹⁴⁹ deliberadamente adotadas em muitos casos como estratégia de utilização do acesso à justiça para fins escusos¹¹⁵⁰, constituem fatores que contribuem sensivelmente para o aumento da atividade judiciária, de modo que seu arrefecimento pode auxiliar, e muito, na readequação dos ingressos em juízo.

Assim, acredita-se que a sistemática de precedentes adotada no ordenamento jurídico brasileiro possa colaborar para atuação *preventiva* mais firme e eficaz da Justiça Constitucional, identificando e eliminando focos de dubiedade sobre a interpretação de dispositivos constitucionais capazes de gerar uma multiplicidade de ações judiciais.¹¹⁵¹

¹¹⁴⁸ CAGGIANO, Monica Herman Salem. ‘Reforma do Judiciário - Aspectos Polêmicos da E.C. n 45/2004’, *Centro de Estudos Políticos e Sociais*, v. 5: São Paulo, CEPES, p. 185-195, 2005.

¹¹⁴⁹ Derivada inicialmente do conceito de *sham litigation*, a envolver disputas econômicas, que teve como base a jurisprudência norte-americana e envolveu cinco casos principais: *Eastern R. R. Presidents Conference v. Noerr Motor Freight, Inc.*, 365 U.S. 127 (1961); *United Mine Workers v. Pennington*, 381 U.S. 657 (1965); *California Transport Co. v. Trucking Unlimited*, 404 U.S. 508 (1972); *Professional Real Estate Investors v. Columbia Pictures Industries, Inc.*, 508 U.S. 49 (1993); e *USS-Posco Industries v. Contra Costa Building & Construction Trade Council* (‘USS-Posco’)” (SILVA, Lúcia Helena Salgado; ZUCOLOTO, Graziela Ferrero, BARBOSA, Denis Borges. ‘Litigância predatória no Brasil’, in *Radar: tecnologia, produção e comércio exterior*, n. 22. Brasília: Ipea, nov.-2012, pp. 25-32, p. 28)

¹¹⁵⁰ Exemplificativamente: “ações entre concorrentes envolvendo práticas colusivas; ações frívolas iniciadas pela firma dominante com o objetivo de limitar a atuação de concorrentes potenciais; e ações frívolas movidas contra agências governamentais com o objetivo de ganhar tempo e manter, artificialmente, direitos de propriedade intelectual em curso” (Ibidem, p. 26).

¹¹⁵¹ Válido anotar que se não está aqui a tratar de ‘jurisdição constitucional’, nomeadamente quando definida como “entrega aos órgãos do Poder Judiciário da missão de solucionar os conflitos entre os atos, procedimentos e órgãos públicos e a constituição. Ou, em sentido mais abrangente: entrega ao Poder Judiciário da missão de solucionar conflitos constitucionais” (SILVA, José Afonso da. *Teoria do conhecimento constitucional*. São Paulo: Malheiros, 2014, p. 276.). O objetivo é, como de resto nas propostas de justiça preventiva, antecipatório, e não curativo.

vii) *Estruturação dos precedentes vinculantes no ordenamento brasileiro*

Estabelecidos alguns conceitos importantes, mostra-se produtor a esclarecer como foi estruturado o sistema de precedentes no Brasil para, na sequência, observar virtudes e vicissitudes, bem como apontar avanços possíveis.

Como sublinhado, o desenvolvimento da dinâmica brasileira que estabelece julgamentos vinculativos não teve como fundamento único o reforço na previsibilidade das decisões em prol da segurança jurídica – até em cumprimento à garantia de tratamento igualitário aos jurisdicionados.

Diante do gigantismo do sistema judiciário e da constatação de repetição exacerbada de casos idênticos, pulverizados nas mais variadas localidades e instâncias judiciais, para além da estabilização dos julgados, ponderou-se também, à guisa de política judiciária, sobre concentrar nas cortes superiores – e em alguns casos, nas de apelação –, a possibilidade de firmar solução unívoca para milhares de casos. No caso específico das súmulas vinculantes, desestimular ações temerárias e determinar julgamento mais célere nas instâncias inferiores, com base na posição cimentada pelo Supremo Tribunal Federal.

A despeito da percepção de que haveria uma aproximação com o sistema da *common law*, o fato é que a proposta da legislação brasileira, em função da motivação apontada, é bem diversa, estando fundamentalmente alicerçada em uma política judiciária de contenção de conflitos. Sobre a técnica de julgamento de recursos repetitivos, por exemplo, já se pontuou com arguta propriedade que veio a termo para “solucionar o problema atual da quantidade de recursos individuais que açambarcam as jurisdições superiores”.¹¹⁵²

Tais elementos nortearam a evolução da estrutura normativa no Brasil, que, após grande hiato desde os antecedentes históricos, retomou a observância da vinculação vertical.

Sobre a evolução normativa, ressalte-se o início do fortalecimento das vinculações a decisões ou súmulas proferidas por cortes superiores a partir da codificação

¹¹⁵² BENETI, Sidnei. ‘Comentários aos artigos 1036 a 1044 do CPC’, in *Comentários ao Código de Processo Civil: perspectivas da magistratura*, Silas Silva SANTOS [et al]. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 1054.

processual civil de 1973, consagrado de maneira mais expressiva com a instituição da ‘Súmula Vinculante’ pela Emenda Constitucional nº 45/2004.¹¹⁵³ O objetivo confesso do instituto está na apreciação, pelo Supremo Tribunal Federal, da validade, interpretação e eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública, com potencial de acarretar “grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica” (art. 103-A, § 1º, CFB).

Na sequência, a reformulação da codificação processual civil brasileira em 2015 fez inserir os ‘Recursos Repetitivos’ (RRE, artigos 1036 e seguintes), bem como do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR, artigos 976 e seguintes).

Sobre o IRDR, a principal referência adveio do procedimento-modelo (musterverfahren) alemão, inicialmente concebido para tratar litígios relacionados ao mercado de capitais. Antes disso, porém, o “procedimento-modelo foi incorporado pelo ZPO (Zivilprozessordnung), tendo sido esse estendido em 2008, quando da ocorrência de diversos casos idênticos envolvendo a assistência e a previdência social”.¹¹⁵⁴ Na codificação brasileira, pinça-se processo no qual identificada situação de repetitividade a fim de ser proferido julgamento único, que “repercutirá em todos os processos em tramitação e para os eventuais futuros”.¹¹⁵⁵

A mesma essência se verifica nos Recursos Repetitivos processados junto às cortes superiores, procedimento para o qual já se cunhou a expressão ‘julgamento por amostragem’. Constatada idêntica questão de direito em numerosa série de recursos especiais ou extraordinários, habilita-se “selecionar um ou alguns deles para seu julgamento servir de padrão ou paradigma”.¹¹⁵⁶

¹¹⁵³ CFB, art. 103-A: O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

¹¹⁵⁴ CARVALHO, Raphaele Costa. ‘O incidente de resolução de demandas repetitivas: breve análise de sua estrutura e de seu papel na realidade processual brasileira’, in *Revista de Processo*, vol. 40, n. 250. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, pp. 289-313, p. 295.

¹¹⁵⁵ SCHERAIBER, Ciro Expedito. ‘O incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDD)’, in *Revista Jurídica do Ministério Público do Paraná*, ano 5, n. 09. Curitiba: MP-PR, 2018, pp. 194-220, p. 201.

¹¹⁵⁶ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*, Vol. III, 48ª ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2016, p. 1137.

O fato é que, nos processos judiciais resultantes das ditas demandas de massa, “não se tem, propriamente, a lide individual clássica, mas, sim, fenômeno diverso: a macrolide, a desdobrar-se em ações e processos individuais”.¹¹⁵⁷ Saliente-se como sua característica marcante a sazonalidade, a decorrer principalmente de alterações legislativas, regulamentações governamentais ou práticas recorrentes de grandes litigantes com prejuízo a grande número de pessoas. Em virtude disso, exige-se definição jurisprudencial tempestiva, “a fim de se estabilizar orientação jurídica que norteie a prática de atos jurídicos pelos interessados”.¹¹⁵⁸

Também vale assinalar o caráter rígido do sistema atual. Determina-se que, “em caso de desrespeito à autoridade do julgamento, será cassada a decisão ou determinada a adoção de providência adequada à observância de sua jurisdição”.¹¹⁵⁹ Como se vê, providências vigorosas no caso de à interpretação jurídica sedimentada nas cortes superiores. Aliás, para a hipótese de usurpação de competência, a previsão é que seja “desfeita a decisão reclamada ou cassado o ato decisório praticado pelo órgão reclamado, cabendo ao Presidente do Tribunal determinar o cumprimento imediato da decisão, lavrando-se o acórdão posteriormente”.¹¹⁶⁰

*viii) Defesa refletida sobre os julgamentos
vinculativos no Brasil*

O formato deste ensaio impede maiores digressões para abordagem do acertamento de critérios, bem como aspectos positivos ou negativos, diante da crescente introdução de caracteres marcantes da *common law* no âmbito de países estruturados na *civil law*, até porque isso demandaria atenta depuração à luz da realidade sociocultural que grassa em cada ordenamento.

¹¹⁵⁷ BENETI, Sidnei Agostinho. ‘Assunção de competência e fast-track recursal’, in *Revista de Processo*, V. 34, n. 171. São Paulo: Revista dos Tribunais, maio/2009, pp. 09-23, p. 10.

¹¹⁵⁸ Idem.

¹¹⁵⁹ BELMONTE, Alexandre Agra. ‘A reclamação constitucional no âmbito da justiça do trabalho’, in *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região*, v. 63, n. 95. Belo Horizonte, TRT3, jan./jun. 2017, pp. 75-91, p. 90.

¹¹⁶⁰ Por ora, e felizmente, apenas não há previsão para “suspensão do juiz” (Idem).

Sobre a experiência brasileira, observa-se a implantação de verdadeira sistemática híbrida de precedentes¹¹⁶¹, cujo escopo confesso está em facear a judicialização excessiva. Ou seja, busca-se com a unificação da interpretação jurisprudencial em hipóteses recorrentes não apenas prover segurança jurídica, mas responder a demandas repetitivas.¹¹⁶²

Essa característica faz compreender que a sistemática vinculativa brasileira vê como subproduto a invariabilidade jurisprudencial como promotora de seguridade nas relações jurídicas,¹¹⁶³ razão fundamental observada nos regimes da *common law*. Ainda assim, mesmo que se admita a impropriedade da observância cega e obrigatória de precedentes em detrimento da possibilidade de divergência motivada pelas instâncias inferiores, é irrefutável o efeito positivo para a contenção da judicialização em função da sedimentação de julgados sobre casos idênticos e multirrepetidos, desde que atendidos pressupostos básicos como a escolha criteriosa de hipóteses e a decantação satisfatória do posicionamento dominante.¹¹⁶⁴

Por evidente, não se defende a estratificação do ordenamento jurídico a partir de entendimentos solidificados nos tribunais.¹¹⁶⁵ Embora a opção pelo fortalecimento do

¹¹⁶¹ Por certo, desinteressada até em utilizar os precedentes como forma de adaptar o direito às circunstâncias modernas, em seu intuito basilar de fazer prevalecer interpretação mais exata do direito (cf. TUNC, André e Suzanne. *Le droit des états-unis d'amérique – sources et techniques*. Paris: Librairie Dallos, 1955, p. 147).

¹¹⁶² A própria dicção do texto constitucional brasileiro não deixa dúvidas acerca do caráter dúplice nos objetivos traçados para a edição das súmulas vinculantes: “A súmula terá por objetivo a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia atual entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica” (art. 103-A, CF, § 1º).

¹¹⁶³ Ou como opta António CASTANHEIRA NEVES, “unidade do direito”, no sentido de que “aquela ‘uniformidade’ deverá passar a entender-se de modo a ver-se nela a manifestação jurisprudencial desta unidade e para cumprimento da sua específica perspectiva normativo-intencional. A significar isso que caberá aos supremos tribunais uma intervenção jurisdicional pela qual lhes seja possível fazer com que a jurisprudência no seu conjunto, a sua e a das instâncias, concorra para a constituição dessa unidade” (*O instituto dos ‘assentos’ e a função jurídica dos supremos tribunais*, reimpr. Coimbra: Coimbra Editora, 2014, p. 656).

¹¹⁶⁴ António CASTANHEIRA NEVES também se acautela contra o esmoecimento na independência e liberdade decisória das instâncias jurisdicionais, mas recusa um “exercício preventivo” na função específica dos supremos tribunais, aduzindo que “só poderia verificar-se em abstrato e, portanto, sem a concreta ponderação da problemática jurídico-jurisprudencial que deverá justificar aquela função – como se verifica, aliás, no regime brasileiro dos ‘pré-julgados’ interpretativos, que se fixam antes da consideração do caso concreto a julgar” (Ibidem, p. 661).

¹¹⁶⁵ De fato, “la seguridade perfecta equivaldria a la absoluta inmovilidad de la vida social”; de outra parte, contudo, “el cambio constante, la carencia de um elemento permanente, y la falta de toda forma estable, harían imposible la vida social” (SICHES, Luis Recaséns. *Introducción al estudio del derecho*, 12ª ed. Mexico DF: Editora Porrúa, 1997, p. 115).

“direito jurisprudencial” possa ser lida como garantia de “manutenção de um ordenamento jurídico coerente e uniforme – atributos que remontam, em última análise, à integridade do Estado como garantidor de um sistema jurídico único”¹¹⁶⁶, a formatação brasileira não se aferrou irrefletidamente ao engessamento das decisões. Ao contrário, tratou de preservar a técnica da distinção (*distinguishing*) e prever mecanismos hábeis para a alteração de posicionamentos decantados em súmulas vinculantes ou julgamentos em recursos repetitivos.

Infere-se daí uma primeira forma, conquanto tímida, de preservação da independência do magistrado de primeiro grau de jurisdição, pois “as técnicas da teoria dos precedentes, notadamente o *distinguishing*, permitem que o juiz atue no aprimoramento da jurisprudência”¹¹⁶⁷, até porque a *ratio* determinante de um julgamento vinculante pode gerar ementa excessivamente genérica ou incapaz de prever hipóteses circunvizinhas.

Naquilo que interessa particularmente à súmula vinculante, assim como ocorre na generalidade dos precedentes, “pode haver sua revisão ou cancelamento de modo a acompanhar a evolução da sociedade, desde que respeitados os mesmos requisitos que são exigidos para a sua edição”¹¹⁶⁸ – expressos no artigo 103-A, CF/88.

Cuida-se de equilibrar certeza e segurança jurídicas com os anseios de “cambio, la aspiración de mejora y progreso”¹¹⁶⁹, propiciando soluções uniformes para situações similares de modo a conferir previsibilidade na interpretação da Lei, bem como desincentivar novas judicializações sobre posicionamentos solidificados, sem prejuízo de franquear seu aprimoramento à vista da dinamicidade das relações sociais.

¹¹⁶⁶ NUNES, Dierle. ‘Aplicação de precedentes e *distinguishing* no CPC/2015: uma breve introdução’, in CUNHA, Leonardo Carneiro da; MACÊDO, Lucas Buril de; ATAÍDE JR, Jaldemiro Rodrigues de (org.). *Precedentes judiciais no NCPC*. Salvador: Juspodivm, 2015, pp. 257-277, p. 275.

¹¹⁶⁷ SILVA, Lucas Cavalcanti da; ANDRADE, Melanie Merlin de. ‘Quem somos e os precedentes que queremos: em busca de coerência, segurança jurídica e fortalecimento das instituições sob a ótica de Neil McCormick’, in *Magistratura do futuro*, coords. Luis Felipe Salomão, Erika Branco, Tiago Salles. Rio de Janeiro: JC Editora, 2020, pp. 115-142, p. 122.

¹¹⁶⁸ GAIO JÚNIOR, Antônio Pereira. ‘Considerações acerca da compreensão do modelo de vinculação às decisões judiciais: os precedentes no novo Código de Processo Civil Brasileiro’, in *Revista Interdisciplinar de Direito*, v. 13, n. 2. Juiz de Fora: Editar Editora Associada, jul./dez. 2016, pp.45-69, p. 63.

¹¹⁶⁹ Ibidem, p. 114.

Resulta que conjugar a solução coletivizada com a sedimentação de entendimentos jurisprudenciais é opção de todo viável para desestimular a renitência dos litigantes contumazes.

De outro aspecto, sob a perspectiva procedimental, a legitimação da resposta jurisdicional passa obrigatoriamente pela transparência e legalidade dos atos processuais. Sabe-se ser função do *procedimento* “a especificação do descontentamento e o fracionamento e absorção dos protestos”¹¹⁷⁰, para além de oferecer a virtude da imparcialidade representada pela “incerteza quanto aos resultados”.¹¹⁷¹ Porém, em circunstâncias nas quais a imponderabilidade das decisões judiciais, em certos casos, cede à inevitável previsibilidade, não mais se justifica a necessidade de legitimá-las pelo rito procedimental aplicável à generalidade das demandas. Ao revés, sujeitá-las a ele traduz estéril apego à forma quando a antecipação do resultado é factível e comporta não a eliminação, mas severo encurtamento procedimental.

Nessa medida, a concretagem de interpretações jurisprudenciais para litígios com grande potencial replicante, mais do que ambientar segurança jurídica, semeia a prevenção na medida em que expõe a inviabilidade de lides temerárias. Serve a desencorajar tanto a propositura de ações judiciais quanto a resistência ao reconhecimento de direitos sacramentados em precedentes.

Outra consideração relevante diz com a potencialidade de readequar o número de demandas submetidas ao Poder Judiciário por seu maior ‘consumidor’, qual seja, o setor público.¹¹⁷² Levando em conta que as ações propostas e suportadas circulam em torno de temas recorrentes, grande parte derivada de interpretações controversas sobre diplomas legislativos à luz da Constituição Federal, ações constitucionais (diretas de inconstitucionalidade e declaratórias de constitucionalidade, por exemplo) devem servir como instrumento de extrema valia na obtenção de soluções vinculativas das esferas públicas, com reflexo imediato para esmorecer a reiteração de ações versando benefícios

¹¹⁷⁰ LUHMANN, Niklas. *Legitimação pelo procedimento*, trad. Maria da Conceição Côrte-Real. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1980, p. 97-98.

¹¹⁷¹ Idem.

¹¹⁷² Os relatórios sequencialmente produzidos pelo Conselho Nacional de Justiça brasileiro demonstram que o setor público sempre foi e continua sendo, na liderança isolada, o maior litigante (cf. relatórios pormenorizados dos 100 maiores litigantes no sítio eletrônico do Órgão).

previdenciários, incidência de tributos e inúmeros outros temas rediscutidos à exaustão em demandas individuais.

Embora haja resistência em alguns ordenamentos jurídicos, que recusam a vinculação da administração pública a precedentes judiciais sob o argumento de estar aquela balizada exclusivamente pelo princípio da legalidade¹¹⁷³, vale lembrar que a hipótese é expressamente prevista na Constituição Federal brasileira, conquanto a utilização efetiva do mecanismo ainda se mostre aquém das expectativas do legislador constituinte.¹¹⁷⁴

Por seu turno, a Codificação Processual Civil sedimenta não só o respeito às Súmulas Vinculantes¹¹⁷⁵, mas também a formatação de julgamentos em casos repetitivos, à guisa de uniformização do entendimento.¹¹⁷⁶ O Conselho Nacional de Justiça (CNJ), por sua vez, promoveu a padronização de procedimentos administrativos em processos de repercussão geral, casos repetitivos e incidentes de assunção de competência por meio da Resolução n. 235/2016, aprovada para normatizar a temática tal como estabelecida pelo Código de Processo Civil.¹¹⁷⁷

Tudo isso se aplica, igualmente, às questões envolvendo o maior litigante brasileiro em causas idênticas, qual seja, o Estado.

¹¹⁷³ Sobre o tema, cf. SASTRE, Silvia Díez. ‘El precedente administrativo – concepto y efectos jurídicos’, in *Tratado sobre o princípio da segurança jurídica no direito administrativo*, VALIM, Rafael, OLIVEIRA, José Roberto Pimenta e DAL POZZO, Augusto Neves (coord.). Belo Horizonte: Editora Fórum, 2013, pp. 263-294, *passim*.

¹¹⁷⁴ Art. 102, 2º, CF: As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

¹¹⁷⁵ Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão: I - as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade; II - os enunciados de súmula vinculante.

¹¹⁷⁶ Art. 1.036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

¹¹⁷⁷ Cf. <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/82860-aprovada-resolucao-sobre-procedimentos-administrativos-em-casos-repetitivos>, acesso em 22/01/2019.

ix) Principais problemas

Há dificuldades que conduzem à necessidade de reflexão e propostas de aperfeiçoamento do sistema de precedentes brasileiro para servir, efetivamente, como instrumento de prevenção contra a judicialização escusada.

Os números da justiça não detectaram, a partir da inserção de tais técnicas no sistema brasileiro, significativa diminuição no peso do Poder Público. Com efeito, “Os processos de execução fiscal representam, aproximadamente, 39% do total de casos pendentes e 74% das execuções pendentes no Poder Judiciário, com taxa de congestionamento de 91,7%”.¹¹⁷⁸

Uma das razões está no fato de que “a prescrição de institutos pensados apenas na solução dos conflitos assentados em direitos subjetivos alegadamente titularizados por sujeitos processuais jamais será suficiente para equacionamento do problema”.¹¹⁷⁹

Outrossim, a despeito de toda a expectativa criada pela adoção de sistemática de precedentes que possa contribuir em termos pedagógicos para evitar o surgimento ou a judicialização de conflitos, é preciso que sua aplicação esteja pautada por aquele objetivo, algo que, em princípio, ainda não foi posto em prática no Brasil.

No caso da súmula vinculante, por exemplo, já se prenunciava em 2014, uma década após a Emenda Constitucional 45 /2004 e com oito anos de vigência da Lei 11.417/2006, que as 53 súmulas vinculantes até então editadas não contemplavam, em sua totalidade, “matéria de patamar constitucional e que tenham gerado grande controvérsia jurídica”¹¹⁸⁰, de modo a não ter havido movimento de redução na taxa de congestionamento dos tribunais e influência “na diminuição no tempo de duração dos processos”,¹¹⁸¹ na conformidade de análise dos dados do Conselho Nacional de Justiça.

¹¹⁷⁸ CNJ - *Justiça em números 2018*. Brasília: CNJ, 2018, p. 125.

¹¹⁷⁹ CLEMENTINO, Marco Bruno Miranda. ‘As demandas repetitivas de direito público e o princípio da procedimentalização da isonomia’, in *As demandas repetitivas e os grandes litigantes: possíveis caminhos para a efetividade do sistema de justiça brasileiro*, coord. Vânia Cardoso André de MORAES [et al]. Brasília: Enfam, 2016, pp. 32-52, p. 35.

¹¹⁸⁰ Cf. BARBOSA, Claudia Maria; FREITAS, Sérgio Henriques Zandona; SILVA, Lucas Gonçalves da (coords). *Política judiciária, gestão e administração da justiça*. Florianópolis: CONPEDI, 2015, p. 420.

¹¹⁸¹ Idem.

Outra questão surge da necessidade imperiosa de aceleração nos julgamentos de repercussão geral, na compreensão de que não apenas determinarão tratamento igualitário a incontáveis litigantes, mas orientarão o surgimento ou não de novos litígios e, conseqüentemente, novas ações judiciais. Como já pesquisado, “o Supremo não cumpre seus próprios prazos”¹¹⁸²; a despeito de artigos específicos no Regimento Interno da Corte estabelecendo que os acórdãos devem ser publicados 60 dias após a sessão de julgamento, “na prática, a média de tempo é de 167 dias para a publicação, número que sobe para 1,3 ano em revisões criminais”.¹¹⁸³

Chega a ser paradoxal, portanto, que por conta de instrumento criado para reduzir o trâmite de ações repetitivas, persistam no Supremo Tribunal Federal tantos casos de repercussão geral em compasso de espera. Em levantamento promovido para o ano de 2016, computaram-se 1.334.209 processos sobrestados em razão da repercussão geral e 325 *leading cases* com repercussão geral reconhecida e com mérito pendente de julgamento, o que motivou a seguinte afirmativa: “Tendo por base o ritmo atual de operação do tribunal, ainda podemos aguardar mais de uma década para o que estoque seja zerado”.¹¹⁸⁴

*x) Propostas de ajustamento para as técnicas
vinculativas*

Diante do quanto foi escrito, aceita-se que o ideário de resolução unificada de demandas recursivas “tem preocupação fundamental em solucionar de maneira rápida e menos dispendiosa as causas cujo processamento ordinário congestionava e atrasa a atividade dos tribunais”.¹¹⁸⁵ Mas, aperfeiçoamentos são necessários.

¹¹⁸² “Outro artigo do regimento dispõe que pedidos de vista devem ser devolvidos em até 20 dias. Apesar disso, quase 80% deles são devolvidos depois do prazo. No caso das ADIs, após uma média de 1,2 ano. Os prazos nitidamente não são observados (FALCÃO, Joaquim; COIRO, A. L. ‘Big Data e a reforma do Supremo’, in *Tribuna do Advogado*. Rio de Janeiro, dez-2014, pp. 20 - 21, p. 21).

¹¹⁸³ Idem.

¹¹⁸⁴ CRUZ, Gabriel Dias Marques da. ‘STF pode levar 10 anos para zerar estoque de repercussão geral’, in *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 08 de fevereiro de 2016. Brasília: disponível em <http://www.conjur.com.br/2016-fev-08/stf-levar-10-anos-zerar-estoque-repercussao-geral>, acesso em 22/01/2019.

¹¹⁸⁵ SANTOS, Rayssa Cristina Santigado dos. ‘Incidente de resolução de demandas repetitivas à luz do acesso à justiça’, in *Processos nos tribunais e meios de impugnação das decisões no CPC*, Janaina Soares Noleto Castelo BRANCO e Lara Dourado Mapurunga PEREIRA (coords.). Fortaleza: Mucuripe, 2018, pp. 200-202, p. 201.

Primeiro, diante dessa nova realidade na estrutura processual brasileira, é prudente alertar os operadores do direito quanto à necessidade de compreenderem melhor conceituações sobre temas avizinados, conquanto diversos em substância, tais como ‘precedentes’ e ‘jurisprudência’ – este, usual até então, aquele, novel.¹¹⁸⁶

Mais importante, contudo, é superar grave problema para que as finalidades preventivas alvitadas neste estudo sejam atingidas, com célere resolução das ações idênticas em curso e propagação da tese reinante como marco preventivo a novas demandas.

Trata-se do excesso de processos em curso nas instâncias superiores da Justiça Brasileira, na esteira dos dados já informados, fato responsável pelo retardamento que também atinge os julgamentos pendentes para a solução de casos repetitivos. Embora a suspensão “possa favorecer a isonomia e a segurança jurídica, com a possibilidade de se dar o mesmo tratamento a todos os casos com a mesma controvérsia, a demora exagerada causará danos ainda maiores ao jurisdicionado”.¹¹⁸⁷

Já em 2014, ocasião em que ainda inexistente a disciplina processual civil para a suspensão das ações nas hipóteses de Incidentes ou Recursos Repetitivos, levantamento estatístico estimou o tempo de tramitação das Ações Diretas de Inconstitucionalidade no Supremo Tribunal Federal, cujo efeito de espraizar a tese para obediência vertical na estrutura judicial se assemelha às novas técnicas criadas pela codificação de 2015: do ingresso ao trânsito em julgado, uma “média de 5,3 anos”.¹¹⁸⁸

Em razão disso, “perceba-se que a discussão ganha enorme relevo quando se verifica não ser incomum um julgamento de caso repetitivo, no Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal, gastar inúmeros anos para ser realizado”.¹¹⁸⁹

¹¹⁸⁶ Vale o recurso à Michele TARUFFO para lembrar a dificuldade em discernir posicionamento predominante na ‘jurisprudência’, bem assim o cuidado ao listar o ‘precedente’ na aplicação a casos sucessivos (‘Precedente e giurisprudenza’, in *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, vol. 61, fascicolo 3, 2007, passim).

¹¹⁸⁷ KOEHLER, Frederico Augusto Leopoldino; NEVES FILHO, SÍLVIO. ‘O incidente de resolução de demandas repetitivas: análise da sua utilização após cinco anos de vigência do CPC/2015’, in *Revista Judicial Brasileira*, ano 1, n. 1. Brasília: Escola Nacional da Magistratura, jul./dez. 2021, pp. 91-109, p. 105.

¹¹⁸⁸ FALCÃO, Joaquim; HARTMANN A.; CHAVES, Vitor P. *Relatório Supremo em números: o Supremo e o tempo*. Rio de Janeiro: FGV, 2014, p. 17,

¹¹⁸⁹ NUNES, Dierle; VIANA, Antônio Aurélio de Souza. ‘Suspensão integral de processos em recursos repetitivos preocupa’, in *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 31 de maio de 2017: disponível em

O legislador processual até que tentou balizar a situação.

Para o IRDR, o CPC previra julgamento no prazo máximo de um ano, após o qual cessaria a suspensão dos processos.¹¹⁹⁰ Entretanto, o legislador remendou para franquear ao relator elastério indeterminado caso entenda pertinente.¹¹⁹¹

Pertinente aos Recursos Repetitivos nas cortes superiores, idêntico prazo foi firmado, inclusive com preferência sobre os demais feitos.¹¹⁹² E o Código de Ritos chegou a prever que o descumprimento do prazo em questão faria cessar afetação e suspensão dos processos, que retomariam seu curso normal.¹¹⁹³ Contudo, a Lei 13.256, de 2016, não se sabe bem a que título, houve por bem revogar tais disposições.

E como se sabe, nos prazos impróprios, ao contrário dos próprios destinados às partes, “da inobservância não decorre consequência ou efeito processual”.¹¹⁹⁴ Note-se que a legislação acenou algum efeito, mas sucumbiu à subjetividade do julgador no primeiro caso e, talvez, à vontade dos julgadores no segundo.

Todas as ações em curso no Poder Judiciário são importantes e devem merecer o melhor tratamento, independentemente de quem sejam as partes, a matéria tratada ou os valores envolvidos. Entretanto, quando se cuida de altear um processo para a condição de paradigma, determinando a suspensão de tantos outros quantos forem de essência idêntica, parece elementar que ele deva merecer atenção ainda maior, seja por obstaculizar a tramitação de inúmeras ações, seja em virtude do potencial que ostenta de resolvê-las. Acima de tudo, um julgamento tal pode fixar de maneira definitiva a tese prevalente, evitando novas ações com sustentação contrária e orientando os responsáveis

<https://www.conjur.com.br/2017-mai-31/opinioao-suspensao-integral-processos-repetitivos-preocupa>, acesso em 23/01/2019.

¹¹⁹⁰ Art. 980. O incidente será julgado no prazo de 1 (um) ano e terá preferência sobre os demais feitos, ressalvados os que envolvam réu preso e os pedidos de habeas corpus.

¹¹⁹¹ Art. 980, parágrafo único: Superado o prazo previsto no caput, cessa a suspensão dos processos prevista no art. 982, salvo decisão fundamentada do relator em sentido contrário.

¹¹⁹² Artigo 1.037, § 4º: Os recursos afetados deverão ser julgados no prazo de 1 (um) ano e terão preferência sobre os demais feitos, ressalvados os que envolvam réu preso e os pedidos de habeas corpus.

¹¹⁹³ Art. 1037, § 5º: Não ocorrendo o julgamento no prazo de 1 (um) ano a contar da publicação da decisão de que trata o inciso I do caput, cessam automaticamente, em todo o território nacional, a afetação e a suspensão dos processos, que retomarão seu curso normal.

¹¹⁹⁴ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*, vol. 1, 57ª. ed. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 522. Na definição de Salvatore SATTA, prazos *ordenatórios* são aqueles cuja “inobservância não induz de per si decadência ou extinção, mas eventualmente outros efeitos ou prejuízos” (*op. cit.*, p. 267).

pelo atendimento aos direitos em questão sem necessidade de recurso à prestação jurisdicional.

Diante dessas considerações, defende-se alteração significativa na legislação processual civil e avanço na publicização de julgamentos vinculantes.

a) Aceleração nos julgamentos.

Proposta interessante já aventada diz com a possibilidade de conferir-se uma espécie de ‘interpretação provisória’ do tema, tão logo interposto o incidente que suspenderá o andamento dos demais processos idênticos. Seria materializada por intermédio da concessão de “tutela de urgência decidida por ocasião da decisão que aprecia o juízo de admissibilidade, em que se fixaria um entendimento provisório, por ela chamado de interpretação provisória”,¹¹⁹⁵ oportunamente, haveria confirmação ou revogação quando do julgamento definitivo do recurso.

A despeito dessa criativa opção, pensa-se em outra mais incisiva.

Admite-se razoável o prazo anual para reflexão sobre temas relevantes, haja vista sua capacidade de criar verdadeiro regramento para determinada situação jurídica. Contudo, urge modificar a natureza de prazo impróprio para julgamento de IRDRs, Recursos Especiais ou Extraordinários Repetitivos, de sorte a impor efeito concreto para a sua inobservância.

Na construção da proposta, toma-se o exemplo das Medidas Provisórias previstas no quadro constitucional brasileiro. Porque distante do cercado deste trabalho, não há necessidade de esmiuçar a natureza jurídica do instituto. Importa apenas destacar sua alta influência nos trabalhos legislativos, especialmente por sua capacidade de efetuar o “trancamento da pauta”.^{1196_1197}

¹¹⁹⁵ TEMER, Sofia. *Incidente de resolução de demandas repetitivas*. 4. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2020, p. 146.

¹¹⁹⁶ EIRÃO, Thiago Gomes. ‘A decisão sobre a agenda legislativa da Câmara dos Deputados: estudo dos projetos de lei apresentados e transformados em lei de 2002 a 2016’, in *Cadernos de Informação Jurídica*, v. 4, n.2. Brasília: CAJUR, jul./dez. 2017, pp. 5-27, p. 17.

¹¹⁹⁷ CF, Art. 62, § 6º: Se a medida provisória não for apreciada em até quarenta e cinco dias contados de sua publicação, entrará em regime de urgência, subsequentemente, em cada uma das Casas do Congresso Nacional, ficando sobrestadas, até que se ultime a votação, todas as demais deliberações legislativas da Casa em que estiver tramitando.

Dado o caráter de excepcionalidade da Medida Provisória – do qual também deve estar revestida a decisão de admissão dos recursos-piloto para suspensão de ações idêntica –, “o sobrestamento da pauta tem a importante função de impedir que outra matéria seja apreciada antes da conclusão da análise daquela que tem prioridade por tratar de interesses excepcionais da sociedade”.¹¹⁹⁸

Com proveito da ideia, haja vista a importância de soluções unificantes para agilizar a prestação jurisdicional e prevenir novas demandas baseadas no mesmo traçado jurídico, impõe-se alteração legislativa para determinar que, findo o prazo de um ano para julgamento de Incidentes ou Recursos Repetitivos, permaneça sobrestada a pauta de julgamentos do órgão colegiado até decisão final de mérito – evitando, também, sobrevida de prazo na hipótese de pedido de vista –, sem necessidade, entretanto, de aguardo até o trânsito em julgado.

b) Flexibilização para novas interpretações sobre súmulas vinculantes

Nessa modalidade de técnica vinculadora não há espaço para a discussão sobre encurtamento de prazos. Mesmo assim, mostra-se factível proposta de otimização do instituto, até com o objetivo de dissipar as críticas de engessamento da jurisprudência e violação ao livre convencimento do juiz – a que já não seria “mais pleno na atual sistemática brasileira”¹¹⁹⁹, mitigado por força da sistemática de precedentes.

Na disposição constitucional do artigo 103-A, disciplina-se a edição de Súmulas Vinculantes pelo Supremo Tribunal Federal que assujeitam os demais órgãos do Poder Judiciário e a Administração Pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal. Ao órgão também é conferida a competência para proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei. O § 2º do artigo referenciado complementa o tema e prossegue determinando que, sem prejuízo do que vier a ser estabelecido em lei, a aprovação, revisão ou cancelamento de súmula poderá ser provocada por aqueles que podem propor a ação direta de inconstitucionalidade.

¹¹⁹⁸ OLIVEIRA, Gylwander Luiz Peres Machado de. *Medida provisória: uma análise acerca do sobrestamento da pauta da Câmara dos Deputados*. Brasília: Câmara dos Deputados, 2009, p. 24.

¹¹⁹⁹ PERETTO, Letícia Lichs Nascimento. ‘Os novos rumos do efeito vinculante no processo civil brasileiro e a mitigação do princípio do livre convencimento do juiz’, in *Revista da Escola Superior da Magistratura de Santa Catarina*, v. 25, n.31. Florianópolis: ESMESC, 2018, pp 289-310, p.307.

Por sua vez, a Lei nº 11.417, de 19 de dezembro de 2006, é o diploma que regulamenta o art. 103-A da Constituição Federal e altera a Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, disciplinando a edição, a revisão e o cancelamento de enunciado de súmula vinculante pelo Supremo Tribunal Federal.

Sem necessidade de alteração constitucional, pequeno acréscimo no texto legal permitiria ampliar o espectro de interpretação a questões jurídicas que repousam à sombra de súmulas vinculativas, sem qualquer contraposição ao instituto e com permissivo de reforço ao livre convencimento dos magistrados.

À disciplina do artigo 3º, que estabelece os legitimados para propor a edição, a revisão ou o cancelamento de enunciado de súmula vinculante, acrescer-se-ia terceiro parágrafo que conferiria legitimação a órgãos jurisdicionais inferiores para a proposição de novas interpretações, ainda que sem desafiar a sumulada.

Nesse sentido, permitir ao magistrado, por ocasião da aplicação de súmula vinculante e sem prejuízo de fazê-lo, externar fundamentos contrários à sua persistência e, independentemente de recursos voluntários, enviar os autos para reapreciação na instância superior. No caso de juízes de primeiro grau, remessa para as cortes de apelação; estas, por sua vez, confirmando aquelas decisões ou proferindo novas, encaminhariam o processo diretamente para o Supremo Tribunal Federal, responsável pela sentença final sobre o tema.

c) Tecnologia da informação a serviço da conscientização

É possível aliar a temática da padronização de julgamentos, nomeadamente em razão da previsibilidade que confere para a solução dos conflitos, com o avanço na utilização da tecnologia pelos profissionais da advocacia. Publicizar julgamentos vinculativos determinará, em inúmeras situações, orientação para que o profissional, conhecedor de resultados previsíveis, busque soluções alternativas à judicialização ou conscientize litigantes sobre a existência ou inexistência de direitos no plano do direito material, acomodando pretensos interesses.

Para além dos já funcionais softwares que mineram bases de dados sobre as decisões judiciais e municiam advogados com desfechos possíveis em determinada corte judicial, a previsibilidade do sistema vinculante, pendor de segurança jurídica, também



pode ser otimizada com a publicização em rede para conhecimento geral, disponibilizando a potenciais litigantes conhecimento sobre suas verdadeiras chances. De fato, “when the parties have an approximation of the possible outcomes they can take wiser decisions thus achieve better outcomes”.¹²⁰⁰

É a tecnologia da informação como aliada na prevenção contra a judicialização estéril, porquanto baseada em situações já definidas de maneira peremptória pelas cortes superiores.

¹²⁰⁰ CARNEIRO, Davide; NOVAIS, Paulo; ANDRADE, Francisco Carneiro Pacheco; ZELEZNIKOW, John; NEVES, José. ‘The Legal Precedent in Online Dispute Resolution’. Guido Governatori (proceedings of the Jurix 2009 - the 22nd International Conference on Legal Knowledge and Information Systems. Rotterdam: The Netherlands: IOS press, pp. 47-52, p. 49.

5.2 Trato Coletivizado de Interesses Individuais

Subtópicos: I – Realidade brasileira; II – Mapeamento de Litigantes e Litígios

Ainda a respeito dos litígios multitudinários oriundos de causa única, tirante os comandos judiciais unificadores emanados do julgamento de recursos repetitivos ou súmulas vinculantes, a abordagem coletiva de interesses individuais brotados de raiz comum é de vital importância para desmotivar novas ações iterativas ou comportamentos que as emulam.

Como é sabido, no importante estudo que remonta a 1978, já anotado e que será revisitado neste trabalho, Mauro Cappelletti referiu três ondas consecutivas para a efetiva viabilização do acesso à justiça. Tratada a primeira como outorga da jurisdição sem distinção de classe, definiu-se a segunda onda como aperfeiçoamento na garantia de representatividade a direitos difusos.¹²⁰¹ Em comentário sobre o tema por ocasião de sua participação em Congresso de Direito Processual realizado no Brasil, o jurista italiano ainda concluiu: “sobre a justiça do caso concreto – justiça legal, técnica, profissional –, deve prevalecer, precisamente, aquela a que insisto em chamar ‘co-existencial’”¹²⁰²; e na explicitação de seu significado, obtemperou: “uma justiça que tenha em vista a inteira situação na qual se inseria o episódio contencioso, e que tenda a ‘curar’, não a exasperar, a situação de tensão”.¹²⁰³

Para lá do efeito preventivo que se pretende obter com o trato globalizado de direitos individuais homogêneos ou mesmo difusos, observa-se, desde já, representar poderoso veículo de acesso à justiça, sobretudo ao prestigiar o nivelamento de forças em favor dos ofendidos – em regra, pessoas físicas hipossuficientes perante um ofensor de expressão financeira.¹²⁰⁴

¹²⁰¹ *Op. cit.*, passim.

¹²⁰² Texto citado por José Roberto de Albuquerque SAMPAIO, in *O moderno conceito de acesso à Justiça, Revista Forense*, vol. 376, p. 98.

¹²⁰³ *Idem*.

¹²⁰⁴ Cf. LENZA, Pedro. *Teoria geral da ação civil pública*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 90.

Já sob o aspecto de aceleração e economia processuais, as ações coletivas permitem “maior aproveitamento dos atos processuais praticados, já que através de uma única ação serão atendidos os interesses de um grupo determinável ou indeterminável de pessoas”.¹²⁰⁵

Mas há outro fator de suma importância que legitima observar as ações coletivas como verdadeiro instrumento de gestão de conflitos. Para além da economia processual, militam em prol do ótimo funcionamento da máquina judiciária na medida em que, por meio de processo único, incontáveis violações a direitos individuais podem ser resolvidas, evitando a pulverização de demandas idênticas. Desse modo, referidas ações ostentam enorme potencial para evitar o agir atomizado, visto que além de “prevenir ou reagir contra a violação de um interesse difuso, sendo um meio de tutela indispensável para a protecção daqueles interesses que, por se encontrarem dispersos por muitos titulares, não encontram facilmente qualquer outra forma de defesa”.¹²⁰⁶

Ressalte-se, pois, o significado desse resultado para o desempenho da justiça judicial, que se verá muito menos impactada com a reiteração de incontáveis ações individuais afixadas em interesses homogêneos. Cuida-se de perfil preventivo de grande valia à disposição dos legitimados para a propositura da ação coletiva, cuja colaboração para diminuir a judicialização será naturalmente somada à protecção de direitos metaindividuais.

Mas é possível ir além. Como é cediço, os órgãos legitimados à defesa de interesses transindividuais são os primeiros receptores de reclamações sobre ações ou omissões lesivas a inúmeros prejudicados. Parte daqueles a instauração de procedimentos investigatórios a fim de constatar real ilicitude ou ilegalidade de condutas denunciadas como tal, bem como a promoção de medidas judiciais sanativas. Com proveito dessa circunstância, torna-se praticável estimular soluções por vias compositivas que envolvam o órgão competente e o potencial infrator, em franca colaboração para evitar a judicialização.

¹²⁰⁵ SILVA, Juliana Aparecida da. pp. ‘O processo coletivo como instrumento para a efetividade do acesso à justiça’, in *Revista Jurídica da Escola Superior do Ministério Público de São Paulo*, Vol. I. São Paulo: ESMP, 2012, pp. 231-250, p. 240.

¹²⁰⁶ SOUSA, Miguel Teixeira de. ‘A tutela jurisdicional dos interesses difusos no direito português’, in *Estudos de direito do consumidor*, n. 06. Coimbra: Centro de Direito do Consumo, 2004, pp. 279-318, p. 318.

São esses os temas que merecerão abordagem.

I – Realidade brasileira

Embora bastante difundidas e experimentadas em vários países, as ações coletivas ainda não atingiram grau de eficácia satisfatório no Brasil. Mais uma vez, o país serve de parâmetro para analisar possibilidades capazes de aperfeiçoar a justiça estatal, dados seus problemas já assinalados.

Como visto, os instrumentos processuais mencionados no parágrafo anterior determinam a suspensão de ações idênticas até solução uma. Contudo, sua ação é posterior ao ajuizamento maciço de ações individuais, já responsáveis pelo movimento impactante na máquina judiciária. Resultados superiores poderiam ser obtidos com a utilização de ações coletivas tão logo percebidas lesões multitudinárias a direitos.

O sistema judicial brasileiro orbita plataforma processual desenhada historicamente em função da proteção de direitos individuais, com incipiente vocação coletiva.¹²⁰⁷ As cortes são estruturadas para o trato da ‘microjustiça’ realizada em cada caso concreto, sendo certo que ações pulverizadas, derivadas principalmente do não reconhecimento de direitos sociais, não apenas elevam a judicialização, mas propiciam tratamento desigual por ocasião dos julgamentos individuais, em recusa a uma visão mais abrangente de ‘macrojustiça’.¹²⁰⁸

Por tais razões, é fundamental compreender que as ações coletivas “representam um novo modelo de litigância, em muito diverso daquele relacionado a lides

¹²⁰⁷ E como se sabe, “los recursos judiciales efectivos que el Estado debe asegurar deberán contemplar estas diferencias. En muchos casos, no bastará con disponer de los recursos que tutelan derechos civiles y políticos” (ABRAMOVICH, Víctor; COURTIS, Christian. *Los derechos sociales como derechos exigibles*, 2ª ed., 1ª reimpr. Madrid: Editorial Trotta, 2014, p. 180).

¹²⁰⁸ LOPES, José Reinaldo de Lima. *Direitos sociais: teoria e prática*. São Paulo: Método, 2006, pp. 125-128.

individuais”.¹²⁰⁹ Reclamam, ademais, “meios processuais especialmente arranjados para se atingir o objetivo de defesa dos interesses de natureza coletiva”.¹²¹⁰

Daí ser necessário redimensionar a importância das ações coletivas no Brasil, bem como revisitar as condicionantes processuais exigidas para as ações individuais. Nessa linha, refletir sobre o entendimento de que o ajuizamento de ação coletiva faria esvair o interesse processual para ações customizadas cuja pretensão estivesse contida naquela. Isso possibilita racionalizar a prestação jurisdicional por meio do processamento e julgamento único de questão cara a uma gama indeterminável de indivíduos.

Sob o aspecto positivo da experiência brasileira, revela-se bastante funcional a Lei nº 7.347 de 24 de julho de 1985. Ao regular a Ação Civil Pública como ferramenta de responsabilização por danos causados ao consumidor, ao meio ambiente, à ordem econômica e a outros direitos difusos e coletivos, legitima o Ministério Público como um de seus titulares e estabelece a figura do ‘inquérito civil’ como ponto de partida das investigações sobre metaindividuais (artigo 8º, § 1º).

Diante dos dados colhidos e oitiva dos envolvidos no percurso daquele inquérito, afigura-se oportunidade ímpar para a resolução coletivizada de diversos conflitos com intermediação do Ministério Público e, mais importante, sem necessidade de judicialização. Em especial na seara de violações a direito de consumidores, exemplos são muitos na formalização de acordos¹²¹¹, que solucionam o problema de maneira bem mais rápida e satisfatória do que “o demorado e desgastante processo judicial, certamente o foro adequado, mas quando esgotadas as tentativas de conciliação, ou então quando absolutamente inviável qualquer tipo de composição amigável”.¹²¹²

i) Acesso à justiça preservado

Não se quer, por evidente, desafiar o direito de acesso à justiça aos titulares do direito subjetivo, ou do interesse legítimo em causa, sob a justificativa de “não

¹²⁰⁹ SALLES, Carlos Alberto de. ‘Políticas públicas e processo: a questão da legitimidade nas ações coletivas’, in *Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico*, Maria Paula Dallari Bucci (org.). São Paulo: Saraiva, 2006, pp. 177-192, p. 179.

¹²¹⁰ Idem.

¹²¹¹ Cf. FILOMENO, José Geraldo Brito. *Manual de direitos do consumidor*, 5ª ed. São Paulo: Atlas, 2001, p. 314-315.

¹²¹² Idem, p. 316.

sobrecarregar os tribunais com acções – ou a de não sujeitar os agentes poluidores à necessidade de defesa em mais de um processo”.¹²¹³ Ao contrário, defende-se a utilização de mecanismos mais ágeis e menos custosos para o reconhecimento dos direitos, para além de contribuir com o funcionamento da justiça judicial.

Ademais, vale lembrar que, no concernente ao âmbito subjetivo do julgado coletivo, sua extensão em caso de improcedência do pedido não atinge aqueles que não integraram a ação na hipótese improcedência mais comum, qual seja, a de reconhecida deficiência probatória, atribuível unicamente ao autor. Apenas em uma circunstância “pode afectar interesses individuais homogêneos de titulares que não intervieram nessa acção: para isso basta que essa improcedência não resulte de qualquer insuficiência de prova, mas da demonstração pelo demandado da falta de fundamentação da acção”.¹²¹⁴

ii) Fundamentos sistêmicos

Também a partir de perspectiva sistêmica, de todo justificável a utilização das ações coletivas como meio superior para a resposta jurisdicional a interesses individuais homogêneos. Sobretudo em matéria de direitos sociais, não se trata de bloquear a demanda personalizada, porém levar em consideração reflexão madura sobre as “consequências perniciosas para os pobres de um ativismo judicial sem parâmetros, que, ao que tudo conceder para os que têm acesso à justiça, pode acabar retirando daqueles que não o desfrutam”.¹²¹⁵

Com percuciência, Miguel Teixeira de SOUZA subdivide tais justificações em pragmáticas, econômicas e estratégicas. Há pragmatismo em evitar a multiplicação de ações individuais respeitantes a fatos semelhantes e interesses idênticos, em arrepio à economia processual e à uniformidade de decisões que tanto importa à segurança jurídica. No plano macroeconômico, deve-se considerar os ganhos sociais que a tutela coletiva pode produzir no comparativo com a multiplicidade de individuais; no microeconômico,

¹²¹³ FREITAS, José Lebre de. ‘A acção popular ao serviço do ambiente’, in *AB VNO AD OMNES – 75 Anos da Coimbra Editora*, Antunes VARELA (org., et al.). Coimbra: Coimbra Editora, 1998, pp. 797-809, p. 809.

¹²¹⁴ Miguel Teixeira de SOUSA, *A legitimidade...*, op. cit., p. 54.

¹²¹⁵ SARMENTO, Daniel. ‘A proteção judicial dos direitos sociais: alguns parâmetros ético-jurídicos’, in *Direitos sociais – fundamentos, judicialização e direitos sociais em espécie*, Cláudio Pereira de Souza Neto e Daniel Sarmento (orgs.), 2ª.tir. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, pp. 553-387, p. 585.

a redução de custos para os interessados. Enfim, sob o ponto de vista estratégico, porque os interesses diluídos frequentemente pertencem a “maiorias difusas” e a “minorias fracas”, a tutela coletiva oblitera a dificuldade de mobilização dos titulares de direitos lesados difusamente.¹²¹⁶

Também é importante contextualizar que, se de um lado dos polos da relação jurídica processual existem “maiorias difusas” e “minorias fracas”, do outro estão poucos atores, os litigantes contumazes, diretamente responsáveis pela ofensa aos direitos que virão a ser reclamados em juízo, amiúde por meio de ações massificadas. “Essa situação é agravada pela incapacidade da legislação processual de tratar essas questões como lides coletivas, o que realmente são”.¹²¹⁷

iii) Incentivo às instituições para a busca de soluções concentradas

Sem perder a meada das ações coletivas, na consideração de que a legislação brasileira, por exemplo, confere legitimidade ao Ministério Público e a outras instituições para a defesa de direitos metaindividuais, o manejo dessa ferramenta aglutinadora para prevenir ou reparar danos generalizados se antecipa à judicialização de demandas individuais derivadas da mesma raiz.

A propósito do fenômeno da litigância repetitiva nos Estados Unidos, Edward H. COOPER há muito referia as ações coletivas como instrumento relevantíssimo ao seu manejo.¹²¹⁸

Nesse relevante mister, adquire papel saliente o Ministério Público, não somente em razão de sua função institucional, “como também em virtude da efetiva liderança que vem assumindo na prática no ajuizamento de ações coletivas”.¹²¹⁹

¹²¹⁶ SOUZA, Miguel Teixeira de. *A legitimidade popular na tutela dos interesses difusos*. Lisboa: Lex, 2003, pp. 85-106.

¹²¹⁷ Daí a necessidade de insistir no argumento de que “um conflito único, sobre a mesma matéria, que envolve hoje milhares de processos, deveria ser tratado e processado como um único litígio coletivo, dadas as características individualistas de nossa legislação processual” (BOTTINI, Pierpaolo Cruz. ‘A reforma do judiciário: aspectos relevantes’, in *Revista da Escola Nacional de Magistratura*, v. 2, n. 3. Brasília: ENM, abr. 2007, pp. 89-99, p 92).

¹²¹⁸ *Op. cit.*, p. 532.

¹²¹⁹ WATANABE, Kazuo. ‘Demandas coletivas e os problemas emergentes da práxis forense’, in *Revista da Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo*, vol. 2. São Bernardo do Campo: Faculdade de Direito, 1992, pp. 60-71, p. 61.

O mesmo raciocínio é devido às excelentes Defensorias Públicas brasileiras. De fato, o ajuizamento de ações civis públicas no Brasil para resgatar perdas de poupadores em razão de planos econômicos derivados de gestões governamentais bem ilustra a hipótese¹²²⁰, a despeito de que tenham tardado e permitido milhares de demandas individuais que poderiam ter sido evitadas se o instrumento houvesse sido utilizado de maneira mais profícua e consciente de seu potencial preventivo.

Outra importante ferramenta à disposição do Ministério Público, a depender do caso, muito mais célere e eficaz do que a Ação Civil Pública, diz com “os instrumentos do inquérito civil, da recomendação e sobretudo do ‘termo de compromisso de ajustamento de conduta’”.¹²²¹

Com mais intensidade a partir da Constituição Federal Brasileira de 1988, O Ministério Público extravasou seu potencial de atuação para além do Poder Judiciário, haja vista que a ampliação dos limites e da extensão do inquérito civil permitiu aos promotores de justiça fiscalizar e promover com mais vigor os interesses sociais. Assim, “sua tarefa institucional ampliou-se no plano da realização de acordos, promoção da efetiva implementação da justiça social através do seu envolvimento direto (e não apenas através dos autos do processo) com os problemas sociais”.¹²²²

Também no proveito às técnicas de julgamento unificado, em especial Recursos Repetitivos, a atuação do Ministério Público é capaz de amplificar os resultados. Isso já se faz ver em iniciativa da Procuradoria Geral da República, que editou a Portaria nº 183, de 18 de março de 2016, a dispor sobre a criação do ‘Núcleo de Acompanhamento de Casos Repetitivos’ da Procuradoria Geral da República.¹²²³

Na consideração de que uma mesma questão jurídica pode ser discutida em inúmeros processos em que atuam diversos profissionais de modo individualizado, o

¹²²⁰ Um dos autores, o Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor, bem ilustra a ocorrência (<http://www.idec.org.br/especial/planos-economicos>).

¹²²¹ KRELL, Andreas J. *Direitos sociais e controle judicial no Brasil e na Alemanha*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002, p. 105.

¹²²² MACEDO JÚNIOR, Roberto Porto de. ‘A evolução institucional do ministério público brasileiro’, in *Uma introdução ao estudo da justiça* (org. Maria Tereza Sadek). Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2010, pp. 65-94, p. 86.

¹²²³ Nos termos do artigo 5º, § 1º: “qualquer membro do Ministério Público que tome contato com questão de direito, judicializada ou não, que apresente potencial repetitivo ou que possa sujeitar-se a um dos mecanismos de criação de precedente obrigatório, nos termos dos arts. 927 e 928 do CPC, deverá, no prazo de até três dias úteis, informar ao Núcleo a existência dela, para adoção das providências necessárias.

Ministério Público Federal intenta concentrar esforços no acompanhamento de Recursos Repetitivos de sorte a evitar a dispersão de recursos humanos discutindo a questão no varejo.

Igualmente se enquadra nesse microssistema de ações coletivas a Ação Popular, cuja utilização atende à finalidade comum de “molecularização dos litígios, evitando, com isso, a denominada atomização dos litígios”.¹²²⁴

No perfil constitucional brasileiro, a ação popular estende legitimidade a qualquer cidadão promoção que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural (art. 5º, LXXIII). Dada a extensão do alcance¹²²⁵, não é difícil imaginar a virtude preventiva de uma ação popular que, ao defender direitos difusos contra atos lesivos das categorias citadas, evite incontáveis ações individuais.

Cabe aqui salientar a diferenciação do instituto no panorama português, no qual a ação popular foi transformada de “simples mecanismo de controlo da Administração em instrumento de tutela jurisdicional de certos interesses comuns da colectividade cuja lesão ou ameaça de lesão pode também ser provocada pela actividade desenvolvida por entidades privadas”.¹²²⁶ Note-se que sua previsão no ordenamento jurídico Português confere textualmente a possibilidade de manejo do instrumento para “promover a *prevenção*, a cessação ou a perseguição judicial das infrações contra a saúde pública, os direitos dos consumidores, a qualidade de vida, a preservação do ambiente e do património cultural (al. a), do n.º 3, do artigo 52.º, da CRP) – grifo aposto.¹²²⁷

*iv) Reconhecimento de importância das ações coletivas
frente às individuais*

¹²²⁴ BASTOS, Fabrício Rocha. ‘Interface entre o CPC15 e os Processos Coletivos’, in *Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro*, n.º 70. Rio de Janeiro: MP RJ, out./dez. 2018, pp. 125-179, p. 178.

¹²²⁵ De fato, a partir de 1988, “a ação popular foi alargada constitucionalmente para abrigar também os atos lesivos praticados contra o patrimônio histórico e cultural, ao meio ambiente, à moralidade administrativa, bem como contra o patrimônio de entidades de que o Estado participe” (FIGUEIREDO, Lúcia Valle. ‘Ação civil pública. ação popular. a defesa dos interesses difusos e coletivos. posição do ministério público’, *Revista de Direito Administrativo*, n. 208. Rio de Janeiro: FGV, abr-jun. 1997, pp. 35-53, p. 51).

¹²²⁶ OTERO, Paulo. ‘A ação popular: configuração e valor no actual Direito Português’, *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 59, vol. III. Lisboa: AO, dez. 1999, pp. 871-893, p. 885.

¹²²⁷ COSTA, Tiago Branco da. O sistema português da ação coletiva - El sistema portugués de la acción colectiva, in *Dereito* vol.28, nº1. Santiago de Compostela: USC, Xaneiro-Xuño 2019, pp. 85-107, p. 88.

A questão da solução conjunta para ações judiciais por meio do julgamento de casos paradigmáticos ou instituição de comandos vinculantes também ofereceu grande recurso para o uso das ações coletivas a partir de decisão proferida em Recurso Especial Repetitivo no Superior Tribunal de Justiça. O julgamento concedeu às ações coletivizadas uma relevância redobrada e, sobretudo, abriu caminho para severa diminuição na judicialização de ações individuais a versar temas englobados em coletivas.

Até então, prevalecia em doutrina e jurisprudência brasileiras a concepção de que, nas ações coletivas voltadas à defesa de interesses individuais para a reparação de prejuízos divisíveis, era dado aos autores de ações individuais com objeto englobado naquela requerer ou não que fossem as suas suspensas. Neste último caso, sua ação “prosseguirá e não será afetada pelo julgamento da ação coletiva, mas, se preferir a suspensão da ação individual, poderá habilitar-se como litisconsorte na ação coletiva”.¹²²⁸

Tentou-se, inclusive, reformulação no Código de Processo Civil com a finalidade de possibilitar a conversão da ação individual em coletiva.¹²²⁹ Entrementes, a iniciativa foi vetada pela Presidência da República, sob o “desarrazoado” argumento de que poderia haver conversões pouco criteriosas, além da proposta para o novo código já contemplar “mecanismos para tratar demandas repetitivas (arts. 976-987)”.¹²³⁰

A bem da verdade, a codificação processual já permitia conferir a importância adequada às ações coletivas. Uma visão hermenêutica corajosa permitiria reconhecer a falta de interesse processual, variante necessidade, para ações individuais que postulassem direitos já reclamados em ações coletivas anteriores e pendentes de

¹²²⁸ MAZZILLI, Hugo de Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo*. 19ª São Paulo: Saraiva. 2006, p. 161.

¹²²⁹ “Art. 333 (vetado): Atendidos os pressupostos da relevância social e da dificuldade de formação do litisconsórcio, o juiz, a requerimento do Ministério Público ou da Defensoria Pública, ouvido o autor, poderá converter em coletiva a ação individual que veicule pedido que: I - tenha alcance coletivo, em razão da tutela de bem jurídico difuso ou coletivo, assim entendidos aqueles definidos pelo art. 81, parágrafo único, incisos I e II, da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), e cuja ofensa afete, a um só tempo, as esferas jurídicas do indivíduo e da coletividade; II - tenha por objetivo a solução de conflito de interesse relativo a uma mesma relação jurídica plurilateral, cuja solução, por sua natureza ou por disposição de lei, deva ser necessariamente uniforme, assegurando-se tratamento isonômico para todos os membros do grupo”.

¹²³⁰ CAMBI, Eduardo; FOGAÇA, Marcos Vargas. ‘Conversão da ação individual em ação coletiva: análise do conteúdo do artigo 333 do CPC/2015, das razões do veto da Presidente da República e do aproveitamento do instituto no atual sistema processual’, in *Revista Brasileira de Direito*, vol. 13, nº. 2. Passo Fundo: IMED, mai-ago de 2017, pp. 389-409, p. 405.

julgamento.¹²³¹ Afinal de contas, não se pode olvidar que para o *processo civil como instituição*, “está em pimer lugar el interés de la colectividad, ya que sus fines son la realización del derecho y el afianzamiento de la paz jurídica”.¹²³²

Todavia, frente aos brados de arranho à garantia de acesso à justiça e denúncia de posicionamento *contra legem*,¹²³³ aquela solução hermenêutica radical que apregoava a extinção acabou ultrapassada por outra mais amena, embora não menos efetiva, com alinhamento à ideia de suspensão. Cedeu lugar a interpretação que infere relação de continência entre ações coletivas e individuais, e não apenas litispendência, de modo que, à vista da identidade de partes e causa de pedir, na consideração de maior amplitude do pedido deduzido na ação coletiva, estaria gerada “relação de prejudicialidade” a autorizar a suspensão dos processos individuais.¹²³⁴

Finalmente, o Superior Tribunal de Justiça Brasileiro houve por bem decidir, em sede de Recurso Repetitivo Especial (REsp 1.525.327/PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, dj. 12/12/2018), pela suspensão de ações individuais até julgamento de ações civis públicas que envolvam a macrolide, responsável pela geração de incontáveis demandas pulverizadas. Da ementa: “Até o trânsito em julgado das ações civis públicas n. 5004891-93.2011.4004.7000 e n. 2001.70.00.019188-2, em tramitação na Vara Federal Ambiental, Agrária e Residual de Curitiba, atinentes à macrolide geradora de processos multitudinários em razão de suposta exposição à contaminação ambiental, decorrente da exploração de jazida de chumbo no Município de Adrianópolis-PR, deverão ficar suspensas as ações individuais”.

¹²³¹ Em tema de ‘interesse processual’, é comum falar-se em um binômio, dito necessidade/utilidade ou necessidade/adequação. Contudo, também se considera que “não há diferença substancial entre as duas expressões, pois, no mais das vezes, quando se estiver diante da propositura da ação inadequada, estar-se-á, também, diante da inutilidade do pedido para os fins que se pretenda alcançar” (WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*, 5ª ed., vol. I. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 140).

¹²³² Eduardo J. COUTURE, *op. cit.*, p. 147.

¹²³³ Em defesa da aplicação textual da opção conferida ao consumidor pelo artigo 104, do CDC brasileiro, de sorte a não poder ser atingido pelo resultado da ação coletiva se assim o preferir: GUIMARÃES, Felipe; VERICARO, Dennis. ‘Apontamentos críticos sobre a tutela processual e coletiva no microsistema jurídico de consumo brasileiro’, in *Revista de Direito, Globalização e Responsabilidade nas Relações de Consumo*, vol. 3, n. 1. Brasília: CONPEDI, jan/jun 2017, pp. 23 – 43, p. 33.

¹²³⁴ No magistério sempre brilhante e vanguardista de Ada Pellegrini GRINOVER: ‘Da coisa julgada no código de defesa do consumidor’, in *Revista do Advogado*, nº 33, São Paulo: AASP, dez-1990, pp. 05-15, *passim*.

Como se vê, estabeleceu-se precedente para suspensão das ações individuais cujo objeto possa ser integralmente apreciado em ação coletiva já ajuizada, de sorte a permitir aos órgãos jurisdicionais incumbidos daquela concentrar esforços nos demais processos.

v) O efeito preventivo das ações coletivas

Sob o manto do precedente judicial supracitado, torna-se possível extrair importante filtro para a judicialização em casos repetitivos. Cientes da certa suspensão na eventualidade de optarem pela proposta de ações individuais, aos lesados parecerá lógica e economicamente mais proveitoso aguardar o julgamento da ação coletiva e promover sua habilitação para posterior execução, na hipótese de procedência do pedido.

Desse modo, o incentivo para a utilização de ações que retornam soluções coletivizadas constitui fator decisivo para a melhora da prestação jurisdicional, na medida em que milhares de casos individuais poderão ser tratados em processo único e merecerão idêntico desfecho.

vi) Aprimoramento normativo

Como adiantado, a sistemática processual brasileira ainda é muito apegada às amarras de sua formatação original, baseada na solução de litígios individuais. Isso demanda aperfeiçoamento legislativo, pois “não se pode contemplar o deslocamento da base da tutela jurisdicional (civil) individualizada para a indistinta de grupo (apelidada com o nome de coletiva)”.¹²³⁵

Faz-se o momento de retomar as discussões sobre o aprimoramento da legislação reguladora das ações coletivas, na esteira dos debates já iniciados por ocasião do Projeto de Lei nº 5.139/2009.

É bem certo que não obteve avanço nas casas legislativas. Aliás, também foi objeto de disputa acadêmica¹²³⁶, mas também fomentou novas discussões sobre o texto,

¹²³⁵ FAZZALARI, Elio. *Instituições de direito processual*. Campinas: Bookseller, 2006, p. 346.

¹²³⁶ Antonio Gidi apontou que o projeto e outros diplomas correlatos seriam derivação de estudos (GIDI, Antonio. *Rumo a um Código de Processo Civil Coletivo. A codificação das ações coletivas no Brasil*. Rio de Janeiro: Forense, 2008), ao que foi confrontado por Eurico Ferraresi, ao argumento de que o estudo ‘Código de Processo Civil Coletivo’ partiria de uma visão monotemática do processo coletivo e seguiria,

que culminaram em proposta mais avançada¹²³⁷ sob as seguintes diretrizes metodológicas: (a) estudo e discussão das emendas ao projeto de lei mencionado; (b) integração com a sistematização do Código Modelo Iberoamericano; (c) consolidação do texto às inovações do CPC de 2015.¹²³⁸

Por sua vez, o Conselho Nacional de Justiça Brasileiro editou a Portaria nº 152, de 30/09/2019, para instituir Grupo de Trabalho com o objetivo de apresentar propostas voltadas para o aprimoramento da atuação do Poder Judiciário nas ações de tutela de direitos coletivos e difusos. Entre as atribuições, dispõe o artigo 2º, VI: “apresentar propostas de políticas públicas judiciárias que objetivem modernizar e dar maior efetividade à atuação do Poder Judiciário nas ações de tutela dos direitos metaindividuais”. Trata-se também de passo importante de índole administrativa capaz de contribuir para a efetividade no acesso à justiça, e não às cortes.

Enfim, além do aprimoramento legislativo, é igualmente importante melhor capacitar magistrados e promotores de justiça por intermédio de formação continuada, bem como a lotação dos mais identificados com o tema em varas especializadas para no trato de questões de grande repercussão coletiva.

II - Mapeamento de Litigantes e Litígios

Outra grande força preventiva capaz de não apenas antecipar-se à eclosão de litígios, tal como abordado no capítulo anterior, mas também desmotivar a judicialização de conflitos, emerge do *mapeamento* das principais fontes litigiosas e seus contumazes provocadores, os denominados ‘grandes litigantes’.

“exclusivamente, um único paradigma: o sistema das ações coletivas norte-americanas”. (FERRARESI, Eurico. ‘O “código de processo civil coletivo” de Antonio Gidi’: <http://www.gidi.com.br/Ada%20P.%20Grinover/C%20Resposta%20de%20Eurico%20Ferraresi.pdf>, consulta em 30/01/2019).

¹²³⁷ Resultado dos Ciclos de Debates do Núcleo de Estudos sobre Processos Coletivos da Escola Superior da Magistratura do Rio Grande do Sul. Íntegra em: http://www.escoladaajuris.org.br/esm/images/arquivos/coletivo/proposta_nepc_v.6.2__3_crculo_de_debates.pdf, consulta a 30/01/2019.

¹²³⁸ Cf. MUA, Cíntia Teresinha Burhalde. ‘Eficiência da prestação jurisdicional: proposta de código brasileiro de processo coletivo’, in *As demandas repetitivas e os grandes litigantes: possíveis caminhos para a efetividade do sistema de justiça brasileiro*, coord. Vânia Cardoso André de MORAES [et al]. Brasília: Enfam, 2016, pp. 267-277, p. 273.

É de extrema importância a efetuação de estudos estatísticos para identificar os focos das chamadas demandas de massa, uma vez que clarificam medidas que podem ser eficazes para estancar a sua proliferação. Entre estas, o esforço na edição ou apuro legislativos a fim de dissipar controvérsias resultantes de dubiedade interpretativa ou omissão normativa que, em razão dessas deficiências, alimentam a judicialização. Do mesmo modo, resultados efetivos podem advir do acionamento de agências reguladoras e órgãos fiscalizadores a partir da identificação de litigantes com frequência excessiva em juízo, sem prejuízo de sua exposição para conhecimento público.

Tais dados são capazes de revelar e mapear multirreincidentes em processos judiciais, responsáveis por dar causa a milhares de demandas, permitindo o implemento de ações diretas contra essa repetição.

i) Proveito de dados e atuação sinérgica entre os poderes

Estatísticas sobre os envolvidos na judicialização já existem no Brasil¹²³⁹ e em Portugal.¹²⁴⁰ Com base nelas, cumpre ao Poder Judicial empenhar-se para apontar as instituições beligerantes e ao Poder Executivo disponibilizar órgãos de controle para atuar de maneira célere contra o desrespeito reiterado a direitos.

Trata-se de revisita à ideia de corresponsabilidade pela realização da justiça estatal abordada no intróito. No tema ora tratado, mostra-se necessária atuação protagonista do Poder Executivo no combate à judicialização decorrente das denominadas ‘demandas de massa’, mormente com o fortalecimento de agências reguladoras, bancos centrais e demais órgãos incumbidos de controle e fiscalização.

Perante a constatação de reiteradas violações a direitos por parte de prestadores de serviços e fornecedores de produtos de grande porte, como é o caso de

¹²³⁹ Cf. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Relatório-Pesquisa: *100 maiores litigantes*. Brasília: CNJ, 2011, p. 14 – disponível em http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/pesquisa_100_maiores_litigantes.pdf, acesso em 23/05/2016

¹²⁴⁰ Como já referido, a embasar a aplicação da taxa de justiça prevista nas tabelas I-C e II-B do Regulamento das Custas Processuais, disponibiliza-se em sítio eletrônico a informação pública sobre a lista de sociedades comerciais que, durante o ano civil anterior, tenham intentado mais de 200 ações, procedimentos ou execuções, nos termos e para os efeitos da Portaria 200/2011 de 20 de Maio. e artigo 13.º do Regulamento das Custas Processuais (<https://www.citius.mj.pt/portal/consultas/custas/portaria200-2011.aspx>, acesso em 31/01/2019).

empresas de telefonia, seguradoras e instituições financeiras, controle e fiscalizações rigorosos são capazes de fazer regredir a presença de litigantes contumazes em juízo. Nesse sentido, a aplicação de penalidades severas ou até o embaraço de atividades inadequadas passam desmotivar aqueles que admitem o acionamento judicial, no mais das vezes, por calcularem perdas insignificantes diante dos lucros auferidos com ações danosas a interesses coletivos.

ii) A utilização de dados para diminuir desmotivar a judicialização

O mapeamento de grandes litigantes e das espécies mais recorrentes de conflitos, para além da prevenção decorrente da penalização em caso de recorrência judicial, também pode contribuir como desincentivo para a judicialização em muitos casos, inclusive com a aplicação de modelos de classificação das partes, bem assim sistemas de classificação de empresas e corporações.¹²⁴¹

Indo mais a fundo nessa seara, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, a partir do expediente CPA nº 2016/163905, criou o NUPEMED (Núcleo de Monitoramento de Perfis de Demandas), com a finalidade de monitorar demandas que, pelas suas características, impactam de forma substancial na organização dos serviços judiciais. A proposta do órgão administrativo é racionalizar os trabalhos cartorários e investir contra o predar no acesso à justiça. Para isso, “monitoram a evolução de casos novos de forma contínua, segregando por (i) classe e assunto; (ii) comarca; (iii) partes e advogados responsáveis”.¹²⁴²

Acima da racionalização nos trabalhos cartorários, as análises de dados do órgão também objetivam coibir o acesso injustificadamente plural à cortes, com desvirtuamento da finalidade da prestação jurisdicional que, afinal, enseja congestionamento “não apenas no âmbito de uma ou outra unidade judicial”.¹²⁴³

¹²⁴¹ Tal como realizado em estudo encomendado pelo Conselho Nacional de Justiça brasileiro: Cf. NUNES, Marcelo Guedes; COELHO, Fábio. *Justiça pesquisa - políticas públicas do poder judiciário / os maiores litigantes em ações consumeristas: mapeamento e proposições*. Brasília: CNJ, 2017, p. 32-33.

¹²⁴² *Ibidem*, p. 30.

¹²⁴³ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. *Relatório bimestral de atividades do numopede*. São Paulo: TJSP, out./nov. 2016, p. 03.

Com base estatística, serão apontados litigantes contumazes ou mesmo escritórios de advocacia que promovem demandas no atacado, sem documentação pertinente ou mesmo mínima certeza sobre a existência do direito. Aliás, especificamente sobre este tema, também não se pode olvidar do fenômeno denominado *sham litigation*, “conduta consubstanciada no exercício abusivo do direito de petição, com a finalidade de impor prejuízos ao ambiente concorrencial”.¹²⁴⁴ Repleto de controvérsias no debate internacional e de estudos ainda embrionários no Brasil, essa litigância arquitetada com fins espúrios debate desperta para “dificuldades em analisar e comprovar a predação envolvendo litígios”.¹²⁴⁵

Com apoio na intercomunicação entre os órgãos judicantes sobre o surgimento de litigantes repetitivos, viabiliza-se o arroxo nas exigências no limiar do ajuizamento, nomeadamente com atenção para documentos essenciais, procurações duvidosas e postulados temerários para a isenção de custas. Sobre elas, também se tratará mais adiante, haja vista o efeito que a parafiscalidade pode representar para inibir utilizadores frequentes dos serviços judiciários.

Os dados estatísticos igualmente podem desmascarar réus que se valem do processo de modo sistemático para evitar ou dilatar o cumprimento de suas obrigações. A exposição efetiva desses contendores perante a comunidade também pode servir como alerta para transações futuras.

iii) *Uso criativo das estatísticas*

Não apenas estímulos negativos podem ser acionados a partir do mapeamento de litígios e litigantes. Sob prisma positivo, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo editou a Portaria n. 9.447/2017¹²⁴⁶ para regulamentar o programa *Empresa amiga da*

¹²⁴⁴ MATTOS, César; VINICIUS, Paulo. ‘*Sham litigation*, direito de petição e o princípio da inafastabilidade da jurisdição’, in *Publicações da Escola da Advocacia Geral da União*, n. 07. Brasília: AGU, nov-2011, pp. 106-120, p. 107.

¹²⁴⁵ SILVA. Lucia Helena Salgado; ZUCOLOTO, Graziela Ferrero; BARBOSA, Denis Borges de. ‘Litigância Predatória no Brasil’, in *Radar*, n. 22. Brasília: IPEA, nov. 2012, pp. 25-34, p. 34.

¹²⁴⁶ Íntegra do documento pode ser acessada no sítio eletrônico do Tribunal de Justiça: <http://esaj.tjsp.jus.br/gcnPtl/abrirDetalhesLegislacao.do?cdLegislacaoEdit=157009&fIBtVoltar=N> (05/02/2019).



Justiça, criado no ano anterior, em que venceu o Prêmio Conciliar é Legal 2016 do Conselho Nacional de Justiça, na categoria Tribunal Estadual.¹²⁴⁷

Tendo como mote o incentivo para a autocomposição entre empresas e seus clientes ou usuários, nomeadamente nos conflitos consumeristas, o programa cataloga empresas ou parceiros institucionais que adiram voluntariamente ao Termo de Compromisso Público, continente da concordância com a dinâmica das atividades, prazos e metodologias para cumprimento dos acordos.

A ideia é cara, inclusive, como estímulo positivo na Justiça do Trabalho, com proposta de conferir “uma espécie de selo ‘Amiga da Justiça do Trabalho’ a todas as empresas que não tiverem reclamações trabalhistas e às suas ‘clientes’ dará um tratamento repressivo”.¹²⁴⁸

Como se vê, são vastas as possibilidades de desincentivo à judicialização de conflitos por meio do mapeamento de litígios e litigantes repetitivos.

¹²⁴⁷ Apresentação no endereço eletrônico: <https://cnj.jusbrasil.com.br/noticias/341503117/programa-selo-empresa-amiga-da-justica-do-tjsp-ganha-premio-do-cnj>, consulta em 05/02/2019).

¹²⁴⁸ MAIOR, Jorge Luiz Souto. ‘Competência ampliada: EC n. 45 reconheceu vocação natural da justiça do trabalho’, in *Revista do Tribunal Regional do Trabalho 3ª Região*, v.40, n.70 (supl. esp.). Belo Horizonte: TRT-3, jul./dez.2004, pp.95-111, p. 102.

5.3 Créditos Fiscais

Conforme dados estatísticos apresentados neste trabalho, é frequente a constatação de que a litigância estatal sobrecarrega a justiça judicial. Isso normalmente ocorre em razão de ausência de planejamento cuidadoso da Administração Pública quando promover a cobrança de débitos tributários e resiste à concessão de benefícios sociais. Trata-se de problemática aguda em vários países, com destaque para a América Latina.¹²⁴⁹

Constata-se desinteresse por alternativas criativas para a recuperação de créditos, com maior eficácia e menor custo na comparação com o ajuizamento de ações fiscais. De igual modo, a negação generalizada e pouco criteriosa a direitos sociais revela falta de estratégia administrativa; poder-se-ia, a um só tempo, beneficiar pessoas necessitadas com o reconhecimento de direitos inconteste, poupar recursos que seriam necessários para a mobilização de defensores públicos e colaborar para diminuir a judicialização.

Por tais razões é que se defende a premência no redimensionamento da presença do Poder Executivo em juízo, com base nos fundamentos estruturantes lançados ao início deste estudo sobre a responsabilidade compartilhada entre os poderes pelo bom funcionamento da justiça estatal.

i) Exação fiscal não estratégica

A litigância fiscal massiva, em regra conduzida por número limitado de procuradores estatais, além de imprimir maior lentidão para a máquina judiciária, obviamente não traz resultados satisfatórios.

Dados estatísticos informam que, no Brasil, “os processos de execução fiscal representam 39% do total de casos pendentes e 70% das execuções pendentes no Poder

¹²⁴⁹ “Despite the significant advances made with respect to the right to effective judicial protection, in reality, Latin-American courts are faced with a major problem: the uncontrollable judicialization of administrative claims (exacerbated by thousands of pending lawsuits filed by individuals against public authorities, and vice-versa). This trend seems to be due to the increasing loss of credibility of the administrative authorities in the eyes of the general public, and the inability of the courts to respond to the enormous number of claims” (PERLINGEIRO, Ricardo. ‘Contemporary challenges in latin american administrative justice’, in BRICS LAW JOURNAL Volume III (2016) Issue 2. Moscou: LLCV. Em Publishing House, pp. 22-56, p. 33).

Judiciário, com taxa de congestionamento de 87%”¹²⁵⁰; igualmente, demonstram que “o êxito na cobrança é muito reduzido” e “em alguns estados, não chega nem a 1%”.¹²⁵¹ Essa realidade fática não poderia ser mais incisiva para demonstrar que o aperfeiçoamento da justiça estatal, “em muitos casos, pode envolver questões fora do âmbito exclusivamente judicial”.¹²⁵²

Daí a necessidade de estabelecer prioridades a partir de referências objetivas. Sua leitura evidenciará os ganhos que podem ser obtidos na recuperação de créditos fiscais com a redução na judicialização.

Não se trata de isentar devedores de suas responsabilidades fiscais, até porque isso poderia estimular a inadimplência e colapsar a arrecadação tributária. Cuida-se de refletir sobre o custo, arcado pelo próprio Estado para movimentação da máquina judiciária, quando a perseguição dos créditos poderia ser feita de maneira mais eficiente, inclusive por outras vias. Aliás, à vista do valor dispendido para ingresso e manutenção de um processo em juízo, verifica-se em muitos casos autoflagelo estatal, com o gasto de valores muito superiores para a movimentação de ação judicial no contraste com o montante de crédito perseguido.

Em conformidade com o que será mais aprofundado posteriormente, na medição para o ano de 2013, o custo médio de cada processo no Brasil foi definido em R\$ 2.369,73, de acordo com o relatório de pesquisa do Centro de Pesquisas sobre o Sistema de Justiça brasileiro. Especificamente sobre o custo médio do processo das execuções fiscais promovidas pela União na Justiça Federal, *em primeiro grau*, estudo apontou o valor provável de R\$ 4.685,39 para o ano de 2009.¹²⁵³

Pensar em cobranças de créditos fiscais com valores muito inferiores ao gasto estatal unitário para cada processo pode revelar-se, além de tudo, mais prejudicial para o Estado, haja vista a pouca efetividade de execuções fiscais de baixo valor.

¹²⁵⁰ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Justiça em Números 2020: ano-base 2019*. Brasília: CNJ, 2020, p. 155.

¹²⁵¹ MENDES, Gilmar. ‘A importância do constante aprimoramento do perfil da administração pública e do poder judiciário brasileiro’, in *Administração pública e gestão do poder judiciário / public administration and management of the judiciary*, FGV-Projetos, n. 15, ano 05. Rio de Janeiro: FGV, 2012, pp. 17-22, p. 19.

¹²⁵² Idem.

¹²⁵³ IPEA – Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. *Custo unitário do processo de execução fiscal na justiça federal*. Brasília: IPEA, 2011, p. 09.

ii) *Assunção de responsabilidades institucionais na justiça fiscal*

Diante dos dados e razões apresentados, advoga-se que esforços devem ser empenhados pelo Poder Executivo, com amparo legislativo, para o atingimento de objetivo comum: a recuperação de créditos exequíveis, sem prejuízo de medidas preliminares de exação com potencial de tornar desnecessária a judicialização.

Com efeito, são pouco efetivas as cobranças administrativas em países como o Brasil, que se restringem à certificação positiva de débitos e inclusão do nome do devedor em cadastros negativos. Aposta-se unicamente em dificultar transações pelos contribuintes devedores ou obstaculizar empresas de participarem em certames públicos, em atitude completamente passiva na qual se aguarda ação futura do devedor que propiciará movimentação para cobrá-lo.¹²⁵⁴

A fim de inverter tal paradigma, um ponto de partida pode ser exemplificado a partir de proposição legislativa em trâmite no Estado de São Paulo, a saber, Projeto de Lei n. 1131/2015, que dispõe sobre a cobrança da dívida ativa do Estado e dos Municípios, pelo Poder Judiciário Estadual, e institui processo administrativo contraditório anterior à sua inscrição. Objetiva viabilizar soluções consensuais em conflitos fiscais, aperfeiçoar providências para a localizar o devedor e identificar bens penhoráveis antes de medidas judiciais, além de assegurar a observância de garantias processuais prévias à desconsideração da personalidade jurídica da empresa devedora.¹²⁵⁵

O projeto é de vivo dinamismo ao prever, como primeira etapa, a abertura de processo administrativo anterior à inscrição na dívida ativa, propiciando tentativa de conciliação ou mediação promovida por terceiros facilitadores devidamente capacitados.

Na sequência, estabelece-se que o insucesso na etapa inicial determinará a inscrição da dívida, mas não sua imediata judicialização. Ao revés, incumbe primeiramente às procuradorias estaduais ou municipais a promoção de pesquisas para: a) localização do atual endereço do devedor inscrito; b) bens de sua titularidade; e c) notificação extrajudicial para pagamento do débito.

¹²⁵⁴ Na ponderação de BECHO, Renato. ‘A crise do Direito e uma estratégia para sua superação: o exemplo das execuções fiscais’, in *Revista Brasileira de Estudos Políticos*, n. 117. Belo Horizonte: PKP, jul./dez. 2018, pp. 477-509, p. 489.

¹²⁵⁵ Informes sobre a tramitação no sítio eletrônico da Assembleia Legislativa: <https://www.al.sp.gov.br/propositura/?id=1271648>, 06/02/2019.

O PLE nº 1131/2015 é claro ao dispor, em seu artigo 3º, que o ajuizamento da execução fiscal “depende da comprovação do endereço atual do devedor e da existência e identificação de seus bens penhoráveis, feita por certidões das Procuradorias, que indicarão a fonte de suas informações”.¹²⁵⁶

O diploma a um só tempo reforça a importância da atuação colaborativa entre os poderes para prevenir a judicialização, bem como representa benefícios sensíveis para Executivo e Judiciário. Nesse compasso, concentra o ajuizamento de ações fiscais em face de devedores localizáveis e, sobretudo, solventes, bem como remove dos órgãos jurisdicionais a tarefa administrativa de localização de pessoas e bens, providência responsável por sensíveis retardo e inchaço da máquina judiciária.

Basta observar, como exemplo, diagnóstico formatado pelo Conselho Nacional de Justiça que aponta as execuções fiscais como um dos principais problemas da justiça judicial. Representam cerca de 39% do total de casos pendentes e 75% das execuções em trâmite no Poder Judiciário; para empiorar, tais processos apresentam alta taxa de congestionamento, qual seja, 91,9%, podendo-se estimar que “de cada 100 processos de execução fiscal que tramitaram no ano de 2015, apenas 8 foram baixados”.¹²⁵⁷

iii) *Novas propostas*

A ideia de incremento na atividade antecedente à judicialização ganha corpo no Brasil, com posicionamento incisivo da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional. O órgão elaborou projeto para encaminhamento ao Poder Legislativo com o intuito de regulamentar a prévia constatação de solvência e bens do devedor como requisito ao ajuizamento das execuções fiscais, a exemplo do projeto de lei estadual paulista. “Na prática, isso já vem sendo feito desde o ano passado, quando foram arquivados mais de 1 milhão de processos que envolviam dívidas de até R\$ 1 milhão”.¹²⁵⁸

¹²⁵⁶ Pode ser encontrado na íntegra em <https://www.al.sp.gov.br/propositura/?id=1271648>, acesso em 06/02/2019.

¹²⁵⁷ BARBOSA, Leonardo Máximo. ‘Princípio constitucional da eficiência: protesto como alternativa ao processo de execução fiscal’, in *II ENPEJUD – Encontro de pesquisas judiciárias da Escola Superior da Magistratura do Estado de Alagoas*. Maceió: ESMAL, 2017, pp. 459-469, p. 459.

¹²⁵⁸ Segundo o procurador-geral da PGFN, Fabricio Da Soller, uma equipe de inteligência da PGFN continua a monitorar devedores sem patrimônio palpável a fim de verificar eventual modificação. Com

Só resta concluir que “uma gestão com foco em resultados preocupar-se-ia mais com estratégias de localização do executado e de seus bens do que com o mero cumprimento formal das atividades cartorárias que lhes são subjacentes”.¹²⁵⁹

Exemplos de atuação isolada ou conjunta dos poderes podem corroborar a defesa da prevenção à judicialização na temática de créditos fiscais.

De atitude exclusiva do Poder Executivo, observa-se o procedimento de protesto cartorial da Certidão de Dívida Ativa, medida administrativa de constitucionalidade assegurada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n. 5.135.¹²⁶⁰ Cuida-se de mais um reforço legítimo na pressão para que o devedor arque com suas dívidas perante o Estado e não o sobrecarregue ainda mais com recurso à justiça judicial.

Elementos concretos dão a dimensão das vantagens hauridas com a realização de protestos extrajudiciais pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, responsáveis pela recuperação de “R\$2.449.521.095,51 (dois bilhões, quatrocentos e quarenta e nove milhões, quinhentos e vinte e um mil, noventa e cinco reais e cinquenta e um centavos) em um período de 06 (seis) anos”.¹²⁶¹ Mais importante, com o decréscimo de gastos estatais que seriam desembolsados para custear as execuções fiscais necessárias para a exação daquele crédito.

Até nas ações em trâmite, o Poder Executivo alojado no polo passivo pode auxiliar na diminuição do acervo judicial. Nesse sentido, a própria Procuradoria Geral da Fazenda Nacional brasileira conclui que “a não atuação (dispensa) em processos judiciais

muita propriedade, afirma o procurador: “se nós, com uma equipe de inteligência, não conseguimos identificar bens para execução, não é crível que um oficial de Justiça o fará” (Cf. <http://m.folha.uol.com.br/mercado/2017/02/1857653-procuradoria-da-fazenda-quer-projeto-para-tornar-cobranca-mais-eficiente.shtml>, acesso em 10/02/2019).

¹²⁵⁹ IPEA, *Custo unitário...*, *op. cit.*, p. 11.

¹²⁶⁰ Por maioria, o Plenário entendeu que a utilização do protesto pela Fazenda Pública para promover a cobrança extrajudicial de CDAs e acelerar a recuperação de créditos tributários é constitucional e legítima (STF - Ação Direta de Inconstitucionalidade 5135, Origem: DF - DISTRITO FEDERAL, Relator: Min. ROBERTO BARROSO, dj. 09/11/2016).

¹²⁶¹ FRANCO, Marcelo Veiga. ‘A cobrança extrajudicial de dívida ativa como meio de enfrentamento do gargalo das execuções fiscais’, in *Revista do Conselho Nacional de Justiça*, v. 3, n. 1. Brasília: CNJ, jan.-jun. 2019, pp. 65-73, p. 71.

com baixa probabilidade de vitória ou cujos valores sejam inexpressivos também foi apontada como um avanço pelo órgão”.¹²⁶²

Sobre a reunião de forças entre Executivo e Legislativo, merece citação a apresentação de projetos legislativos pelo Governo do Estado do Espírito Santo e sua aprovação pela Assembleia Legislativa, com avanço no desincentivo à judicialização. Os Projetos ns. 170, 171, 172 e 173 de 2016, convertidos em Lei, disciplinam que: a) os procuradores do Estado podem requerer o arquivamento das ações de execução fiscal já ajuizadas pelo Estado cujo valor inscrito em Dívida Ativa seja igual ou inferior a 50 mil VRTEs (cerca de R\$ 150.000,00); b) no combate à sonegação fiscal, atuará o Comitê Interinstitucional de Recuperação de Ativos (CIRA), composto pela PGE, Ministério Público, Secretaria de Estado da Fazenda e Polícia Civil; c) a PGE possa ofertar aos devedores uma nova forma administrativa de quitação dos seus débitos, inclusive negociando percentual de seu faturamento mensal para o pagamento da dívida; d) fica dispensado o protesto daqueles devedores já protestados em cartório em decorrência de outra dívida com o Estado, com diminuição de custos.¹²⁶³

Igualmente, a parceria entre Executivo e Judiciário pode gerar resultados promissores com o binômio não-judicialização/recuperação de créditos. Exemplo disso está no *Projeto Execução Eficiente*, do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que objetiva reduzir o ajuizamento de execuções fiscais municipais e estaduais de pequeno valor buscando alternativas de cobrança menos onerosas para os cofres públicos, a exemplo do protesto extrajudicial, cobrança bancária ou conciliação.

Eleito pelos Tribunais de Justiça como referência para cumprir a meta estabelecida pelo Conselho Nacional de Justiça para redução em 20% das execuções fiscais no Judiciário em 2017, o projeto mencionado produziu resultados expressivos. Entre 2011 e 2016, as comarcas do estado de Minas Gerais reduziram o acervo de 584,4 mil execuções fiscais municipais para 470 mil, enquanto o número de processos do tipo distribuídos por ano apontou severa diminuição: em 2011, ingressaram 126 mil

¹²⁶² Panorama Geral AGU 2013, disponível para consulta no site da instituição: <https://agu.jusbrasil.com.br/noticias/112359957/economia-de-r-54-12-bilhoes-e-protesto-de-divida-ativa-em-cartorio-marcam-atuacao-da-pgfn>, 06/02/2019.

¹²⁶³ Cf. no sítio eletrônico do Governo do Estado: <https://pge.es.gov.br/Not%C3%ADcia/ales-aprova-projetos-para-melhorar-cobranca-de-debitos>, acesso em 06/02/2019.

execuções, enquanto em 2016, 26 mil. Isso resultou numa economia de cerca de R\$ 138 milhões, à vista de 315 mil ações que deixaram de ser ajuizadas entre 2011 e 2015.¹²⁶⁴

Como se vê, são muitas as formas de atuação que independem da tradicional cobrança judicial. Entrementes, mesmo quando solução outra não houver e a judicialização for indispensável, deve-se priorizar a rápida identificação de créditos inexecutíveis mediante mecanismos regulamentados na esfera administrativa, aliada a requerimentos judiciais padronizados e direcionados à solução previsível do processo, seja pagamento ou sobrestamento”.¹²⁶⁵ Trata-se de certa contribuição para prevenir a judicialização estéril ou determinar o arquivamento de ações fadadas ao insucesso”.¹²⁶⁶

Por derradeiro, apenas um aparte sobre tema transborda os limites deste estudo. Multiplicam-se projetos que defendem completa desjudicialização na cobrança de créditos fiscais, quiçá sobre a falsa premissa de que o problema está na justiça judicial e não na gestão executiva para recuperação de créditos. Sobre isso já se pontuou que “a reformulação da execução fiscal não pode ser concebida como simples transferência do centro de poder do Judiciário para o Executivo”.¹²⁶⁷ Por esse motivo, reflexões mais profundas sobre o tema talvez mereçam atenção.

¹²⁶⁴ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS. *Projeto Execução Fiscal Eficiente*, 2017: <http://www.tjmg.jus.br/portal-tjmg/acoes-e-programas/execucao-fiscal-eficiente.htm#.XFq6pORYaHs>, acesso em 09/02/2019.

¹²⁶⁵ BRANCO, José Denilson. ‘Execução fiscal: possíveis soluções dentro da legislação vigente’, in *As demandas repetitivas e os grandes litigantes: possíveis caminhos para a efetividade do sistema de justiça brasileiro*, coord. Vânia Cardoso André de MORAES [et al]. Brasília: Enfam, 2016, pp. 71-97, p. 97.

¹²⁶⁶ Idem.

¹²⁶⁷ SCHERER, Tiago. ‘Execução fiscal: novas perspectivas’, in *Revista de Doutrina TRF4*, n. 64. Porto Alegre: TRF4, fev.-2005, acesso em 06/02/2019: <https://core.ac.uk/download/pdf/79131409.pdf>

5.4 O Custo do Litígio

Subtópicos: I – Parafiscalidade; II – Custo-benefício na cobrança estatal

Como foi explicitado no limiar deste capítulo, a abordagem do tema ‘custo’, ao menos em contexto de ideias tendentes a desmotivar a judicialização, pode suscitar interpretação de investida restritiva contra a garantia de acesso à justiça. Não é disso que se trata, todavia.

Importa compreender que a noção de custo é mais ampla do que a de valores exigidos para ingresso em juízo, pois contempla todos os dispêndios havidos durante a tramitação do processo e, em especial, resultantes da sucumbência.¹²⁶⁸ Do mesmo modo, é importante enquadrar a questão do custo como elemento a ser reestudado em sistemas de justiça que impõe tratamento idêntico para aqueles que demandam pouco e muito na justiça judicial.

Feitos esses esclarecimentos, retorna-se à proposta fulcral deste trabalho, qual seja, observação primordial sobre as nascentes dos litígios, para enfatizar o tema do custo como concausa importante para o abarrotamento das cortes. Nesse aspecto, a concessão pouco criteriosa da mercê da gratuidade e o baixo impacto financeiro para usuários recorrentes da justiça judicial revelam “estímulos e vantagens econômicas à elevada litigiosidade de certos atores da sociedade”.¹²⁶⁹

O intuito do debate que se pretende aqui travar, por conseguinte, diz com a revisão do custo à luz da efetiva fruição dos serviços judiciários, bem como seu judicioso livramento aos efetivamente necessitados. Trata-se de averiguar como o fator financeiro pode agitar demandas temerárias cujo desfecho negativo não traz consequências, bem como representar despesas irrisórias a grandes litigantes que se servem da justiça judicial como instrumento de cobrança ou meio de protelar o cumprimento de obrigações.

Exemplo dessa noção que realça o custo-benefício como responsável por relegar a solução de conflitos à via judicial, principalmente em função de seu baixo custo

¹²⁶⁸ Como há muito se sabe, “as despesas diferem das custas, como o gênero da espécie” (GURGEL, J. do Amaral. *Das custas judiciais*. São Paulo: Saraiva Livraria Acadêmica, 1946, p. 9).

¹²⁶⁹ Cf. Sérgio Luiz JUNKES, *op. cit.*, p. 93.

no contexto dos valores envolvidos, advém de estudo realizado pela Justiça do Trabalho brasileira. Após análises estatísticas sobre o comportamento dos empregadores (réus), concluiu-se que, “do ponto de vista temporal e monetário, eles parecem ter algo (ou bastante) a ganhar, seja com a postergação dos pagamentos dos créditos, seja com a mitigação (deságio) destes pagamentos”.¹²⁷⁰

A fim de contornar esse problema, cujo impacto econômico também deve ser considerado nos cofres estatais que suportam o ônus de manutenção dos órgãos jurisdicionais, pode-se falar em prevenção de litígios a partir de ações extrajudiciais. Para obter resultados, deve-se pensar sobre o fortalecimento de agências e órgãos fiscalizadores que, com o apoio de sindicatos de trabalhadores, possam “mitigar/solucionar os litígios entre trabalhadores e empregadores, e, desta forma, prevenir que estes sejam direcionados à Justiça do Trabalho”.¹²⁷¹

i) O custo do processo para o Estado

Nas competências não penais da justiça judicial, designadamente quando se leva em consideração a participação de União, Estados e Municípios na cobrança de dívidas fiscais, é de suma importância considerar o custo médio de cada processo. Como parâmetro no Brasil, já se dispõe do relatório de pesquisa do Centro de Pesquisas sobre o Sistema de Justiça brasileiro¹²⁷².

Igualmente, não se pode olvidar da questão atinente à completa isenção obtida por litigantes que acionam a justiça com autoafirmação de pobreza. Como já observado no Brasil, “o percentual de casos solucionados com o benefício foi de 33% no ano de 2017”¹²⁷³; isso significa que o custeio de 1/3 dos serviços judiciários não tem fonte na própria atividade.

¹²⁷⁰ CAMPOS, André Gambier. *Justiça do trabalho e produtividade no Brasil: checando hipóteses dos anos 1990 e 2001*. Rio de Janeiro: IPEA, 2017, p. 30.

¹²⁷¹ Idem.

¹²⁷² PRATA, Ana Carolina Aires Cerqueira; FERREIRA, Guilherme Viana; SILVA, Jeovan Assis; SORDI, Neide de. Índice de desempenho da justiça 2013 e estudo comparado sobre a evolução do judiciário (2010–2013) - relatório de pesquisa. Brasília: CPJUS – IBD, 2013, cap. 5.1, 5.1.1.

¹²⁷³ Conforme levantamento do Conselho Nacional de Justiça (*Justiça em números 2018*. Brasília: CNJ, 2018, p. 82.

Tais pontos merecem abordagem serena, uma vez que podem colaborar para desmotivar a judicialização temerária e, em simultâneo, impedir que o Estado empenhe recursos financeiros no resgate de créditos significativamente menores do que aquele esforço.

I – Parafiscalidade

A defesa de opções para diminuir a judicialização em nada compromete o predicado de acesso à justiça, antes o fortalece. Além disso, a abordagem que se pretende sobre a parafiscalidade não tem interesse algum no movimento *Law and Economics*, também conhecido por Análise Econômica do Direito (AED), originário na Universidade de Chicago no início da década de 60, cujo mote está na aplicação dos modelos e teorias da Ciência Econômica por ocasião da interpretação e aplicação do Direito.¹²⁷⁴ Na realidade, nem mesmo se avizinha da análise dos custos das decisões judiciais sob uma perspectiva econômica.¹²⁷⁵

Estabelecida essa premissa, afigura-se pertinente sondar o ‘custo da justiça’ como instrumento deveras importante para disciplinar as postulações em juízo, estabelecendo variações proporcionais à capacidade econômica dos jurisdicionados, à utilidade do provimento judicial e, sobretudo, à utilização excessiva dos serviços judiciais em benefício particular. Caso contrário, o sistema pode acabar “submerso em casos

¹²⁷⁴ Bem estabelecido, a “Análise Econômica do Direito procura analisar estes campos desde duas miradas: a) positiva: impacto das normas jurídicas no comportamento dos agentes econômicos, aferidos em face de suas decisões e bem-estar, cujo critério é econômico de maximização de riqueza; e, b) normativa: quais as vantagens (ganhos) das normas jurídicas em face do bem-estar social, cotejando-se as consequências” (ROSA, Alexandre Morais da; MARCELLINO, Julio Cesar. ‘Os direitos fundamentais na perspectiva de custos e o seu rebaixamento à categoria de direitos patrimoniais: uma leitura crítica’, in *Constituição, Economia e Desenvolvimento: Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional*, n. 01. Curitiba, 2009, ago-dez. pp. 7-23, p. 16).

¹²⁷⁵ Aliás, sobre esse tema, vale o destaque para uma afirmativa vigorosa: “Judges are not to be the cheerleaders for capitalism, however. They are to enforce the abstract norms of the law without regard to the consequences for the persons and activities encountered in the cases that they are called upon to decide” (POSNER, Richard. ‘Law and Economics in Common-Law, Civil-Law, and Developing Nations’, in *Ratio Juris*, V. 17, n. 1. Somerset, NJ, feb. 2004, pp. 66–79, p. 76).

espúrios ou irrelevantes ou até utilizado como manobra dilatória com uma facilidade excessiva”.¹²⁷⁶

Para comprovar que o objetivo deste tópico é fortalecer o acesso à justiça e não o contrário, basta observar que a falta de racionalidade no trato com o custo dos serviços é capaz de comprometer até mesmo a universalidade da prestação jurisdicional, pois “os casos que mereceriam uma grande atenção e o gasto substancial de recursos não conseguem nem uma nem outros”.¹²⁷⁷ Ou seja, esse tipo de judicialização que pode ser evitada infla as estatísticas judiciárias e resulta em certo comprometimento da agilidade na solução das demandas, com prejuízo àqueles que, protegidos pela merecida isenção no pagamento de custas e despesas processuais, efetivamente necessitam da tutela jurisdicional para a proteção ou fruição de seus direitos.

i) O custo-benefício vantajoso na judicialização

A frequência desmedida às cortes por grandes empresas não se materializa sem cálculo de custo-benefício sobre o estar em juízo, seja para postergar o cumprimento de obrigações, seja com o intuito de massificar as cobranças de pequenos valores. O exame da litigiosidade no Brasil, por exemplo, revela altas taxas de novos casos e baixa taxa de eficiência, como já aprofundado nos dados estatísticos apresentados. Essa circunstância enseja “a ambiência propícia para que o devedor atue sob uma ponderação de custo-benefício que respalde uma decisão de deixar a querela à mercê de uma decisão do credor de buscar a via judicial”¹²⁷⁸, crente na vantagem dessa via no comparativo com o cumprimento das obrigações.

É preciso, pois, reconhecer que grande parte do excesso de demandas judiciais não decorre unicamente da democratização no acesso à justiça, “mas de sua utilização exagerada por poucos atores, públicos e particulares”.¹²⁷⁹

¹²⁷⁶ LUCENA, Diogo de. ‘Os sistemas jurídico e judicial’, in *Justiça em crise? Crises da justiça*, António BARRETO [org.]. Lisboa: Publicações Dom Quixote, 2000, pp. 159-166, p. 165.

¹²⁷⁷ Idem, com o arremate do autor: “Quem tem recursos para financiar longos períodos de espera e incerteza são os ricos e não os pobres. O atraso nas soluções tem custos muitíssimo diferentes para uns e para outros. O sistema actual acaba por ser ineficiente e injusto”.

¹²⁷⁸ CHAVES, Luciano Athayde, *op. cit.*, p. 140.

¹²⁷⁹ Entre estes atores, pode-se destacar: “o Poder Público, algumas empresas concessionárias prestadoras de serviços e instituições financeiras, como principais usuários (como autores e réus) do Poder Judiciário,

Dados concretos corroborar a assertiva.

No Brasil, importante pesquisa intitulada *Perfil das maiores demandas judiciais no TJERJ* colheu elementos durante período de 28 meses. Com o objeto da pesquisa distribuído nos 131 Juizados Especiais Cíveis instalados no Estado do Rio de Janeiro, constatou-se que do total de 714.061 novas ações, 629.905, ou seja, 88% versavam sobre a responsabilidade civil de um diminuto grupo de 16 empresas fornecedoras de bens e serviços. Desse universo, houve condenação das empresas em 485.561 das ações, cerca de 68%, com desembolso médio de R\$ 10.207,55. Ocorre que tal dívida não é paga antes do prazo médio de 923 dias, sendo que dois terços dos processos tramitam gratuitamente, “o que vale dizer que o Poder Judiciário os custeia e enseja aos devedores uma moratória financiada pelo Estado”, sendo forçoso concluir que: “ou as empresas desconhecem essa situação, ou tal conduta é economicamente vantajosa em confronto aos investimentos corretivos”.¹²⁸⁰

Ainda que os responsáveis pela pesquisa hajam apontado o benefício da dúvida em relação às empresas pesquisadas, uma de suas releituras foi mais incisiva e afirmou que, “na base destes comportamentos temerários, encontra-se o cálculo/escolha racional destas empresas que apostam em estratégias protelatórias para cumprir com suas obrigações”.¹²⁸¹

Nessa quadra, insta considerar inteiramente possível a identificação de práticas abusivas do Poder Público e de empresas que, a despeito do empenho de comportamentos manifestamente abusivos, judicializam “milhares – em alguns casos até milhões – de demandas, na perspectiva de ‘valer a pena’ agir em contrariedade ao sistema jurídico no cômputo final do ‘custo/benefício’ de tais práticas”.¹²⁸²

e não há possibilidade de se pensar em reforma da Justiça sem refletir sobre o papel desses personagens e sobre como limitar ou onerar tal acesso ao sistema judicial” (Pierpaolo Cruz BOTTINI, *op. cit.*, p. 93).

¹²⁸⁰ Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. *Perfil das maiores demandas judiciais no TJERJ*, pp. 21-22, disponível em http://portaltj.tjrj.jus.br/c/document_library/get_file?uuid=da2936cb-32ed-43cd-935b-f23dd0cf3ed0&groupId=10136; acesso em 10/03/2017.

¹²⁸¹ Por Rogério Gesta LEAL, que ainda completa sobre o comportamento de tais litigantes: “concluíram serem os custos impostos pelo sistema de justiça mais vantajosos do que alterarem toda uma política de tratamento do consumidor, pois dos milhões de clientes que possuem, apenas pequena parcela recorre ao Poder Judiciário para reclamar seus direitos; quando reclamam, o tempo do processo e da resposta final é igualmente benéfica para seus interesses de lucro” (*Impactos econômicos e sociais das decisões judiciais: aspectos introdutórios*. Brasília, ENFAM, 2010, p. 55).

¹²⁸² GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. ‘Custos do Risco Judicial (ou do “Jurisdicismo”): Jurisdição e Processo à Luz do Risco Brasil’, in *Revista Eletrônica Interesse Nacional*, ano 8, n. 32, janeiro-março

A percepção do tema em Portugal não é diversa. Já se afirmou com propriedade que, “se para um operador económico os custos de transações judiciais forem quase gratuitos, ele preferirá servir-se deles, economizando nos custos de transacção que poderiam evitar o litígio”.¹²⁸³ Aliás, veja-se tendência da regulação de custas no país, conforme estudo da Comissão Europeia: “to simplify the payment procedure by turning it into one single operation, to reduce the number of categories exempt from payment, and to increase proceedings fees for complex litigations”.¹²⁸⁴⁻¹²⁸⁵

ii) A parafiscalidade

Entende-se a propósito analisar a questão do custo na justiça sob o prisma parafiscal¹²⁸⁶ por muitos motivos, inclusive para evitar a banalização das ações judiciais em detrimento de soluções pré e extrajudiciais de autocomposição, igualmente garantidoras da coesão do tecido social. Afinal, é preciso resgatar a essência de que “o Direito, pela justiça, leva à imposição de regras e de restrições a quem mais pode de forma a favorecer quem efetivamente menos pode, tendendo para a igualização das oportunidades”¹²⁸⁷; deve ser assim para a impedir que alguns utilizam a via judicial como forma de oprimir e impor-se aos hipossuficientes.

Não se deve ignorar a parafiscalidade como meio eficaz para evitar que litigantes contumazes continuem a fazer uso do sistema de justiça tendo como base raciocínio econômico de custo-benefício para as suas atividades empresariais, em

2016, disponível em <http://interessenacional.com/index.php/edicoes-revista/custos-do-risco-judicial-ou-do-jurisdicismo-jurisdicao-e-processo-a-luz-dorisco-brasil/>, acesso em 10/03/2017.

¹²⁸³ SOUSA, João Ramos de. ‘Que crise? Que justiça?’, in *Justiça em crise? Crises da justiça*, António BARRETO [org.]. Lisboa: Publicações Dom Quixote, 2000, pp. 229-244, 234.

¹²⁸⁴ Importante estudo promovido pela Instituição, resultado do ajuntamento de relatórios de vários países: *Study on the Transparency of Costs of Civil Judicial Proceedings in the European Union - FINAL REPORT*, p. 71 – disponível em: https://e-justice.europa.eu/content_costs_of_proceedings-37-en.do?idTaxonomy=37&plang=en&removebanner=true, acesso em 07/02/2019.

¹²⁸⁵ Para um estudo comparativo com dados de vários países: SORDI, Neide de; FLORENCIO, Pedro de Abreu e Lima (coord.). *Perfil da fixação de custas judiciais no Brasil e análise comparativa da experiência internacional*. Brasília: CNJ, 2010.

¹²⁸⁶ Voltando à concepção original do termo no Estado Liberal – e não seu desenvolvimento pelo Estado Fascista italiano ou do Bem-estar Social francês em momento posterior da História – como exação “reservada ao custeio de serviços que, embora de interesse público, beneficiem particularmente um grupo de pessoas” (FERNANDES, Simone dos Santos Lemos. ‘Teoria da Parafiscalidade Brasileira’, in *Revista Dialética de Direito Tributário*, nº 112. São Paulo: Editora Dialética, jan. 2015, pp.127-133, p. 127).

¹²⁸⁷ PINTO, Eduardo Vera-Cruz. *Curso livre de ética e filosofia do direito*. Parede: Princípia, 2010, p. 99.

completo desprezo às consequências trazidas para os necessitados da tutela jurisdicional. É necessário rediscutir o tema em sistemas nos quais “as taxas de justiça podem não corresponder aos custos do serviço fornecido, sendo fixadas abaixo desses custos para uns e acima deles para outros”.¹²⁸⁸

Naturalmente, não se pode pretender elevação indiscriminada de valores exigidos para a utilização dos serviços judiciais. Além de esbarrar na garantia de acesso à justiça, tal providência não implicará efeitos profiláticos aos litigantes, atingindo, isso sim, apenas os menos favorecidos.¹²⁸⁹

Tampouco parece funcionar a simples eliminação dos custos. Essa opção já foi testada em Espanha sob a justificativa de tratamento igualitário e até mesmo contributo de combate à corrupção. Contudo, a eliminação das taxas processuais, desprezando critérios progressivos ou até mesmo de proporcionalidade em relação ao valor da causa, mereceu críticas justamente pelo efeito rebote quanto à utilização do sistema. Afinal, não se pode negar o pendor dos custos para dissuadir “unscrupulous and unfounded claims”.¹²⁹⁰

Parênteses para o caso francês, onde a informação de acesso ‘gratuito’ à justiça merece ser bem compreendida, pois as despesas de tramitação serão arcadas pelas partes (“lawyers, *avoués*, process servers, and expert witnesses, ordinarily chosen by the parties, who must be paid”).¹²⁹¹

Sendo assim, defende-se que a reformatação nos custos processuais deve ser balanceada com atenção para os fatores de capacidade econômica e, acima de tudo, frequência na utilização do sistema.

¹²⁸⁸ SOUSA, João Ramos de. ‘Que crise? Que justiça?’, in *Justiça em crise? Crises da justiça*, António BARRETO [org.]. Lisboa: Publicações Dom Quixote, 2000, pp. 229-244, p. 231.

¹²⁸⁹ Apostar em alto custo – ou mesmo letargia da máquina judiciária – é um grande equívoco, conforme salienta Adrian A. S. ZUCKERMAN: “high litigation costs operate unfairly against the poorer sections of the community” (op. cit., p. 49).

¹²⁹⁰ A crítica é direta: “It’s also clear that a system in which the wealthiest can use the courts without contributing a single peseta is unfair. It has not been possible to gauge the effect that removal of court fees has had, although it has, without doubt, increased litigation” (GIMENÉZ, Ignacio Díez-Picazo. ‘Civil justice in Spain: present and future. Access, cost, and duration’, in *Civil Justice in crisis*, Adrian A. S. Zuckerman (org.). Oxford: University Press, 1999, pp. 384-412, p. 398).

¹²⁹¹ CADIET, Loic. ‘Civil justice reform: french perspective’, in *Civil Justice in crisis*, Adrian A. S. Zuckerman (org.). Oxford: University Press, 1999, pp. 291-346, p. 311.

A premência por essa reflexão pode ser exemplificada por meio de estudo que averiguou a variação dos custos exigidos na Justiça Estadual brasileira, responsável pela maior fatia de processos no país. Foram constatados muitos casos que revelam a exação de montantes consideráveis para causas de baixo valor e valores proporcionalmente menores para causas de valores mais elevados. Isso conduz à conclusão de que “muitas vezes há uma política regressiva na fixação de custas, que oneram os mais pobres e afetam, em menor grau, os mais ricos”.¹²⁹²

De fato, algumas distorções no sistema de custas brasileiro privilegiam o devedor resistente ao cumprimento das obrigações, principalmente no caso das grandes empresas de frequência assídua no polo passivo. “Isso porque aqui são cobradas taxas mais altas na primeira instância, ao contrário de países europeus, em que as custas são mais altas em segundo grau”.¹²⁹³

É preciso, pois, estimular a redução de custos para ingresso e permanência em juízo para aqueles menos favorecidos economicamente, bem como pessoas físicas e jurídicas com direitos lesados que, dada sua pouca frequência em litígios judiciais, merecem tratamento adequado na busca pela reparação. Ao mesmo tempo, promover o aumento em relação a empresas ou ao próprio Estado quando sua frequência em juízo seja demasiada e evitável.

iii) *Experiências de parafiscalidade em sistemas de justiça*

Como sabido, o empenho parafiscal, também denominado extrafiscalidade, representa a possibilidade da cobrança de tributos norteadas por objetivos e efeitos diversos da arrecadação.¹²⁹⁴

¹²⁹² Neide de SORDI, *op. cit.*, p. 42.

¹²⁹³ SANTOS, Ludmila. ‘Custo do processo: Brasil precisa uniformizar as taxas no Brasil’, in *Aniaj – Núcleo de Inovação e Administração Judiciária*. AJURIS: disponível em <http://www.niaajuris.org.br/index.php/noticias/152-brasil-precisa-uniformizar-taxas-processuais>, acesso 07/02/2019.

¹²⁹⁴ “Em um primeiro momento, podemos tomar a extrafiscalidade como o aproveitamento de dos efeitos produzidos pela incidência (ou não) tributária para a realização de outras competências constitucionais” (PONTES, Darwin de Souza. ‘Estado fiscal, tributos, incentivos fiscais, fiscalidade e extrafiscalidade: fundamentos de um estado democrático de direito’ in *Cadernos Jurídicos*, ano 21, nº 54. São Paulo: Escola Paulista da Magistratura, abril-junho de 2020, pp. 117-134, p. 127).

No continente Europeu, providências já são oferecidas ou concretizadas há tempos. A propósito, o European Network of Councils for the Judiciary (ENCJ) apresentou em Dublin, no ano de 2012, estudo para Reforma Judicial não destinada a solução de problemas individuais dos Estados-Membros, mas interessada em enfatizar melhores práticas que podem ser adotadas por todos. Entre elas, destacou-se a elevação de custas como forma de desencorajar a litigância por questões desimportantes, desde que não haja prejuízo para aquelas que efetivamente interessam à coletividade. Ponderou-se, sobretudo, que a majoração deve sempre levar em consideração a situação financeira das partes, seja por meio de tarifas diferenciadas ou por assistência jurídica, tudo a não macular o pressuposto da garantia de acesso.¹²⁹⁵

Em apanhado sobre a taxação em alguns países europeus, estudo português diferencia aqueles de ‘modelo amplo de proteção jurídica’ (com exemplos em Suécia, Dinamarca e Espanha), praticantes de exações módicas ou inexistentes para acesso aos tribunais, e de ‘modelo restrito de proteção jurídica’ (entre outros, Alemanha, Bélgica, França, Itália e Portugal).¹²⁹⁶

Interessa Portugal, onde já vige regramento de todo servível como paradigma para a linha de raciocínio em desenvolvimento.

O art. 530, n. 6, do Código de Processo Civil Português testifica que “nas ações propostas por sociedades comerciais que tenham dado entrada em qualquer tribunal, no ano anterior, 200 ou mais ações, procedimentos ou execuções, a taxa de justiça é fixada nos termos do Regulamento das Custas Processuais”. Por sua vez, a Lei n.º 7/2012, de 13 de fevereiro, que procedeu à sexta alteração ao Regulamento das Custas Processuais, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 34/2008, de 26 de fevereiro, estabelece em seu artigo 13º a responsabilidade pelo pagamento da taxa de justiça. No tópico 3 fica determinado que sendo o responsável passivo uma sociedade comercial que tenha dado entrada num tribunal, secretaria judicial ou balcão, no ano anterior, a 200 ou mais providências cautelares, ações, procedimentos ou execuções, a taxa de justiça será fixada

¹²⁹⁵ “If court fees are increased, the financial circumstances of the parties have to take into consideration, either by differentiating tariffs or by legal aid” (ENCJ - European Network of Councils for the Judiciary. *Judicial Reform in the UE* Part 1. Brussels, 2011-2012. <https://www.encj.eu/index.php/articles/89>, acesso em 08/02/2019).

¹²⁹⁶ GONÇALVES, Marco Carvalho. ‘(Des) apoio judiciário’, in *Processos Judiciais em Tempos de Crise (Ainda existe tutela judicial efetiva?* (conferência na Escola de Direito da Universidade do Minho, 16/10/2015. Braga: Universidade do Minho (Repositorium), 2015, pp. 01-18, pp. 04-06.

conforme tabela diferenciada. Para viabilizar a prática, é elaborada anualmente pelo Ministério da Justiça uma lista de sociedades comerciais que durante o ano civil anterior tenham incorrido naquela circunstância.

A justificativa da norma é muito plausível e se orienta pela adoção “de algumas medidas mais incisivas que visam penalizar o recurso desnecessário e injustificado aos tribunais e a ‘litigância em massa’”.¹²⁹⁷

O Tribunal Constitucional Português, no acórdão n.º 238/2014, publicado no DR n.º 69, 2.ª Série, de 08-04- 2014, decidiu não julgar inconstitucional a norma decorrente da conjugação do n.º 6 do artigo 447.º-A da codificação processual à época e do n.º 3 do artigo 13.º do Regulamento das Custas Processuais.¹²⁹⁸ Conforme ponderado no Venerando Acórdão, a existência de fundamento material para o estabelecimento de uma diferenciação – no caso, a utilização massiva do sistema de justiça –, não se mostra que a norma sindicada “viole o princípio da igualdade, em particular da igualdade no acesso aos tribunais, decorrente da articulação dos artigos 13.º e 20.º da Constituição, nem qualquer outro parâmetro constitucional”.¹²⁹⁹

No Brasil, a questão ainda é incipiente. Já há estudos em andamento sobre o tema na área da justiça judicial, a exemplo do grupo de trabalho criado pelo Conselho Nacional de Justiça brasileiro, composto por conselheiros do órgão, magistrados, técnicos de tribunais, representantes da Ordem dos Advogados do Brasil, Ministério Público e Defensoria Pública. Em reunião de esforços com os Tribunais de Justiça na investigação de novos parâmetros para a cobrança de custas e despesas processuais, pretende-se averiguar a viabilidade da parafiscalidade.

Reunião do órgão ocorrida em Curitiba, no dia 11 de março de 2011, já ofertava conclusões sobre a necessidade de alterar a modelagem de cobrança de valores elevados para causas de baixo valor e custas proporcionalmente menores para causas de maior valor, substituindo-a por “uma política progressiva, que não onere os

¹²⁹⁷ Ministério da Justiça, Decreto-Lei n. 34/2008. *Diário da República*, 1.ª série — N.º 40 — 26 de Fevereiro de 2008, p. 1261.

¹²⁹⁸ CEJ – CENTRO DE ESTUDOS JUDICIÁRIOS. *Custas processuais – guia prático*, 4ª. ed. Lisboa: CEJ, junho de 2016, p. 111.

¹²⁹⁹ TCP - Acórdão n.º 238/2014, Processo n.º 223/13, 2.ª Secção, Min. Rel. Fernando Vaz Ventura, DR 2.ª série, n. 69, 8/04/2014.

presuntivamente mais pobres”, além de “rever o valor das custas em segundo grau, para desestimular os recursos procrastinatórios”.¹³⁰⁰

Entretanto, é alvissareiro constatar a existência de precedente capaz de embasar sua efetiva implementação. Com base no princípio da razoabilidade, o Supremo Tribunal Federal Brasileiro admitiu a possibilidade de exação progressiva para a taxa judiciária, a despeito do costumeiro apego interpretativo de restrição a ‘imposto’ para a variação conforme a capacidade contributiva.¹³⁰¹

No julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade 948/GO, entendeu-se que a taxa judiciária “resulta da prestação de serviço público específico e divisível, cuja base de cálculo é o valor da atividade estatal deferida diretamente ao contribuinte”, motivo pelo qual há de ser proporcional ao custo da atividade do Estado a que se vincula, sem prejuízo de observar um limite a fim de não inviabilizar, à vista do valor cobrado, o acesso à Justiça.¹³⁰²

Trata-se de medida cujo incentivo vai ao encontro às propostas de desincentivo à judicialização, sobretudo a envolver grandes litigantes, que utilizam o serviço estatal como forma módica para cobrança terceirizada de créditos ou oportunidade de retardo ao cumprimento de suas obrigações.

Resta espelhar as exitosas experiências estrangeiras e incentivar políticas públicas de justiça preventiva baseadas na utilização da parafiscalidade.

II – Custo-benefício na cobrança estatal

Ainda sob o aspecto da prevenção contra a judicialização evitável, a *previsão econômica* sobre os resultados almejados pelo Estado perante devedores fiscais deve direcionar a forma mais adequada para a cobrança. Do mesmo modo, é necessária para evitar seguidas perdas judiciais com os consectários sucumbenciais que as encarecem sobremodo.

¹³⁰⁰ Conselho Nacional de Justiça. ‘As custas judiciais em foco’, referido em <http://www.cnj.jus.br/agencia-cnj-de-noticias/artigos/13592-as-custas-judiciais-em-foco>, acesso em 09/02/2019.

¹³⁰¹ SABBAG, Eduardo. *Manual de direito tributário*, 9ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2017, p. 167.

¹³⁰² STF: ADI nº 948/GO, Relator Min. Francisco Rezek, dj. 9-11-95, publicado no Diário da Justiça de 17 de março de 2000.

No primeiro caso, a fim de encontrar o custo-benefício ideal para orientar melhores práticas gestoras na recuperação de créditos, é preciso aquilatar o dispêndio médio arcado pelo Estado durante a tramitação de cada processo na justiça estatal. A partir daí, será possível concluir se o gasto necessário para a judicialização não supera o próprio valor da cobrança.¹³⁰³

Com relação aos valores que podem impactar os cofres estatais por conta de omissões ou negativas infundadas ao reconhecimento de direitos consolidados, a previsão deve estar direcionada a demonstrar o quanto essa recusa às responsabilidades custará ao Estado quando declaradas em juízo.

i) Hipóteses confirmatórias sobre a importância da prevenção

O tema do custo unitário dos processos no Brasil já foi abordado neste trabalho.¹³⁰⁴ Suas conclusões, por si só, confirmam a necessidade de aplicar técnicas preventivas no campo das exações fiscais. Como apontado, “o tempo médio de tramitação processual de 3.571 dias, ou seja, nove anos, nove meses e dezesseis dias, com uma baixa probabilidade de êxito (em torno de 25,8%)”.¹³⁰⁵

A previsão sobre o custo-benefício defendida neste trabalho não apenas contribui para diminuir os gastos estatais com a judicialização pouco eficiente. Para mais, a utilização de vias laterais permitirá aos procuradores fazendários concentrar esforços na recuperação de créditos vultosos, que também será acelerada diante do desafogo da justiça fiscal.

Noutro ponto, também é fácil ilustrar a má-gestão estatal decorrente da ausência de reflexões preventivas em situações de direitos consolidados, cujo reconhecimento deveria haver sido realizado na esfera administrativa. Tome-se o caso dos

¹³⁰³ Se, em última análise, “da própria sobrevivência humana se trata na actividade económica, é indesmentível o interesse do conhecimento prévio tanto das consequências possíveis como das condições supervenientes dessa actividade: o conhecimento do ‘se’, ‘como’ e ‘quando’ essa contingência se ‘actualiza’ (ARAÚJO, Fernando. ‘Pressupostos da previsão económica’, in *Revista da Faculdade de Direito de Lisboa*, Vol. XXVII, 1986, pp. 147-212, p. 148).

¹³⁰⁴ IPEA – Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. *Custo unitário do processo de execução fiscal na justiça federal*. Brasília: IPEA, 2011.

¹³⁰⁵ ALMEIDA, Patrícia Silva; VITA, Jonathan Barros. ‘Recuperação dos créditos fazendários: métodos alternativos de solução as controvérsias tributárias’, in *Revista de Direito Brasileira*, v. 19, n. 8. Florianópolis: Compedi, jan.-abr. 2018, pp. 107-121, p. 112.

benefícios previdenciários no Brasil. Apuração do Tribunal de Contas de União apurou que, em 2017, 15% do valor total pago pelo Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS) resultou de ações judiciais.¹³⁰⁶ Aliás, o relatório da auditoria traz constatação ainda mais grave: no período compreendido entre 2014 e 2017, a concessão de aposentadoria por invalidez previdenciária teve índice de judicialização de 37%; só em 2016, o custo operacional dessa judicialização de conflitos soergueu-se a R\$ 4,67 bilhões, algo que corresponde a 24% do custo operacional dos órgãos envolvidos, quais sejam, Justiça Federal, Procuradoria Geral Federal, INSS e Defensoria Pública da União.¹³⁰⁷

O que dizer, então, do comparativo entre o custo médio gasto pelo INSS para processamento do requerimento administrativo (R\$ 894,00) e para o processo judicial (R\$ 3.734,00, apenas na primeira instância, sem contar a fase recursal).¹³⁰⁸

São constatações que determinam a premência de postura preventiva do Estado no âmbito de sua frequência em juízo.

Nessa toada, revisão contínua da legislação para anistia a débitos de baixa monta pode propiciar o desencorajamento de ações fiscais, sem prejuízo de poupar esforços em relação àquelas já ajuizadas em com perspectiva nula de sucesso. Em outras palavras, deve o Estado “ajuizar menos para tentar diminuir esse estoque a longo prazo. Desistir de execuções fiscais incobráveis”.¹³⁰⁹

¹³⁰⁶ Fonte: TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO - <https://portal.tcu.gov.br/imprensa/noticias/audiencia-publica-no-tcu-trata-da-judicializacao-dos-beneficios-do-inss.htm>, consulta em 24 de setembro de 2018.

¹³⁰⁷ Fonte: <https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2018/09/15-do-valor-pago-pelo-inss-e-para-trabalhador-que-entrou-na-justica.shtml>, acesso em 18 de setembro de 2018.

¹³⁰⁸ Idem. Para consulta à íntegra do processo, numeração: 022.354/2017-4 (<https://contas.tcu.gov.br/pesquisaJurisprudencia/#/detalhamento/11/2235420174.PROC%2520/%2520/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/false/1/false>).

¹³⁰⁹ Como já afirmado por Carlos Mourão, presidente da Associação Nacional dos Procuradores Municipais, e Fabrizio Pieroni, diretor financeiro da Associação dos Procuradores do Estado de São Paulo: <https://www.conjur.com.br/2017-out-08/entrevista-carlos-mourao-fabrizio-pieroni-procuradores-sp>, acesso em 12/02/2019.

6. SOLUÇÕES EXTRAJUDICIAIS

6.1 Contributo das serventias extrajudiciais

(Subtópicos: I - Diminuição de processos e proveito econômico; II - Conciliação e Mediação nas Serventias; III - Aconselhamento extrajudicial)

6.2 Arbitragem: desjudicialização e prevenção

(Subtópicos: I - Panorama, em breve, da relevância atribuída à arbitragem; II - Arbitragem na contratação pública; III - A arbitralidade em outras esferas; IV – Impulso acadêmico)

6.3 Autocomposição Pré-processual e Ferramentas Tecnológicas

(Subtópicos: I - Acesso ‘alternativo’ à justiça; II - Justiça Constitucional e vias extrajudiciais mandatórias; III – Consensualidade na administração pública; IV - Advocacia e soluções diferenciadas; V - Conscientização sobre uma nova forma de acesso à justiça; VI - Soluções consensuadas e efetiva prevenção à judicialização)

6.3.1 Soluções em rede

(Subtópicos: I – Demandas do consumo; II - Soluções de disputas e contratação eletrônica na administração pública; III – Soluções em linha no Brasil; IV – Reflexões acerca da litigiosidade oriunda das interações virtuais e adaptação dos métodos resolutivos)

Na investigação de virtudes e adversidades advindas do alargamento formal no acesso à justiça, os dados estatísticos coligidos neste trabalho revelam que a satisfação material à garantia não atingiu resultados eficazes em muitos sistemas de justiça, haja vista problemas como morosidade na tramitação de processos e deficiências estruturais do aparato judicial que dificultam maior qualificação dos serviços prestados.

No Brasil, por exemplo, sedimentou-se a garantia do acesso com o advento da Constituição Federal de 1988, firme no propósito de salvaguardar o trânsito direto e incondicional aos órgãos jurisdicionais perante ofensa a direitos fundamentais.¹³¹⁰ Na

¹³¹⁰ Cf. José Joaquim Gomes CANOTILHO, *Direito..., op. cit.*, p. 386/388.

inteligência do artigo 5º, XXXV, do sobredito diploma, doutrinariamente foram sublinhadas duas facetas primordiais da garantia, quais sejam, “monopólio da jurisdição”¹³¹¹ pelo Poder Judiciário e extensão da proteção para alcançar também ameaça a direito, seja ele “individual ou não”.¹³¹²

Décadas depois, impende questionar sobre o saldo desse ‘monopólio’¹³¹³ estatal da Jurisdição para a solução de conflitos, pilar de sustentação da doutrina positivista¹³¹⁴. Como resposta, porque inevitável aceitar que “não se trata apenas de possibilitar acesso à Justiça enquanto instituição estatal, e sim de viabilizar o *acesso à ordem jurídica justa*”¹³¹⁵, percebe-se que a abertura das portas do Poder Judiciário não atingiu o desfecho almejado. À evidência, não houve reflexão prévia e estratégica sobre a necessidade de repensar a estrutura administrativa, bem como o modelo tradicional de outorga da prestação jurisdicional, para atendimento ao previsível crescimento da demanda em virtude da facilitação do acesso, designadamente estimulado pelo desenvolvimento social e econômico do país.

Desse modo, ao menos no que tange à Justiça Brasileira, não se está a cumprir satisfatoriamente o princípio da eficiência administrativa – expressamente estabelecido pela Emenda Constitucional, n. 19, de 04 de junho de 1998.¹³¹⁶ E no Brasil, muito além do descompasso entre o crescimento da procura junto aos órgãos jurisdicionais e sua reestruturação operacional, o problema maior está na preservação da chamada ‘cultura da sentença’ como via única para a solução das controvérsias – de certo modo, ideia que sempre foi cara ao Poder Judiciário, interessado em preservar o prestígio derivado da exclusividade na apreciação das lides.

¹³¹¹ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*, 9ª ed. rev. ampl. São Paulo: Malheiros, 1992, p. 377.

¹³¹² *Idem*.

¹³¹³ Aliás, afirma João Ramos de SOUSA que sobredito “monopólio” serve ainda para que o Estado pratique uma discriminação de preços, em que nem sempre o custo equivale à fruição do serviço (*Que crise...*, op. cit., p. 231).

¹³¹⁴ Cf. Norberto BOBBIO: *O positivismo jurídico: lições de filosofia do direito*, compiladas por Nello Morra, trad. e notas Márcio Pugliesi, Edson Bini e Carlos E. Rodrigues. São Paulo: Editora Ícone, 2006, pp. 38/40.

¹³¹⁵ WATANABE, Kazuo. ‘Acesso à Justiça na sociedade moderna’, in *Participação e processo*, org. GRINOVER, Ada Pellegrini [et al]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988, p. 128.

¹³¹⁶ “Sob o paradigma gerencial, foi promulgada a Emenda Constitucional n. 19/98, que inseriu no *caput* do art. 37 o princípio da eficiência como norma basilar expressa da Administração Pública” (SILVEIRA, Raquel Dias da. *Profissionalização da função pública*. Belo Horizonte: Fórum, 2009, p. 39).

Conclui-se, por conseguinte, que a persistência na sistemática de outorga da tutela jurisdicional por meio do processo adversarial, restrita ao tratamento sanativo da litigiosidade, busca cumprir apenas garantir o ‘acesso às cortes’, mas não realiza o primado de ‘acesso à justiça’.¹³¹⁷

A realidade comum a vários sistemas de justiça demonstra ter havido “grande incentivo para o ingresso de ações no Judiciário, mesmo sabendo que ele não estaria aparelhado”.¹³¹⁸ Por essa razão, pondera-se atualmente que “o ideal seria o incentivo a outras formas de solução de conflitos, como a conciliação”.¹³¹⁹

i) A compreensão do acesso à justiça sem o traçado das cortes

Diante de um quadro de judicialização exacerbada em muitos sistemas de justiça, tal como reportado anteriormente (capítulo 2), uma boa alternativa na busca de soluções diversificadas para a solução de conflitos está na revisita à denominada ‘terceira onda’ preconizada para o ‘acesso à justiça’, idealizada na obra homônima de Mauro Cappelletti.¹³²⁰ Em brevíssimo, o autor refere a primeira como viabilização da jurisdição sem distinção de classe; a segunda, garantidora de representatividade a direitos difusos (tema já abordado neste trabalho); e, finalmente, a última, evidenciadora de novel enfoque do acesso à justiça, com caráter ainda mais abrangente do que a somatória das primeiras.¹³²¹

¹³¹⁷ Para reforço na distinção conceitual entre acesso ao Judiciário e acesso à Justiça, preconizada amiúde neste trabalho, confira-se Rui PORTANOVA: *Princípios do processo civil*. 6ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2005, pp. 112/113.

¹³¹⁸ Na ponderação de José Luiz Gavião de Almeida, Desembargador do Tribunal de Justiça de São Paulo e Professor da Faculdade de Direito da USP (BODAS, Álvaro. ‘Por que a justiça brasileira é lenta’, in *Exame Hoje*, 27 de dezembro de 2017, disponível em <https://exame.abril.com.br/brasil/por-que-a-justica-brasileira-e-lenta/>, acesso em 08/01/2018).

¹³¹⁹ Idem.

¹³²⁰ *Op. cit.*, *passim*.

¹³²¹ Há quem enquadre o movimento numa ‘quarta onda’, que “tiene por finalidad ampliar los horizontes de estudio del movimiento de acceso a la justicia, redimensionar el área de aplicación de los mecanismos de solución de los conflictos más allá de las fronteras de un estado dado, así como de presentar una nueva clasificación técnica a la luz de los emprendimientos desarrollados sobre los auspicios del ‘Proyecto Florencia’” (SOUTO, Márcio Flávio Lins de Albuquerque; SOUTO, Ana Carolina Monteiro Lins de Albuquerque. ‘4ª ola renovadora de acceso en la justicia: los esfuerzos de internacionalización’, in *Revista Direito e Liberdade*, v. 19, n. 3. Natal: ESMARN set./dez. 2017, pp. 223-258, p. 225).

É nessa linha que as soluções extrajudiciais de conflitos merecem compreensão: não como vias externas ao compromisso estatal de pacificação social, mas alternativas de acesso à justiça fomentadas e supervisionadas pelo Estado, justamente para garantir a sua plenitude.¹³²²

Demais, seu aperfeiçoamento deve integrar a elaboração de políticas públicas preventivas no âmbito da justiça estatal, objetivo confesso deste desenvolvimento acadêmico. Deveras, é fundamental refletir sobre mecanismos que permitam gerir, de forma racional e diferenciada, “o actual volume da procura judicial, avançando-se para um sistema integrado de resolução de litígios que inclua os tribunais judiciais e outros mecanismos de resolução de litígios”.¹³²³

Trata-se, também, de operar um modo filtrante para a judicialização, já que não é “mais possível assegurar uma justiça para todos em todos os conflitos (tal como não é possível garantir educação universitária a todos os cidadãos)”.¹³²⁴

Igualmente, deve-se aceitar a premência por políticas públicas de formação e orientação para soluções extrajudiciais de conflitos. Trata-se de providência que, para além de “alternativas ao sistema judicial, ofereça aos cidadãos o meio de resolução de litígios apropriado para o seu caso”.¹³²⁵ Em boa verdade, já vem tarde a compreensão sobre a relevância de vias laterais na discussão sobre as reformas na justiça estatal; de fato, “a criação de alternativas constitui hoje uma das áreas de maior inovação na política judiciária”.¹³²⁶

¹³²² Ao destacar remédios para a lentidão da justiça, António Manuel HESPANHA indica, para além de maior investimento na ‘justiça oficial’ – hipótese que insistimos em secundarizar neste trabalho –, a “exclusão do mundo judiciário de certos conflitos que só na aparência o são – porque os direitos das partes não são objecto de contestação” (*O caleidoscópio...*, op. cit., p. 380).

¹³²³ GOMES, Conceição; SANTOS, Boaventura de Sousa. ‘Geografia e democracia para uma nova justiça’, in *Julgar*, n. 2. ASJP, maio-agosto 2007, pp. 109-128, p. 119.

¹³²⁴ É a severa assertiva de João CAUPERS, que arremata: “se não escolhermos nós os conflitos que os tribunais hão de resolver, esses conflitos acabarão por ser selecionados exclusivamente com base no poder económico dos que a eles recorrem. Todos sabemos quem ficará a perder” (‘A crise da justiça’, in *Justiça em crise? Crises da justiça*, António BARRETO [org.]. Lisboa: Publicações Dom Quichote, 2000, pp. 221-227, p. 225).

¹³²⁵ FARINHO, Domingos Soares. ‘As políticas públicas de resolução alternativa de litígios’, in *40 anos de políticas de justiça em Portugal*, coord. Maria de Lurdes RODRIGUES [et al.]. Coimbra: Edições Almedina, 2007, pp. 331-368, p. 366.

¹³²⁶ Isso dito em 1986: SANTOS, Boaventura de Sousa. ‘Introdução à sociologia da administração da justiça’, in *Revista Crítica de Ciências Sociais*, n. 21. Coimbra: CES, nov. 1986, pp. 11-44, p. 27.

ii) Soluções extrajudiciais como acréscimo à justiça estatal

Consoante alertado de modo iterativo neste trabalho, não se intenta criticar a formatação da legislação processual, sobretudo aquela inspirada no modelo italiano, tampouco creditar-lhe responsabilidade pelas deficiências da justiça estatal. O objetivo é demonstrar que o acesso a ela não se garante unicamente pela via do processo adversarial, cerne da justiça judicial, embora se deva preservá-la e aperfeiçoá-la para atendimento das situações em que a prevenção contra o surgimento de conflitos ou sua judicialização sejam inatingíveis. É dessa mudança contextual que se trata, em que pese incomodar a idolatria pelo direito processual um tanto estimulada em meios acadêmicos e acentuada na lida forense – muita vez, com atribuição de maior valia ao instrumento do que à sua própria finalidade.

Entretanto, malgrado o indiscutível comprometimento na eficiência da justiça judicial, pois “os recursos de ordem financeira e humana disponíveis são insuficientes para garantir o atendimento ao acesso à Justiça e à duração razoável do processo”,¹³²⁷ muitos sistemas de justiça, nomeadamente o brasileiro, ainda manquejam no incentivo a soluções extrajudiciais, inclusive de índole autocompositiva, principalmente por conta da resiliência da cultura da sentença.¹³²⁸

É imperioso mudar esse quadro e convidar os jurisdicionados, de maneira mais enfática, a que participem na busca pela resolução de suas contendas, desde que ofertada estrutura eficiente para o atingimento desse objetivo, tanto na fase pré quanto endoprocessual, de modo a compreenderem a sentença como último recurso à disposição. E para aqueles que interpretam as vias extrajudiciais, com destaque para as consensuadas, como expediente destinado apenas a diminuir a carga de trabalho dos juízes, resta

¹³²⁷ BRAGANÇA, Fernanda; SOUZA, Carla Faria. ‘A crise da capacidade institucional do poder judiciário brasileiro, a dificuldade de acesso à justiça e o fortalecimento dos métodos consensuais de solução de conflitos’, in *Acesso à justiça*, coords. Daniela Marques de Moraes e Fernanda Holanda de Vasconcelos Brandão. Florianópolis: CONPEDI, 2017, pp. 66-84, p. 70.

¹³²⁸ No Brasil, a expressividade das “formas alternativas ainda é muito pequena. O chamado índice de conciliação passou a fazer parte do relatório Justiça em números apenas em 2016 e verificou-se que, em média, apenas 11% das sentenças e decisões foram homologatórias de acordo. A Justiça que mais faz conciliação é a Trabalhista, que consegue solucionar 25% de seus casos por meio de acordo. Na fase de conhecimento dos juizados especiais, o índice de conciliação foi de apenas 16%, sendo 19,1% na Justiça Estadual e 5,6% na Justiça Federal. Na execução, os índices são ainda menores e alcançam 4,1%. No 2o grau, a conciliação é praticamente inexistente, e as sentenças homologatórias de acordo representam apenas 0,3% dos processos julgados” (idem).

lamentar a miopia sobre seu conceito de acesso à justiça, na medida em que o reconhecem apenas quando materializado por meio de comando imperativo estatal.¹³²⁹

Note-se, por exemplo, que até sob o ponto de vista econômico do serviço público de justiça, importa dimensionar o universo de litígios cuja solução deva ser confiada aos tribunais em contraposição aos que possam ser submetidos a formas de composição extrajudicial. Cuida-se de aplicar a estratégia que já se convencionou denominar ‘critério das duas palavras’, “distinguindo, com rigor, os casos em que aos tribunais tem de caber a *primeira palavra* daqueles casos em que o direito de acesso dos cidadãos à justiça se basta com a atribuição aos tribunais da *última palavra*”.¹³³⁰

Veja-se ainda como a utilização da arbitragem, embora procedimentalmente adversarial, pode contribuir não apenas para a solução, mas também prevenção de litígios. Sua eleição contribui para evitar a *utilização* do processo judicial como instrumento para a postergação de litígios e, conseqüentemente, cumprimento de obrigações por devedores renitentes. Como efeito mediato, mas não menos importante, a estruturação de tribunais arbitrais confiáveis reflete segurança jurídica, designadamente para empresas estrangeiras, fomentando a atração de investimentos.

iii) *Breve notícia da experiência em alguns países*

Observar a evolução das soluções extrajudiciais cunhadas para a solução de conflitos em sítios diversos, resguardada a atenção às peculiaridades de cada sistema de justiça, contribui para demonstrar as virtudes do recurso a instrumentos diversos da judicialização em favor da pacificação almejada pela justiça estatal.

Entre as décadas de 1970 e 1980, constatou-se crescimento exponencial de ações judiciais nos Estados Unidos da América a culminar no congestionamento da máquina judiciária, com reflexos na confiabilidade do sistema diante da média de cinco anos para finalização dos casos em primeira instância. Ainda assim, postulações de juízes e advogados aos Poderes Legislativo e Executivo, especialmente para a contratação de

¹³²⁹ A Justiça “não deve ser entendida como simples relação extrínseca ou formal, aritmética ou geométrica, dos atos humanos, mas sim como a unidade concreta desses atos, de modo a constituírem um *bem intersubjetivo* ou, melhor, o *bem comum*” (REALE, Miguel. *Introdução à filosofia*. 3ª ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 209).

¹³³⁰ Na precisa definição de Mário TORRES, *Por uma economia...*, cit., p. 389.

mais profissionais e aumento da estrutura física das cortes, foram prontamente rejeitadas, advertindo-se sobre a necessidade de buscar soluções que prescindissem de dinheiro público ou fórmulas legislativas. Sobreveio, então, a exitosa iniciativa denominada ‘gerenciamento de casos’, cuja estratégia baseou-se em atuações firmes do magistrado não apenas para equacionar o andamento dos processos, mas principalmente com o objetivo de concitar os litigantes para participarem e colaborarem de modo efetivo para a solução do conflito, inclusive a exigir-lhes a utilização de algum meio alternativo de resolução de disputas – ADR. Escolhida a mediação como principal ferramenta pela maioria dos litigantes, os resultados foram largamente animadores.¹³³¹

No âmbito da União Europeia, a preocupação com a incapacidade dos sistemas institucionais para administrar eficazmente a justiça estatal levou o Conselho da Europa, nos idos de 1999, a persuadir os países-membros para adotarem procedimentos extrajudiciais destinados a aprimorar o acesso à justiça. De todo modo, deve-se reconhecer que, ao menos nos sistemas romano-germânicos, apesar do encorajamento a soluções não judiciais, favoreceu-se a promoção de reformas processuais de aceleração e simplificação procedimentais, mantendo sob o controle do Judiciário a tarefa de composição dos litígios – método distinto do modelo norte-americano, tendente a romper com a ideia de monopólio estatal na jurisdição. Ainda assim, os resultados obtidos foram relevantes, ainda que em ritmo mais lento.¹³³²

É pertinente um destaque para a postura inglesa, cujos efeitos do novo regramento procedimental civil (CPR) têm sido objeto de permanente estudo empírico e estatístico, revelando sensível diminuição no número de ações ajuizadas diante de tática interessante: a instauração do processo em determinadas matérias depende da iniciativa prévia do autor em cientificar o réu acerca da pretensão, em franco estímulo a acordos pré-processuais.¹³³³

São experiências merecedoras de nota, sem que, com isso, pretenda-se singela transposição de experiências estrangeiras em prol do desenvolvimento do acesso à justiça

¹³³¹ Nas anotações de Edward P. DAVIS, *Mediação no direito comparado* (Série Cadernos do CEJ, n. 22). Brasília: CFJ, 2002, p. 17/18.

¹³³² Cf. Eugênio FACCHINI NETO, FACCHINI NETO, Eugênio. ‘A outra justiça – ensaio de direito comparado sobre os meios alternativos de resolução de conflitos’, in *Revista da Ajuris*, n. 115. Rio Grande do Sul: Ajuris, setembro de 2009, pp. 85/117, pp. 89/92.

¹³³³ Cf. José Carlos BARBOSA MOREIRA, ‘A revolução processual inglesa’, in *Revista de Processo*, v. 29, n. 118. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, nov/dez. 2004., pp. 75-88, p. 82/83.

em países com realidades diversas. Mesmo entre os europeus, como exemplifica Portugal, persistem resistências à adoção de soluções diferenciadas porque, como ocorre no Brasil, tais expedientes não integram a tradição do país.¹³³⁴ Nada impede, contudo, analisar as mais variadas iniciativas e aperfeiçoar aquelas que possam ser internalizadas conforme a realidade de cada país.

Como se verá mais adiante, ótimos instrumentos já estão à disposição no maior número de locais e demonstram potencial de desenvolvimento, haja vista os resultados alvissareiros que vêm sendo obtidos.

iv) A simbiose entre a atuação pública e a contribuição privada

Conforme frisado em várias ponderações anteriores, as propostas vertidas neste trabalho não sugerem inclinação alguma à privatização da justiça, até em função de sua inconstitucionalidade.¹³³⁵ Isso não significa, todavia, que determinadas atividades não possam ser delegadas sob regulação e supervisão estatais.¹³³⁶

Contudo, é necessário bem perspectivar o fomento a soluções extrajudiciais como meio de desafogar a justiça judicial, até para evitar que transpareça mera transferência de obrigações estatais. Ademais, é importante compreendê-lo no contexto mais amplo das transformações vividas pela Administração pública.

Nesse sentido, quando observada a transição do ‘Estado Providência’ para o ‘Estado Regulador’, constata-se emergir um papel conformador e fiscalizador que passa a exigir nova postura da Administração Pública, designadamente para assumir a

¹³³⁴ Cf. Carlos Manuel Ferreira da SILVA, Arbitragem e conciliação. Presente e Futuro. A situação em Portugal. *Repro.*, p. 220.

¹³³⁵ “Será inconstitucional a privatização substancial de tarefas, por exemplo, de fiscalização no sector do ambiente, da saúde pública, da segurança dos aeroportos, ou de quaisquer outras ligadas ao exercício da ‘puissance publique’, mas já é possível uma privatização formal ou funcional das mesmas” (SOUZA, Nuno J. Vasconcelos Albuquerque. ‘Caraterísticas atuais e transformações ocorridas na compreensão do estado e da administração pública SOUSA, in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Lusófona do Porto* v. 2 n. 2. Porto: FADULP, 2013, pp. 68-95, p. 77).

¹³³⁶ Nesse sentido, “a entrega aos privados de atividades públicas fez surgir novas tarefas públicas de regulação e supervisão. O Estado-garantia assegura que os novos atores privados não diminuam o nível de cumprimento das tarefas anteriormente públicas no que concerne a satisfação das necessidades dos cidadãos no período pós-privatização. Podem ser exercidas tarefas em interação, isto é, os privados executam as tarefas e a Administração garante (Estado-garantia) e fiscaliza que as tarefas sejam executadas de modo compatível com os interesses públicos” (Idem).

responsabilidade por “medidas genéricas, como diretivas e planos de grande abrangência de destinatários, e não com os destinatários individualizados e concretamente situados como na teoria clássica superada”.¹³³⁷

Nada obstante, tal “administração infraestrutural”¹³³⁸, ou ainda “administração orientadora, garante, reguladora ou incentivadora, entre outras”¹³³⁹, cuja pluralidade nominativa indica, por si só, um perfil em ativa construção, não prescinde dos clássicos elementos de intervenção e coordenação observados na Administração Pública desde sempre. Ao fim e ao cabo, tal “recomposição dos perfis da função administrativa”¹³⁴⁰ tem como escopo aperfeiçoar a previsão e o planeamento de ações em busca de resultados mais eficientes.

E antes que se possa extrair dessa perspectiva “una crítica frontal al método jurídico en que se inscribe la lógica del binomio normación-aplicación y, en particular, de la subsunción”¹³⁴¹, a dificuldade de catalogação nos escaninhos tradicionais apenas confirma a premência por atuação capaz de catalisar e equacionar as demandas, inclusive lançando mão de ações preventivas e integradoras de pessoas físicas e jurídicas que possam contribuir na consecução das tarefas estatais.

Para aquele ao qual já se referiu como “Estado Garante”,¹³⁴² o objetivo não é desvencilhar-se do cumprimento de seus objetivos fundamentais, mas garanti-los de maneira efetiva, inclusive com a participação da sociedade na intermediação de tarefas, modelagem que não contradiz os postulados basilares do Estado Social – antes, confirma-

¹³³⁷ Ibidem, p. 73.

¹³³⁸ Ao abordar a nomenclatura sugerida por Heiko Faber: “en palabras del autor que acaba de citarse, la evolución observable conduce desde la coacción (la AP autoritaria), a través del consenso (AP prestacional), hacia la previsión y planificación (AP infraestructural)” (ALFONSO, Luciano Parejo. *Lecciones de derecho administrativo*, 5ª ed. rev. Atual. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2012, p. 43)

¹³³⁹ CORREIA, José Manuel Sérvulo. ‘Os grandes traços do direito administrativo no século XXI’, in *A&C: Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, ano 16, n. 63. Belo Horizonte: Fórum, jan./mar. 2016, pp. 45-66, p. 51.

¹³⁴⁰ Idem.

¹³⁴¹ Exige-se, pois, “actuaciones administrativas de programación y planificación, así como la de solución socialmente aceptable, en un presente y cara a un futuro inciertos, de complejos entramados de intereses diversos tanto públicos como privados” (Luciano Parejo ALFONSO, *op. cit.*, p. 18).

¹³⁴² Basta refletir que não há propriamente um monopólio no protagonismo do setor público ao cumprimento daquelas finalidades, na medida em que normas constitucionais “reiteradamente afirman que los poderes públicos “garantizarán” todas las prestaciones, sin imponerles la carga de su realización directa” (CALDERÓN, Christian Rojas. Resenha de *Esteve Pardo, José, La nueva relación entre Estado y sociedad. Aproximación al trasfondo de la crisis*, in *Revista de Derecho* vol. XXVII, n. 2. Valdivia: UACH, diciembre-2014, pp. 297-302, p. 300)

os. Basta apenas não perder de vista que há limites intransponíveis quando se trata de confiar atribuições estatais à iniciativa privada, mormente revisitando o quanto já debatido acerca do tema privatização no âmbito da Administração Pública a fim de aclarar os horizontes.¹³⁴³

Em suma, é a partir desse viés de coordenação supervisora, que sopesa demandas, bens e finalidades, que se desenvolve a atuação administrativa para além das situações individuais, estabelecendo parâmetros e condições da ação econômica e social para assegurar a prestação de serviços indispensáveis “sem vincular-se necessariamente à tarefa de execução direta”.¹³⁴⁴

Com esteio nessas considerações é que se parte para a transposição da participação não estatal como contributo para o aperfeiçoamento da garantia de acesso à justiça. Tudo a permitir que as soluções extrajudiciais para a resolução de conflitos a serem catalogadas nos tópicos subsequentes, antes de aparentarem privatização da justiça estatal, sejam tomadas como seus auxiliares e coordenadas por meio de políticas públicas de justiça preventiva.

v) O receio da ‘privatização’ na solução de litígios

A despeito de alguma impressão que possa haver sobre a similitude entre o tema tratado e os debates sobre a questão da ‘privatização das funções públicas’, já descrita como verdadeiro “retorno ao passado”¹³⁴⁵, a opção por vias extrajudiciais para a solução de contendas não representa delegação da função jurisdicional.

Caracterizar a justiça judicial, incumbida do tratamento dos litígios por meio do instrumento processo, como mais uma entre várias vias disponibilizadas para a pacificação de litígios, inclusive a demonstrar que pode ser a mais custosa e menos célere, resguarda sua capacidade de processamento para um número racional de ingressos. Nesse

¹³⁴³ “Salvo expresa disposición constitucional contraria, debe concluirse que la Constitución prohíbe que sea confiado a entidades organizadas bajo forma jurídica privada el ejercicio, a título normal o no precario, de poderes o prerrogativas de autoridad soberana, tal como se les debe considerar negada la atribución del ejercicio normal de actividades nucleares o típicas de la función administrativa” (OTERO, Paulo. ‘Principales tendencias del Derecho de la organización administrativa en Portugal’, in *Documentación Administrativa*, n.º 257-258. Madrid: Inap, mayo-diciembre 2000, pp. 23-42, p. 35).

¹³⁴⁴ BITENCOURT NETO, Eurico. ‘Transformações do Estado e a Administração Pública no século XXI’, in *Revista de Investigações Constitucionais*, vol. 4, n. 1. Curitiba: UFPR, janeiro/abril 2017, pp. 207-225, p. 210.

¹³⁴⁵ Cf. António Pedro BARBAS HOMEM, *O espírito..., cit.*, p. 18.

aspecto, o recurso sistemático a alternativas extrajudiciais variadas para questões corriqueiras não apenas equaliza a judicialização, mas igualmente contribui com a tarefa da justiça estatal de confrontar a litigiosidade.

Aliás, em tema de ‘retorno ao passado’, nem sempre é dado invocar algum retrocesso, haja vista que lições experimentadas podem até confirmar as virtudes de seu aperfeiçoamento. Não se olvide, por exemplo, das raízes evangélicas de conciliação e arbitragem, cuja essência reforça o prestígio desses métodos em franco desenvolvimento na atualidade. Seus embriões ascendem às antigas comunidades e confrarias, nas quais seus membros, “renunciando à justiça oficial, preferiam pôr termo à controvérsia mediante o compromisso, orientados por alguém mais experiente que os aconselhasse”.¹³⁴⁶

Na realidade, quando se trata do tema privatização, pode-se até refletir sobre a eficácia do modelo novecentista, nomeadamente porque, ao adotar o pressuposto de que “a simples existência de regras de justiça comutativa ou retributiva levaria a uma sociedade em que se faria, automaticamente, justiça distributiva”¹³⁴⁷, terminou por monopolizar ao Estado a função de prover a função de resolução “não violenta de conflitos individuais”.¹³⁴⁸ Entretanto, isso favoreceu uma espécie de privatização da justiça judicial por grandes litigantes e determinados jurisdicionados, acomodados em delegar às cortes a solução dos mais mezinhos problemas do cotidiano, sobretudo escorados na mercê da gratuidade processual.

vi) *A relutância na admissão de soluções não judiciais*

Ainda persistem resistências contra a delegação de atribuições suasórias de conflitos a instâncias extrajudiciais. Isso pode ser notado quando analisadas decisões judiciais que, de certa maneira, preservam o monopólio da justiça judicial no exercício da jurisdição.

¹³⁴⁶ TUCCI, José Rogério Cruz e; AZEVEDO, Luiz Carlos de. *Lições de processo civil canônico*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 160.

¹³⁴⁷ Na dura afirmação de José Reinaldo de Lima LOPES, “o Judiciário do Estado liberal, um serviço público, como a polícia ou a força pública: mais solene, mais independente talvez, porém da mesma natureza que uma polícia apartando brigas de vizinhos” (*Direitos sociais*, op. cit., p. 124).

¹³⁴⁸ Idem.

Nesse aspecto, o Tribunal Constitucional Português decretou a inconstitucionalidade de legislação que restringiu a hipóteses excepcionais o recurso judicial contra decisões do Tribunal Arbitral do Desporto, no âmbito da arbitragem necessária para temas correlatos. No entanto, porque mais em conformidade com as ideias defendidas nesta tese, é relevante destacar o entendimento perfilhado no voto vencido da Conselheira Maria de Fátima Mata-Mouros.

Tal argumentação considerou, com rara acuidade, que a ‘tutela jurisdicional efetiva’ não se reconduz necessariamente a uma tutela assegurada por tribunais do Estado, cujo monopólio da função jurisdicional sequer estaria garantido na Constituição. Igualmente, ponderou que as principais garantias constitucionais estruturantes do princípio da tutela jurisdicional efetiva não constituem privilégio exclusivo da justiça estadual. Para concluir, asseverou-se: “fundamental é, pois, que a jurisdição exercida, seja por juízes ou por árbitros, ofereça garantias orgânicas, estatutárias e processuais da independência do julgamento”.¹³⁴⁹ Por tais razões, considerou a eminente Conselheira que seria bastante a possibilidade de recurso de revista para o Supremo Tribunal Administrativo apenas em casos de relevância jurídica ou social.

Mas para seguir na ilustração sobre as resistências contra a delegação de soluções para a esfera extrajudicial, agora em relação a medidas condicionantes de prévia tentativa de solução de conflitos como antecedente à judicialização, apregoa-se o argumento de investida contra a garantia de acesso à justiça. A propósito, vale reproduzir excerto de julgamento ocorrido no Supremo Tribunal Federal Brasileiro, no qual foi reconhecida a inconstitucionalidade de norma que condicionava a judicialização de litígio trabalhista a tentativa prévia de conciliação, sob o argumento de que a Constituição Federal em vigor, ao contrário da pretérita, seria exaustiva quanto às “situações jurídicas passíveis de ensejar, antes do ingresso em juízo, o esgotamento da fase administrativa, alcançando, na jurisdição cível-trabalhista, apenas o dissídio coletivo”.¹³⁵⁰

Como se vê, faz-se necessária uma mudança nesse paradigma constitucional que interpreta a garantia de acesso à justiça como acesso aos tribunais. E isso já principia

¹³⁴⁹ Acórdão nº 781/2013, Processo nº 916/13, Plenário, Rel. Conselheiro José da Cunha Barbosa, dj. 20/11/2013.

¹³⁵⁰ ADI 2139 MC/DF, Pleno, Rel. Min. Octavio Gallotti, Rel. do Acórdão Min. Marco Aurélio, dj. 13/05/2009.

em alguns países, que avançam na normatização de soluções extrajudiciais como vias de acesso à justiça.

Por exemplo, o direito alemão não impõe às partes uma obrigação geral de procurarem resolver extrajudicialmente um litígio antes de recorrerem aos tribunais. No entanto, em conformidade com o § 15.ºA da lei relativa à aplicação do Código de Processo Civil (EGZPO), “um *Land* pode determinar, por lei, que, nos litígios relativos a direitos patrimoniais de valor não superior a 750 euros, bem como em determinados litígios em matéria de direito de vizinhança ou de difamação, só possa ser introduzida uma ação judicial depois de se tentar resolver a questão por acordo amigável junto de um órgão de conciliação reconhecido”.¹³⁵¹ Ainda que o espectro atingido pelo dispositivo possa não sem muito amplo, sem desconsiderar que também há frequente opção por um procedimento mais simplificado para cobrança de valores menores, o denominado ‘civil warning procedure’ (*Mahnverfahren*)¹³⁵², trata-se de exemplo bem acabado da normatização de tentativa prévia de composição com feição obrigatória à vista da natureza – patrimonial – e dimensão – baixo valor – da causa.

Na Argentina, a Lei de Mediação e Conciliação instituiu em caráter obrigatório a mediação prévia a todos os Juízos, promovendo a comunicação direta entre as partes para a solução extrajudicial da controvérsia”, isentando-as do ônus apenas quando provarem, antes do início da causa, tentativa de mediação perante os mediadores registrados pelo Ministério da Justiça.¹³⁵³

¹³⁵¹ Até agora, a possibilidade de exigir uma tentativa de conciliação extrajudicial foi utilizada por oito *Länder* (Baden-Württemberg, Baviera, Brandenburgo, Hessen, Renânia do Norte-Vestefália, Sarre, Sachsen-Anhalt e Schleswig-Holstein) - http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr_ger_pt.htm#2., acesso em 02-05-2014.

¹³⁵² Cuida-se de procedimento assemelhado à ‘ação monitória’ brasileira, que parte de uma obrigação supostamente incontroversa a determinar expedição de imediato mandado de cumprimento, mas sujeito ao alargamento do conhecimento da lide na hipótese de resistência do obrigado. Ao menos na Alemanha, “in a large number of cases the receipt of the official warning notice from the court will produce voluntary payment” (MURRAY, Peter L.; STÜRNER, Rolf. *German civil justice*. Durham: Carolina Academic Press, 2004, p. 427).

¹³⁵³ CUNHA, José Sebastião Fagundes. ‘Da conciliação, da mediação e da arbitragem endoprocessual e o novo código de processo civil’, in *Revista eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região*, vol. 4, n. 44. Curitiba: TRT-9, set-2015, pp. 50-70, p. 58.

vii) *O Brasil caminha*

Apesar das resistências assinaladas, constata-se no Brasil alvissareira guinada em prol do incentivo a soluções alternativas de conflitos, bem como alguma mirada preventiva em relação à litigiosidade. À evidência, sem deixar de reconhecer seu descompasso perante a maturidade atingida por muitos países na implementação de soluções extrajudiciais, consoante exposto em capítulos anteriores acerca de arbitragem, *compliance* e advocacia consultiva, para ficar em poucos exemplos.

Essa observação promissora decorre inicialmente da edição, em meados de 2014, da Estratégia Nacional de Não Judicialização – ENAJUD, derivada da Portaria Interinstitucional capitaneada pelo Ministério da Justiça. A motivação da iniciativa considera que os métodos alternativos – ou adequados – de conflitos (MASC), como mediação, conciliação e negociação, entre outros formatos passíveis de realização extrajudicial, “configuram processos comunicativos, educativos e participativos com comprovado potencial de prevenir e reduzir litígios e possuem flexibilidade procedimental para serem utilizados por todos os atores do sistema de justiça”.¹³⁵⁴

Reforçam-se, assim, projetos já implementados de índole preventiva, tais como a criação dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania, que recebem demandas diretamente apresentadas pelos envolvidos e resolvem suas pendências por intermédio de sessões de mediação e conciliação, antecipando-se à judicialização.¹³⁵⁵ Igualmente, é o que se vê com a implantação de espaços ao diálogo prévio nas instalações administrativas da Ordem dos Advogados do Brasil espalhadas nas mais diversas localidades, a permitir que advogados possam realizar sessões negociadas em ambiente

¹³⁵⁴ Em seu artigo 1º, institui a ENAJUD “com o objetivo de formalizar articulação interinstitucional e multidisciplinar para desenvolver, consolidar e difundir os métodos autocompositivos de solução de conflitos, promover a prevenção e a redução dos litígios judicializados, contribuir para a ampliação do acesso à justiça e para a celeridade e a efetividade dos direitos e das garantias fundamentais”. Explicita no §1º, ademais, que “o acesso à justiça é entendido como a oportunidade de o cidadão buscar a concretização de seus direitos quando ameaçados ou lesados, seja por meios jurisdicionais, pela apreciação de juiz competente em prazo razoável e com decisão justificada, seja por meios não jurisdicionais, pela participação do cidadão em procedimentos que satisfaçam seus interesses reais” (Ministério da Justiça, Portaria Interinstitucional nº 1.186, de 02.07.2014).

¹³⁵⁵ Cf. PEREIRA JR., Ricardo. ‘O centro judiciário de solução de conflitos e cidadania de São Paulo’, in *A nova ordem das soluções alternativas de conflitos e o conselho nacional de justiça*, coord. SILVEIRA, João José Custódio e AMORIM, José Roberto Neves. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013, pp. 267-312.

neutro e imparcial a fim de obterem a homologação dos acordos em até quarenta e oito horas junto ao Poder Judiciário, fruto do projeto OAB-Concilia.¹³⁵⁶

Como se vê, são manobras em direção ao que se tem nominado como *desjudicialização*, contrapostas à submissão descompromissada de toda sorte de conflitos ao tratamento processual.

Não se desconhece que a razão principal para o crescimento na oferta de soluções extrajudiciais adveio da inegável incapacidade da justiça judicial para lidar, de maneira eficiente, com o aumento no número de demandas. Ainda assim, trata-se de tendência a ser saudada, pois racionaliza o fluxo às cortes e representa ampliação no acesso à justiça. Tais mecanismos diversificados, para além da capacidade de adequação mais rente à natureza de cada conflito, contribuem à maneira de *prevenção a judicialização*.

Por tais razões, não se acanha em dizer que a mediação e a conciliação podem mudar positivamente a visão que se tem da Justiça Brasileira, hoje atrelada a prateleiras estáticas de processos e julgamentos televisionados sob o formato de longos monólogos em linguagem hermética.

Para corroborar essa afirmação, socorre-se à indicação de frutos já colhidos a partir do estímulo a soluções extrajudiciais, sobretudo focadas na autocomposição.

Muitas Escolas de Magistratura Brasileiras já estão a formar conciliadores e mediadores de maneira intensiva, bem como a certificar entidades privadas capazes de fazê-lo, em atendimento às diretivas do Conselho Nacional de Justiça. Mais do que talento e boa vontade, a qualificação técnica de mediadores e conciliadores propiciará incontestemente aumento no índice de composições.¹³⁵⁷

Além disso, os Centros Judiciários de Soluções de Conflitos e Cidadania começam a mostrar resultados que serão digeridos e reconhecidos pelos mais céticos. Vale conferir o resumo de dados estatísticos do Centro Judiciário da capital paulista: entre dezembro de 2011 a maio de 2012, nas sessões realizadas para solução de conflitos cíveis,

¹³⁵⁶ Cf. LIMA, Alessandro de Souza. ‘Projeto OAB-Concilia’, in *A nova ordem das soluções alternativas de conflitos e o conselho nacional de justiça*, coord. SILVEIRA, João José Custódio e AMORIM, José Roberto Neves. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013, pp. 19-36.

¹³⁵⁷ Veja-se que na Argentina, por exemplo, a par da longa experiência com mediação, há críticas severas sobre a deficiência na formação dos mediadores, que, segundo alguns, obtêm composição apenas em causas menores e ainda fomentam aumento na litigiosidade (Cf. DUGO, Sérgio O. ‘La mediación en Argentina’, in *Revista do CEJ*, n. 13. Brasília, CJP, janeiro a abril de 2001, pp. 155/156, p. 156).

o percentual de acordo foi de 77,32%; com relação aos conflitos familiares, o percentual atingiu 88,76%.¹³⁵⁸ Veja-se ainda a consolidação dos resultados obtidos em 2011 pelo Núcleo Permanente de Solução de Conflitos do Tribunal Regional Federal da 2ª Região,¹³⁵⁹ com índice de acordos quase nunca inferior a 50% e indicando média aproximada de 60%.¹³⁶⁰

Em outras palavras, cidadãos e empresas que submeteram seus litígios à mediação e conciliação obtiveram a solução do problema em poucos meses. Além do mais, os Centros Judiciários promovem mutirões que contribuem de maneira decisiva para a redução de custos financeiros e sociais, resolvendo em curto espaço de tempo, por exemplo, conflitos entre compradores de imóveis e a CDHU, consumidores e empresas prestadoras de serviço, instituições financeiras e devedores, contribuintes e INSS.

Com absoluto respeito a toda ordem de sensibilidade, a imagem da Justiça propagada no inconsciente coletivo não deve estar unicamente atrelada à figura da deusa de olhos vendados, amiúde com a espada em mãos. Ser-lhe-á benéfica a conjugação com a imagem do aperto de mãos que estampa as iniciativas conciliatórias do Conselho Nacional de Justiça,¹³⁶¹ este sim o equilíbrio da justiça.¹³⁶²

Com apoio nessas considerações, parte-se para a análise de mecanismos extrajudiciais propícios para facear a litigiosidade de modo preventivo à judicialização, aptos a filtrar demandas evitáveis a fim de equacionar o funcionamento da justiça judicial.¹³⁶³

¹³⁵⁸ Dados colhidos e citados pelo autor deste trabalho em: ‘O direito moderno e as soluções alternativas de conflitos, in *Revista Qualimetria*, n.252. São Paulo: FAAP, agosto de 2012, pp. 44/45, p. 45.

¹³⁵⁹ Endereço eletrônico: <http://www10.trf2.jus.br/conciliacao/resultados/resultado-mutiroes-de-conciliacao-2017/>, com acesso em 29/05/2018.

¹³⁶⁰ Tudo sem olvidar dos mutirões incentivados pelo Conselho Nacional de Justiça nas chamadas semanas da conciliação, cujos resultados expressivos podem ser conferidos no site do órgão (<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2018/02/ba07ceee6af0a315a9b2b399e25a67ab.pdf>, com acesso em 29/05/2018). No total geral em 2017, foram realizadas 321.103 sessões, com 39,54 de êxito, a representar R\$ 1.580.828.714,23 em valores acordados.

¹³⁶¹ Como pode ser observado no sítio eletrônico da instituição.

¹³⁶² A conferir o conceito de Justiça como princípio de ação que propicia a igualdade e a harmonia entre os seres (José Ferrater MORA, *op. cit.*, p. 401).

¹³⁶³ A imaginar soluções que obstem a uma “evolução letal da Justiça”, dada sua notória crise, Guilherme da FONSECA exemplifica alguns mecanismos: mediação familiar, numa perspectiva de complementariedade com a jurisdição estadual; arbitragem voluntária específica nas relações de consumo; modelo legal de fixação de indenização, sobretudo quando devida por entes públicos; fortalecimento de

6.1 Contributo das Serventias Extrajudiciais

Subtópicos: I - Diminuição de processos e proveito econômico; II - Conciliação e Mediação nas Serventias; III - Aconselhamento extrajudicial

O fortalecimento das serventias extrajudiciais sinaliza tendência aferível em vários sistemas de justiça. Originariamente incumbidas de mera escrituração para publicitação de atos relacionados ao registro civil, de imóveis e notas, tais órgãos têm recebido tarefas antes exclusivas da justiça judicial; e o mais importante: apresentam resultados cujo êxito reforça a confiabilidade nos serviços extrajudiciais e estimula a delegação de novas atribuições até então exclusivas das cortes de justiça.

i) Sucinto apanhado sobre modelagens extrajudiciais em alguns países

Conforme asseverado, nota-se em muitos sistemas de justiça tendência de alargamento de métodos ‘parajudiciais’,¹³⁶⁴ cujo mote está na redução de custos, agilização procedimental e obtenção de resultados perenes, que, de certa maneira, contribuem para a prevenção de novos conflitos.

Os *huissiers de justice*, em França, nomeados e fiscalizados pelo Ministério da Justiça, demonstram a confessa vocação de diminuir os custos da justiça e tornar mais eficaz a execução das sentenças. Atuam, ainda, como conselheiros na resolução de conflitos locatícios e familiares, mediadores e conciliadores em fases pré-processuais.¹³⁶⁵ Desempenham, também, funções na recuperação de créditos e produção de provas.

Merecem igual menção os denominados *legal executives* ingleses, juristas qualificados com habilidades para aconselhamento e solução de problemas relativos a direito de propriedade, testamentário, contratos sociais e discussões matrimoniais, entre

julgados de paz (‘Administração da justiça, tribunais, sistemas alternativos, in *O sistema judiciário português* (separata da Revista do Ministério Público n. 80). Lisboa: Editorial Minerva, 1999, pp. 67-74, pp. 71-73).

¹³⁶⁴ Com apoio em PEDROSO, João; TRINCÃO, Catarina; DIAS, João Paulo. *Por caminhos d(as) reforma(as) da justiça*. Coimbra: Coimbra Editora, 2003, pp. 360 e segs.

¹³⁶⁵ Rol de atuação disponível em <http://www.huissier-justice.fr/accueil-pariculiers-347.aspx>, consulta em 17-07-2017.

outros.¹³⁶⁶ Ainda no Reino Unido, entre as propostas pinçadas do relatório estratégico de seu Ministério da Justiça, órgão responsável pela orientação das constantes reformas na justiça, destaca-se a ampliação na delegação de tarefas a órgãos extrajudiciais como forma de restringir a atuação dos juízes a hipóteses em que a via judicial é realmente imprescindível.¹³⁶⁷

Como já se pode compreender, tais exemplos aderem sobremaneira à construção da tese preventiva e fortalecem suas premissas. De um lado, confessam o objetivo de oferecer aos litigantes redução nos custos, aceleração temporal e soluções que atinjam a raiz do conflito, evitando seu ressurgimento. Noutro, representam verdadeira filtragem à judicialização para causas de menor complexidade.

Mais uma distinção merece a atuação preventiva de litígios a cargo dos *solicitadores* em Portugal.¹³⁶⁸ Igual destaque para a importante figura do *agente de execução*, atuante tanto na aceleração das execuções quanto na prática de atos equiparados de natureza extrajudicial.¹³⁶⁹

Em suma, são ocorrências que refletem fenômeno maior comumente denominado ‘desjudicialização’. Dispondo de procedimentos mais céleres e econômicos em relação ao trâmite na justiça judicial, as serventias extrajudiciais comprovam a

¹³⁶⁶ “Depending upon which area of law they work in, Chartered Legal Executive lawyers may handle the legal aspects of a property transfer, be involved in actions in the High Court or County Courts, draft wills, draw up documents to assist in the formation of a company, or advise husbands and wives with matrimonial problems or clients accused of serious or petty crime” (Chartered Institute of Legal Executives, http://www.cilex.org.uk/about_cilex/about-cilex-lawyers, consulta em 17-07-2017).

¹³⁶⁷ “Delegating a broad range of routine tasks from judges to caseworkers – this is about allowing procedural decisions that do not determine the outcome of the case to be made at a proportionate level so that judges can focus on those matters where their legal expertise and knowledge is needed thereby speeding up the resolution of cases” (MINISTRY OF JUSTICE – UK. ‘Administrative Justice and Tribunals: Final report of progress against the Strategic Work Programme’ – 2013/2016, com possibilidade de consulta junto ao [sítio eletrônico](https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/601481/administrative-justice-tribunals-final-progress-report.pdf) https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/601481/administrative-justice-tribunals-final-progress-report.pdf, em 18-07-2017, p. 38).

¹³⁶⁸ Nos termos do artigo 1º, 6, da Lei n.º 49/2004, de 24 de agosto, “são ainda actos próprios dos advogados e dos solicitadores os seguintes: a) A elaboração de contratos e a prática dos actos preparatórios tendentes à constituição, alteração ou extinção de negócios jurídicos, designadamente os praticados junto de conservatórias e cartórios notariais; b) A negociação tendente à cobrança de créditos; c) O exercício do mandato no âmbito de reclamação ou impugnação de actos administrativos ou tributários”.

¹³⁶⁹ Conforme o artigo 162º, da Lei nº 154/2015, de 14 de Setembro (Estatuto da Ordem dos Solicitadores e dos Agentes de Execução): “o agente de execução é o auxiliar da justiça que, na prossecução do interesse público, exerce poderes de autoridade pública no cumprimento das diligências que realiza nos processos de execução, nas notificações, nas apreensões, nas vendas e nas publicações no âmbito de processos judiciais, ou em atos de natureza similar que, ainda que não tenham natureza judicial, a estes podem ser equiparados ou ser dos mesmos instrutórios”.

pertinência do desenvolvimento de ações preventivas à judicialização, tais como aquelas alvitradas neste trabalho.

ii) A situação brasileira

O Código de Processo Civil Brasileiro de 2015 é tido como marco no tema, haja vista seu forte apelo no chamamento dos cartórios extrajudiciais para integrarem o esforço de aperfeiçoamento da justiça estatal. Mas o fato é que seus dispositivos concernentes às serventias extrajudiciais – como, por exemplo, o artigo 384, CPC¹³⁷⁰, incensado por incluir a ata notarial no rol de provas disciplinado pela codificação –, nada têm de novidade. Basta observar que no Livro V das *Ordenações* previa-se a oitiva das testemunhas, a cargo do *Inquiridor*, “perante o tabelião que registre os respectivos depoimentos (título 61)”.¹³⁷¹

De qualquer forma, a referida codificação deve ser analisada de maneira panorâmica e exaltada por multiplicar as portas de acesso à justiça, tornando claro que ela se dá não apenas por meio da admissão nas cortes; assim o fez quando empoderou os cartórios extrajudiciais para a solução de problemas antes obrigatoriamente sujeitos ao crivo judicial. Alguns exemplos demonstram essa a virtude: a) na hipótese de demarcação e divisão por escritura pública, o consenso dos interessados pode estipular livremente a medida dos respectivos imóveis, propiciando adequada divisão tabular (artigo 571); b) também é facultada a inventariança administrativa (artigo 610, § 1º); c) veja-se, ainda, a permissão ao reconhecimento da prescrição aquisitiva – usucapião (artigo 1.071).¹³⁷²

Um aparte para a previsão da usucapião instituída pela novel legislação processual. O Conselho Nacional de Justiça brasileiro, ao regulamentar o procedimento a ser adotado pelas serventias extrajudiciais por meio do Provimento nº 65/17, previu a possibilidade de “adoção do procedimento extrajudicial mesmo nos casos em que já

¹³⁷⁰ “A existência e o modo de existir de algum fato podem ser atestados ou documentados, a requerimento do interessado, mediante ata lavrada por tabelião”.

¹³⁷¹ No relato de Marcelo CAETANO, *op. cit.*, p. 583.

¹³⁷² Nesse particular, a Lei nº 13.465/2017 foi editada no Brasil posteriormente e, além de dispor novas regras para a regularização fundiária, facilitou ainda mais a usucapião extrajudicial. “A tarefa, então, é apresentá-lo aos interessados, para que daqui uma década estejamos comemorando mais uma alternativa exitosa de desafogamento do Poder Judiciário” (ROSA, Karlin Rick. ‘Usucapião extrajudicial remediada’, *in* *Jornal do Notário*, ano XIX, n. 182. São Paulo: Colégio Notarial do Brasil, nov/dez. 2017, pp. 34-35, p. 35).

existia um processo de usucapião em andamento”¹³⁷³, bastando ao interessado optar pela suspensão da instância pelo prazo de trinta dias ou mesmo requerer a desistência da ação, sem prejuízo de poder lançar mão de provas eventualmente produzidas em juízo. Trata-se de verdadeiro e literal exemplo de desjudicialização.

Sem prejuízo, há outros importantes antecedentes legislativos brasileiros que abriram a trilha da desjudicialização. Alguns exemplos¹³⁷⁴: a) desde 1979, a Lei nº 6.766 possibilitava o depósito, no Registro de Imóveis, de prestações relativas a aquisições de lotes e a notificação dos adquirentes também por meio do Registro imobiliário; b) na área familiar, a Lei nº 8.560/92 incentivou o reconhecimento voluntário do vínculo paterno-filial; c) a Lei nº 9.514/97 instituiu a alienação fiduciária em garantia, facilitando a alienação do imóvel dado em fidúcia com vistas à seguridade para o mercado de crédito; d) enfim, a permissão à retificação extrajudicial de registro imobiliário, prevista pela Lei nº 10.931/04.¹³⁷⁵

Veja-se também a contribuição haurida com a utilização do protesto extrajudicial para dívidas condominiais. No retrato de 2016, a levar em conta o início de vigência do novo Código de Processo Civil Brasileiro, constatou-se uma redução de 46,8% das ações judiciais referentes a despesas condominiais, haja vista a alteração do rito e, sobretudo, viabilização do protesto, transformando o inadimplemento em título executivo extrajudicial.¹³⁷⁶ A propósito, válido o destaque para as disposições das Normas de Serviço da Corregedoria Geral do Justiça do Estado de São Paulo, já formatando os requisitos à prática da medida pelo Tabelionato, conforme se verifica em seu Tomo II, Capítulo XV, Seção III, tópico 20.7.¹³⁷⁷

¹³⁷³ ROSA, Karin Rick. ‘Usucapião extrajudicial’, in *Jornal do Notário*, ano XX, n. 183. São Paulo: Colégio Notarial do Brasil, jan-fev 2018, pp. 24-25, p. 24.

¹³⁷⁴ Alguns destacados em: TARTUCE, Fernanda; SILVA, Érica Barbosa e. ‘O novo cpc e os atos extrajudiciais cartoriais: críticas, elogios e sugestões’, in *Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil*, v. 71, ano 12. Porto Alegre: MAGISTER, mar./abr. 2016, pp. 20-40, pp. 27-28.

¹³⁷⁵ Bastando ao interessado, cumpridor das exigências legais, requerer a retificação junto à serventia extrajudicial competente, inclusive nas hipóteses que importem alteração de área, com dispensa do imprescindível, custoso e moroso processo judicial de outrora (cf. LOUREIRO, Luiz Guilherme. *Registros públicos: teoria e prática*. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2010, pp. 271-272).

¹³⁷⁶ Nessa tessitura, a constatação de que o “processo de cobrança caiu 67% no último ano, enquanto número de ações do tipo na Justiça diminuiu 46,8%” (Larissa LUIZARI, *op. cit.*, p. 58).

¹³⁷⁷ O dispositivo: “Para protesto do crédito referente às contribuições ordinárias ou extraordinárias de condomínio edilício, o Condomínio deverá apresentar planilha, assinada pelo síndico, na qual conste a

De outra banda, não menos relevante é a contribuição das anotações preventivas nas matrículas de imóveis.

Com o advento da Lei nº 13.097, de 19 de janeiro de 2015, estabeleceu-se a incumbência ao credor de providenciar a averbação, junto à matrícula de bens imóveis do devedor, de ocorrências capazes de frear sua negociação e evitar, assim, a necessidade de ações judiciais para o desfazimento de transações viciadas pelo objetivo fraudatório. Deverão ser registradas a existência de pendências do devedor, tais como: a) ações reais ou pessoais reipersecutórias envolvendo o bem; b) constrição judicial, ajuizamento de ação de execução ou de fase de cumprimento de sentença; c) restrição administrativa ou convencional ao gozo de direitos registrados, de indisponibilidade ou de outros ônus quando previstos em lei; d) mediante decisão judicial, a existência de outro tipo de ação cujos resultados ou responsabilidade patrimonial possam reduzir seu proprietário à insolvência.¹³⁷⁸ Mais importante, a inércia do credor impossibilitará a tentativa de desfazimento do negócio em juízo, conforme disciplina a legislação referida.¹³⁷⁹

Em mais um reforço às premissas defendidas neste trabalho, observa-se o no exemplo citado resultado promissor da atuação legislativa conjugada com a delegação de tarefas para cartório extrajudicial, em uma intersecção de frentes preventivas. De um lado, a revelação liminar sobre a situação jurídica do imóvel conscientiza potenciais interessados em sua compra sobre a possibilidade de perderem o bem, levando-os à reflexão acerca da viabilidade do negócio. Outrossim, desmotiva inúmeras ações judiciais

especialização do crédito condominial, convenção do condomínio para comprovação da previsão das contribuições ordinárias ou extraordinárias ou a aprovação destas em assembleia geral, bem como a indicação do nome, endereço e CPF ou CNPJ do condômino-devedor”.

¹³⁷⁸ Art. 54. Os negócios jurídicos que tenham por fim constituir, transferir ou modificar direitos reais sobre imóveis são eficazes em relação a atos jurídicos precedentes, nas hipóteses em que não tenham sido registradas ou averbadas na matrícula do imóvel as seguintes informações: I - registro de citação de ações reais ou pessoais reipersecutórias; II - averbação, por solicitação do interessado, de constrição judicial, do ajuizamento de ação de execução ou de fase de cumprimento de sentença, procedendo-se nos termos previstos do art. 615-A da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil; III - averbação de restrição administrativa ou convencional ao gozo de direitos registrados, de indisponibilidade ou de outros ônus quando previstos em lei; e IV - averbação, mediante decisão judicial, da existência de outro tipo de ação cujos resultados ou responsabilidade patrimonial possam reduzir seu proprietário à insolvência, nos termos do inciso II do art. 593 da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil.

¹³⁷⁹ Art. 54, *Parágrafo único*: Não poderão ser opostas situações jurídicas não constantes da matrícula no Registro de Imóveis, inclusive para fins de evicção, ao terceiro de boa-fé que adquirir ou receber em garantia direitos reais sobre o imóvel, ressalvados o disposto nos arts. 129 e 130 da Lei no 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, e as hipóteses de aquisição e extinção da propriedade que independam de registro de título de imóvel.

voltadas à decretação da ineficácia de transações sobre imóveis, já que a ausência de averbações por incúria do credor lhe retira interesse processual para tanto.

Mostra-se oportuno invocar outra inédita contribuição para o acesso à justiça, no sentido mais lato defendido neste trabalho, decorrente da facilitação para o reconhecimento de direitos fundamentais de maneira universal, independentemente da orientação de gênero ou sexual. A despeito da deliberada inércia legislativa, notoriamente motivada pela recusa ao ônus político de legislar em um país conservador sobre tema bastante sensível, ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 425, o Supremo Tribunal Federal Brasileiro reconheceu que os transgêneros, “independentemente da cirurgia de transgenitalização, ou da realização de tratamentos hormonais ou patologizantes, têm o direito à substituição de prenome e sexo diretamente no Cartório de Registro Civil”.¹³⁸⁰

Tudo sem contar propostas legislativas brasileiras ainda mais arrojadas. Por exemplo, o Projeto de Lei n. 3999/20 pretende a retomada extrajudicial do imóvel e consignação das chaves em contratos de locação, a envolver atuação notarial direta. Outrossim, o Projeto de Lei n. 6.204/2019 propõe a execução extrajudicial civil para cobrança de títulos executivos judiciais e extrajudiciais, com delegação ao tabelião de protesto o exercício das funções de agente executivo, sem embargo de prever a presença do advogado em todos os atos, com direito a fixação de verba honorária – em realidade, uma ideia a ser estudada décadas depois de discutida formalmente pelo Conselho da Europa.¹³⁸¹

iii) As serventias extrajudiciais na tese preventiva

Diante das evidências demonstradas pelo funcionamento de atividades extrajudiciais em alguns sistemas, bem como orientações legislativas e jurisprudenciais catalogadas sobre o tema, parece incontestável a contribuição preventiva que os serviços notariais podem oferecer, designadamente quando se aceita que a sobrecarregada justiça

¹³⁸⁰ CARDOSO, Priscila. ‘Transgêneros ganham o direito de mudar de nome e gênero sem ordem judicial’, in *Revista Cartórios com Você*, n. 11, Vol. 2. São Paulo: Sinoreg-SP e Anoreg-SP, janeiro-fevereiro de 2018, pp. 08-13, p. 09.

¹³⁸¹ Cf. Council of Europe - Committee of Ministers. *Recommendation Rec(2003)17*, disponível em: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805df135, acesso em 16/02/2021.

judicial acolhe “demandas que por não envolverem litígios poderiam ser solucionadas por outras organizações, como a própria atividade notarial de caráter preventivo”.¹³⁸² De fato, por meio da função notarial, “é possível que as partes atinjam a sua pretensão, sem recorrer a via judicial para implemento de seus direitos”.¹³⁸³

A fim de reluzir a importância da função notarial “no auxílio da redução das demandas judiciais”, já se pontuou até que “o tabelião exerce uma magistratura precatória, livremente escolhida pelas partes”.¹³⁸⁴

Como corolário desse viés acautelatório, afirma-se que a atuação notarial satisfaz a necessidade das pessoas em “assegurar eficácia aos seus negócios efetuados no âmbito privado, bem como às suas manifestações de última vontade, além de regular juridicamente certas relações familiares”.¹³⁸⁵ Além disso, ao lavrar uma escritura pública, por exemplo, o notário age “para adequar a vontade das partes aos ditames do ordenamento legal, prevenindo, assim, riscos de conflitos por ocasião do cumprimento do contrato”.¹³⁸⁶

Diante do quanto exposto, segue-se para demonstrar de maneira objetiva as virtudes que podem ser alcançadas pelo intermédio de políticas públicas de justiça preventiva centradas no aperfeiçoamento das atividades notariais.

I - Diminuição de processos e proveito econômico

Sem prejuízo das situações previstas na legislação brasileira que foram exemplificadas para aclarar a proeminência de atuações notariais em socorro ao desfogo

¹³⁸² COMASSETO, Miriam Saccol. *A Função Notarial Como Forma de Prevenção de Litígios*. Porto Alegre: Norton, 2002, p. 136.

¹³⁸³ SILVA, Mayara Oliveira. *A importância da intervenção notarial na prevenção de litígios: panorama no município de Frutal-MG*. Frutal: Prospectiva, 2015, p. 71.

¹³⁸⁴ COLÉGIO REGISTRAL-RS. ‘A função do tabelião na prevenção de litígios’, 02/01/2003, disponível em <https://www.colegioregistrals.org.br/doutrinas/a-funcao-do-tabeliao-na-prevencao-de-litigios/>, acesso em 16/02/2021.

¹³⁸⁵ FERRI, Carlos Alberto; SILVA, Lucas Danilo Pereira. ‘Instituição notarial como forma de prevenção de litígios’, *In Revista Eletrônica de Direito*, n.30. Belo Horizonte, Centro Universitário Newton Paiva, set.-dez. 2016, pp. 93-112, p. 106

¹³⁸⁶ LOUREIRO, Luiz Guilherme. *Manual de direito notarial: da atividade e dos documentos notariais*. Salvador: Jus Podivm, 2016, p. 113.

da justiça judicial, mais um caso merece referência por tratar-se do maior êxito para a desjudicialização, qual seja, a permissão para a realização de divórcios, separações e inventários consensuais nas serventias extrajudiciais. Trata-se de circunstância antecipada pela Lei nº 11.441/07 e consagrada posteriormente na codificação processual civil supracitada (artigo 733).¹³⁸⁷

Mais adiante serão expostos os números dessa verdadeira revolução que impactou diretamente na quantidade de processos em juízo e, reflexamente, mas não menos importante, no custo estatal para os serviços de justiça. Ainda assim, seria possível ter ido além, haja vista a limitação da legislação brasileira para a formalização extrajudicial do divórcio consensual, restrita às hipóteses em que não há filhos menores do casal.

Em Portugal, diferentemente do Brasil, compete a órgão específico, a saber, a ‘conservatória de registro civil’, proceder à reconciliação dos cônjuges separados, bem como a separação e o divórcio por mútuo consentimento – exceto nos casos em que os cônjuges não apresentam algum dos acordos referidos no nº 1, do artigo 1.775, do Código Civil Português. Ademais, franqueia-se a providência inclusive para os casos em que há filhos menores, integrando-se na convenção a responsabilidade pelo exercício do poder paternal – a não ter havido prévia regulação judicial (artigo 14, n. 2, do Decreto-Lei nº 272/2001).

Essa “transferência de competências para as conservatórias de registro civil”¹³⁸⁸ vai justamente na linha desse escrito, porquanto permite a solução de questões interpessoais de maneira desburocratizada e ágil. Assim, desonera os tribunais de “processos que não consubstanciem verdadeiros litígios, permitindo uma concentração de esforços naqueles que correspondem efectivamente a uma reserva de intervenção judicial”.¹³⁸⁹

¹³⁸⁷ “O divórcio consensual, a separação consensual e a extinção consensual de união estável, não havendo nascituro ou filhos incapazes e observados os requisitos legais, poderão ser realizados por escritura pública, da qual constarão as disposições de que trata o art. 731. § 1o. A escritura não depende de homologação judicial e constitui título hábil para qualquer ato de registro, bem como para levantamento de importância depositada em instituições financeiras”.

¹³⁸⁸ PINHEIRO, Jorge Duarte. *Código do registro civil, código notariado e outras fontes com especial relevância em matéria de família, menores e sucessões*, 6ª ed. Lisboa: AAFDL, 2013, p. 135.

¹³⁸⁹ Idem.

Vale dizer, se o resultado da legislação mais tímida no Brasil foi promissor, como será demonstrado estatisticamente, não deveria haver óbice algum em acolher a exitosa experiência portuguesa o quanto antes. Justo por isso, análises realizadas já por ocasião do início de vigência da codificação processual civil de 2015 afirmaram que o legislador “perdeu uma excelente oportunidade de ampliar as hipóteses do inventário extrajudicial, pois manteve a necessidade de consenso entre herdeiros maiores e capazes, sem testamento”.¹³⁹⁰ Aliás, diante do acanhamento do legislador brasileiro, já há precedente judicial a reconhecer que, no caso de partilha ideal, a inexistência de herdeiros admite a expedição de alvará permissivo para a realização de partilha em tabelionato de notas, a despeito de haver menor entre os herdeiros.¹³⁹¹

i) Dados objetivos que comprovam o êxito da desjudicialização

A observação de estatísticas coligidas no Brasil evidencia que a realização pelas serventias extrajudiciais de determinados atos, antes exclusivos da justiça judicial, em 2020 já superava em muito a marca de um milhão desde que iniciadas as delegações.

Para além do benefício ao jurisdicionado com a simplificação e celeridade dos procedimentos, estimou-se inicialmente uma economia de 2,3 bilhões de reais ao erário por conta da não judicialização daqueles casos.¹³⁹² Ao final de 2016, verificou-se a superação de 1,5 milhões de atos notariais, o que levou à afirmativa de que, considerando o custo médio de tramitação para cada processo judicial, “o Poder Público brasileiro e consequentemente os contribuintes economizaram mais de R\$ 3,5 bilhões de reais”.¹³⁹³

¹³⁹⁰ SILVA, Érica Barbosa e. ‘Desjudicialização e o novo cpc’, in *Publicação eletrônica da Associação dos Registradores de Pessoas Naturais do Estado de São Paulo (Arpen-SP)*, de 02/06/2015: <http://www.arpensp.org.br/index.php?pG=X19leGliZV9ub3RpY2lhcw==&in=MjcwNzA=&filtro=2&Data=&dia=>, acesso em 25/05/2018.

¹³⁹¹ TJSP – Proc. n. 1002882-02.2021.8.26.0318, Foro de Leme, 3ª Vara Cível, Juiz Marcio Mendes Picolo.

¹³⁹² Cf. ANDRIGHI, Nancy. ‘Instrumentos de regulação das relações jurídicas’, in *Revista Cartórios com Você*, edição 3, ano 1. São Paulo: Sinoreg-SP e Anoreg-SP, maio-junho de 2016, p. 18.

¹³⁹³ LUIZARI, Larissa. ‘Sucesso comprovado pelas estatísticas marca os dez anos da Lei n. 11.441’, in *Revista Cartórios com Você*, ed. 6, ano 1. São Paulo: Sinoreg-SP e Anoreg-SP, nov.2016-fev.2017, pp. 58-63, p. 59.

Mais recentemente, na consideração de que o custo médio do processo no Brasil supera R\$ 2.000,00¹³⁹⁴, bem assim o fato de que assoma a 1,8 milhões o número de lavraturas notariais com esteio na Lei nº 11.441/07, afirma-se que “o erário brasileiro economizou mais de 4,2 bilhões de reais com a desburocratização desses atos”.¹³⁹⁵

São dados que corroboram a necessidade de aproveitar ao máximo as oportunidades oferecidas pelas serventias extrajudiciais para auxílio na filtragem preventiva a ações judiciais.

II - Conciliação e Mediação nas Serventias

Ainda na perspectiva de uma “revolução paradigmática”¹³⁹⁶ ora em curso, gerada pelo investimento na desjudicialização de questões conflituosas ou pertinentes à denominada jurisdição voluntária, cuja resolução estava reservada à justiça judicial, nota-se um “claro deslocamento do eixo da Justiça não só pela inclusão dos meios consensuais no âmbito judicial, mas também pela regulamentação e incentivo no âmbito privado, sobretudo considerando as Serventias Extrajudiciais”.¹³⁹⁷

No Brasil, relativamente à atuação das serventias na realização de autocomposições, apenas a partir de 2016 o Conselho Nacional de Justiça Brasileiro deu o primeiro passo para admitir que notários e registradores realizassem atividades de conciliação e/ou mediação no âmbito dos processos judiciais, em caráter voluntário e de forma não remunerada, mas sempre no âmbito dos Centros Judiciários de Solução de

¹³⁹⁴ Com precisão, na medição para o ano de 2013, custo médio estimado em R\$ 2.369,73, de acordo com o relatório de pesquisa do Centro de Pesquisas sobre o Sistema de Justiça brasileiro (PRATA, Ana Carolina Aires Cerqueira; FERREIRA, Guilherme Viana; SILVA, Jeovan Assis; SORDI, Neide de. *Índice de desempenho da justiça 2013 e estudo comparado sobre a evolução do judiciário (2010–2013) - relatório de pesquisa*. Brasília: CPJUS – IBD, 2014, cap. 5.1, 5.1.1).

¹³⁹⁵ DUARTE, Andrey Guimarães. ‘Lei que acelerou divórcios e inventários completa 11 anos’, in *Jornal do Notário*, ano XX, n. 183. São Paulo: Colégio Notarial do Brasil, jan-fev 2018, pp. 12-13, p. 12.

¹³⁹⁶ SILVA, Érica Barbosa e. ‘Conciliação e mediação nas serventias extrajudiciais’, in *Portal da Associação dos Notários e Registradores do Estado de São Paulo*, publicado em 05/04/2018: <https://www.anoregsp.org.br/noticias/28600/artigo-conciliacao-e-mediacao-nas-serventias-extrajudiciais-por-erica-barbosa-e-silva>, acesso em 25/05/2018).

¹³⁹⁷ De fato, “ao estabelecer formas plurais de resolução, o Estado reforça o seu compromisso com a pacificação social” (Idem).

Conflitos e Cidadania¹³⁹⁸; entretanto, foi vedada a prática no âmbito extrajudicial enquanto não regulamentada a matéria pelo órgão. Finalmente, em 2018, editou-se o Provimento 67, de 26 de março de 2018, à guisa de compatibilização com a Resolução 125/2010 do CNJ, com o Código de Processo Civil de 2015 e com a Lei de Mediação (n. 13.140/2015), normatizando o exercício da conciliação e da mediação nos serviços notariais e de registro do Brasil.

Sem dúvida, trata-se de importante avanço que não apenas propicia “a padronização e a fiscalização das atividades pelos órgãos competentes”¹³⁹⁹, mas também oferece ao cidadão “um ambiente seguro para a solução de seus conflitos, especialmente nas localidades em que os Cejuscs ainda não foram instalados”.¹⁴⁰⁰ Ademais, é salutar observa a grande capilaridade das serventias extrajudiciais, muita vez presentes em rincões não atendidos localmente por serviços judiciários, a refletir verdadeira ampliação no acesso à justiça.

Ao menos para a realidade brasileira, a possibilidade de atuação das serventias extrajudiciais em atividades de autocomposição pode ser qualificada como “um moderno e racional instrumento de pacificação social, utilizando para isso um sistema extrajudicial já bem ajustado, bem avaliado pela população e em pleno funcionamento no solo pátrio”.¹⁴⁰¹

Por conseguinte, o aprimoramento nas competências das serventias extrajudiciais para a esfera da autocomposição deve integrar o eixo de propostas para a sustentação da tese preventiva, nomeadamente em função de sua potencialidade para reduzir a judicialização.

¹³⁹⁸ Cf. Consulta número 0003416-44.2016.2.00.0000, disponível no sítio eletrônico do CNJ.

¹³⁹⁹ CABRAL, Trícia Navarro Xavier. ‘Permitir que cartórios façam conciliação e mediação é iniciativa bem-vinda’, in *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 5 de abril de 2018. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2018-abr-05/tricia-navarro-permitir-conciliacao-cartorios-medida-bem-vinda>, acesso em 24/05/2018.

¹⁴⁰⁰ Idem.

¹⁴⁰¹ SANTOS, Luis Ricardo Bykowski dos; SILVEIRA, Sebastião Sérgio. ‘Mediação e conciliação nos cartórios de registro civil das pessoas naturais, instrumento para a solução alternativa de litígios e fortalecimento da cidadania’, in *Revista Cidadania e Acesso à Justiça*, v. 3, n. 1. Brasília: COMPENDI, jan-jun. 2017, pp. 73-91, p. 88.

III - Aconselhamento extrajudicial

Sem prejuízo de todas essas virtudes que merecem ser estimuladas para o ganho de eficiência das serventias extrajudiciais em prol da prevenção contra a judicialização, não se deve deixar de considerar sua capacidade de orientação ao cidadão como forma de evitar conflitos futuros derivados de negócios jurídicos mal engendrados. Nesse particular, a prestação de informações técnicas eficientes no nascedouro das negociações representa efetiva precaução ao surgimento de litígios, rotineiramente surgidos da dubiedade contratual e, sobretudo, da ausência de previsões precisas acerca das consequências do inadimplemento.

A promoção do conhecimento constitui uma das mais importantes ferramentas preventivas contra o surgimento de conflitos derivados de soluções negociais, principalmente em países em desenvolvimento, como o Brasil. Embora já se tenha afirmado que “os notários e registradores são os primeiros conselheiros para os necessitados de orientação jurídica”,¹⁴⁰² persiste em muitos países a predileção pela confecção de instrumentos particulares, amiúde simplórios e recheados de atecnias, cujo descumprimento é fonte abundante de demandas judiciais ao acerto da relação contratual.

Uma das explicações para o fenômeno está nos custos a serem suportados pelos contratantes para a formalização de escrituras públicas¹⁴⁰³, que deixam de refletir acerca de gastos muito maiores para a hipótese de futuro conflito.

O primeiro passo para superar o problema deve partir das próprias serventias extrajudiciais, a quem incumbe convencer os interessados sobre a conveniência da substituição do instrumento particular pelo ato notarial como forma de evitar litígios oriundos de contratações privadas sem assessoria técnica. Igualmente, explanação segura acerca dos custos como verdadeiro instrumento de segurança para problemas ulteriores.

¹⁴⁰² NALINI, José Renato. ‘Notários e registradores são os primeiros conselheiros da população brasileira’, in *Revista Cartórios com Você*, n. 10, vol. 02. São Paulo: Sinoreg-SP e Anoreg-SP, nov-dez 2017, pp. 06-08, p. 08.

¹⁴⁰³ São efetivamente consideráveis, como se pode perceber, por exemplo, da tabela de emolumentos publicada no sítio eletrônico do Colégio Notarial do Brasil, Seção São Paulo: <http://www.cnbsp.org.br/?pG=X190YWJlbGFzX2Vtb2x1bWVudG9z>, acesso em 09 de março de 2017.

Outro passo importante pode advir dos órgãos de controle. Como se sabe, as atividades delegadas normalmente estão submetidas a corregedorias judiciais para acompanhamento da regularidade na prestação de serviços e orientação a rotinas e dúvidas¹⁴⁰⁴. Portanto, ao menos no Brasil, é plenamente realizável que o Conselho Nacional de Justiça edite ato normativo disciplinando a possibilidade de consulta gratuita da população às serventias extrajudiciais sobre as especificidades dos mais variados negócios jurídicos.

Tal providência, de um lado, convencerá a muitos sobre a superioridade da formalização de contratações por instrumento público, desde que realizado eficaz aconselhamento sobre os ajustes necessários para prevenir a judicialização nas hipóteses de insucesso do negócio, com indicativo de cláusulas claras sobre rescisão, resolução ou distrato.

Como base para esse planejamento, refere-se providência em curso na Comissão Europeia para a proteção de consumidores na contratação eletrônica. Proposta do notariado espanhol sugere intervenção na fase pré-contratual, com o objetivo de garantir que as condições gerais dos contratos *on-line* estejam em conformidade com a normatização da União Europeia. Incumbirá aos notários fornecer aos consumidores “conselho imparcial sobre as consequências legais e econômicas de suas obrigações contratuais, além da certificação de um ‘selo de conformidade notarial’, postado em todos os contratos *on-line* que supervisionam”.¹⁴⁰⁵

Logo, observa-se mais uma contribuição que pode ser oferecida pelas serventias extrajudiciais para equalizar a judicialização.

¹⁴⁰⁴ No Estado de São Paulo, por exemplo, “competem à Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo a fiscalização e orientação dos serviços extrajudiciais de notas e de registros públicos, a fim de que sejam prestados com agilidade, eficiência, segurança jurídica e qualidade” (NALINI, José Renato (org.). *Serviços notariais e de registros*. São Paulo: CGJ-TJSP, 2012 p. 03).

¹⁴⁰⁵ LUIZARI, Larissa. ‘Notariado e o relevante papel na proteção do consumidor no comércio digital’, in *Revista Cartórios com Você*, n. 10, vol. 02. São Paulo: Sinoreg-SP e Anoreg-SP, nov-dez 2017, pp. 70-78, p. 71.

6.2 Arbitragem: desjudicialização e prevenção

Subtópicos: I - Panorama, em breve, da relevância atribuída à arbitragem; II - Arbitragem na contratação pública; III - A arbitralidade em outras esferas; IV – Impulso acadêmico

Ainda sob o enfoque das alternativas para a judicialização, o incentivo à arbitragem pode contribuir não apenas com a dita ‘desjudicialização’, porquanto capaz de também refletir fortemente na prevenção de litígios.

Entre as vias ‘alternativas’ para a solução de conflitos propugnadas como mais produtivas e efetivas quando comparadas com a prestação jurisdicional, a arbitragem é a que dela mais se aproxima em função de seu caráter essencialmente adversarial.¹⁴⁰⁶ Ainda assim, muitas são as benesses que lhe podem ser creditadas, em especial aquelas atinentes ao ganho de celeridade, submissão a árbitros especializados¹⁴⁰⁷ e economia indireta.¹⁴⁰⁸

Acerca do aspecto preventivo da arbitragem, é inegável sua capacidade de perenizar a continuidade das relações jurídicas e evitar o florescimento de novos litígios decorrentes do mesmo fato, pois conscientes os envolvidos de que a instauração de procedimento arbitral acarretará custos consideráveis, além de funcionar como impeditivo do acesso às cortes como forma de procrastinação, atitude característica de contratantes descumpridores de suas obrigações que não se encontram sob o jugo arbitral.

¹⁴⁰⁶ Argumenta-se, por exemplo, que “a arbitragem no domínio dos contratos públicos é um instituto de contencioso administrativo” (SÉRVULO CORREIA, José Manuel. ‘A arbitragem voluntária no domínio dos contratos administrativos’, in *Estudos em memória do Professor Doutor João de Castro Mendes*. Lisboa: Lex, 1995, pp. 253), assim como contenciosa se mostra nas relações jurídicas privadas.

¹⁴⁰⁷ Interessante refletir também sobre a diferença entre as metodologias de julgamento utilizadas por árbitros e juízes, dada a maior flexibilidade conferida aos primeiros no campo da equidade e visão perspectiva sobre os resultados do processo quando dotados de alta qualificação técnica e especializada. Já se afirmou inclusive que “o árbitro não está fixamente vinculado a qualquer sistema singular que monopolize a disciplina de um qualquer aspecto de sua marcha” (SILVA, Manuel Botelho da. *Arbitragem voluntária – a hipótese da relatividade da posição do árbitro perante o direito de conflitos de fonte estatal*. Coimbra: Livraria Almedina, 2004, p. 53), embora seja evidente que não possa agir alheio aos ditames da legalidade.

¹⁴⁰⁸ Sob o ponto de vista econômico, é equivocada a objeção firmada em gastos mais elevados com o pagamento de árbitros. Além do custo direto de cada processo para o Estado, que financia o funcionamento da máquina judiciária, o aumento no número de litígios envolvendo a Administração Pública gera outro impacto ainda mais vultoso, qual seja, a necessidade de ampliação da estrutura judicial.

Reitera-se que o incentivo a soluções extrajudiciais como forma de prevenir a progressão de desentendimentos contratuais e sua consequente judicialização, de modo algum, investe contra a jurisdição estatal. O incentivo e a disseminação da arbitragem “não significam nem podem significar uma qualquer anuência a falhas ou deficiências dos tribunais estaduais, nem um menor apoio a estes tribunais”.¹⁴⁰⁹

O que importa é finalmente compreender que a realização da justiça estatal não deve depender de todo da modelagem tradicional de outorga da prestação jurisdicional, mormente em função de suas limitações estruturais e financeiras. Ou seja, o Estado não reúne condições para responder a demanda por serviços que, em boa parte, seria mais bem atendida por soluções extrajudiciais. Estas, como dito, ainda ostentam o potencial de resolver determinados conflitos de maneira perene, prevenindo duplicatas invariavelmente recorrentes quando a solução não atinge o âmago do litígio, como sói acontecer com a outorga da solução judicial, em especial nas lides familiares e empresariais.

i) A arbitragem brasileira

Se o instituto caminha a passos largos em vários países, inclusive a metamorfosear-se de modo a imbricar arbitragem e cortes judiciais – como se verá –, é preciso admitir que o Brasil tem longo percurso até a sedimentação da arbitragem como alternativa extrajudicial capaz de, simultaneamente, desinflar as estatísticas judiciais e oferecer soluções duradouras hábeis a evitar a ressurreição dos conflitos.

Há quem afirme que o avanço da arbitragem brasileira nas últimas duas décadas “corresponde à evolução alcançada por outros países em mais de meio século”.¹⁴¹⁰

¹⁴⁰⁹ Afirmar-se também que “qualquer política nesta matéria deve ter em conta que, em termos da função do sistema de justiça, a arbitragem é um meio complementar e acessório dos tribunais estaduais e não uma verdadeira alternativa a este”. (PINTO, Alexandre Mota. ‘As políticas de promoção de arbitragem’, in *40 anos de políticas de justiça em Portugal*, coord. Maria de Lurdes RODRIGUES [et al.]. Coimbra: Edições Almedina, 2007, pp. 369-390, p. 389).

¹⁴¹⁰ BORJA, Ana Gerdau; VIEIRA, Maíra de Melo; WALD, Arnold. ‘A posição dos tribunais brasileiros em matéria de arbitragem no último biênio (2011-2012)’, in *Arbitragem e mediação: a arbitragem, introdução e histórico*, Arnold Wald (org.), vol. I. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, pp. 561-578, p. 562.

Talvez porque o quadro normativo tão só recentemente passou a estar consolidado, realidade vivida há décadas em muitos países.¹⁴¹¹ Para que se tenha ideia, a constitucionalidade da Lei de Arbitragem foi contestada logo após sua entrada em vigor, em 23 de setembro de 1996, sendo definitivamente corroborada apenas em 13 de dezembro de 2001, quando o plenário do Supremo Tribunal Federal Brasileiro confirmou a obediência do diploma normativo aos ditames constitucionais.¹⁴¹² Isso porque a conclusão não poderia haver sido outra que não reafirmar a constitucionalidade da medida, pois é evidente inexistir ofensa à garantia de acesso à justiça, que não se deve reduzir à prerrogativa de ‘acesso às cortes’, como já exaustivamente explanado.¹⁴¹³

Sobredita demora do tribunal brasileiro deixou anuviado o desenvolvimento da arbitragem no Brasil, que não se dissipou de imediato após o pronunciamento judicial mencionado. Tanto assim que, muito tempo depois, houve remodelação na legislação correlata a fim de injetar ânimo na sua efetiva aplicação para a solução de conflitos.¹⁴¹⁴

Urge, por conseguinte, investir no fortalecimento da arbitragem, até porque sua utilização revela “sinal de maturidade jurídica”¹⁴¹⁵ no enfrentamento da litigiosidade, “sem continuarmos a nos perseverar em querer resolver a Crise da Justiça lançando mão apenas de reformas de ordem legislativa estatal”.¹⁴¹⁶

¹⁴¹¹ Para um quadro normativo internacional: DIAS, João Álvaro. *Resolução extrajudicial de litígios – quadro normativo*. Lisboa: Livraria Almedina, 2002, pp. 115-803.

¹⁴¹² “O Tribunal, por maioria, declarou constitucional a Lei 9.307/96, por considerar que a manifestação de vontade da parte na cláusula compromissória no momento da celebração do contrato e a permissão dada ao juiz para que substitua a vontade da parte recalcitrante em firmar compromisso não ofendem o art. 5º, XXXV, da CF” (*leading case*: SE 5.206-Espanha (AgRg), rel. Min. Sepúlveda Pertence, 12.12.2001 - SE-5206).

¹⁴¹³ Nesse sentido, reafirme-se: “Siempre y cuando la resolución de ese procedimiento pueda ser recurrido ante los tribunales, no se plantea ninguna objeción de constitucionalidad. Cuestión distinta sería que se pretendiera sustituir el control de los tribunales por vías arbitrales excluyentes de la posibilidad de revisar las decisiones administrativas por parte de los tribunales de justicia” (ORTEGA, Ricardo Rivero. ‘Mirada Internacional’, in *Revista Saber y Justicia*, Vol. 1, n. 07. Santo Domingo: Escuela Nacional de La Judicatura, junio 2015, pp. 20-23, p. 21).

¹⁴¹⁴ Em 26 de maio de 2015 foi sancionada a Lei 13.129, que aperfeiçoou a Lei de Arbitragem (Lei n. 9.307/1996).

¹⁴¹⁵ REALE, Miguel. ‘Crise da justiça e arbitragem’, in *Arbitragem e mediação: mediação e outros modos alternativos de solução de conflitos*, Arnold Wald (org.), vol. I. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, pp. 606-606, p. 605.

¹⁴¹⁶ Idem.

I - Panorama, em breve, da relevância atribuída à arbitragem

Releva notar que o aceno às qualidades da arbitragem não está destinado unicamente a incensá-la como válvula de escape para a judicialização de litígios. Sua importância, assim como a dos demais meios alternativos para a solução de conflitos, vai muito além, principalmente quando oferece melhores perspectivas sob o ponto de vista da economia e da segurança jurídica, fatores indispensáveis para o desestímulo da conflituosidade.

Como se sabe, a União Europeia vem há tempos adensando o regramento da contratação pública recorrendo a diretivas específicas¹⁴¹⁷, pois a atividade constitui importante motor da economia na região e pilar de desenvolvimento igualitário para os países-membros¹⁴¹⁸ – além de, teoricamente, ser essencial ao fortalecimento da própria União.¹⁴¹⁹

Já nesse contexto é possível inferir, por exemplo, a preocupação com o viés litigioso da contratação pública, haja vista haver normatização específica para o controle jurisdicional, com remissões a tribunais arbitrais¹⁴²⁰ e mediação.¹⁴²¹⁻¹⁴²²

Noutro vértice, ciente da problemática concernente à morosidade da justiça e sua interferência na economia mundial, também se adiantou a Comissão Europeia em projetar instrumento destinado a melhorar a eficácia dos sistemas judiciais para reforçar

¹⁴¹⁷ Aprofundando as fases evolutivas das Diretivas Comunitárias em matéria de contratação pública, cf. ESTORNINHO, Maria João. *Curso de direito dos contratos públicos*. Coimbra: Edições Almedina, 2013, pp. 72-80.

¹⁴¹⁸ Consoante a afirmação textual no tópico 39 das considerações iniciais tecidas pela Diretiva 2004/18/CE, “é extremamente importante tirar o máximo proveito do potencial dos contratos públicos para cumprir os objetivos da Estratégia Europa 2020 para um crescimento inteligente, sustentável e inclusivo”.

¹⁴¹⁹ Basta atentar para o fato de que a contratação pública responde por 18% do PIB da EU, consoante informação do Portal da Contratação Pública Português ao justificar a importância da Diretiva 2014 para a região (cf. <http://www.base.gov.pt/base2/html/noticias/81.shtml>, acesso em 16/02/2014).

¹⁴²⁰ Neste particular, ao disciplinar a sistemática de recursos a ser observada em contratos de empreitada, fornecimento e serviços por autoridades ou entidades adjudicantes nos domínios da defesa e da segurança, o artigo 59, 9, da Diretiva 2009/81/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, prevê expressamente os pressupostos a serem observados quando “as instâncias responsáveis pelo recurso não sejam de natureza jurisdicional”, inclusive disciplinando requisitos mínimos à sua composição.

¹⁴²¹ O Anexo IV-B da Diretiva Europeia da contratação pública, ao catalogar as informações adicionais a prestar quando o anúncio servir como meio de abertura do concurso (art. 46, n. 2), estabelece: “13. Designação e endereço do órgão responsável pelos processos de recurso e, se for caso disso, de mediação”.

¹⁴²² Texto semelhante já constava no Anexo VII-B da Diretiva 2004/18/CE, bem como de outros constantes da Diretiva 2004/17/CE.

o desenvolvimento econômico: é o que se extrai do Painel Europeu de Avaliação da Justiça. Em 2013¹⁴²³, as principais conclusões foram: a) diferença substancial nas taxas de resolução processual entre os Estados-Membros; b) os benefícios de um sistema de acompanhamento e avaliação das atividades judiciais; c) variação significativa nos níveis de percepção de independência judicial; e d) *os resultados dos métodos alternativos de resolução dos litígios como redutor da carga de trabalho nos tribunais, recomendando-se sua ampla utilização*.¹⁴²⁴

Constata-se, assim, que se de um lado há vinculação direta entre contratos públicos e desenvolvimento da economia, de outro existe correlação estreita entre eficiência da justiça e capacidade de atração de investimentos.¹⁴²⁵

Em Espanha, a transposição da Diretiva 2008/52/CE, relativa à mediação em matéria civil e comercial, resultou na Lei n. 5/2002, com previsão expressa para “instituições mediadoras” para todas as entidades, inclusive públicas.¹⁴²⁶

Já em Portugal, merece citação a Lei n.º 67/2013 (Entidades Reguladoras), que dispõe em seu artigo 40º, 4: “Nos termos e limites dos respectivos estatutos, quando lhes sejam atribuídos poderes de mediação, compete às entidades reguladoras, designadamente: a) Divulgar a arbitragem voluntária para a resolução de conflitos e disponibilizar serviços de mediação de conflitos; b) Atuar na resolução de conflitos entre as empresas e outras entidades sujeitas à sua jurisdição, ou entre estas e os seus clientes ou terceiros, reconhecendo ou não os direitos alegados e invocados; ...”. cuida-se de ferramenta com grande potencial para a solução de contendas derivadas de contratos

¹⁴²³ Cf. http://europa.eu/rapid/press-release_IP-13-285_pt.htm, com acesso em 21-01-2014).

¹⁴²⁴ “Effective mediation and other alternative dispute resolution (ADR) methods provide an early settlement between parties on voluntary basis, reduce the number of pending cases and can thus have an important positive impact on the workload of courts, which are then more able to keep reasonable timeframes” (The EU Justice Scoreboard, Brussels, 27.3.2013, p. 14).

¹⁴²⁵ “A capacidade de atração de um país enquanto lugar para investir e fazer negócios é indubitavelmente reforçada pela existência de um sistema judicial independente e eficiente”, declarou em 2013 a vice-presidente da Comissão Europeia, Viviane Reding, responsável pela Justiça. “É, pois, importante que as decisões judiciais sejam previsíveis, tempestivas e executórias, tendo as reformas dos sistemas judiciais nacionais passado a constituir um componente estrutural importante da estratégia econômica da UE. O novo Painel Europeu de Avaliação da Justiça funcionará como um sistema de alerta precoce e apoiará os esforços desenvolvidos pela EU e pelos Estados-Membros para oferecer aos cidadãos e às empresas uma justiça mais eficaz” (http://europa.eu/rapid/press-release_IP-13-285_pt.htm, consulta em 10/02/2014).

¹⁴²⁶ Cf. Fernando MARTÍN DIZ, ‘Resolução alternativa de litígios: experiências e propostas’, in *A arbitragem administrativa e tributária*, Coord. FONSECA, Isabel Celeste M., 2ª ed. Coimbra: Edições Almedina, 2013, p. 125.

públicos nas áreas de competência definidas¹⁴²⁷, representando atividade de relevo exercida em paralelo ao rol de funções de “administração activa”¹⁴²⁸ atribuídas às autoridades reguladoras.

Outra sucinta referência no tema pode ser extraída da experiência norte-americana baseada na miscigenação entre a solução tradicional e as extrajudiciais, na qual irmanados programas que funcionam sob a autoridade de cortes judiciais. São capitaneados pelos próprios juízes ou, sob certas condições, por ‘neutros qualificados’, “such as highly experienced attorneys, retired judges, or even non-legal technical specialists that are retained by the court on an as-needed basis”.¹⁴²⁹ Especificamente acerca das chamadas *Court-Annexed Arbitration*, que funcionam junto aos juízos e aplicam a arbitragem no julgamento de litígios para os quais se mostra mais adequado o instituto, é declarado seu objetivo de “evidente desafogo para o notoriamente atarefado e acumulado sistema judiciário estadual norte-americano”.¹⁴³⁰

Poder-se-ia pensar que tal modal sugere aparentemente contradição, já que se apresenta como ‘forma alternativa’ para a solução de conflitos, mas ‘vinculada’ ao sistema judicial. No entanto, o que se nota é justamente uma simbiose, na condição de método “increasingly used to divert a portion of civil cases from the dockets of overloaded state and federal trial courts”.¹⁴³¹

O funcionamento dessa variante inédita foi pesquisado e obteve resultado positivo entre usuários e profissionais, tanto com relação à justeza dos resultados (“the litigant's attitudes about court annexed arbitration were quite favorable, and both plaintiffs

¹⁴²⁷ A título de exemplificação, em Portugal a Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos e a Comissão de Mercado e Valores Imobiliários já incorporam e praticam a mediação de conflitos, além de estimularem a arbitragem voluntária.

¹⁴²⁸ Cf. MORAIS, Carlos Blanco de. ‘O estatuto híbrido das entidades reguladoras da economia’, in *Estudos de homenagem ao Prof. Doutor Jorge Miranda*, Vol. IV. Coimbra: Coimbra Editora, 2012, p. 193.

¹⁴²⁹ ZIMMER, Markus. ‘Overview of Alternative Dispute Resolution: A Primer for Judges and Administrators’, in *International Journal for Court Administration*, Vol. 4 (1). Arlington: IACA, december 2011, pp.47–57, p. 55.

¹⁴³⁰ BENETI, Sidnei Agostinho. ‘Perspectivas da arbitragem no processo civil brasileiro’, in *Arbitragem e mediação: a arbitragem, introdução e histórico*, Arnold Wald (org.), vol. I. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, pp. 549-557, p. 553.

¹⁴³¹ McIVER, John P.; KEILITZ, Susan. ‘Court-Annexed arbitration: an introduction’, in *Justice System Journal*, vol. 14, n. 2. Williamsburg: National Center for State Courts, 1991, pp. 1-132, p. 123.

and deffendants viewed arbitration as fair and satisfying”)¹⁴³², quanto no que se refere com a menor formalidade, sem transparecer de qualquer modo credibilidade inferior (“the perception of less formality in arbitration hearings did not seem to diminish the perceived dignity of these hearings, nor did it lead to any increase in perceived bias”).¹⁴³³

São lições a serem internalizadas, ao menos na realidade brasileira, cuja prevenção e desestímulo à judicialização de contendas, como vem sendo afirmado, deve ser o primeiro caminho para a reorganização do sistema de justiça.

II - Arbitragem na contratação pública

Cabe destacar o contributo para a desjudicialização que as soluções arbitrais no âmbito da contratação pública, particularmente por prevenir discussões posteriores em juízo – prejudiciais não apenas ao sistema de justiça, mas à população que depende de atempados serviços estatais.

Há muito ultrapassadas na doutrina discussões sobre a aceitação do método arbitral para a resolução de contendas que envolvam a Administração – questão de arbitralidade subjetiva –, muito embora ainda persistam dilemas quanto à extensão material da competência arbitral – tema de arbitralidade objetiva. Ponto indiscutível é apenas a manutenção da submissão dos tribunais arbitrais aos judiciais, tanto para o cumprimento de seus julgados quanto em razão da necessidade de controle externo sobre os limites e condições de exercício da jurisdição arbitral.¹⁴³⁴

i) O exemplo português

Em Portugal, a expressa previsão da arbitragem no Código de Processo nos Tribunais Administrativos (CPTA) como instrumento para dirimir conflitos originados da contratação pública tem estofo na própria Constituição, que incluiu os tribunais arbitrais

¹⁴³² LIND, E. Allan; MacCOUN, Robert J. [et al]. *The perception of justice*. Santa Monica: Rand, 1991, p. 79.

¹⁴³³ Idem.

¹⁴³⁴ Cf. FREITAS, José Lebre de. *Alcance da determinação pelo tribunal judicial do objecto do litígio a submeter a arbitragem, in separata* da Revista O Direito I. Coimbra: Almedina, 2006, p. 76.

ao relacionar os órgãos jurisdicionais. Tal iniciativa, aliás, já foi alvitada como opção a categorizar a arbitragem como verdadeira atividade jurisdicional¹⁴³⁵, ao contrário daqueles que vislumbram um caráter negocial e privatístico.¹⁴³⁶

Tópico a considerar sobre a Arbitragem na doutrina Portuguesa diz respeito à diferenciação entre cláusula compromissória – contratada com vistas à eventualidade de litígios futuros – e compromisso arbitral – ajustado para incidir sobre conflitos em curso; ambos integram o gênero “convenção arbitral”.¹⁴³⁷⁻¹⁴³⁸ Seja qual for a opção, cláusula ou compromisso, o artigo 180, 1, *a*), do CPTA, confere competência ao tribunal arbitral para análise global da relação jurídica, inclusive sobre a legalidade de eventuais atos administrativos relativos à execução do contrato.¹⁴³⁹⁻¹⁴⁴⁰

Evidentemente, repercutem questionamentos doutrinários acerca da extensão material da competência arbitral, até porque o dispositivo citado confronta com o entendimento tradicional sobre ser a legalidade dos atos administrativos questão de ordem pública; em princípio, pois, excluída do jugo arbitral.¹⁴⁴¹⁻¹⁴⁴² Em polo oposto, doutrinadores há que até criticam um “certo cerceamento” da competência arbitral para

¹⁴³⁵ José Manuel SÉRVULO CORREIA, *A arbitragem...*, cit. p. 231.

¹⁴³⁶ Cf. FAZZALARI, Elio. *Instituzioni di diritto processuale*, 2ª ed. Padova: Cedam, 1979, p. 242.

¹⁴³⁷ SÉRVULO CORREIA indica que as cláusulas compromissórias integram o contrato administrativo, constituindo a sua admissibilidade um elemento substanciador da autonomia contratual, ao passo que os compromissos arbitrais retratam acordos supervenientes e exteriores ao contrato, inseridos na regulação de uma fase contenciosa ou, quando muito, pré-contenciosa (*A arbitragem...*, op. cit., p. 253).

¹⁴³⁸ Haveria ainda um requisito mínimo para cada qual: enquanto à cláusula compromissória se exigiria especificar a relação jurídica a que os litígios respeitariam, deveria o compromisso arbitral determinar com precisão o objeto do litígio (cf. ESQUÍVEL, José Luís. *Os contratos administrativos e a arbitragem*. Coimbra: Livraria Almedina, 2004, p. 126).

¹⁴³⁹ Mário AROSO de Almeida adverte inclusive que o apontamento legislativo consubstancia decisivo passo no sentido da “diluição do regime dos actos administrativos ditos *destacáveis* sobre a execução do contrato no próprio regime deste último” (*O novo regime do processo nos Tribunais Administrativos*, 2ª ed. rev. e ampl. Coimbra: Livraria Almedina, 2003, p. 374).

¹⁴⁴⁰ Ana Perestrelo de OLIVEIRA detecta aceitação da Arbitragem restrita a atos administrativos situados na órbita do contrato administrativo, “relativos à respectiva execução, bem como a actos que a Administração Pública é livre de *retirar* do ordenamento jurídico com fundamento em *meras* razões de mérito ou oportunidade (atos revogáveis sem fundamento na sua invalidade)” (*Arbitragem de litígios com entes públicos*. Coimbra: Edições Almedina, 2007, pp. 57-58).

¹⁴⁴¹ Cf. Maria João ESTORNINHO, *Curso...*, op. cit., pp. 537-538, com o acréscimo de que tal mecanismo “acarretará, inevitavelmente, a diluição do regime dos atos administrativos ditos *destacáveis* da fase de execução do contrato”, aproximando-se da concepção que atribui o caráter de meras declarações negociais, e não atos administrativos, às manifestações de vontade da Administração na execução dos contratos.

¹⁴⁴² Cf., também, GONÇALVES, Pedro. *O contrato administrativo – uma instituição do direito administrativo do nosso tempo*. Coimbra: Livraria Almedina, 2003, pp. 148-149.

conhecer de questões atinentes à legalidade dos atos administrativos pré-contratuais.¹⁴⁴³

1444

Outra controvérsia reside na disposição acerca do “direito à outorga de compromisso arbitral” prevista no artigo 182, CPTA, suscitando discussões sobre render verdadeiro ensejo a um aparente “direito potestativo”¹⁴⁴⁵ frente ao administrador. Não obstante, é preciso considerar que o dispositivo concede ao interessado a opção de “exigir da Administração a celebração do compromisso arbitral”, mas termina por referir “nos termos da lei”, expressão que suscita posicionamentos sobre a dependência de diploma regulador sobre os termos em que se poderá exigir a feitura do compromisso, fator que suspenderia a dita potestatividade em face da Administração.¹⁴⁴⁶

A questão da arbitralidade necessária será abordada por ocasião da análise pertinente à atuação da justiça constitucional perante soluções extrajudiciais, mas vale consignar que a Constituição Portuguesa perfilha os arbitrais entre as demais categorias de tribunais, sem distinção essencial conforme decidido pelo Tribunal Constitucional Português (Acórdão 52/92). Todavia, diante da obrigatoriedade em causa nos casos da contratação pública, a mesma Corte exige garantias especiais com o objetivo de proteger e conferir equilíbrio aos envolvidos.¹⁴⁴⁷

Feitas essas considerações técnicas, o que importa é já se haver estimado em 20% a absorção, pela arbitragem, de questões que seriam judicializadas, com a observação de que a maior parte dos contribuintes que recorrem ao método “são pessoas

¹⁴⁴³ Cf. José Luís ESQUÍVEL, *op. cit.*, p. 242.

¹⁴⁴⁴ Alexandra LEITÃO, por sua vez, admite a arbitragem na fase pré-contratual quando insertas cláusulas compromissórias nas peças concursais, “expressamente” aceitas pelos concorrentes no momento da apresentação da proposta, que poderiam recusá-la (Cf. *A protecção judicial dos terceiros nos contratos da administração pública*. Coimbra: Livraria Almedina, 2002, p. 399).

¹⁴⁴⁵ Cf. José Luís ESQUÍVEL, que ainda defende a constitucionalidade do dispositivo legal, já que a Carta Portuguesa deixa ao legislador ordinário “grande margem de manobra na configuração que, em concreto, poderá ser dada à arbitragem destinada a resolver litígios decorrentes de relações jurídicas administrativas, como sucede no campo dos contratos administrativos” (*op. cit.*, pp. 260-262).

¹⁴⁴⁶ Em comunhão com as ponderações de Mário Aroso de ALMEIDA *et al*, *Comentário...*, *cit.*, pp. 1015-1016; Maria João ESTORNINHO, *Curso...*, *cit.*, p. 536.

¹⁴⁴⁷ São elas: “a reserva de lei de submissão da via arbitral e regime de arbitragem; a obrigatoriedade de recurso ordinário da decisão estadual com garantias plenas; tais como a proibição de requisitos processuais que limitam a defesa de direitos e interesses legalmente protegidos (como prazos exíguos) e a proibição da defesa por exceção” (MORAIS, Carlos Blanco de. ‘Problemas constitucionais da arbitragem necessária em Portugal’, in *FGV-Projetos: Arbitragem em Direito Público*. Rio de Janeiro: FGV, 2018, pp. 39-47, p. 46).

singulares e pequenas e médias empresas, com uma percentagem de vencimento equivalente à registada nos Tribunais Tributários”.¹⁴⁴⁸

Talvez esse êxito decorra justamente das características de maior celeridade e tecnicidade do procedimento arbitral. Isso aconselha, de pronto, prudência na análise de sugestões que poderiam implicar maior formalização, como, por exemplo, introduzir a participação do Ministério Público como interveniente ou recorrente, a exemplo de previsões dessa natureza em determinados casos (arts. 85º e 141º, ambos do CPTA).¹⁴⁴⁹ Isso poderia representar aproximação com características do processo judicial, cuja distinção é essência do método arbitral.

A arbitragem também pode ser de grande valia para a Administração Pública no caso de relitações, com oportunidade para zerar passivos a fim de, “livre de questionamentos do antigo parceiro, efetuar uma nova licitação de PPI”.¹⁴⁵⁰ Igualmente, é admissível “estabelecer as indenizações a serem pagas ao particular, evitando a judicialização de litígios que podem durar décadas e obstaculizar a realização do projeto antigo interrompido”.¹⁴⁵¹

Tais características demonstram todo o potencial preventivo que a regulamentação da arbitragem para as contratações públicas pode gerar.

ii) As indefinições no Brasil

A Lei de Arbitragem avaliza a utilização da arbitragem pelas administrações públicas direta e indireta como meio de solucionar conflitos patrimoniais disponíveis (art. 1º, LA). Mas é preciso ir além, tomar proveito da mais decantada experiência portuguesa

¹⁴⁴⁸ VILLA-LOBOS, Nuno; PEREIRA, Tânia Carvalhais. ‘Apresentação da arbitragem em direito público em Portugal’, in *FGV-Projetos: Arbitragem em Direito Público*. Rio de Janeiro: FGV, 2018, pp. 07-26, p. 19. Os autores ainda listam com propriedade os pilares eleitos pelo legislador para soerguer o edifício normativo da arbitragem em matéria tributária (p. 17).

¹⁴⁴⁹ O posicionamento se escora no argumento de que “a institucionalização da arbitragem administrativa possibilita a institucionalização de mecanismos de representação do Ministério Público nos centros de arbitragem, em moldes compatíveis com o exercício das funções que lhes correspondem nos tribunais estaduais” (ALMEIDA, Mário Aroso de. ‘Breves apontamentos sobre a arbitragem de direito administrativo em Portugal’, in *FGV-Projetos: Arbitragem em Direito Público*. Rio de Janeiro: FGV, 2018, pp. 49-66, p. 62).

¹⁴⁵⁰ LEMES, Selma. ‘Arbitragem e administração pública: passado, presente e futuro’, in *FGV-Projetos: Arbitragem em Direito Público*. Rio de Janeiro: FGV, 2018, pp. 81-96, p. 95.

¹⁴⁵¹ Idem.

e fortalecer a arbitragem na contratação pública à guisa de solução extrajudicial mais célere e especializada para as contendas dela decorrentes.

De positivo, pode-se afirmar que inexistente impedimento para a celebração do compromisso arbitral com a finalidade de dirimir conflitos na contratação pública brasileira, mesmo na ausência de previsão expressa no edital ou no instrumento de adjudicação.¹⁴⁵² Afinal, a arbitragem “não constitui, em si mesma, uma vantagem material que precise estar previamente estipulada. Trata-se de mera submissão de um litígio contratual a uma forma legal de solução de conflitos – razão pela qual é dispensável sua previsão em edital”.¹⁴⁵³

No intuito de ilustrar alguma interface entre as realidades portuguesa e brasileira para justificar a possibilidade de esta encampar a essência daquela,¹⁴⁵⁴ tem-se que a arbitralidade em litígios administrativos no Brasil vem fomentada desde a Lei n. 8.987/95 – relativa à contratação de concessões e permissões de serviços e obras públicas.¹⁴⁵⁵ De maneira mais aproximada com a arbitralidade obrigatória portuguesa, é dado conhecer a instituição mandatória da Arbitragem na contratação do ramo energético.

Após a criação da Câmara de Comercialização de Energia Elétrica (CCEE) pela Lei n. 10.848, de 15 de março de 2004, regulamentada pelo Decreto nº 5.177, de 12 de agosto de 2004, a Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL) aprovou a Convenção de Arbitragem a ser inserida nos contratos de comercialização de energia elétrica, por meio da Resolução Homologatória nº 531, de 7 de agosto de 2007. Referido texto incorporou as regras da convenção de comercialização, aprovada pela Resolução

¹⁴⁵² Nesse sentido: “Tanto a doutrina como a jurisprudência já sinalizaram no sentido de que não existe óbice legal na estipulação da arbitragem pelo poder público, notadamente pelas sociedades de economia mista, admitindo como válidas as cláusulas compromissórias previstas em editais convocatórios de licitação e contratos. O fato de não haver previsão da arbitragem no edital de licitação ou no contrato celebrado entre as partes não invalida o compromisso arbitral firmado posteriormente” (STJ - REsp 904813, T3, Rel. Min. Nancy Andrighi, dj. 20/10/2011).

¹⁴⁵³ TALAMINI, Eduardo. ‘Arbitragem e administração pública no direito brasileiro’, in *FGV-Projetos: Arbitragem em Direito Público*. Rio de Janeiro: FGV, 2018, pp. 107-129, p. 126.

¹⁴⁵⁴ No aprofundamento comparativo entre legislação e doutrina luso-brasileira: ROSARIO, Camile. ‘Perspectiva luso-brasileira da aplicação da arbitragem nos contratos administrativos de colaboração entre o setor público e o privado’, in *Portugal, Brasil e o mundo do direito*. SILVA, Vasco Pereira da (coord.). Coimbra: Edições Almedina, 2009, pp. 219-248.

¹⁴⁵⁵ Art. 23-A: “O contrato de concessão poderá prever o emprego de mecanismos privados para resolução de disputas decorrentes ou relacionadas ao contrato, inclusive a arbitragem, a ser realizada no Brasil e em língua portuguesa, nos termos da Lei n. 9.307, de 23 de setembro de 1996 (incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)”.

Normativa nº 109, de 26 de outubro de 2004, da Aneel, que já estabelecia, em seu artigo 58, os tipos de conflitos que podem ser submetidos à arbitragem, além de considerar a Convenção Arbitral “parte integrante desta Convenção de Comercialização, bem como obrigatória a todos os agentes da CCEE e à CCEE”.¹⁴⁵⁶ Em contrapartida, cinge a dúvida se não estaria viciada a vontade exteriorizada após uma obrigatoriedade imposta por Resolução da CCEE, homologada pela ANEEL.¹⁴⁵⁷

Ultrapassada essa questão, seguiu o Brasil para adequar-se à tendência mundial de levar em consideração a preocupação de investidores estrangeiros com a segurança jurídica. Passou a prever expressamente o recurso à Arbitragem na Lei n. 11.079/2004, que instituiu normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito da administração pública.¹⁴⁵⁸ Afinal, trata-se de ferramenta já experimentada e que conta “com ampla adesão em escala internacional, o que a torna um importante mecanismo de atração de investimentos estrangeiros”.¹⁴⁵⁹

Por fim, anote-se sustentáculo jurisprudencial para a admissibilidade de submissão da Administração à arbitragem. Em especial, cita-se precedente do Supremo Tribunal Federal – longínquo, porém emblemático – que reafirmou a “legalidade do juízo arbitral, que o nosso direito sempre admitiu e consagrou, até mesmo nas causas contra a Fazenda” (AI n. 52181, Pleno, Rel. Min. Bilac Pinto, dj. 14/11/1973; vu). Referido precedente foi chamado à colação em importante e recente julgado do Superior

¹⁴⁵⁶ A propósito, o artigo 58, da Resolução Normativa nº 109, 26/10/2004 - ANEEL - (Institui a Convenção de Comercialização de Energia Elétrica), cuja Convenção Arbitral foi aprovada pela Resolução Homologatória n. 531, 07/08/2007: “Os Agentes da CCEE e a CCEE deverão dirimir, por intermédio da Câmara de Arbitragem, todos os conflitos que envolvam direitos disponíveis, nos termos da Lei n. 9.307, de 23 de setembro de 1996, nas seguintes hipóteses:.... Parágrafo único. A Convenção Arbitral é parte integrante desta Convenção de Comercialização, bem como obrigatória a todos os agentes da CCEE e à CCEE, conforme disposto nos §§ 5º, 6º e 7º do art. 5º da Lei nº 10.848, de 2004. (Redação dada pela REN ANEEL 348, de 06.01.2009)”.

¹⁴⁵⁷ Tanto que está em trâmite no STF a Ação direta de Inconstitucionalidade nº 3100, a combater o cunho obrigatório na “adesão” dos agentes à Convenção Arbitral, porquanto imprescindível para a comercialização de energia elétrica.

¹⁴⁵⁸ Na disciplina do instrumento convocatório e conteúdo da minuta contratual, o artigo 11, inciso III, do referido diploma, autorizou a previsão do “emprego dos mecanismos privados de resolução de disputas, inclusive a arbitragem, a ser realizada no Brasil e em língua portuguesa, nos termos da Lei no 9.307, de 23 de setembro de 1996, para dirimir conflitos decorrentes ou relacionados ao contrato”.

¹⁴⁵⁹ RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos; ALVAREZ, Pedro de Moraes Perri. ‘Arbitragem e a Fazenda Pública, in *Revista Eletrônica de Direito Processual*, vol. 14, n. 1. Rio de Janeiro: UERJ, 2014, pp. 388-410, p. 390.

Tribunal de Justiça, que bem resume o entendimento jurisprudencial acerca do tema, catalogando doutrina e julgados correlatos.¹⁴⁶⁰

Porém, há espaço para progredir na ampliação da competência arbitral para além da importante contribuição que possa dar na contratação pública.

Diferentemente de Portugal, o cenário brasileiro ainda discute a possibilidade da arbitragem na seara tributária, em especial pelo fato de a estrutura normativa de tributos estar “delineada no próprio texto constitucional e as normas gerais de direito tributário estarem delimitadas em lei complementar, ou seja, por meio do Código Tributário Nacional”.¹⁴⁶¹

iii) *Algumas dificuldades a serem consideradas*

Como visto, são inúmeros os pontos positivos presentes no instituto, tais como a maior fluência das decisões no comparativo com a cadência que seria imposta pela justiça judicial, possibilidade de cunhar normatização atenta às especificidades da Administração Pública e capacitação técnica de árbitros para temas áridos e muito especializados. Todavia, não são poucas as adversidades que coexistem e necessitam meditada análise conforme a realidade regional.

Em países menores ou dotados de incipiente experiência na área arbitral, a restrição do mercado de trabalho para poucos árbitros, que também atuam em consultorias, pode suscitar algum desconforto sob a perspectiva da credibilidade das decisões, inclusive sob o aspecto da imparcialidade. Tome-se ainda o exemplo das

¹⁴⁶⁰ “Deveras, não é qualquer direito público sindicável na via arbitral, mas somente aqueles cognominados como ‘disponíveis’, porquanto de natureza contratual ou privada... . O Estado, quando atestada a sua responsabilidade, revela-se tendente ao adimplemento da correspectiva indenização, coloca-se na posição de atendimento ao ‘interesse público’. Ao revés, quando visa a evadir-se de sua responsabilidade no afã de minimizar os seus prejuízos patrimoniais, persegue nítido interesse secundário, subjetivamente pertinente ao aparelho estatal em subtrair-se de despesas, engendrando locupletamento à custa do dano alheio. Destarte, é assente na doutrina e na jurisprudência que indisponível é o interesse público, e não o interesse da administração. Sob esse enfoque, saliente-se que dentre os diversos atos praticados pela administração para a realização do interesse público primário, destacam-se aqueles em que se dispõe de determinados direitos patrimoniais, pragmáticos, cuja disponibilidade, em nome do bem coletivo, justifica a convenção da cláusula de arbitragem em sede de contrato administrativo” (MS n. 11308/DF, S1, Rel. Min. Luiz Fux, dj. 09/04/2008).

¹⁴⁶¹ FORBES, Carlos; MARAGON, Raquel. ‘A arbitragem institucional no Brasil nos últimos vinte anos’, in *FGV-Projetos: Arbitragem em Direito Público*. Rio de Janeiro: FGV, 2018, pp. 99-108, p. 106.

discussões acerca de possível alteração substancial do contrato¹⁴⁶², ou mesmo revisão de grandes contratações, terreno em que a persistência da competência arbitral ainda suscita profundos questionamentos.

Não podem ser desconsideradas, ainda, certas peculiaridades que curvam a arbitragem tradicional à obediência de determinados comandos constitucionais quando a Administração Pública integra um dos polos da relação contratual. O princípio da legalidade, por exemplo, evoca dúvidas quanto à possibilidade de julgamentos por equidade, ao passo que a confidencialidade dos procedimentos exige ponderação em relação ao princípio da publicidade.¹⁴⁶³

Há outras objeções igualmente importantes, tais como a eventual supressão do duplo grau de jurisdição no procedimento arbitral, designadamente quando se concebe a possibilidade de recurso como garantia integrante do devido processo legal e do acesso à justiça.¹⁴⁶⁴ De fato, não se pode prescindir, em qualquer procedimento, de “assegurar a transparência, estabelecendo a obrigação de publicação de decisões arbitrais e formas de acompanhamento dos processos de arbitragem, sobretudo em certos domínios da contratação de maior significado”.¹⁴⁶⁵

Diante dessas ponderações, considera-se a arbitragem na contratação pública como forma de contribuir para desafogar a máquina judiciária, além de conferir segurança jurídica a investidores nacionais e estrangeiros, porquanto dotada da capacidade de oferecer “resposta rápida, de qualidade e eficiente às eventuais divergências normalmente surgidas na pendência de contratos e, em especial, daqueles de longa duração”.¹⁴⁶⁶ Entretanto, reflexionar sobre as advertências pontuadas é de absoluta pertinência para

¹⁴⁶² Consoante julgado relativamente recente do Tribunal de Justiça Europeu, “importa lembrar que uma alteração do contrato inicial pode ser considerada substancial e, assim, constituir uma nova adjudicação do contrato, na aceção da Directiva 92/50 ou da Directiva 2004/18, designadamente quando alarga o contrato, numa medida importante, a serviços inicialmente não previstos (v., neste sentido, acórdão de 19 de junho de 2008, pressetext Nachrichtenagentur, C-454/06, Colect., p. I-4401, n.º 36. Processo n. C-160/08).

¹⁴⁶³ Cf. PESTANA, Márcio. ‘Administração pública e arbitragem’, in *Revista Juris da Faculdade de Direito da FAAP*, V. 07. São Paulo: FAAP, janeiro-junho de 2002, p. 45.

¹⁴⁶⁴ Cf. FONSECA, Isabel Celeste M. ‘A arbitragem na contratação pública em Portugal: uma realidade com futuro?’, in *IV Congreso Gallego de Derecho Procesal - Los retos del poder judicial ante la sociedad globalizada*. Actas del IV Congreso Gallego de Derecho Procesal. Corunha: 2011, pp. 355-371, pp. 369-370.

¹⁴⁶⁵ Idem.

¹⁴⁶⁶ SALLES, Carlos Alberto de. *Arbitragem em contratos administrativos*. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2011, p. 300.

obter resultados promissores, assertiva que reafirma a pertinência de um órgão especializado em cuidar de políticas de justiça preventiva, capaz de enfrentar todos os questionamentos e apresentar um modelo sustentável para tornar a arbitragem na Administração Pública um trunfo de justiça preventiva, aliada de primeira ordem para a justiça judicial.

III - A arbitralidade em outras esferas

Diante das virtudes até então apresentadas para posicionar a arbitragem como instrumento de boa relevância para contribuir com a desjudicialização, inclusive à maneira de prevenção contra litígios oriundos de contratos continentais de cláusula arbitral, não se compreende o tacinho desenvolvimento do instituto no Brasil.

Para empiorar, essa leniência em aceitar a arbitragem não se restringe ao campo da contratação pública, tal como exposto, mas se estende por outras esferas responsáveis pela profusão de litígios.

i) Arbitragem trabalhista

Inicia-se a abordagem pelas relações de emprego, área em que persistem insegurança jurídica e imprevisibilidade com pertinência à utilização da arbitragem para a solução de conflitos, sobretudo individuais. Com efeito, os tribunais brasileiros não afirmaram de maneira definitiva a constitucionalidade do instituto para a generalidade dos dissídios trabalhistas, intimidando sua adoção plena.

A instabilidade jurisdicional sobre o tema, a propósito, é remota e não foi sublimada pela recente reforma trabalhista.¹⁴⁶⁷ E isso porque a Constituição Brasileira já previa expressamente a possibilidade da arbitralidade nos dissídios coletivos e não impunha qualquer vedação para a sua aplicabilidade nos individuais (art. 114, § 2º,

¹⁴⁶⁷ Para um panorama geral doutrinário e jurisprudencial sobre o tema, cf.: FERREIRA, Olavo Augusto Vianna Alves. ‘O artigo 507-a da clt: constitucionalidade e aplicação’, in *RVMD*, v. 11, n. 1. Brasília: UCD, jan-jun, 2017, pp. 268 -291, p. 277 e segs.

CF).¹⁴⁶⁸ Também vale lembrar que o Supremo Tribunal Federal, em precedente acerca da arbitralidade nos dissídios individuais, descartara a análise de constitucionalidade e relegara o tema para a instância ordinária, porquanto referente a “matéria infraconstitucional de regência, especialmente a do texto normativo da Lei nº 9.307/96, o que inviabiliza a abertura da instância extraordinária”.¹⁴⁶⁹ Ou seja, afirmação categórica sobre a inexistência de óbice constitucional.

De todo modo, resiste-se à admissão de soluções arbitradas normalmente sob o argumento de contraposição entre “o princípio da autonomia da vontade (aplicado com maior relevo pela seara civil do Direito) com o princípio protetor (especificidade da seara trabalhista)”.¹⁴⁷⁰

A tese restritiva não frutifica apenas no Brasil, é bom que se pontue. Em Espanha, decidiu o Superior Tribunal de Justicia que, na falta de previsão legal específica e indisponibilidade dos direitos em questão, “debe llegarse a la conclusión de que en el estado actual de la legislación, no es posible el sometimiento de los conflictos laborales individuales a arbitraje”.¹⁴⁷¹

Em boa verdade, a parcela dos operadores do direito na área trabalhista que se inclina para resistir contra novos paradigmas não o faz com esteio hermenêutico reforçado, pois “não existe proibição legal para a sua aplicação; existe, sim, a resistência pelo novo, pelo diferente, pelo desconhecido, e a arbitragem ainda é desconhecida de grande parcela da sociedade brasileira”.¹⁴⁷²

¹⁴⁶⁸ “Recusando-se qualquer das partes à negociação coletiva ou à arbitragem, é facultado às mesmas, de comum acordo, ajuizar dissídio coletivo de natureza econômica, podendo a Justiça do Trabalho decidir o conflito, respeitadas as disposições mínimas legais de proteção ao trabalho, bem como as convencionadas anteriormente”.

¹⁴⁶⁹ RE nº 681.357-Bahia, Rel. Min. LUIZ FUX, dj. 27 de junho de 2012.

¹⁴⁷⁰ SILVA, Ariel de Jesus; Padovani, Maria Carolina. ‘Métodos alternativos de solução de conflitos na justiça do trabalho’, in *Revista Juris UniToledo*, v. 03, n. 01. Araçatuba, jan./mar. 2018, pp. 101-118, p. 112.

¹⁴⁷¹ Roj: STSJ CLM 3656/2009 - ECLI: ES:TSJCLM:2009:3656 Id Cendoj: 02003340022009100664 Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social Sede: Albacete Sección: 2 Fecha: 22/07/2009 Nº de Recurso: 11/2009 Nº de Resolución: 1282/2009 Procedimiento: RECURSO SUPPLICACION Ponente: JOSE MONTIEL GONZALEZ Tipo de Resolución: Sentencia.

¹⁴⁷² PEREIRA, Ana Lúcia. ‘Considerações sobre a utilização da arbitragem nos contratos individuais de trabalho’, in *Arbitragem e mediação: arbitragem aplicada*, vol. IV. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, pp. 1023-1040, p. 1038.

Aliás, não apenas os operadores do direito, mas a pressão política de sindicatos também anima resistência. Em 2015 tentou-se disciplinar o tema de maneira expressa, por ocasião de atualização da Lei de Arbitragem brasileira, mas em mensagem justificadora de veto parcial à Lei nº 13.129, de 26 de maio de 2015, excluiu-se o § 4º acrescido ao artigo 4º, que continha a seguinte descrição: “Desde que o empregado ocupe ou venha a ocupar cargo ou função de administrador ou de diretor estatutário, nos contratos individuais de trabalho poderá ser pactuada cláusula compromissória, que só terá eficácia se o empregado tomar a iniciativa de instituir a arbitragem ou se concordar expressamente com a sua instituição”. Argumentou o Sr. Presidente da República: “o dispositivo autorizaria a previsão de cláusula de compromisso em contrato individual de trabalho. Para tal, realizaria, ainda, restrições de sua eficácia nas relações envolvendo determinados empregados, a depender de sua ocupação. Dessa forma, acabaria por realizar uma distinção indesejada entre empregados, além de recorrer a termo não definido tecnicamente na legislação trabalhista. Com isso, colocaria em risco a generalidade de trabalhadores que poderiam se ver submetidos ao processo arbitral.”

A despeito dessas objeções, parece haver plausibilidade na adoção da arbitragem trabalhista mais ampla como reforço para a judicialização, desde que observados alguns cuidados importantes.

Nesse sentido, interessante contraponto à preocupação com a liberdade de consentimento do trabalhador seria condicionar a possibilidade de inclusão da cláusula compromissória no contrato de trabalho conforme o seu interesse, facultando-lhe aderir ou negar a arbitragem para a solução de futuros litígios. Assim, cumpriria “às instituições arbitrais e aos próprios advogados dos empregados orientá-los de seu direito de optar pelo mais adequado meio de resolução de conflitos”.¹⁴⁷³

De toda sorte, a efetivação da arbitragem nos conflitos trabalhistas no Brasil ainda ressoa notas de utopia. Isso porque, para a maioria dos trabalhadores, “geralmente de baixa renda e desempregados, é um mecanismo caro, de difícil acesso (pelo próprio desconhecimento) e pouco confiável (a tradição no Brasil é a da solução

¹⁴⁷³ A ideia é de AMARAL, Guilherme Rizzo. ‘Arbitragem nos conflitos trabalhistas individuais’, in *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 23 de janeiro de 2018. Brasília: disponível em https://www.conjur.com.br/2018-jan-23/guilherme-amaral-arbitragem-conflitos-trabalhistas-individuais#_ftn3, acesso em 31/07/2018.

jurisdicional)”.¹⁴⁷⁴ Igualmente, não se pode deixar de considerar argumentos atentos à realidade social que afirmam ser “preciso enfrentar que o ato de vontade do empregado não é concreto na sua plenitude, no momento da admissão da empresa, em face da subordinação implícita no contrato de trabalho e à hipossuficiência do empregado”.¹⁴⁷⁵

Além disso, a evolução nesse tema depende também de investigação cuidadosa acerca de formatos que garantam de maneira inequívoca a imparcialidade na arbitragem trabalhista. Estudo de pesquisadores norte-americanos já sugeriu que empregadores reiteradamente envolvidos em arbitragens podem ser beneficiados em razão do maior contato com os árbitros: “their findings show that larger-scale employers who are involved in more arbitration cases tend to have higher win rates and have lower damage awards made against them”.¹⁴⁷⁶

Apesar dessas ressalvas, crê-se em resultados promissores a partir do aperfeiçoamento da arbitragem não apenas para trabalhadores, mas também consumidores, desde que devidamente balanceados os procedimentos, nomeadamente no que diz com a escolha dos árbitros. Basta admitir que “a new legislation and administrative regulation should ensure procedural fairness and maintain substantive deterrence, while encouraging investment”.¹⁴⁷⁷

ii) Relações de consumo

A propósito da citação acima sobre os litígios derivados das relações de consumo, também há dificuldades no Brasil para a infiltração da arbitragem como via suasória. Nesse campo, pode-se afirmar que a permissão bem regradada para a arbitralidade nas relações de consumo traria consigo real capacidade para prevenir a judicialização, em

¹⁴⁷⁴ FRANCO FILHO, Geogenor de Sousa. ‘A arbitragem nas relações de trabalho’, in *Arbitragem e mediação: arbitragem aplicada*, vol. IV. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, pp. 1041-1050, p. 1049.

¹⁴⁷⁵ Acórdão do Tribunal Superior do Trabalho, RR 225300-85.2003.5.05.0009, 6ª Turma, Rel. Ministro Aloysio Corrêa da Veiga, 15/05/2009, vu.

¹⁴⁷⁶ COLVIN, A. J. S.; GEOGH, M. D. ‘Individual employment rights arbitration in the United States: Actors and outcomes’, in *Industrial and Labor Relations Review*, vol. 68 (5). New York: Cornell University, 10-2015, pp. 1019-1042, p. 1019.

¹⁴⁷⁷ PADIS, George. ‘Arbitration under siege: reforming consumer and employment arbitration and class actions’, in *Texas Law Review*, vol. 91, issue 3. Austin: University of Texas School of Law, 2013, pp. 665-710, p. 710.

ainda maior escala do que na área trabalhista. Entretanto, a resistência também é mais acentuada.

O Código Brasileiro de Defesa do Consumidor dispõe vedação expressa para a inclusão de cláusulas contratuais que determinem a utilização compulsória de arbitragem.¹⁴⁷⁸ Há quem defenda, por isso mesmo, que malgrado admitido o *compromisso arbitral*, definido como negócio jurídico bilateral destinado a submeter à arbitragem controvérsia já existente, encontrar-se-ia vedada a inclusão de *cláusula compromissória* no contrato de adesão derivado do consumo.¹⁴⁷⁹ Afirma-se, mais, tratar-se de ‘nulidade de pleno direito’, em função da “desvantagem exagerada em que é colocado o aderente”.¹⁴⁸⁰

De outra ponta, a Lei de Arbitragem Brasileira estabelecia que, nos contratos de adesão, a cláusula compromissória só terá eficácia se o aderente tomar a iniciativa de instituir a arbitragem ou concordar, expressamente, com a sua instituição, desde que por escrito em documento anexo ou em negrito, com a assinatura ou visto especialmente para essa cláusula.¹⁴⁸¹

Contudo, especificamente sobre os pactos de adesão oriundos de relações de consumo, por ocasião da atualização da Lei de Arbitragem quase vinte anos após seu início de vigência, optou-se pela exclusão do dispositivo permissivo da inserção de cláusula compromissória. Em mensagem justificadora de veto parcial à Lei nº 13.129, de 26 de maio de 2015, excluiu-se o § 3º acrescido ao artigo 4º, que continha a seguinte descrição: “na relação de consumo estabelecida por meio de contrato de adesão, a cláusula compromissória só terá eficácia se o aderente tomar a iniciativa de instituir a arbitragem ou concordar expressamente com a sua instituição”.¹⁴⁸²

¹⁴⁷⁸ Art. 51, CDC: “São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que: VII - determinem a utilização compulsória de arbitragem”.

¹⁴⁷⁹ AZEVEDO, Antonio Junqueira. ‘A arbitragem e o direito do consumidor’, in *Arbitragem e mediação: arbitragem aplicada*, vol. IV. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, pp.1087-1096, p. 1091.

¹⁴⁸⁰ ETHCEVERRY, Carlos Alberto. ‘A nova lei de arbitragem e os contratos de adesão’, in *Arbitragem e mediação: arbitragem aplicada*, vol. IV. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, pp.1097-1109, p. 1107.

¹⁴⁸¹ Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996, Art. 4º, § 2º.

¹⁴⁸² Argumentou o Sr. Presidente da República: “da forma prevista, os dispositivos alterariam as regras para arbitragem em contrato de adesão. Com isso, autorizariam, de forma ampla, a arbitragem nas relações de consumo, sem deixar claro que a manifestação de vontade do consumidor deva se dar também no momento

Como se vê, as peculiaridades do ordenamento jurídico brasileiro, somadas a uma névoa de resistência contra a arbitragem de modo geral, explicitam momento de imaturidade ainda a ser ultrapassado.

Como prova de amadurecimento, ao menos no âmbito dos serviços públicos essenciais, a legislação portuguesa vai muito adiante (cf. art. 15, da Lei 23/96, de 26 de julho, com a redação dada pela Lei 6/2011, de 10 de março). Utentes singulares optantes por solver seus litígios pelo meio arbitral obrigam à aceitação o operador econômico. Trata-se, portanto, de situação de ‘arbitragem necessária unilateral’, com votos de que poderia constituir ponto de partida para uma verdadeira ‘justiça arbitral de consumo’, responsável por deslocar competências dos tribunais judiciais para os centros de arbitragem “não como simples medida profilática, para diminuição da procura judiciária e resolução dos problemas inerentes à proclamada ‘crise da justiça’”,¹⁴⁸³ mas submissão dos litígios de consumo a “instâncias tecnicamente mais adequadas, com procedimentos céleres e simplificados, ajustados às particularidades deste tipo de conflitualidade”.¹⁴⁸⁴

iii) *A defesa condicionada da arbitragem nos contratos de adesão*

Cumpridos determinados requisitos, a admissão da arbitragem nos contratos de adesão poderá representar estímulo para a desjudicialização sem prejuízo à autonomia da vontade. Entre outros, a inclusão de cláusula compromissória depende de formulação em apenso, com exposição clara sobre sua voluntariedade e sem importar qualquer variação no custo do produto ou do serviço.

Como forma de resguardar a imparcialidade na resolução de conflitos consumeristas, por exemplo, basta haver participação de representantes advindos de órgãos de proteção ao empresariado e ao consumidor em Câmaras Arbitrais exclusivas para questões oriundas daquela modalidade de litígio. De fato, “para o funcionamento

posterior ao surgimento de eventual controvérsia e não apenas no momento inicial da assinatura do contrato. Em decorrência das garantias próprias do direito do consumidor, tal ampliação do espaço da arbitragem, sem os devidos recortes, poderia significar um retrocesso e ofensa ao princípio norteador de proteção do consumidor” (Mensagem nº 162, de 26 de maio de 2015).

¹⁴⁸³ CEBOLA, Cátia Marques. ‘Mediação e Arbitragem de Conflitos de Consumo: panorama português’, in *Revista Luso-Brasileira de Direito do Consumo*, vol. II, n. 2. Curitiba: Editora Bonjuris, jun-2012, pp. 65-92, pp. 11-46, p. 25.

¹⁴⁸⁴ Idem.

adequado das fórmulas alternativas à jurisdição contenciosa estatal, o mais importante é a exigência de um alto padrão ético por parte de todos os sujeitos participantes dessas técnicas”.¹⁴⁸⁵

Nessa linha de garantia à imparcialidade e impedimento de desequilíbrio em desfavor do consumidor, em Espanha foi estabelecida a criação de Juntas Arbitrais de Consumo pela Administração direta integradas por representantes dos consumidores e da classe empresarial.

Forte nessa premissa, a senhora Ministra do Superior Tribunal de Justiça Brasileiro, Fátima Nancy Andrigui, avaliza a arbitragem nas relações de consumo e sugere que Câmaras ou Conselhos Arbitrais, devidamente fiscalizados, sejam formatados com a “presença de representantes dos consumidores durante todo o procedimento arbitral”.¹⁴⁸⁶

Por fim, a partir de reflexões que foram iniciadas e serão aprofundadas nos capítulos finais, existe a possibilidade da criação de órgão específico, quiçá aderido à estrutura de organização da justiça preventiva, com foco fiscalizador na qualidade e imparcialidade de árbitros. Como espelho para a ideia, cita-se o Conselho Deontológico do CAAD em Portugal (Centro de Arbitragem Administrativa), responsável pela “salvaguarda das condições de neutralidade e transparência dos árbitros, incumbindo-lhe, para tal, designadamente, pronunciar-se sobre a lista de árbitros do Centro e escolher árbitros da lista quando as partes não os designem”.¹⁴⁸⁷

IV – Impulso acadêmico

¹⁴⁸⁵ TEIXEIRA, Sergio. ‘Vias alternativas a jurisdição contenciosa trabalhista - mitos a superar’, in https://www.academia.edu/36278870/_Vias_Alternativas_a_Jurisdicao_Contenciosa_Trabalhista_mitos_a_superar_Versao_Final_Sergio_Torres_Teixeira_pdf?email_work_card=view-paper, consulta em 27/08/2021.

¹⁴⁸⁶ ANDRIGUI, Fátima Nancy. ‘Arbitragem nas relações de consumo’, in *Arbitragem e mediação: arbitragem aplicada*, vol. IV. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, pp.1109-1119, p. 1118.

¹⁴⁸⁷ VIDEIRA, Susana Antas. ‘Notas sobre a arbitragem no direito público: uma experiência tentada ou instituto consagrado?’, in *FGV-Projetos: Arbitragem em Direito Público*. Rio de Janeiro: FGV, 2018, pp. 161-167, p. 167.

Em função da já salientada incipiência brasileira na disseminação da arbitragem, especialmente quando a comparação se dá com seu desenvolvimento em solos norte-americano e europeu, uma das ferramentas que se pode adotar para alterar esse quadro é o reconhecimento de experiências estrangeiras que apostam na fundamentalidade do ensino jurídico como instrumento de mudança de mentalidade. Igualmente, no preparo dos profissionais para o exercício técnico apropriado nos procedimentos arbitrais.

Nessa perspectiva, deve-se idealizar um perfil contemporâneo para os operadores do direito, “que se esteia a partir da formação acadêmica para se complementar no exercício prático cotidiano”.¹⁴⁸⁸

Contudo, não se pode aguardar mais duas ou três gerações de novos profissionais para a implementação desse objetivo. O investimento em formação para docentes, advogados, magistrados e demais operadores do direito já em exercício é capaz de abreviar o tempo. Urge, pois, “preparar a nova geração para a arbitragem, nas faculdades, nos estágios, nas Câmaras de Arbitragem, nas Escolas da Magistratura, nas Seções estaduais da OAB, nos Institutos dos Advogados”¹⁴⁸⁹, a exemplo do que ocorre com êxito, por exemplo, em Portugal.¹⁴⁹⁰

Como incentivo para iniciar essa mudança de mentalidade, cumpre realçar a proeminência de instituições de ensino que incorporaram ao seu ambiente acadêmico teoria e prática da arbitragem. Evidenciam sensibilidade apurada para a necessidade de informar e formar novas gerações capazes de suprir as exigências de uma sociedade que já não se compraz, há tempos, unicamente com as respostas advindas da modelagem oferecida pela justiça judicial para a resolução de seus conflitos.

Cite-se aqui a vanguarda da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa ao instituir o *Centro de Arbitragem e de Resolução de Litígios*, unidade administrativa técnico-científica destinada ao estudo aplicado dos meios alternativos de resolução de litígios, mormente a arbitragem e a mediação, com exitoso funcionamento. “A sua

¹⁴⁸⁸ FACHIN, Luiz Edson. ‘Arbitragem e o poder judiciário na perspectiva da advocacia’, in *Arbitragem e mediação: a arbitragem, introdução e histórico*, Arnold Wald (org.), vol. I. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, pp. 593-602, p. 601.

¹⁴⁸⁹ WALD, Arnold. ‘A arbitragem e o mercado de trabalho para os advogados’, in *Arbitragem e mediação: a arbitragem, introdução e histórico*, Vol. I., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, pp. 703-722, p. 719.

¹⁴⁹⁰ Idem.

justificação radica, antes do mais, numa das funções do Direito – a resolução de conflitos sociais –, e no relevo que para a realização dessa função têm assumido os meios alternativos de resolução de litígios”.¹⁴⁹¹

Referido centro promove ou colabora para a realização de eventos científicos e de formação profissional, cursos de pós-graduação e intercâmbio de informações entre entidades desse domínio, tudo em prol de “complementar a formação dos nossos alunos, facultando-lhes o contacto com meios alternativos de resolução de litígios”.¹⁴⁹²

Também no Brasil iniciativa semelhante já pode ser detectada, malgrado ainda recente. Trata-se de parceria engendrada pelo Sindicato da Construção Civil em São Paulo, SindusCon-SP, que, por meio de seu Comitê de Métodos Extrajudiciais de Solução de Conflitos (CMESC), não apenas criou seu próprio Centro de Mediação, mas vem empreendendo esforços e apoio para a Universidade de São Paulo com vistas à criação do CRC – Centro de Resolução de Conflitos, “que terá uma câmara de arbitragem com atuação internacional e focada mais diretamente nas disputas envolvendo infraestrutura e contratos que envolvam entes públicos”.¹⁴⁹³

São impulsos acadêmicos que devem incentivar a incorporação de estudos e práticas similares para as demais instituições de ensino, especialmente no Brasil, pois são responsáveis por conscientizar os futuros operadores do direito sobre a utilização de métodos adequados na solução de conflitos. Mais ainda, fazê-los compreender que tais ferramentas são aptas para perenizar a pacificação e evitar novos litígios, sem inflar a máquina judiciária que, no mais das vezes, não é capaz de oferecer soluções atempadas e efetivas para uma série de contendas.

¹⁴⁹¹ Apresentação do Centro de Arbitragem e de Resolução de Litígios da FDUL, disponível no endereço eletrônico <http://www.fd.ulisboa.pt/faculdade/arbitragem-e-resolucao-de-litigios/#1506352738601-977f35c4-1d7f>; consulta em 24/08/2018.

¹⁴⁹² Idem.

¹⁴⁹³ GONÇALVES, Alexandre Tadeu Navarro Pereira. ‘Três desafios (ISS/Habite-se – Métodos de Solução de Conflitos – Compliance)’, in *Conselho Jurídico Sinduscon-sp 15 anos*. São Paulo: BB Editora, 2017, p. 18.

6.3 Autocomposição extraprocessual e Ferramentas Tecnológicas

Subtópicos: I - Acesso ‘alternativo’ à justiça; II - Justiça Constitucional e vias extrajudiciais mandatórias; III – Consensualidade na administração pública; IV - Advocacia e soluções diferenciadas; V - Conscientização sobre nova forma para alcançar a justiça; VI - Soluções consensuadas e efetiva prevenção à judicialização

Os métodos não adversariais trazem como ‘fundamento funcional’ a racionalização na solução de determinados litígios, que mais se adaptam a movimentos de aproximação ou retomada na comunicação entre os envolvidos do que propriamente ao percurso judicial. De maneira reflexa, contribuem para a redução nas taxas de congestão das cortes.

Existe também o ‘fundamento político’, consistente na intervenção de leigos em funções conciliativas destinadas a conduzir os próprios envolvidos para a construção conjunta da solução do litígio; isso representa verdadeira integração popular na administração da justiça.

Enfim, não se pode deslembrar do ‘fundamento social’, já que realiza a verdadeira pacificação dos litígios, algo que não se alcança com a sentença impositiva da vontade estatal.¹⁴⁹⁴

Diante dessas virtudes, para aqueles sistemas de justiça que se encontram em uma quadra de litigância excessiva, e revisitando as premissas deste trabalho acerca da necessidade de atacar as causas do problema, “uma medida importante é a adoção mais intensa dos mecanismos de solução pré-processual que evitem a judicialização excessiva e por vezes até desnecessária dos conflitos”.¹⁴⁹⁵

Também é necessário observar que métodos baseados no fomento ao diálogo e na coparticipação, elementos imprescindíveis na construção de solução equânime para o litígio, não distinguem posição social e igualam os envolvidos. Isso se dá em razão da

¹⁴⁹⁴ Nas observações de GRINOVER, Ada Pellegrini. ‘Os fundamentos da Justiça Conciliativa’, in Revista da Escola Nacional da Magistratura, ano III, n. 5. Brasília, Escola Nacional da Magistratura, 2008, pp. 22/27.

¹⁴⁹⁵ Conforme salienta Kazuo WATANABE, “Entrevista...”, *op. cit.*, p. 371.

substituição da batalha técnica em juízo pela conversação franca sobre as raízes do conflito. Os métodos não adversariais ainda ostentam a qualidade de resolver no individual e no coletivo, como ocorre na realização de mutirões envolvendo mutuários, segurados e consumidores em geral.¹⁴⁹⁶

Evidentemente, mediação, conciliação, negociação, arbitragem e demais vias diferenciadas não devem ser vistas como teriagem para as carências do Judiciário.¹⁴⁹⁷ Ademais, mesmo que se possa discordar, é necessário refletir acerca de posicionamentos críticos à sua adoção em larga escala.¹⁴⁹⁸ A despeito disso, as alternativas citadas significam e podem muito, trazendo sua primeira contribuição ao revelar que a sistemática adversarial, hoje preponderante, precisa ser repensada. Ademais, fomentam o principal: uma mudança na mentalidade.

i) Soluções consensuadas e prevenção de novos litígios

Visita ao âmago das propostas empenhadas na disseminação de vias alternativas à judicial, ao menos por ocasião de sua gestação no Brasil ou até mesmo em Portugal, revela que “o objetivo de todas as políticas públicas que envolvem estes meios é, em princípio, retirar pressão sobre o sistema judicial e assegurar-lhe um funcionamento adequado”.¹⁴⁹⁹

Com o passar do tempo, entretanto, a maturação dos métodos de autocomposição fez ver a muitos litigantes que não se lhes apresentava mera via

¹⁴⁹⁶ Para exemplificar, cita-se a Semana Nacional de Conciliação, evento realizado pelo Conselho Nacional de Justiça Brasileiro desde 2006 que concita todos os tribunais a concentrarem mutirões de autocomposição em diversas áreas, com resultados expressivos. Para consulta: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/conciliacao-e-mediacao/semana-nacional-de-conciliacao/>, acesso em 04/11/2021.

¹⁴⁹⁷ Como bem observa Fernanda TARTUCE em: ‘Observações a respeito da conciliação’, in *Revista do IBDFAM*. Belo Horizonte: Magister: IBDFAM, 2010, pp. 81/86, p. 86.

¹⁴⁹⁸ Tratando de alguns exemplos, nos Estados Unidos, Owen FISS aponta que o acordo é geralmente obtido via coação, pode ser influenciado pela disparidade financeira entre as partes e prejudicado pela ausência de um consentimento legítimo, haja vista a atuação de prepostos e advogados representando os envolvidos (Cf. *Um novo processo civil: estudos norte-americanos sobre jurisdição, constituição e sociedade*, trad. Daniel Porto Gordinho da Silva e Melina de Medeiros Rós. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 121/145). No Brasil, José Ignácio Botelho de MESQUITA obtempera acerca do incentivo à composição: “torna desconfiados os homens simples e mais confiados os aventureiros. Para cada processo a que põe fim, estimula o nascimento de outros tantos. Abala os alicerces da coesão social” (‘As novas tendências do direito processual: uma contribuição para o seu reexame’, in *Revista Forense*, vol. 361. Rio de Janeiro: Forense, maio-junho de 2002, pp. 47/72, p. 37).

¹⁴⁹⁹ Na ponderação de Domingos Soares FARINHO, *op. cit.*, p. 355.

secundária e alternativa ao processo judicial, mas, a depender da natureza da lide, uma opção mais adequada para resolvê-la. Daí já se haver afirmado com propriedade que o “escopo naquela época era diminuir o número de processos no Judiciário. Atualmente, o que se busca, além da contenção de processos judiciais, é elevar a qualidade do provimento judicial”.¹⁵⁰⁰ No caso específico da mediação, tomou-se-a, inclusive, como fruto da antevisão sobre a emergência de um novo modo de regulação social.¹⁵⁰¹

Por derradeiro, não se deve esquecer do mais importante: as concordâncias obtidas em sessões de conciliação, negociação ou mediação *previnem novos litígios*, haja vista abarcarem a totalidade do problema existente entre os envolvidos. Diferentemente do que ocorre com frequência no processo judicial, a resolução consensuada atinge “o problema real”,¹⁵⁰² além de trazer “como consequência a apreciação de mais duas vantagens da mediação, quais sejam, a prevenção na formação de novos conflitos e a prevenção da reincidência do conflito trabalhado”.¹⁵⁰³

I - Acesso ‘alternativo’ à justiça

Como é cediço, a reflexão sobre os ‘meios alternativos’¹⁵⁰⁴ partiu da necessidade de encontrar formatos capazes de amoldar-se mais adequadamente à natureza

¹⁵⁰⁰ PORTO, Mônica Monteiro. ‘Novas alternativas de solução de conflitos e negócios processuais nos contratos imobiliários’, in *Conselho Jurídico Sinduscon-SP 15 anos*. São Paulo: BB Editora, 2017, p. 105. A propiciar, mesmo judicializada a contenda, remessa a órgãos ou entidades capazes de conciliar, mediar ou arbitrar o conflito de maneira mais adequada, a par de contribuir para a diminuição do número de processos em trâmite e, assim, qualificar a prestação jurisdicional clássica.

¹⁵⁰¹ E a obra infra referenciada ainda prossegue: “A mediação não é apenas o sinal de uma nova concepção da intervenção judiciária, é também o sintoma de uma evolução do imaginário contemporâneo” (GARAPON, Antoine. *O juiz e a democracia*, trad. Maria Luiza de Carvalho. Rio de Janeiro, Revan, 1999, p. 230).

¹⁵⁰² ROCHA, Lorena Gonçalves Lima. ‘O sistema multiportas no código processual civil de 2015: a mediação como alternativa de autocomposição do conflito’, in *Revista da Faculdade de Direito de Franca*, v.12, n.2. Franca: FDF, dez/2017, pp. 209-230, p. 219.

¹⁵⁰³ Idem.

¹⁵⁰⁴ Aqui a terminologia é aplicada apenas com a significância de novas possibilidades para além da justiça judicial. A rigor, esta é posterior opção criada posteriormente à autotutela negociada, por exemplo; outrossim, a alternatividade pressupõe funcionalidade equivalente entre as opções, mas há situações nas quais métodos autocompositivos são mais eficazes e indicados no comparativo com a prestação jurisdicional, e vice-versa (cf. SILVA, Paula Costa e. *A nova face da justiça: os meios extrajudiciais de*

de determinados conflitos; para estes, o recurso às cortes não encontrava como resultado solução oferta de atempada e perene. Compreendeu-se que a adjudicação do resultado por meio da sentença poderia ceder espaço para métodos essencialmente destinados à construção do consenso, mais adequados para uma gama de litígios. Entre eles, os originados de problemas mais simples e, por isso mesmo, solvíveis por intermédio da aproximação dos contendores para o diálogo; igualmente, aqueles nos quais os envolvidos mantinham laço personalíssimo ou jurídico, porém haviam interrompido a comunicação diante de alguma divergência.

Entretanto, é preciso reconhecer que a pesquisa por meios alternativos à justiça judicial também está intimamente relacionada às suas dificuldades para dar vazão à demanda que se lhe apresenta.¹⁵⁰⁵

Seja qual for a razão mais profunda para o fomento de novas vias para o acesso à justiça, o fato é que passaram a representar soluções qualificadas pela economia financeira e temporal, bem como hábeis a resolver os problemas com maior amplitude, em verdadeira prevenção ao repique de novos litígios derivados de mesmo fato. Ganham força, ademais, em momento no qual a doutrina processual se preocupa com o aperfeiçoamento de melhores técnicas para o acesso à justiça, “incentivando as vias ‘deformalizadas’ de solução de conflitos”.¹⁵⁰⁶

i) A economia financeira com as vias consensuadas

Noutro vértice, consoante aduzido nos capítulos anteriores, o crescimento exponencial no número de novos processos e as notórias limitações orçamentárias do Estado evidenciam a impossibilidade de correspondente crescimento da máquina

resolução de controvérsias. Lisboa: Coimbra Ed., 2009, p. 35 e segs.). Apenas para pontuar a terminologia tida como mais adequada, adere-se à expressão Métodos Adequados à Solução de Conflitos, embora não se veja necessidade de que essa opção subjetiva para o tema grasse o texto integralmente.

¹⁵⁰⁵ Ou seja, “a busca de uma alternativa não terá sido induzida por uma reponderação descomprometida das diversas funções cometidas aos tribunais por referência ao núcleo da função jurisdicional, mas antes pelo peso financeiro da máquina judicial e pela sua impossibilidade de dar resposta atempada a uma procura crescente” (SILVA, Paula Costa e. ‘O acesso ao sistema judicial e os meios alternativos de resolução de controvérsias: alternatividade efectiva e complementariedade’, in *Estudos em homenagem ao Professor Doutor Paulo de Pitta e Cunha*, Vol. III, org. MIRANDA, Jorge [et al.]. Coimbra: Edições Almedina, 2010, pp. 287-299, p. 287).

¹⁵⁰⁶ Na constatação de Luiz Guilherme MARINONI, importante processualista brasileiro, há mais de dez anos (*Novas linhas do processo civil – o acesso à justiça e os institutos fundamentais do direito processual*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993, p. 41).

judiciária em muitos países, convidando ao incremento de outras vias para a pacificação dos conflitos.¹⁵⁰⁷ Até para cumprir a garantia de acesso à justiça em sua dimensão prestacional, o incentivo para a adoção de órgãos especialmente dedicados à solução de conflitos por meios não adversariais atende à escassez de recursos financeiros, pois representam custo estrutural muito inferior na comparação com a criação de novas unidades judiciais, dependentes da contratação de novos juizes e funcionários. Nessa linha econômica, pode-se citar os Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania regulamentados no Brasil.

Com efeito, destaca-se ordinariamente a garantia do acesso à justiça sob a óptica garantística; entretanto, não se pode olvidar que pressupõe também “dimensões de natureza prestacional”.¹⁵⁰⁸ A diferenciação não tem fundo meramente acadêmico, já que necessária para aquilatar a pertinência da atuação legislativa ordinária na criação de novas rotas e atalhos para o acesso à justiça.

Ou seja, como a garantia ostenta também perfil promocional, permite exigir-se perante o Estado a criação e a estruturação de órgãos judiciais capazes de atender minimamente a demanda postulatória dos cidadãos.¹⁵⁰⁹ Do mesmo modo, autoriza concitar o poder legiferante a editar de normas preocupadas em garantir a funcionalidade pós-acesso, pois cortes morosas ou desatentas para com os necessitados inquinam o acesso à justiça.¹⁵¹⁰ Exemplo textual dessa faceta positiva da garantia de acesso está no artigo 98, I, da Constituição Brasileira, que impõe a criação de juizados de menor complexidade, a favorecerem inclusive as teias mais simples do tecido social.

¹⁵⁰⁷ Para somar aos dados já ilustrados no capítulo apropriado, mais uma panorâmica das realidades portuguesa e brasileira: http://opj.ces.uc.pt/pdf/A_Geografia_da_Justica_Capitulo_IV.pdf e dados estatísticos no sítio eletrônico do Conselho Nacional de Justiça (www.cnj.jus.br), respectivamente (acessos em 04/04/2014).

¹⁵⁰⁸ Cf. J.J. Gomes CANOTILHO, *Direito...*, cit. p. 654. A categorizar o acesso à justiça como “direito” prestacional: HENRIQUES FILHO, Ruy Alves. *Direitos fundamentais e processo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 79 e segs.

¹⁵⁰⁹ Em tal instância, seria mesmo possível reflexionar o acesso à justiça como garantia “institucional”, na medida em que exige do Estado oferta de um padrão estrutural judicial mínimo à fruição pelos cidadãos.

¹⁵¹⁰ Defendendo o status de direito subjetivo público também aos direitos processuais, Pedro Scherer de Mello ALEIXO prefere destacar como dever de ‘proteção’ do Estado a atividade concernente à formatação de técnicas processuais idôneas à tutela jurisdicional das diversas situações de direito substancial (‘O direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva na ordem jurídica brasileira’, in *Direitos fundamentais e direito privado – uma perspectiva de direito comparado*, org. MONTEIRO, António Pinto [et al.]. Coimbra: Edições Almedina, p. 425).

Sob tal prisma, força admitir que a discussão sobre a atuação do legislador na escolha de caminhos para o aperfeiçoamento da justiça estatal deve observar balizas próprias, inclusive com atenção para as condições financeiras do poder público.¹⁵¹¹

À vista dessas considerações, a opção sempre mais célere e menos custosa pela das vias alternativas à justiça judicial deve estar sempre na mesa. Além disso, escolhas pela diversificação de métodos para a solução de conflitos em detrimento de investimentos na ampliação da justiça judicial não sucumbem ao argumento de desfavorecerem o acesso à justiça, pois dita garantia, sob o prisma prestacional, justifica a criação de órgãos especializados na autocomposição de conflitos, ainda que isso represente menor empenho para aumentar o inchaço estrutural e funcional de unidades judiciárias típicas.

Antes de representar desvantagem para o acesso à justiça, a diversificação de métodos pelos quais pode ser atingido evidencia sua ampliação.

ii) Uma experiência já consagrada

A proposta de solucionar conflitos por meios alternativos à maneira de filtragem para a judicialização é prática experimentada com êxito em outros países.

No Japão, o ‘Comitê de Conciliação’ pode ser procurado antes do ingresso em juízo, sem prejuízo de serem encaminhados, em momento posterior, pela própria corte. Nos Estados Unidos, alguns estados implantaram centros de conciliação para litígios de menor expressão econômica. Em França, foi criado órgão especial para harmonização dos conflitos resultantes da atividade profissional dos médicos.¹⁵¹²

¹⁵¹¹ Embora no contexto dos direitos sociais, Jorge Reis NOVAIS oferece preciso alerta para dimensionar o argumento – por vezes agastado pelo uso inapropriado – da reserva do possível perante o Poder Judiciário. Refere que o problema não é apenas de contabilização de recursos existentes, mas de “competência orçamental, de divisão e separação de poderes em Estado democrático” (*Direitos..., cit.*, p. 116).

¹⁵¹² Cf. CARMONA, Carlos Alberto. ‘A crise do processo e os meios alternativos para a solução de controvérsias’, in *Arbitragem e mediação*, vol. VI, org. Arnold Wald. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, pp. 81-92, p. 86.

Como é dado perceber, a reflexão atual sobre formas diversificadas para a solução de conflitos torna insubsistente a interpretação restritiva para o acesso à justiça, que por muito tempo prevaleceu como garantia de recurso ilimitável às cortes.¹⁵¹³

A incumbência do Estado está em garantir a pacificação social, e isso não se faz unicamente pela abertura das portas da justiça judicial. Quando essa prestação não é célere o bastante e tampouco resolve os conflitos de maneira definitiva, torna-se imperiosa a adoção de instrumentos capazes de enfrentar a litigiosidade por outros flancos, até como forma de contribuir para o equacionamento da judicialização.

II - Justiça Constitucional e vias extrajudiciais mandatórias

Não são poucas as vozes que se acautelam nessa seara, inclusive interpretativas do encaminhamento legal ou judicial de conflitos para soluções diferenciadas, seja em instante pré ou endoprocessual, como hipótese de restrição ao acesso formal ou material à justiça. Decorre daí, por exemplo, o insucesso de projeto legislativo que pretendia instituir a tentativa de resolução consensual de conflitos civis, excetuadas algumas causas, como antecedente obrigatório à judicialização no Brasil.¹⁵¹⁴

Em Portugal, vale o registro da tentativa de conciliação extrajudicial prévia às ações relativas aos contratos de empreitada, instituída pelo Decreto-Lei n. 59/99 e descontinuada não muito depois.¹⁵¹⁵ Para exemplificar a desconfiança supracitada sobre a pertinência de percurso obrigatório por vias extrajudiciais, Vasco Pereira da SILVA explicitou o temor de que pudesse ser visto como ‘mero expediente dilatório’ no caso dos processos do contencioso administrativo.¹⁵¹⁶

¹⁵¹³ “É tempo de abandonar a ideia de um “direito de acesso ao Direito através do direito de acesso aos tribunais para ser um direito de acesso ao Direito, de preferência sem contacto ou sem passagem pelos tribunais” (Paula Costa e SILVA, *A nova face...*, op. cit., p. 19).

¹⁵¹⁴ PLC n. 94/2002, Dep. Zulaiê Cobra; Projeto de Lei do Senado n. 517/2011 e projeto original do Novo Código de Processo Civil Brasileiro.

¹⁵¹⁵ Cf. ESTORNINHO, Maria João. *Curso de direito dos contratos públicos*. Coimbra: Edições Almedina, 2013, p. 608.

¹⁵¹⁶ Cf. *Ventos de mudança no contencioso administrativo*. Coimbra: Almedina, 2000, pp. 122-123.

Afora a obviedade, não é demais repetir que o ‘acesso à justiça’ não pode ser confundido com o ‘acesso aos tribunais’. O cerne daquela garantia, ladeando a proteção do indivíduo perante o Estado, está na pacificação de litígios, atividade que não está expressa ou indiretamente monopolizada pela Constituição em favor dos órgãos jurisdicionais. Daí concluir que a Lei não vulnera o acesso à justiça ao condicionar o ajuizamento de determinadas demandas a tentativas prévias de solução em órgãos devidamente estruturados para promover conciliação, mediação ou outras modalidades destinadas à composição de conflitos.

Defende-se, portanto, tranquilizar qualquer desconfiança com as vantagens que podem ser obtidas com o auxílio da adoção de soluções extrajudiciais, inclusive mandatórias, para o progresso da justiça estatal.

No proveito das ponderações de HABERMAS acerca da distinção entre o agir estratégico e o comunicativo¹⁵¹⁷, convenha-se que o processo tradicional está orientado pelo norte *estratégico*, alicerçado em regras racionais que possibilitam a uma parte influenciar nas decisões da outra em busca de determinado resultado.¹⁵¹⁸ Destarte, não há como negar que guinada em prol do viés *comunicativo*, basicamente orientado pela coordenação e pela cooperação na construção de solução consensuada, parece mais consentânea com a áurea de solidariedade, fraternidade e dignidade da pessoa humana que alicerça o sistema de direitos fundamentais e princípios basilares da Constituição Federal.

i) O tema nas cortes superiores

Como apoio para a clarificação de parâmetros capazes de orientar a aplicação de métodos extrajudiciais para a solução de conflitos, sobretudo baseados em intervenções legislativas que invariavelmente são questionadas sob o argumento de violação do acesso à justiça, invoca-se decisão do Tribunal Constitucional Português.

Trata-se de julgamento no qual decretada a inconstitucionalidade de legislação que restringiu a hipóteses excepcionais o recurso judicial contra decisões do

¹⁵¹⁷ *Pensamento pós-metafísico: estudos filosóficos*, trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1990, p. 70 e segs.

¹⁵¹⁸ Nesse sentido: SOUSA, Miguel Teixeira de. ‘A audiência preliminar – uma mudança de paradigma no processo civil’, *in* *Direito Processual Civil*, coord. RANGEL, Rui M. F. Lisboa: SFN Editores, 2001, p. 28.

Tribunal Arbitral do Desporto, no âmbito da arbitragem necessária para temas correlatos. Ao examinar as disposições legais, sentenciou o TC: “na medida em que permitem o recurso para um tribunal estadual apenas em casos excepcionais, violam o direito de acesso aos tribunais, quando entendido em articulação com o princípio da proporcionalidade, nas referidas vertentes de necessidade e justa medida”.¹⁵¹⁹

Pese o franco respeito à conclusão do Venerando Acórdão, o entendimento perfilhado no voto vencido da Conselheira Maria de Fátima Mata-Mouros é de todo coerente com as ideias em desenvolvimento neste estudo e merece efusiva citação. Considerou-se nele, com bastante acuidade, que a ‘tutela jurisdicional efetiva’ não se reconduz necessariamente a uma tutela assegurada por tribunais do Estado, cujo monopólio da função jurisdicional sequer estaria garantido na Constituição. Estabeleceu-se também que as principais garantias constitucionais que estruturam o princípio da tutela jurisdicional efetiva não constituem privilégio exclusivo da justiça estadual. Nessa perspectiva: “Fundamental é, pois, que a jurisdição exercida, seja por juízes ou por árbitros, ofereça garantias orgânicas, estatutárias e processuais da independência do julgamento”. Agasalhou, por conseguinte, a possibilidade de recurso de revista para o Supremo Tribunal Administrativo apenas em casos de relevância jurídica ou social.¹⁵²⁰

Tal julgado aparenta mais harmonizar, de resto, com o decidido pelo Tribunal Constitucional no V. Acórdão 52/92, que aponta inclusão expressa dos tribunais arbitrais no texto constitucional, sem distinção entre voluntários e necessários.¹⁵²¹ Acima de tudo, referido Acórdão testifica que a jurisdição não deve ser necessariamente um monopólio estatal.¹⁵²²

O Supremo Tribunal Federal Brasileiro, por sua vez, posicionou-se em questão residente na discussão sobre a instituição de antecedente prévio e obrigatório à

¹⁵¹⁹ Acórdão nº 781/2013, Processo nº 916/13, Plenário, Rel. Conselheiro José da Cunha Barbosa, dj. 20/11/2013.

¹⁵²⁰ Idem.

¹⁵²¹ Cf. MORAIS, Carlos Blanco. ‘Vicissitudes constitucionais da arbitragem necessária em Portugal’, in *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 23 de junho de 2018, disponível em <https://www.conjur.com.br/2018-jun-23/observatorio-constitucional-vicissitudes-constitucionais-arbitragem-necessaria-portugal>, acesso em 30/06/2018.

¹⁵²² “Legítimo será concluir que, na nossa ordem constitucional, a *jurisdictio* não tem necessariamente de ser exercida por órgãos do Estado: certos litígios podem ser decididos por árbitros, em resultado de convenção ou disposição da lei” (Ac. nº 52/92, Processo: n.º 10/89, Plenário, Relatora Conselheira Assunção Esteves, publicado no Diário da República, I Série-A, de 14 de Março de 1992, pp. 1315 e segs).

judicialização, condicionando-a a tentativas de conciliação e mediação. Na ocasião, foi reconhecida a inconstitucionalidade da medida para as ações trabalhistas em virtude do reconhecimento de ofensa à garantia constitucional do acesso à justiça.¹⁵²³ Nada obstante, o voto-vencido do eminente Ministro Cezar Peluso, assim como a referência sobre o Acórdão Português, corrobora o ideário desta exposição, a saber, mais rente a uma visão universal da garantia e atenta à sua verdadeira significância. Em sua divergência, ponderou o Ministro que “a postura da Corte em restringir a possibilidade de tentativa obrigatória de conciliação está na contramão da história”, haja vista cuidar-se de medida já adotada em outros países como forma de equacionar a carga de processos do Judiciário.¹⁵²⁴

O recurso a votos vencidos pode soar estranho, mas não se pode deixar de considerar que, talvez, neles resida o ímpeto de aprimoramento que a justiça estatal necessita, para além das reformas usuais já agastadas e ávidas pela renovação.

ii) Referências na doutrina

Há justificativas doutrinárias de todo razoáveis para a interpretação pretendida, que alarga o conceito de acesso à justiça para não admitir a tese de restrição contra iniciativas que estabeleçam condicionantes inteligentes para a judicialização.

Para começar com as soluções consensuadas, não há como recusar que o “recurso prévio à mediação permite uma afetação mais racional dos recursos da Justiça e uma nova forma de resolução do conflito menos litigiosa e morosa, com benefícios para as partes, uma vez que são elas que compõem a solução a dar ao litígio”.¹⁵²⁵ Além disso, “uma restrição inadmissível do direito de acesso aos tribunais é aquela restrição que impede efetivamente o exercício do direito”,¹⁵²⁶ o que não ocorre com a imposição de

¹⁵²³ ADI 2139 MC/DF, Pleno, Rel. Min. Octávio Galloti, Rel. para o Acórdão Min. Marco Aurélio, dj. 13/05/2009.

¹⁵²⁴ Outrossim, não haveria qualquer bloqueio ou impedimento à universalidade da jurisdição, mas “tentativa preliminar de conciliar e de resolver pacificamente o conflito, com a vantagem de uma solução não ser imposta autoritariamente, que sempre causa contrafeição, constrangimentos, alguma forma de resistência às decisões do Poder Judiciário. As soluções consensuais são, em todas as medidas, as melhores do ponto de vista social” (Idem).

¹⁵²⁵ JERÓNIMO, Maria. ‘Reflexão sobre a constitucionalidade da mediação pré-processual obrigatória’, in *Revista Eletrônica de Direito*, n. 2, vol. 16. Porto: CIJE, jun.-2018, pp. 111-127, p. 121.

¹⁵²⁶ Idem.

uma condição razoável como antecedente obrigatório à acessibilidade às cortes, garantida na sequência.

iii) *Experiências estrangeiras*

A obrigatoriedade de tentativas ao acerto extrajudicial como requisito a ser cumprido anteriormente à propositura de ações judiciais é tema já experimentado em muitos sítios.

Como já referido anteriormente, essa modalidade de condicionante há muito prevalece em países como a Argentina, onde a mediação prévia obrigatória está prevista na Lei n. 24.573, sancionada em 4 de outubro de 1995, com aprovação pelo Decreto n. 91, de 26 de janeiro de 1998.¹⁵²⁷

No sistema inglês, instituídos de longa data os denominados *pre-action protocols*, tidos como “procedimentos padronizados e extrajudiciais de composição autônoma de conflitos”.¹⁵²⁸ O enquadramento de uma contenda em algum desses protocolos determinará a necessidade de uma tentativa prévia de solução negociada.

Também a lei alemã instituiu procedimentos pré-contenciosos, inclusive com posicionamento do BGH pelo reconhecimento da tentativa prévia de composição como verdadeira condição processual de admissibilidade da ação judicial.¹⁵²⁹

Isso também vale para Suíça e Noruega, bem como Canadá, ainda que neste a temática da *mandatory pre-action mediation or conciliation* tenha absorvido severas críticas, em boa parte providas de razão. A implicância não é despropositada ao apontar algumas situações: a) os contornos do litígio não estejam em um estágio maduro o bastante para a solução por meio de uma conversa prévia, que certamente será infrutífera; b) capacitação e competência não consolidadas de mediadores e conciliadores;

¹⁵²⁷ VILLATORE, Marco Antônio César. ‘Aspectos gerais da solução extrajudicial de conflitos em países do mercosul’, in *Revista do TRT 15ª Região*, n. 18. Campinas: Escola Judicial do TRT, março de 2002, pp. 50-66, p. 59.

¹⁵²⁸ SILVA, Paula Costa e. ‘O acesso ao sistema judicial e os meios alternativos de resolução de controvérsias – alternatividade efetiva e complementariedade’, in *Arbitragem e mediação: a arbitragem, introdução e histórico*, org. Arnold Wald, vol. I. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, pp. 303-320, p. 312.

¹⁵²⁹ Ibidem, p. 314.

c) abordagens diferentes pelos responsáveis para casos idênticos e na mesma localidade.¹⁵³⁰

*iv) A crença na conveniência de soluções extrajudiciais
mandatórias*

Sob a perspectiva deste trabalho, admite-se refletir sobre procedimentos voltados ao acerto de controvérsias como antecedente obrigatório à judicialização, mas em matérias específicas, nomeadamente litígios familiares e relações de consumo. Nos primeiros, a raiz do conflito normalmente é mais profunda do que a caricatura que se leva em juízo; no caso do consumo, em regra são recorrentes e originários de questões simples. Para ambos, o apaziguamento consensuado pode ser muito superior à adjudicação do resultado pela justiça judicial, que merece ser categorizado como recurso extremo.

A submissão anterior de determinados litígios a tentativas conciliatórias deve aproveitar essa virtude. Também é preciso aludir que a predileção de disposições legais por práticas autocompositivas em detrimento de heterocompositivas, tornando o processo última alternativa para a resolução dos conflitos, de modo algum afronta a garantia da duração razoável do processo.

A designação de sessões prévias – ou contemporâneas – ao processo judicial não constitui ato dilatório despropositado, mas embasado no princípio da colaboração que deve nortear os procedimentos modernos, com reforço no dever de participação dos litigantes na busca por um resultado mais justo.

Tanto mais quando disciplinadas em pautas paralelas às judiciais, sob a condução de profissionais capacitados em técnicas à autocomposição, de modo a não interferir nos andamentos processuais.

¹⁵³⁰ ANDREWS, Neil. 'The pre-action phase general report – common law', in *Direito Processual comparado*, Ada Pellegrini Grinover e Petrônio Calmon Filho (orgs.). Rio de Janeiro: Forense, 2008, pp. 201-241, p. 209.

III – Consensualidade na administração pública

Como bem salientado, não se vislumbram os métodos diferenciados para a solução de conflitos como capazes de remediar definitivamente o problema da numerosidade/morosidade dos processos que assola a justiça judicial.

Todavia, brotam experiências bem-sucedidas de incentivo a meios autocompositivos prévios à judicialização, dotados da virtude de apaziguar os contendentes de modo a evitar novos litígios. Como se nota, a conjugação perfeita entre desjudicialização e prevenção de conflitos.

Isso está a ocorrer tanto na esfera de litígios entre particulares quanto naquela em que a administração pública se encontra envolvida. Há insucessos catalogados nesta seara, como a já mencionada tentativa de conciliação extrajudicial prévia às ações relativas a contratos de empreitada instituída em Portugal pelo Decreto-Lei n. 59/99.¹⁵³¹ Aliás, há muito se questionou a valia de Comissões de Conciliação Administrativa na realidade portuguesa, com aposta numa melhor repartição de competências na Justiça Administrativa como forma de minorar a ‘sobrecarga de processos’.¹⁵³²

Porém, é dado convir que não se instituem métodos novos por Lei ou Decreto, sendo necessária mudança paulatina de mentalidade e apoio de políticas públicas na esfera judiciária para que tais iniciativas sejam exitosas, a exemplo dos “*Comités de Règlement Amiable*” em França, ou da “*Mesa de Contratación*” Espanhola.¹⁵³³

i) Experiências brasileiras

Ao menos no setor elétrico, é possível aquilatar o prestígio para a instituição de tentativas conciliatórias e mediadoras prévias como condicionantes obrigatórias para a Arbitragem.¹⁵³⁴

¹⁵³¹ Cf. Maria João ESTORNINHO, *Curso...*, cit., p. 608.

¹⁵³² Cf. SILVA, Vasco Pereira da. *Ventos de mudança no contencioso administrativo*. Coimbra: Almedina, 2000, pp. 122-123.

¹⁵³³ Cf. LEITÃO, Alexandra. *A protecção judicial dos terceiros nos contratos da administração pública*. Coimbra: Livraria Almedina, 2002., p. 395.

¹⁵³⁴ Na dicção do artigo 59, da Resolução Normativa nº 109, 26/10/2004 - ANEEL - (Institui a Convenção de Comercialização de Energia Elétrica), cuja Convenção Arbitral foi aprovada pela Resolução

Outro caso exitoso no campo da contratação pública foi a criação da Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal (CCAF),¹⁵³⁵ à qual compete dirimir conflitos “por meio da conciliação” surgidos entre entidades das administrações Federal, Estadual e Municipal. O procedimento conciliatório é conduzido por Advogado Público, que submete os acordos obtidos à homologação do Advogado-Geral da União.¹⁵³⁶⁻¹⁵³⁷

Criada em 27 de setembro de 2007 e instituída pelo Ato Regimental nº 05, de 27 de setembro de 2007, na condição de unidade da Consultoria-Geral da União-CGU, órgão de direção superior integrante da estrutura da Advocacia-Geral da União-AGU, a CCAF teve como foco inicial a prevenção e a redução no número de litígios judiciais que envolvessem a União, suas autarquias, fundações, sociedades de economia mista e empresas públicas federais.

Mais tarde, à vista do sucesso da iniciativa, seu objeto foi ampliado para abarcar a resolução de controvérsias entre entes da Administração Pública Federal e entre eles e a Administração Pública dos Estados, Distrito Federal e Municípios. O órgão, “além de tentar evitar a judicialização de novas demandas também encerra processos já judicializados, reduzindo sobremaneira o tempo na solução desses conflitos”.¹⁵³⁸

Note-se que a essência da iniciativa tem contornos de preocupação com a melhoria da gestão pública, na medida em que são deslocados os conflitos inter e intragovernamentais do âmbito do Judiciário para a arena administrativa. Isso propicia

Homologatória n. 531, 07/08/2007: “Fica obrigada a Câmara de Arbitragem a instituir processo de mediação com o objetivo de promover, no âmbito privado e de forma prévia ao procedimento arbitral, uma solução amigável de conflitos”.

¹⁵³⁵ Instituída pelo Ato Regimental nº 5, de 27 de setembro de 2007, posteriormente alterado pelo Ato Regimental nº 2, datados, respectivamente, de 9 de abril de 2009. Sua estrutura está definida pelo Decreto nº 7.392, de 13 de dezembro de 2010, que teve a sua redação alterada pelo Decreto nº 7.526, de 15 de julho de 2011.

¹⁵³⁶ Os casos não conciliados poderão ser solucionados por meio de pareceres da Consultoria Geral da União, com posterior submissão ao Advogado-Geral da União, desde que o permita a natureza da demanda. Cuida-se de uma espécie de atividade administrativa arbitral bastante eficaz.

¹⁵³⁷ Saliente-se que as transações podem ser levadas a termo mesmo após a judicialização dos conflitos, caso em que o acordo implicará falecimento do interesse processual para seguimento no processo. A respeito, julgado do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 979709, T2, Rel. Mauro Campbell Marques, dj. 25/05/2010.

¹⁵³⁸ FREITAS, Maria Isabel Cohim Ribeiro; COSCAT, Helena Dias Leão (coords). *Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal – CCAF*, 3ª. ed. Brasília: AGU, 2012, p. 07.

maior “celeridade na solução de processos e finalização de contendas com maior nível de satisfação para as partes envolvidas e com um bom retorno para a sociedade em geral”.¹⁵³⁹

Noutro ponto, para o caso de litígios oriundos das contratações disciplinadas pela Portaria Interministerial 507, de 24 de novembro de 2011 (Ministérios do Planejamento, Orçamento e Gestão, Fazenda e Controladoria Geral da União), que regula os convênios, os contratos de repasse e os termos de cooperação celebrados pelos órgãos e entidades da Administração Pública Federal com órgãos ou entidades públicas ou privadas sem fins lucrativos para a execução de programas, projetos e atividades de interesse recíproco, que envolvam a transferência de recursos financeiros oriundos do Orçamento Fiscal e da Seguridade Social da União, há respaldo normativo inclusive para a *obrigatoriedade* de tentativa de composição prévia.¹⁵⁴⁰

Finalmente, o Código de Processo Civil de 2015, ao passar a priorizar métodos autocompositivos para a solução de conflitos (cf. arts. 3º, §§ 2º e 3º, 334), normatizou a possibilidade para o Poder Público em juízo e estabeleceu textualmente a incumbência para que União, Estados, Distrito Federal e Municípios criem câmaras de mediação e conciliação, com atribuições relacionadas à solução consensual de conflitos no âmbito administrativo (cf. art. 174, caput e incisos I a III).

Inobstante as previsões legais citadas, muitos ainda resistem ao novo paradigma sob o argumento de potencial violação à indisponibilidade do interesse público e aos princípios da legalidade e impessoalidade. Contudo, é preciso compreender que essa “atitude de desprezo da advocacia pública pela solução consensual deve ser imediatamente repensada, eis que destoa de todo ordenamento jurídico contemporâneo, que preza pela maior celeridade e eficiência do processo”.¹⁵⁴¹

¹⁵³⁹ COELHO, Meire Lúcia Monteiro Mota; LÚCIO, Magda de Lima. ‘Litigiosidade e impacto na gestão pública: a mediação como instrumento de gestão – A experiência da Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal’, in *Revista da Procuradoria-Geral do Banco Central*, vol. 4, n. 2. Brasília: BCB, dez. 2010, pp. 75-98, p. 84.

¹⁵⁴⁰ Na conformidade do disposto em seu artigo 43, XIX: “São cláusulas necessárias nos instrumentos regulados por esta Portaria as que estabeleçam: [...] XIX - a indicação do foro para dirimir as dúvidas decorrentes da execução dos convênios, contratos ou instrumentos congêneres, estabelecendo a obrigatoriedade da prévia tentativa de solução administrativa com a participação da Advocacia-Geral da União, em caso de os partícipes serem da esfera federal, administração direta ou indireta, nos termos do art. 11 da Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001”.

¹⁵⁴¹ SOUZA, Leonardo Fratini Xavier de. “Conciliação, mediação e atuação da advocacia pública”, in *Mediação e Conciliação - Métodos Adequados de Solução de Conflitos*, Adriane Garcel [et al.], coord. Curitiba: Editora Clássica, 2021, pp. 131-140, p. 139.

De todo modo, mesmo a passos tímidos se comparados com o desenvolvimento da Arbitragem, tais expedientes avançam no sentido de melhorar a solução de conflitos decorrentes de contratos públicos. O mais importante, representam alternativa aos métodos heterocompositivos, oferecem maior celeridade e reduzem custos, incentivos fundamentais para apostar na sua propagação.

IV - Advocacia e soluções diferenciadas

Ao menos no caso brasileiro, deve-se reconhecer a dificuldade para a implantação da mentalidade conciliadora, muito em função da resistência de alguns setores da Advocacia que acusam temor pelo que imaginam ser uma possível ‘perda de mercado’.

Trata-se de aflição injustificada, até porque a necessidade de aprimoramento contínuo no exercício profissional e a aplicação de técnicas mais modernas só faz distinguir positivamente o profissional. De fato, “o advogado adaptado às demandas dos tempos atuais se posicionará melhor em um ambiente de alta competitividade profissional”.¹⁵⁴²

Sob essa perspectiva, o fruto de uma nova ordem para a solução das lides surtirá justamente ampliação no mercado de trabalho. Basta compreender que é imprescindível ao exercício da advocacia uma “postura aberta e dialogal que visa o alcance da solução do conflito em lugar do simples esgrimir de posições em litígio”.¹⁵⁴³

Não é crível que o advogado moderno se apegue à ideia de que o processo adversarial é mais vantajoso em razão da – eventual – verba sucumbencial prevista em favor do vencedor, normalmente revertida ao patrono. Imagina-se que tal raciocínio, ao menos, esteja ciente dos anos que serão cobrados até o trânsito em julgado, percorridos

¹⁵⁴² TARTUCE, Fernanda. ‘Advocacia e meios consensuais: novas visões, novos ganhos’, in *A nova ordem das soluções alternativas de conflitos e o conselho nacional de justiça*, coord. SILVEIRA, João José Custódio e AMORIM, José Roberto Neves. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013, pp. 125-146, p. 142. Ainda com bastante propriedade, emenda a autora que sob o ponto de vista imaterial, o advogado “pode ganhar em reputação e em lealdade ao conquistar o cliente mostrando sua eficiência e versatilidade no encaminhamento das controvérsias e proporcionando-lhe resultados satisfatórios” (idem).

¹⁵⁴³ Na lúcida ponderação do então advogado e hoje ministro do Supremo Tribunal Federal, Luiz Edson FACHIN, *op. cit.*, p. 601.

com intensa labuta escrita, prestação de esclarecimentos ao cliente, comparecimento a audiências e julgamentos colegiados. Tudo sem olvidar de que o ganho da causa, ainda que se acredite firmemente na tese defendida, nunca é garantido; ademais, há inúmeros litigantes que se afirmam hipossuficientes sem verdadeiramente o serem, mas obtêm a gratuidade para o acesso em muitos casos, fator que suspende futura exigibilidade da sucumbência.

Diante desse quadro, basta compará-lo com a realidade da atuação profissional entremeada pela utilização de soluções diferenciadas para a composição dos litigantes, com resguardo da via judicial como último recurso.

Nesse aspecto, com partida na contratação de serviços advocatícios, o profissional poderá estabelecer cláusulas de remuneração diferenciada para: a) solução pré-processual da lide, seja por meio de mediação pública ou privada; b) composição em juízo, via conciliação ou mediação, após o início do processo; c) pagamento previsto para atuação completa no procedimento judicial, quando infrutíferas as tentativas de composição. Assim, a obtenção de acordo que resolva a pendenga trará ao advogado remuneração percentualmente inferior àquela que seria obtida com o embate judicial, mas será percebida em curtíssimo espaço de tempo, com menor desgaste intelectual, emocional e financeiro, além de portar reflexo indireto de suma importância: a satisfação do cliente, acompanhada de natural replicação sobre a qualidade dos serviços.

i) Novas oportunidades para o exercício profissional

Sob um enfoque mais amplo, novas portas estão sendo abertas no para operadores do direito capacitados em métodos diversificados. No Brasil, por exemplo, já não se discute mais se conciliadores e mediadores atuantes em órgãos jurisdicionais devem ser remunerados¹⁵⁴⁴, mas os valores a que têm direito. Ou seja, mais uma opção de trabalho.

Em boa verdade, a prática da autocomposição, já disseminada em muitos países e a contar com larga vivência nos Estados Unidos da América, está ao alcance dos advogados não apenas como meio de prestar serviços de maneira célere e livre do

¹⁵⁴⁴ Cf. FARINELLI, Alisson, e CAMBI, Eduardo. Conciliação e mediação no novo Código de Processo Civil (PLS 166/2010), in *Revista de Processo*, vol. 194. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, abril de 2011, pp. 277/305, pp. 296/301.

desgaste emocional do processo adversarial. Acima de tudo, a utilização de técnicas autocompositivas igualmente contribui para fazer valer o predicado constitucional atribuído ao advogado, qual seja, o de profissional indispensável à administração da justiça¹⁵⁴⁵; ademais, cuida-se de cumprir seu dever ético em estimular a autocomposição.¹⁵⁴⁶

O profissional da advocacia encontra muitas possibilidades nesse cenário. Pode atuar, por exemplo, na denominada automediação, na qual os envolvidos estabelecem desde logo requisitos procedimentais e conduzem as negociações de modo a administrar o conflito com seriedade e serenidade voltadas à composição dos envolvidos.¹⁵⁴⁷

Como se percebe, na medida em que tais práticas compositivas são intensificadas e diversificadas, surge ainda um nicho totalmente inexplorado na realidade brasileira, que abre espaço para a figura do mediador privado. Outrossim, franqueia-se a atuação profissional de advogados experientes e juízes aposentados pela via da avaliação neutra de terceiro.

Por fim, embora se trate de via essencialmente adversarial, a Arbitragem oferece inúmeras oportunidades aos advogados, até então subaproveitadas, na consonância do que já se dissertou acima.¹⁵⁴⁸ Descortina-se a possibilidade da disseminação de Câmaras Arbitrais dirigidas por advogados, categoria que também poderá atuar na função de árbitro. Aliás, escritórios contratados por empresas, principalmente prestadoras de serviço, fraquejam em fazer inserir cláusula

¹⁵⁴⁵ No Brasil, esse predicado vem insculpido no artigo 133, da Constituição Federal: “O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei”.

¹⁵⁴⁶ Também na realidade brasileira, dispõe a RESOLUÇÃO n. 02/2015 (DOU, S.1, 04.11.2015, p. 77), que aprovou o Código de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB, a saber: “Art. 2º O advogado, indispensável à administração da Justiça, é defensor do Estado Democrático de Direito, dos direitos humanos e garantias fundamentais, da cidadania, da moralidade, da Justiça e da paz social, cumprindo-lhe exercer o seu ministério em consonância com a sua elevada função pública e com os valores que lhe são inerentes. Parágrafo único. São deveres do advogado: ... VI - estimular, a qualquer tempo, a conciliação e a mediação entre os litigantes, prevenindo, sempre que possível, a instauração de litígios”.

¹⁵⁴⁷ Sobre conceituação e regramento básico da automediação, confira-se: SIMÃO FILHO, Adalberto. Auto-mediação: uma proposta para a solução ética de conflitos, in *Revista da FMU*, n. 26. São Paulo: FMU, 2004, pp. 141/152, pp. 148/149.

¹⁵⁴⁸ Versando o tema, vale conferir os apontamentos de Donaldo ARMELIN: ‘Arbitragem e o novo Código de Processo Civil’, in *Revista de Arbitragem e Mediação*, n. 28. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, janeiro a março de 2011, pp. 131/137.

compromissória nos instrumentos celebrados, medida representativa de alternativa muito mais célere para que possam prestar os serviços e receber mais rapidamente por eles. Realmente, para os advogados brasileiros, “a arbitragem pode e deve abrir um grande mercado de trabalho do qual tanto necessitamos”.¹⁵⁴⁹

V - Conscientização sobre uma nova forma de acesso à justiça

Em relatório enviado aos diretores de Harvard em 1983, Derek Bok sugeriu nova orientação para o ensino jurídico, criticando a “comum inclinação do currículo jurídico com vistas a preparar os estudantes para o combate jurídico”¹⁵⁵⁰, bem como sugerindo que as Faculdades de Direito orientassem seus alunos “para práticas amigáveis da conciliação e do acordo”.¹⁵⁵¹ Observados os currículos de muitas faculdades de Direito mundo a fora, não é difícil constatar que perpetuam a bacharelar para o duelo. Todavia, tal realidade começa a mudar.

i) As dificuldades no Brasil

Entre os países cujas faculdades de Direito primam pela resiliência dos antigos currículos, despreocupados com novos métodos para a solução de conflitos, desponta o Brasil. Entretanto, há esforços que podem mudar essa realidade.

Em 27 de agosto de 2012, foi realizado o Seminário “*Métodos consensuais de solução de conflitos – rumos da Resolução 125 do CNJ*”, evento comemorativo da instituição de disciplina homônima na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, destinada à ensinância de temas relacionados com a autocomposição judicial e extrajudicial.¹⁵⁵² O modelo haverá de ser espraído voluntariamente por todo o país,

¹⁵⁴⁹ Como salienta Arnold WALD, *A arbitragem...*, op. cit., p. 717.

¹⁵⁵⁰ Owen FISS, *op. cit.*, p. 121.

¹⁵⁵¹ Idem.

¹⁵⁵² A inserção da disciplina partiu de projeto desenvolvido pelo Departamento de Direito Processual da Faculdade de Direito, na consonância do relato exauriente de Carlos Alberto de SALLES e coautores: ‘A experiência do núcleo de estudos de meios de solução de conflitos (NEMESC), in *Revista de Direito GV*, n. 11. São Paulo: FGV, janeiro a junho de 2011, pp. 67/94.

alcançando as instituições de ensino realmente dedicadas à formação e qualificação de seus alunos.

Com efeito, tendo o ensino jurídico brasileiro como plataforma para o lançamento de ideias relacionadas ao déficit de formação dos operadores do direito, sobretudo quando importa em obstáculo a ser superado em prol da aceitação de novos métodos para a resolução de conflitos, é preciso admitir que o modelo baseado na estrita formação técnica está ultrapassado.¹⁵⁵³ A ‘informação’ rasa, mecanizada e reduzida a pauta puramente instrumental e adaptativa, não apenas desconsidera a importância do aprendizado voltado ao crescimento pessoal¹⁵⁵⁴, mas reflete a situação de obsolescência de sistema judicial restrito à solução de lides por meio do processo adversarial.

A falência desse modelo, não apenas de ensino, mas também de prestação jurisdicional, exalta a necessidade de reflexão na Universidade. É imperioso acreditar na formação de profissional do Direito esmerado em alguma vivência e minimamente capacitado em métodos de pacificação social alternativos ao processo judicial.

Impende, ainda, o incremento da pesquisa-ação como prioridade universitária¹⁵⁵⁵, oferecendo novas formas de solução para as contendas a partir de incentivos oriundos da renovação das grades curriculares, com inserção de disciplinas hábeis a tanto.¹⁵⁵⁶

Na comparação com a evolução dogmática do ‘processo judicial’ como instrumento garantidor da observância aos direitos¹⁵⁵⁷, ao menos no Brasil, é incipiente o estudo sobre ferramentas que lhe sejam alternativas e igualmente eficazes para o

¹⁵⁵³ A “educação do futuro” reclama compreensão da condição humana sob a perspectiva de mundo, recusando um pensamento disjuntivo que a concebe de maneira insular (cf. MORIN, Edgar. *Os sete saberes necessários à educação do futuro*, 3ª ed. São Paulo: Cortez; Brasília-DF: UNESCO, 2001, pp. 47-49).

¹⁵⁵⁴ Cf. Zabalza, Miguel A. *O ensino universitário: seus cenários e seus protagonistas*. Porto Alegre: Artmed, 2004, pp. 38-29.

¹⁵⁵⁵ SANTOS, Boaventura de S., ALMEIDA FILHO, Naomar. *A Universidade no século XXI: para uma Universidade nova*. Coimbra: Almedina, 2008, p.74.

¹⁵⁵⁶ A propósito da pesquisa jurídica, aliás, bem se destaca que “embora se venha escrevendo copiosamente sobre metodologia de pesquisa no Brasil, o direito tem sido sistematicamente esquecido” (ADEODATO, João Maurício Leitão. ‘Bases para uma metodologia da pesquisa em direito’, in *Revista CEJ*, v. 3, n. 7. Brasília: Centro de Estudos Jurídicos, jan/abr. 1999, pp. 143-150, p. 143).

¹⁵⁵⁷ Para um apanhado histórico mais profundo sobre ‘direito’ e ‘grandes sistemas jurídicos’: GILISSEN, John. *Introdução histórica ao direito*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1986; LOSANO, Mario G. *Os grandes sistemas jurídicos: introdução aos sistemas jurídicos europeus e extra-europeus*. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

desbaratamento de lides; nesse campo específico, nota-se defasagem temporal de décadas quando observada a dedicação norte-americana a tal agenda.¹⁵⁵⁸

É bem verdade que se constatou no Brasil, para além da carência legislativa, a presença de “cultura jurídica”¹⁵⁵⁹ belicosa – por que não dizer, uma questão sociocultural de apego ao processo e resistência à consensualidade –, tornando necessário o incremento de políticas públicas para mudar esse quadro. Isso foi iniciado com a Resolução n. 125, do Conselho Nacional de Justiça, publicada em 29 de novembro de 2010, que foi determinante para iluminar novos caminhos.

Esse panorama remete a conclusão inequívoca: advogados, juízes e toda gama de profissionais brasileiros que hoje atuam na área jurídica não contaram com formação nessa temática durante o bacharelado, algo que se reflete em natural resistência à sua compreensão.¹⁵⁶⁰

Torna-se imperioso, por conseguinte, irmanar o ensino jurídico com as novas demandas da litigiosidade social, estimulando o aprendizado teórico e, sobretudo, a formação do aluno para o desenvolvimento de novas técnicas capazes de contornar os problemas advindos do excesso de litígios na sociedade moderna.

VI - Soluções consensuadas e efetiva prevenção para a judicialização

Foram listadas as principais as virtudes dos métodos extrajudiciais dispostos para a solução de litígios; igualmente, ressaltou-se a necessidade de incentivo para a reformulação do ensino jurídico a fim de não apenas capacitar os operadores do direito, mas conscientizá-los acerca das virtudes da prevenção à judicialização por meio da concertação entre litigantes. Resta agora explicitar como os meios não judiciais podem contribuir para reequacionar o contencioso judicial.

¹⁵⁵⁸ Cf. SILVA, Paulo E. A. ‘Soluções de controvérsias: métodos adequados para resultados possíveis e métodos possíveis para resultados adequados’, in *Negociação, mediação e arbitragem*, org. Carlos Alberto de Salles et. Al. São Paulo: Método: 2012, pp. 01-24, p. 07.

¹⁵⁵⁹ Idem.

¹⁵⁶⁰ Cf. SILVEIRA, João José Custódio da. ‘Desafios à nova ordem de soluções diferenciadas para acesso à justiça’, in *A nova ordem das soluções alternativas de conflitos e o conselho nacional de justiça*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013, pp. 161-186, pp. 167 e 179.

A própria ‘crise da justiça’, aramada em dificuldades de acesso, custo e lentidão, “põe imediatamente em realce o primeiro objetivo almejado pelo renascer da conciliação extrajudicial: o da racionalização na distribuição da justiça”¹⁵⁶¹, tendo como alvissareiro reflexo subsequente a “desobstrução dos tribunais”.¹⁵⁶²

i) A consensualidade já testada

Há muito, as vantagens do ajustamento extrajudicial são observadas em vários países, com crescente incentivo para a criação de órgãos específicos incumbidos da obtenção de soluções negociadas que se antecipem à judicialização do conflito. À guisa de exemplo: a) o ‘Comitê de Conciliação’ no Japão, que pode ser acessado pelos interessados antes da instauração da instância judicial – ou após, por determinação da Corte –; b) nos Estados Unidos, implantação de centros de conciliação em alguns estados, com foco em litígios de pequena expressão econômica; c) em França, órgão especializado na harmonização de conflitos resultantes da atividade profissional dos médicos.¹⁵⁶³

No Brasil, a profusão de métodos diferenciados em busca da autocomposição, a disseminação da arbitragem e, sobretudo, a instalação dos Centros Judiciários de Soluções de Conflitos e Cidadania, refletem fielmente a conceituação já antecipada por Cappelletti acerca da denominada *terceira onda*, representativa do “conjunto geral de instituições e mecanismos, pessoas e procedimentos utilizados para processar e mesmo prevenir disputadas nas sociedades modernas”.¹⁵⁶⁴ Comentando o tema por ocasião de sua participação em Congresso de Direito Processual realizado no Brasil, o jurista italiano complementou as reflexões sobre o que denominou ‘justiça do caso concreto’, ou ‘justiça legal’, ‘técnica’, profissional’, para concluir que deve “prevalecer, precisamente, aquela a que insisto em chamar ‘co-existencial’; ou seja, uma justiça que tenha em vista a inteira situação na qual se inseria o episódio contencioso, e que tenda a ‘curar’, não a exasperar, a situação de tensão”.¹⁵⁶⁵

¹⁵⁶¹ GRINOVER, Ada Pellegrini. ‘A conciliação extrajudicial no quadro participativo’, in *Participação e processo*, Coord. Ada Pellegrini Grinover. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988, p. 282).

¹⁵⁶² Idem.

¹⁵⁶³ Cf. Carlos Alberto CARMONA, *op. cit.*, p. 86.

¹⁵⁶⁴ *Acesso...*, *op. cit.*, p. 67.

¹⁵⁶⁵ Texto citado por José Roberto de Albuquerque SAMPAIO, in *O moderno conceito de acesso à Justiça, Revista Forense*, vol. 376, p. 98.

ii) Sobre a autonomia dos métodos extrajudiciais

Consoante já alertado neste estudo, apesar das virtudes relacionadas para os meios autocompositivos laterais à jurisdição, deve-se refletir sobre eventuais problemas que podem advir de sua implementação totalmente independente da justiça estatal.

Evidentemente, não se apregoa restringir a propagação de métodos privados ou, pior, colocá-los sob o jugo estatal.¹⁵⁶⁶ Na realidade, é essencial compreendê-los como “parte de la oferta de justicia disponible”¹⁵⁶⁷, ainda que se lhes possa atribuir caráter complementar. Sob essa perspectiva, serviriam de importante filtro para a judicialização; nesse sentido, confirmar a premissa de que “el sistema judicial debería tender a encargarse de aquellos conflictos com mayor complejidad y carga probatoria, así como aquellos casos em los que no exista ninguna posibilidad de autocomposición”.¹⁵⁶⁸

De toda forma, existe a possibilidade de vislumbrar simultaneamente estímulo e orientação na propagação de métodos extrajudiciais autocompositivos sob a coordenação de estrutura especialmente talhada para o mister. Consoante já adiantado neste trabalho, a criação de órgão incumbido de dirigir políticas públicas de justiça preventiva importará no direcionamento daqueles métodos como forma de apoio relevante para a justiça estatal.

Com efeito, os meios não judiciais podem contribuir de maneira eficaz para a prevenção contra a judicialização escusável, além de representarem melhor formato para a solução de determinados conflitos. Isso implica, inclusive, vantagem importante para a qualificação do acesso à justiça, que vai além do potencial de diminuir o número de novas ações e suavizar o funcionamento da justiça judicial.¹⁵⁶⁹

¹⁵⁶⁶ Esse temor está sempre presente: “De hecho, el monopolio de la justicia pública no es la garantía de una buena administración de justicia por varias razones” (CATARINO, João Ricardo; CORREIA, Pedro. ‘Medios de resolución alternativa de conflictos: percepción general, satisfacción y lealtad de usuarios de centros de arbitraje en Portugal’, in *Revistadel CLAD Reforma y Democracia*, n. 69. Caracas: Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo, out-2017, pp. 223-252, p. 227)

¹⁵⁶⁷ FANDIÑO, Marco. ‘Recomendaciones para la implementación de mecanismos alternativos al proceso judicial para favorecer el acceso a la justicia’, in *Sistemas judiciales – una perspectiva integral sobre la administración de justicia*, año 16, n. 20. Santiago: CEJA, 2017, p. 71.

¹⁵⁶⁸ Idem.

¹⁵⁶⁹ “In other words, the expectation was not that the use of ADR would lead to changes in legal or courtroom procedures themselves, but that it would enable courts to conduct legal procedures with less pressure, delay, and congestion, and give parties someplace else to go when legal procedures were not

A fim de comprovar essa assertiva, serão dissecados alguns dos mais tradicionais métodos consensuados utilizados para a resolução de contendas, no intuito de demonstrar a relevância de sua promoção por intermédio de políticas públicas de justiça preventiva, até mesmo em substituição à judicialização em determinados casos.

iii) *Métodos autocompositivos essenciais*

Como inestimável apoio aos meios heterocompositivos disciplinados para a solução de contendas (a exemplo do processo judicial e também da arbitragem – cujo formato é igualmente “adjudicatório”¹⁵⁷⁰), os ditos meios ‘alternativos’ “têm vindo a assistir a um progressivo fomento sobretudo desde o início do século XXI, contribuindo para a diminuição do caudal processual nos tribunais”.¹⁵⁷¹ Aliás, sua essência é antiquíssima, bastando lembrar que métodos conciliativos vem “caminhando desde o sigilo das catacumbas até o seu reconhecimento oficial pelo Império, quando da conversão de Constantino”.¹⁵⁷²

No Brasil, contudo, houve lenta progressão nessa área, pois embora já constasse do artigo 161, da Constituição Imperial de 1824, que “sem se fazer constar, que se tem intentado o meio de reconciliação, não se começará processo algum”, é relativamente recente o reconhecimento da necessidade de oferecer alternativas ao processo adversarial para a própria saúde da justiça estatal.

Mas é fato que a trilha das vias extrajudiciais são cada vez mais percorridas com o objetivo de aprimorar a resposta dos sistemas de justiça, pois são capazes de produzir soluções perenes e evitar o brotamento de novos litígios. Além disso, “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

necessary or useful” (BUSH, Robert Baruch. ‘Alternative futures: imagining how ADR may affect the court system in coming decades’, in *Review of Litigation*, v. 15. Austin: University of Texas, 1996, pp. 455-474, p. 456).

¹⁵⁷⁰ GOUVEIA, Mariana França. *Curso de resolução alternativa de litígios*, 3.^a edição, 2^a reimpr. Coimbra: Almedina, 2015, p. 119.

¹⁵⁷¹ POIARES, Nuno Caetano Lopes de Barros. ‘Da justiça alternativa em Portugal’, in *Mátria Digital*, ano VI, n.6. Santarém: Centro de Investigação Professor Doutor Joaquim Veríssimo Serrão, nov.-2018/out. 2019, pp. 665-680, p. 680.

¹⁵⁷² José Rogério Cruz e TUCCI e Luiz Carlos de AZEVEDO, *Lições de processo civil canônico*, op. cit., p. 160.

fragmentadas realidades sociais”,¹⁵⁷³ sempre de modo a evitar que a garantia de acesso à justiça seja lida de maneira míope como recurso às cortes.

Sem ultrapassar o necessário sobre o tema, mostram-se salutar algumas considerações básicas acerca das modelagens mais usuais a fim de possibilitar, mais adiante, possam ser aquilatadas as virtudes preventivas dos métodos autocompositivos que permitem seu encaixe na construção desta tese.

a) Conciliação. O instituto perpassa séculos e povos, o que lhe vale a necessidade de resgatar algumas ilustrações que confirmam sua relevância.

Tome-se o caso da Lei Judaica, que já se preocupava em oferecer textualmente “três meios básicos para a solução de um conflito: (1) adjudicação conforme a Lei da Torá (de acordo com o din, tribunal), (2) acordo (p’sharah) ou (3) acordo conforme a Lei da Torá (p’sharah kerovah ledin)”.¹⁵⁷⁴ Ademais, possibilitava às próprias partes “alcançarem a solução voluntária para sua disputa ao participar de uma conciliação sem terem de começar um processo em uma corte rabínica”.¹⁵⁷⁵

O incentivo à autocomposição também grassa as Ordenações Afonsinas, mais precisamente a constar do parágrafo 5, título 20, referente à ordem do juízo, do livro terceiro.¹⁵⁷⁶ Como é possível compreender do excerto, o legislador português teve como objeto de preocupação “a conciliação entre as partes de um processo. Isso se deve,

¹⁵⁷³ FOLEY, Gláucia Falsarella Pereira. ‘O Poder Judiciário e a coesão social’, in *Revista da Escola Nacional da Magistratura*, ano VII, ed. nº 6. Brasília: Escola Nacional da Magistratura, 2012, pp. 188-207, p. 192.

¹⁵⁷⁴ PESSO, Ariel Engel. ‘A conciliação no direito hebraico e no direito canônico: uma abordagem comparativa’, in *Revista da Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo*, vol. 22, n.2. São Bernardo do Campo: FDSBC, jul.-dez. 2016, pp. 01-11, pp. 08-09.

¹⁵⁷⁵ “A conciliação, assim, se dá em um *Beit Din* (Tribunal Rabínico), no qual o conciliador é um conhecedor da Lei judaica (comumente um rabino) e versa, principalmente, sobre direito comercial (quebra da boa-fé contratual, quebra do dever fiduciário, competição disleal etc.), direito da comunidade (disputas de contratos rabínicos e outras questões) e direito de família (comércio familiar, herança e matrimônio)”: Idem.

¹⁵⁷⁶ Do texto original: “E os Juizes devem muito trabalhar por trazer as partes a concordia, e efto não he de neceffidade, mas de oneftidade e virtude polos tirar de trabalho, omefios, e defpefas; pero nos feitos Crimes, honde feja amoftrado o crime, devem fer punidos, e não ficarem fem pena; mas nos outros feitos, que aos Juizes faõ inotos, e o direito das partees nom he a elles certo, affi como he no começo,, devem trabalhar por os concordar; e conclufaõ dos Sabedores he, que nenhuñ nam deve fer muito prompto a litiguar” (disponível em: <http://www.ci.uc.pt/ihti/proj/afonsinas/l3p77.htm>, consulta em 30/06/2021)

segundo a redação transcrita, porque sobriariam às partes muito trabalho e despesas”.¹⁵⁷⁷ Em realidade, uma preocupação que ainda se sustenta nos mesmos moldes.

Por sua vez, o Direito Canônico também merece menção diante de anotação expressa ao método no próprio Código de Direito Canônico de 1983 (Livro VII, Parte III, Título III, Cânone 1713)¹⁵⁷⁸, que ainda dispõe acerca de questões procedimentais e alcance.¹⁵⁷⁹

No retorno para a atualidade, a abordagem doutrinária sobre as formas pacificadoras de controvérsias costuma diferenciar *conciliação* e *mediação*. Em termos gerais, diz-se que a atividade do conciliador parte da premissa de conduzir amplo diálogo e incentivar a participação dos envolvidos na construção do resultado, embora conviva com intervenções suas na orientação sobre os contornos jurídicos do litígio, instigando concessões mútuas que possam moldar a melhor solução para o caso concreto.¹⁵⁸⁰

Entretanto, a ferramenta não deve ter como finalidade última a obtenção da composição, o que poderia ensejar a utilização de práticas distorcidas para alcançar aquela finalidade a qualquer custo. De fato, “um acordo sem legítima adesão pode desdobrar-se em diversas outras demandas, acrescidas de mais impugnações e recursos”¹⁵⁸¹, em verdadeiro contrassenso ao objetivo de diminuir a judicialização e prevenir novos conflitos.

b) Mediação. Diferentemente do que ocorre na conciliação, o mediador, terceiro imparcial inclusive quanto ao resultado da sessão, percorre com mais ênfase o

¹⁵⁷⁷ RIGUETTI, Gabriel Felipe Roqueto. ‘Ordenações Afonsinas: breve análise sob uma perspectiva de acesso à justiça’, in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, v. 108. São Paulo: USP, jan.-dez. 2013, pp. 867-888, p. 880.

¹⁵⁷⁸ Cân. 1713: Com o fim de se evitarem os litígios judiciais, utiliza-se com proveito a composição ou a reconciliação, ou a controvérsia pode ser confiada ao juízo de um ou mais árbitros.

¹⁵⁷⁹ Cân. 1714: Acerca da composição, do compromisso e ainda do juízo arbitral, observem-se as normas estabelecidas pelas partes ou, se elas não tiverem estabelecido nenhuma, a lei, se a houver, feita pela Conferência episcopal, ou a lei civil vigente no lugar onde se efectua a convenção. Cân. 1715: § 1. Não se pode fazer validamente composição ou compromisso acerca do que pertence ao bem público, ou acerca de outras coisas das quais as partes não podem dispor livremente. § 2. Se se tratar de bens eclesiásticos temporais, observem-se, quando a matéria o pedir, as solenidades estabelecidas no direito para a alienação das coisas eclesiásticas.

¹⁵⁸⁰ Cf. Alisson FARINELLI e Eduardo CAMBI, *op. cit.*, pp. 285/286.

¹⁵⁸¹ SILVA, Érica Barbosa e. ‘Conciliação’, in *Manual de negociação, conciliação, mediação e arbitragem*, org./coord. João José Custódio da Silveira. Belo Horizonte: Letramento, 2018, pp. 99-117, p. 106.

caminho de inaugurar ou restabelecer canal de comunicação entre os litigantes, consciente de que o conflito é algo distinto e muito maior do que lide.¹⁵⁸²

A própria mediação, vista individualmente, admite subconceitos, ora enquadrada como judicial, ora extrajudicial, já que não se trata de método obrigatoriamente atrelado ao Poder Judiciário.

A mediação privada ou extrajudicial constitui modalidade geralmente ligada a setores comunitários, instituições privadas de mediação ou mediadores particulares.¹⁵⁸³ Tem importante papel na ampliação do acesso à justiça¹⁵⁸⁴, na medida em que soluciona situações que desaguariam em juízo no limite do acirramento do litígio, demandando muito tempo até a resposta estatal que, raramente, pacifica.

Já a mediação judicial, que até pouco tempo atrás no Brasil era tida como método autocompositivo utilizado durante a tramitação do processo adversarial, sempre esteve diretamente submetida ao magistrado. Porém, a criação dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania institucionalizou a mediação judicial pré-processual, promovida em órgãos instituídos pelo Poder Judiciário e dirigidos por magistrados responsáveis pelo recrutamento, bem como gerenciamento de mediadores e conciliadores.

Contudo, não se deve promover a diferenciação entre mediação extrajudicial e judicial como forma de estabelecer divisão entre elas, mas incentivar sua coexistência a fim de fortalecer o escopo comum, qual seja, a solução não judicializada dos conflitos.¹⁵⁸⁵ Isto é, a despeito de tais variantes conceituais, o mais importante é focar a mediação sob um prisma interdisciplinar. Ou seja, compreendê-la como método por meio do qual terceiro imparcial, devidamente qualificado, colabora com os envolvidos para que ampliem a consciência sobre os fatores determinantes do conflito, estabelecendo

¹⁵⁸² Cf. GROENINGA, Giselle Câmara. 'A contribuição da mediação interdisciplinar – um novo paradigma para a conciliação', in *Revista do TRT 2ª Região*, n. 08. São Paulo: TRT, 2011, pp. 63/70, p. 78.

¹⁵⁸³ Acerca da mediação de conflitos como contrato, seus princípios e regras: BRAGA NETO, Adolfo. 'Aspectos relevantes sobre mediação de conflitos', in *Revista de arbitragem e mediação*, n. 15. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, out-dez 2007, pp. 85/101, pp. 90/91.

¹⁵⁸⁴ Tendo claro o conceito de Justiça como princípio de ação que propicia a igualdade e a harmonia entre os seres (José Ferrater MORA, *op. cit.*, p. 401).

¹⁵⁸⁵ Cf. SOUZA, Aiston Henrique de. A mediação no contexto do sistema de solução de conflitos, in *Novas direções na governança da justiça e da segurança*. Brasília: Ministério da Justiça, 2006, pp. 521/539, p. 538.

ou restabelecendo sua comunicação a fim de possibilitar que elaborem situações favoráveis de mudança.¹⁵⁸⁶

Relembre-se apenas o que já se anotou sobre a delimitação de conteúdo para este trabalho por ocasião do capítulo introdutório, a revelar investida restrita ao campo não penal, sem prejuízo do destaque oferecido por ocasião do vislumbre do ‘estado da arte’ da justiça preventiva acerca da mediação penal. De qualquer sorte, importa reconhecer que, tão importante quanto a sua contribuição para soluções na área cível, o instituto merece prestígio contínuo e ostenta grande potencial de pacificação na área penal. Com efeito, colabora para o descongestionamento da máquina judiciária, além de “permitir e evitar o efeito estigmatizante, dessocializador e criminógeno das penas privativas de liberdade, que se tem revelado prejudicial à ressocialização dos condenados”.¹⁵⁸⁷

c) Negociação. À dessemelhança dos mecanismos citados, a negociação dispensa a presença de terceiro imparcial eleito como condutor das conversações. É caracterizada por diálogo direto entre os envolvidos, embora não dispense a utilização de técnicas específicas a fim de que o contato não represente apenas oportunidade de debates infrutíferos ou até acirramento do litígio.

Sobre as técnicas utilizadas, é sempre interessante a invocação do modelo de negociação baseada em princípios, resultado do Programa de Negociação de Harvard.¹⁵⁸⁸ Sua realização com o auxílio de profissional especializado ostenta grande potencial preventivo para novos conflitos, pois tende a amenizar questões personalíssimas ao separar as pessoas dos problemas; além disso, o cuidado em estabelecer condições objetivas para a solução acordada serve a diminuir a possibilidade da judicialização de conflitos colaterais.

Para mais, a negociação não concebe o conflito “de forma negativa, como algo que precisa ser evitado e eliminado, mas sim como algo natural, decorrente das

¹⁵⁸⁶ Cf. Giselle Câmara GROENINGA, *op. cit.*, p. 65.

¹⁵⁸⁷ Teresa Pizzarro BELEZA e Helena Pereira de Melo, *op. cit.*, p. 87.

¹⁵⁸⁸ Sinteticamente: 1. Não negocie posições; 2. Separe as pessoas do problema; 3. Concentre-se nos interesses, não nas posições; 4. Crie opções com possibilidade de ganhos mútuos; 5. Insista em usar critérios objetivos (FISHER, Roger; URY, William; PATTON, Bruce. *Como chegar ao sim*, trad. Rachel Agavino, atual. Rio de Janeiro: Sextante, 2018, *passim*).

relações entre as pessoas”.¹⁵⁸⁹ Seu potencial transformador parte do pressuposto de construir uma oportunidade para melhorar a comunicação entre os envolvidos, cuja participação efetiva no processo contribui “para gerar um autoconhecimento sobre seu perfil de solução de conflitos”.¹⁵⁹⁰ Como se vê, não há melhor forma para prevenir novos conflitos entre contendores.

Em suma, essas considerações basilares sobre os principais métodos autocompositivos são capazes de demonstrar seu potencial de contribuição para aprimorar o acesso a justiça. De um lado, atraem conflitos e os desembaraçam ser a necessidade de recurso à justiça judicial; de outro, qualificam o resultado da pacificação uma vez que utilizam técnicas mais condizentes com a natureza de cada conflito submetido à autocomposição.

iv) Arquiteturas normativas: alguns aspectos

A disciplina dos métodos autocompositivos já se faz presente em muitos ordenamentos¹⁵⁹¹, bastando breve destaque luso-brasileiro a fim de verificar a importância de alguma regulação sobre o tema e, finalmente, a possibilidade de sua otimização ditada por orientações a cargo de órgão definidor das pautas de justiça preventiva. Ademais, o sistema português reflete a postura proativa europeia¹⁵⁹², cuja monitoria e estímulo determinam crescimento na utilização de vias extrajudiciais não apenas para conflitos privados, mas também em relação àqueles envolventes da Administração Pública.¹⁵⁹³

¹⁵⁸⁹ GABBAY, Daniela Monteiro; MANGE, Flávia Foz. ‘Negociação’, in *Manual de negociação, conciliação, mediação e arbitragem*, coord. João José Custódio da Silveira. Belo Horizonte: Letramento, 2018, pp. 143-170, pp. 143-144.

¹⁵⁹⁰ Idem.

¹⁵⁹¹ Para um apanhado que englobe a mediação nos Estados Unidos, Reino Unido, Austrália, Canadá, Hong Kong e América latina, confira-se: DAVID, Mariana Soares. ‘A mediação privada em Portugal: que futuro?’, in *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 77, vol. III/IV. Lisboa: AO, jul.-dez. de 2017, pp. 741-784, pp. 760-764.

¹⁵⁹² Veja-se que já no Conselho Europeu de Tampere, em 1999, destacava-se a prioridade no desenvolvimento acesso à justiça por meio do estímulo a formas alternativas e extrajudiciais ao desbaratamento de litígios: “Deverão também ser criados, pelos Estados-Membros, procedimentos extrajudiciais alternativos” (disponível em: https://www.europarl.europa.eu/summits/tam_pt.htm, acesso em 27/01/2021).

¹⁵⁹³ “The number of Member States promoting the voluntary use of alternative dispute resolution methods (ADR) for private disputes has again continued to grow compared to previous years. This is mainly

a) Portugal. Há décadas, Resoluções do Conselho de Ministros Português incentivam a adoção de vias alternativas (n. 175/2001 e n. 172/2007), com estruturação já experimentada nos Julgados de Paz (combinador de auto e heterocomposição) e mediação (privada e pública) bem desenvolvida, ainda que haja alertas na atualidade acerca de resultados inferiores aos esperados, na conformidade de dados estatísticos.¹⁵⁹⁴ De todo modo, a partir da Diretiva n. 2008/52/CE, formal e tempestivamente transposta com a inserção de normas soltas relativas à mediação no Código de Processo Civil e incluídas no Novo Regime do Inventário, introduzido pela Lei n.º 29/2009, criou-se o ambiente propício para a disseminação das práticas, até o advento de diploma legal mais abrangente, qual seja, a Lei n.º 29/2013.¹⁵⁹⁵

A partir daí, até mesmo outros atores ofereceram contributos para o desenvolvimento de métodos diversificados; um dos exemplos está na iniciativa do Centro de Arbitragem Comercial da Câmara de Comércio e Indústria Portuguesa, ao criar seu o Regulamento de Mediação. Cinte das virtudes da solução mediada, principalmente celeridade, economia e prevenção contra a disrupção de laços comerciais que pode resultar de pronunciamentos judiciais, operou-se verdadeiro enquadramento institucional credível para a mediação, “com provas dadas na área da resolução alternativa de litígios e assim reconhecido pela comunidade jurídica portuguesa”.¹⁵⁹⁶

Persiste a índole estritamente voluntária, a despeito da possibilidade de anuírem previamente os envolvidos com sanções, nomeadamente pecuniárias, para a

achieved by introducing more incentives for the use of ADR across different areas of law. Administrative disputes have now been taken into consideration for the second year in a row, showing a slight expansion as now more than half of the Member States allow ADR in this area” (EUROPEAN COMMISSION. *The 2020 EU Justice Scoreboard*, p. 38).

¹⁵⁹⁴ Cf. MESQUITA, Lurdes Varregoso; CEBOLA, Cátia Marques. ‘Impacto socioeconómico da resolução extrajudicial de conflitos - o caso de estudo português’, in *Revista Direito Gv*, v. 16, n. 3. SÃO PAULO: FGV, set.-dez. 2020, pp. 01-27, p. 07.

¹⁵⁹⁵ Cf. CARDOSO, Ana Carolina Veloso Gomes. ‘Mediação (civil e comercial) e celeridade processual — propostas para dinamização da mediação e da sua integração nos tribunais como meio de redução de pendências’, in *Revista Julgar* n. 34. Coimbra: Almedina, jan-abr. de 2018, pp. 35-60, p. 38.

¹⁵⁹⁶ Ademais, “com esta estrutura, ao nível das normas e da instituição, é decerto mais segura a opção pela mediação. Os advogados confiarão, recomendarão aos seus clientes, participarão ativamente nas soluções” (GOUVEIA, Mariana França; CARVALHO, Joana Campos. ‘Regulamento de Mediação do centro de arbitragem comercial da CCIP’, in *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 77, vol. III/IV. Lisboa: AO, jul.-dez. de 2017, pp. 711-739, p. 715 e p. 739).

hipótese de desistência e ingresso em juízo (hipótese que pode ser ventilada em regulamentos ou acordada no protocolo de mediação – art. 16º, LMP).

b) Brasil. Do lado brasileiro, para um giro mais recente, a codificação processual civil de 1973 já continha disposições sobre a conciliação judicial, tendo recebido acréscimos significativos com a introdução da audiência destinada à composição em meio ao procedimento (art. 331, CPC, com a reforma de 1994), inicialmente obrigatória e, mais adiante, optativa.

Mas os primeiros passos efetivos a serem destacados são bem posteriores.

Em agosto de 2006, o Conselho Nacional de Justiça Brasileiro lançou o denominado ‘Movimento pela Conciliação’. Estimulou-se compromisso para os operadores do direito de todas as esferas a fim de que, antes da judicialização dos casos, enfatizassem fase prévia na qual os envolvidos pudessem encontrar solução pacífica para o conflito, de modo a assumir o protagonismo na promoção da justiça.¹⁵⁹⁷

Em 2010, talvez no maior divisor brasileiro, o mesmo Conselho editou a Resolução n. 125¹⁵⁹⁸, não apenas reguladora objetiva para a temática da autocomposição judicial e extrajudicial, mas impositiva para que os tribunais procedessem com a criação dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania, os CEJUSCs, nas localidades dotadas de dois ou mais Juízos ou Juizados com competência nas áreas cível, fazendária, previdenciária ou de família.¹⁵⁹⁹

A fim de que os Centros pudessem pavimentar o novel caminho trilhado pela Justiça Brasileira para otimizar a prestação jurisdicional, determinou-se ainda que neles fossem realizadas todas as sessões de conciliação e mediação, pré e endoprocessuais, tratando com excepcionalidade seu acontecimento em Juízo. Seriam conduzidas por conciliadores e mediadores cadastrados no Tribunal e supervisionados pelo juiz coordenador do Centro. Em outras palavras, os CEJUSCs foram criados para evidenciar que a jurisdição não penal brasileira passaria a primar pelo tratamento dos conflitos por

¹⁵⁹⁷ FALCÃO, Joaquim. ‘Movimento pela conciliação’, in *Revista Conjuntura Econômica*, v. 60, n. 9. São Paulo: FGV, 2006, p. 41, p. 41.

¹⁵⁹⁸ “Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências”.

¹⁵⁹⁹ Estabeleceu, ainda, prazo de quatro meses para sua instalação nas localidades de maior movimento forense, e de seis meses para as demais (artigo 8º, §§ 3º e 4º).

meio de soluções adequadas à natureza de cada um, relegando o processo tradicional como segunda alternativa.

Alguns anos depois, sobreveio finalmente a aprovação da Lei de Mediação Brasileira. Sob o número 13.140/2015 e ladeada pelo Código de Processo Civil de 2015, passou a regular de maneira ampla os métodos autocompositivos judiciais e extrajudiciais.

É esse, basicamente, o microcosmo normativo brasileiro sobre o tema.¹⁶⁰⁰

Mas apesar dos incontestes avanços, é preciso concordar que as primeiras iniciativas não transbordaram dos limites da justiça judicial. Algo natural, quando se compreende que o Movimento pela Conciliação e a Resolução n. 125/2010 “são degraus para uma transformação da mentalidade de litigiosidade nacional”¹⁶⁰¹, cujo êxito permite pensar em ampliar o espectro de atuação para além do Poder Judiciário. De fato, a Lei de Mediação e o Código de Processo Civil de 2015 já descortinam maior abertura para o campo extrajudicial.

Tudo a confirmar a pertinência de organismo específico que possa cuidar dessa tarefa, amalhando esforços entre Poderes e Instituições por meio de políticas de justiça preventiva. Cuida-se de proposta central desta tese, cujo detalhamento virá em capítulo seguinte, estando baseada nas premissas de legitimidade do Poder Judiciário, em companhia dos demais, para atuações administrativas destinadas ao aprimoramento da justiça estatal.

Como se vê, existem ambientes normativos favoráveis para a implementação de políticas públicas coordenadas por órgão especializado, capaz de revisar regramentos, propor novas posturas, incentivar a utilização massificada, orientar iniciativas privadas e fiscalizar eventuais desconformidades.

v) *Potencial preventivo na autocomposição*

¹⁶⁰⁰ Para uma análise pormenorizada da evolução: CABRAL, Trícia Navarro Xavier. ‘A evolução da conciliação e da mediação no Brasil’, in *Revista FONAMEC*, v.1, n. 1. Rio de Janeiro: EMERJ, mai.2017, pp. 368-383, pp. 371-375.

¹⁶⁰¹ PEREIRA, Camilla Martins Mendes; FAUSTINO, Gabriel. ‘Conciliação, mediação e acesso à justiça: o papel do conselho nacional de justiça na promoção de uma cultura de pacificação social’, in *Formas consensuais de solução de conflitos*, coord. Adriana Silva Maillart, José Sebastião de Oliveira, Rubens Beçak. Florianópolis: CONPEDI, 2016, pp. 156-172, p. 170.

O crescimento exponencial da demanda pelos serviços judiciários, conforme demonstrado estatisticamente, não será amparado por idêntico crescimento estrutural dos órgãos judiciários, haja vista a notória limitação financeira do Estado moderno, designadamente em função das carências sociais que se predispõe a suprir. Ainda assim, “los principales esfuerzos de los Estados para garantizar el derecho de acceso a la justicia se han centrado em la modernización de los sistemas tradicionales de justicia y la reforma de los procesos judiciales”,¹⁶⁰² sem preocupação em atacar as causas da litigiosidade ou investir em novas formas para o seu tratamento sem passar pela judicialização.

Daí a virtude no empenho de métodos exaustivamente testados, que não apenas evitam a judicialização ao compor conflitos pelas mais variadas formas, como igualmente contribuem para prevenir seus replicantes. Isso porque a solução construída pelos próprios litigantes, conscientes de suas capacidades financeiras ou conscientizadas sobre a superioridade de encerrar dissabores personalíssimos, na maioria das vezes, pacifica-os de maneira perene.

Em concepção diversa daquela que vislumbra o desenvolvimento dos métodos diversificados, sobretudo autocompositivos, como mera ferramenta destinada ao desafogo das cortes, já se os enxergou intimamente conectados aos movimentos por justiça social na América das décadas de 60 e 70, atribuindo-lhes o predicado de melhores, e não apenas alternativos, métodos para a solução de conflitos.¹⁶⁰³

Não há espaço para comparação entre os meios de resolução de litígios e a via do processo judicial, mormente considerando a especificidade de contendas resultante das infinitas variações trazidas pela dinâmica social. Mais adequado é consentir, como reiterado neste trabalho, que a prestação jurisdicional adjudicatória não deve seguir como única ou mais importante alternativa de pacificação social a cargo da justiça estatal.

Meios diversificados são imprescindíveis para incrementar o acesso à justiça e, principalmente, extrair maior efetividade em seu resultado. Servíveis não somente para

¹⁶⁰² ARELLANO, Jaime. ‘Los mecanismos alternativos al proceso judicial’, in *Sistemas judiciales – una perspectiva integral sobre la administración de justicia*, año 16, n. 20. Santiago: CEJA, 2017, p. 4.

¹⁶⁰³ “In an alternative view, the genesis and purposes of ADR in the Anglo-American context is intimately connected with the social justice movements of the 1950s and ‘60s which were concerned with issues of structural inequities and had an associated distrust of established institutions. ADR was seen as not only a more accessible way to resolve disputes but also a ‘better’ way” (RAYMOND, Tracey. ‘Alternative dispute resolution as a tool for social change: a discussion of issues and evidence’, in *Complaint Information Service*. Sydney: Australian Human Rights Commission, 2008, pp. 01-14, p. 02).

dissolver com mais propriedade certas modalidades de conflitos, tais como familiares ou concernentes a relações consumeristas, colaboram à larga na prevenção de novos litígios ou judicializações derivadas da mesma causa.

Na abordagem restrita aos três métodos mais comuns referidos acima, pode-se facilmente demonstrar o potencial de prevenção contra o surgimento de novos conflitos ou de filtragem para judicializações evitáveis.

a) Conciliação e Negociação.

Como atesta o exemplo da conciliação judicial, acordos colhidos têm efeito direto no enxugamento da máquina judiciária no que respeita ao gargalo da execução, acarretando efetiva retração na judicialização. Em passado próximo, o Poder Judiciário brasileiro “contava com um acervo de 80,1 milhões de processos pendentes de baixa no final do ano de 2017, sendo que mais da metade desses processos (53%) se referia à fase de execução”.¹⁶⁰⁴

Aliás, a morosidade e pouca eficácia da execução civil não é privilégio brasileiro, haja vista a identidade nesse problema em muitos sistemas de justiça, nomeadamente na América Latina – talvez porque, como se afirma com propriedade, pertença a “una dimensión que escapa del funcionamiento de sistema o de la adecuación del procedimiento ejecutivo como instrumento procesal que tiene que ver más bien con problemas sociales y económicos”.¹⁶⁰⁵

Em contrapartida, levantamento sobre a efetividade no cumprimento de acordos homologados judicialmente atinge altos percentuais em cidades como São Paulo (65,1%) e Salvador (62,2%), ainda que menos expressivos em outras localidades.¹⁶⁰⁶ Isso significa acréscimo de efetividade no acesso à justiça.

Também na justiça laboral os efeitos são bastante positivos, com experiências de sucesso estudadas em Tribunais Regionais Brasileiros que vão além da redução de acervo, pois a introdução da conciliação “humaniza o conflito, ensina as partes e

¹⁶⁰⁴ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Justiça em Números 2018: ano-base 2017*. Brasília: CNJ, 2018, p. 121.

¹⁶⁰⁵ CEJA – Centro de Estudios de Justicia de las Americas. *Aportes para um diálogo sobre el acceso a la justicia y reforma civil en américa latina*. Santiago: CEJA, 2013, p. 203.

¹⁶⁰⁶ WATANABE, Kazuo (coord.). *Juizados especiais cíveis – estudo*. Brasília, DF: Secretaria de Reforma do Judiciário - MJ: CEBEPEJ, 2006, p. 34.

advogados a melhor lidar com conflitos futuros (empoderamento) e propaga a mudança da ‘cultura do povo brasileiro’, muito dependente da autoridade”.¹⁶⁰⁷

Em termos de conciliação administrativa, a codificação processual civil portuguesa já a tornava admissível nos processos em trâmite nos Tribunais Administrativos e Fiscais. Com o fim do regime dualista do CPTA, “alargou-se a possibilidade do uso deste meio de resolução alternativa de litígios a todos os processos da jurisdição administrativa”,¹⁶⁰⁸ condicionada ao requisito da disponibilidade por parte dos representantes do Estado e da Administração – esse, talvez, um pequeno entrave a ser superado.

Naturalmente, é imprescindível observância estrita aos princípios regentes do instituto, em especial a voluntariedade, sob pena de subverter o objetivo de pacificação em nova fonte conflitiva. É dizer, “um acordo sem legítima adesão pode desdobrar-se em diversas outras demandas, acrescidas de mais impugnações e recursos”.¹⁶⁰⁹ Mas o fato é que “a conciliação traduz um método de prevenção ou encerramento de um conflito”,¹⁶¹⁰ seja promovida extrajudicialmente ou durante a tramitação processual, obtendo encaixe suave nas premissas da tese preventiva e merecedora de incentivo apropriado.

Noutro ponto, a negociação identicamente apresenta capacidade preventiva para novos conflitos. Baseada na obtenção de ganhos recíprocos, a utilização da técnica da negociação baseada em princípios¹⁶¹¹, em vertente estritamente ‘distributiva’, pode estar centrada na solução de questão pontual, surgida entre envolvidos sem relação prévia. Entretanto, nas negociações para a ‘criação de valor’, mais adequadas em operações continuadas, “são importantes a boa relação de longo prazo, a confiança e a

¹⁶⁰⁷ PEPINO, Flávia Fragale Martins. ‘A conciliação na justiça do trabalho – do início à resolução 125 do CNJ’, in *A nova ordem das soluções alternativas de conflitos e o conselho nacional de justiça*, coord. SILVEIRA, João José Custódio e AMORIM, José Roberto Neves. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013, pp.147-160, p. 156.

¹⁶⁰⁸ RAMOS, Susana Maria Bonifácio. ‘A disponibilidade da administração para a resposta ao convite à conciliação nos termos do artigo 87º-C do CPTA’, in *Revista de Direito Público*, vol. 4, n. 2. Lisboa: ICJP-CIDP, nov.-2017, pp. 273-290, p. 287.

¹⁶⁰⁹ SILVA, Érica Babosa e. ‘Conciliação’, in *Manual de negociação, conciliação, mediação e arbitragem*, coord. João José Custódio da Silveira. Belo Horizonte: Letramento, 2018, pp. 99-116, p. 106.

¹⁶¹⁰ MALFATI, Alexandre David. ‘A conciliação nas demandas judiciais de consumo’, p. 41, in *A nova ordem das soluções alternativas de conflitos e o conselho nacional de justiça*, coord. SILVEIRA, João José Custódio e AMORIM, José Roberto Neves. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013, pp. 37-70, p. 41.

¹⁶¹¹ Orientada pela metodologia sugerida a partir do Projeto de Negociação de Harvard (cf. <http://www.pon.harvard.edu>, acesso em 10/02/2021).

credibilidade”¹⁶¹². Desse modo, sua prevalência sobre a prestação jurisdicional é evidente na medida em que revela a possibilidade de enxergar nos conflitos uma oportunidade, além de preservar os relacionamentos, sobretudo empresariais, prevenindo lides futuras.

b) Mediação.

A mediação, por sua vez, ostenta potencial preventivo incontestado em litígios familiares, cujos duelos judiciais fazem brotar inúmeras ações judiciais a envolver divisão patrimonial, pensão alimentícia e guarda de filhos. O apaziguamento trazido pelo método autocompositivo, construído pelos próprios envolvidos após o restabelecimento da comunicação pelo mediador, tende a ser duradouro.

Permite-se até mesmo paralelo com a Teoria da Ação Comunicativa, consagrada de diálogos voltados ao consenso. De fato, as interações comunicativas na óptica habermasiana são capazes de contribuir no esforço da mediação para restabelecer o diálogo entre os contendentes, bem como resgatar a relação entre elas “para que consigam voltar a tratar de seus interesses, tomar as suas decisões e quem sabe concordar sobre algumas questões que lhes são importantes”.¹⁶¹³ Isso é, “de acordo com Habermas, uma promoção da ação comunicativa com o uso da linguagem orientada pelo entendimento”.¹⁶¹⁴

Embora possa se desenvolver em ritmo mais lento do que o proposto pela solução processual, com sua matriz preclusiva preocupada em acelerar a finalização da demanda, “a mediação propõe-se a prevenção de conflitos, extremamente necessária em relações contínuas envolvendo crianças”.¹⁶¹⁵

¹⁶¹² SIOUF FILHO, Alfred Habib. ‘Negociação para resolução de controvérsias’, in *Negociação, mediação e arbitragem*, org. Carlos Alberto de Salles et. Al. São Paulo: Método: 2012, pp. 87-102, p. 89.

¹⁶¹³ SPENGLER, Fabiana Marion; MARCANTÔNIO, Roberta. ‘Considerações sobre a teoria da ação comunicativa de Habermas e a mediação como forma de promover a comunicação para o tratamento de conflitos’, in *Revista de Arbitragem e Mediação*, vol. 41. São Paulo: Revista dos Tribunais, abr.-jun. 2014, pp. 313 -329, p. 326.

¹⁶¹⁴ SILVA, Arkeley Xênia Souza da; FORTES, Lore. Mediação e teoria da ação comunicativa habermasiana: a possibilidade de um processo dialógico’, in *Resolução de conflitos na perspectiva da humanização*, vol. I, orgs. Marcos Ehrhardt Júnior; Eduardo J. de C. Soares. João Pessoa: IDCC, 2018, pp. 13-21, p. 19.

¹⁶¹⁵ GAGO, Paulo Cortes; SANT’ANA, Priscila Fernandes. ‘O protagonismo na linguagem na mediação familiar’, in *Revista Brasileira de Linguagem Aplicada*, vol. 17, n. 04. Belo Horizonte: UFMG, 2017, pp. 731-758, p. 755.

Não se deslembra haver restrições legais e doutrinárias para a realização do procedimento a partir do conceito de ‘mediabilidade’ dos conflitos sob o prisma de sua natureza.

Na esfera penal, por exemplo, entende-se que nem todos os delitos são passíveis de submissão à mediação, nomeadamente aqueles em que a vítima é a coletividade como um todo.¹⁶¹⁶ Aqui se compactua com o ponderado entendimento de que “la mediación no deberá aplicarse siempre que en virtud de sus principios, reglas y metodologías inherentes a su práctica, no constituya el medio adecuado a la resolución de determinados conflictos”.¹⁶¹⁷ Importa extrair a condição de ‘mediabilidade’ a partir da dinâmica e das finalidades do próprio método, critérios que, por si só, orientarão o legislador a eventuais exclusões.

Em paralelo às discussões sobre essa competência material da mediação, despontam áreas nas quais a sua incidência é de todo satisfatória, além de corroborar a ideia preventiva voltada a conhecer as raízes dos litígios e pensar formas de solvabilidade anteriores, muita vez mais adequadas no comparativo com a judicialização.

Tome-se o caso da mediação familiar, que evita a exposição da intimidade perante um ambiente judicial e ritualizado, eventualmente marcado por sentimentos externados de maneira agressiva não pelos envolvidos, mas por um terceiro que os representa. Nesse campo, o instituto representa “serviço mais discreto, muito orientado para a redução dos compassos de espera na definição de acordo e possibilidade de (re)começo de novas fases de vida por parte dos membros da família”.¹⁶¹⁸ Nota-se aí um caráter dissuasivo para futuros conflitos familiares, frequentemente advindos de uma solução adjudicada que descontenta ambas as partes no processo judicial.

Na senda empresarial também há relevante contribuição. Basta destacar o caso da Empresa Brasileira Distribuidora de Energia, que reduziu pela metade o número

¹⁶¹⁶ Para um estudo aprofundado sobre a legislação dos países europeus a partir da Diretiva 2008/52/CE, confira-se: CEBOLA, Cátia Marques. *La mediación - Un nuevo instrumento de la Administración de la Justicia para la solución de conflictos*, Tese Doutoral: Universidad de Salamanca Facultad de Derecho, 2011, pp. 141-145: https://gredos.usal.es/bitstream/handle/10366/110503/DDAFP_Marques_Cebola_C_LaMediacion.pdf?sequence=1, acesso em 15/02.

¹⁶¹⁷ Idem.

¹⁶¹⁸ ARAÚJO, Emília; RODRIGUES, Carmen; FERNANDES, Helena; RIBEIRO, Maria Saldanha. ‘Porque o tempo conta: elementos para uma abordagem sociológica da mediação familiar’, in *Análise Social*, vol. XLVI, n. 199. Lisboa: ICA-UL, 2011, pp. 283-308, p. 305.

de conflitos potencialmente judicializáveis após a instituição de práticas mediadoras na empresa.¹⁶¹⁹ Nota-se também que o recurso a mediação e negociação nas recuperações judiciais, disputas societárias e empresariais, “tem sido um movimento de curva crescente, posto que o Brasil já dispõe de uma sólida base normativa desses métodos alternativos consensuais ou extrajudiciais”.¹⁶²⁰

Sobre as variantes voluntária e obrigatória, o argumento principal contra a última reside na suposta restrição ao acesso à justiça, bem como antagonismo com sua própria essência de voluntariedade.

b-1) Na realidade portuguesa, consagrou-se a voluntariedade da mediação (artigo 4º, da Lei n.º 29/2013), com aplauso sob o entendimento de que “as reduzidas taxas de aplicação da mediação em Portugal não devem fazer precipitar soluções de aparente sucesso rápido como a consagração da sua obrigatoriedade”.¹⁶²¹ No país, a sistematização pública da mediação está quadripartida: “três sistemas de mediação especializada (mediação familiar, mediação laboral e mediação penal) e o sistema de mediação dos Julgados de Paz”.¹⁶²²

Sobre os Julgados, aliás, foram elevados na Constituição da República Portuguesa à condição de órgãos de soberania (art. 110.º, n.º 1), independentes (art. 203.º) e com competência para administrar a justiça em nome do povo (art. 202.º), cujas “decisões são obrigatórias para todas as entidades públicas e privadas, prevalecendo sobre as de quaisquer outras autoridades (art. 205.º, n.º 2 da CRP)”.¹⁶²³ A partir deles, a mediação “adquiriu maior visibilidade em Portugal, onde em cada estrutura existe um

¹⁶¹⁹ Cf. SOUZA, Giselle. ‘Com investimento em mediação, Light reduz litígios pela metade’, in *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 27 de dezembro de 2010. Disponível em <http://www.conjur.com.br/2016-mai-08/investimento-mediacao-light-reduz-litigios-metade>, acesso em 24 de setembro de 2018.

¹⁶²⁰ PALMA, Andréa Galhardo. ‘A mediação na recuperação judicial: um instrumento adequado a empresas em crise?’, in *Direito Empresarial Aplicado*, Fernando A. M. Cunha e Alfredo S. L. Neto (coords.). São Paulo: Quartier Latin, 2021, pp. 35-66, p. 62.

¹⁶²¹ CEBOLA, Cátia Marques. ‘Mediação voluntária ou obrigatória: eis a questão!’, in *Notícias Mediare - Newsletter*, n. 20. Porto: MEDIARE, 2017, pp. 01-04, p. 03.

¹⁶²² LOPES, Dulce; PATRÃO, Afonso. *Lei da mediação comentada*. Coimbra: Edições Almedina, 2014, p. 240.

¹⁶²³ Lurdes GUERRA e Pedro CUNHA, *op. cit.*, p. 02.

serviço de mediação”¹⁶²⁴, de modo que o recurso à mediação no âmbito de suas competências permite até mesmo sua compreensão como “como meios alternativos de resolução de conflitos”.¹⁶²⁵

b-2) Nos litígios de consumo, a larga utilização de técnicas autocompositivas, dada a maior simplicidade de grande parte das transações e menores valores envolvidos, tem sido considerado “instrumento eficaz em relação à pacificação, resolução e prevenção de litígios com fornecedores, facilitador da composição consensual das partes, bem como, contribuinte da desjudicialização”.¹⁶²⁶

O tema específico será aprofundado por ocasião da abordagem das soluções em rede como contributos para a prevenção, mas é dado adiantar que, em Portugal, defende-se com propriedade a competência dos centros de arbitragem, procedimentalmente destinados a tentativas de autocomposição prévia, para assumir conflitos de consumo. Na base desta defesa, postam-se algumas premissas relevantes, a saber: “o julgamento do litígio por técnicos especializados, a simplicidade dos trâmites processuais ou a gratuidade dos serviços prestados constituem argumentos de sucesso dos centros de arbitragem de conflitos de consumo”.¹⁶²⁷

Sob qualquer aspecto, a pertinência da mediação nos conflitos de consumo colabora para a educação dos consumidores e harmonização dos interesses dos participantes da relação de consumo. Porventura “decorrente de uma política pública e de um plano de ação governamental, traz boas expectativas de atender aos interesses e

¹⁶²⁴ “Esta forma não jurisdicional significa que a mediação não visa a decisão dos litígios, pois isso está reservado aos juízes de paz, mas sim a obtenção da justiça, da paz justa; daí o conceito de ‘justa composição dos litígios por acordo das partes’, expresso no art. 2.º da já referida Lei n.º 78/2001, de 13 de julho, com as alterações dadas pela Lei n.º 54/2013 de 31 de julho” (ibidem, pp. 02-03).

¹⁶²⁵ GONÇALVES, Maria Eduarda Barroso {et. al.}. *Alargamento da Rede de Julgados de Paz em Portugal*. Lisboa: ISCTE – Dinâmica, 2007, p. 05.

¹⁶²⁶ VERICARO, Dennis, OHANA, Gabriela, VIEIRA, Janaína do Nascimento. ‘A mediação online como ferramenta de empoderamento do consumidor ou estratégia utilitarista para redução das demandas de consumo?’, in *Revista Científica Disruptiva*, vol. II, n. 2. Recife: Faculdade CERS, jul.-dez. 2020, pp. 40-62, p. 58.

¹⁶²⁷ CEBOLA, Cátia Marques. ‘Mediação e Arbitragem de Conflitos de Consumo: panorama português’, in *Revista Luso-Brasileira de Direito do Consumo*, vol. II, n. 2. Curitiba: Editora Bonjuris, jun-2012, pp. 65-92, pp. 11-46, p. 39.

expectativas dos consumidores no Brasil”,¹⁶²⁸ afirmação que ampara a ideia de órgão centralizador ao estímulo e coordenação de medidas de justiça preventiva em prol da redução nos litígios e, sobretudo, do recurso à judicialização.

b-3) Acerca da prática envolvendo a Administração Pública, no Brasil há disposição legal mandatória viabilizar sua oferta, com alguns contornos objetivos.¹⁶²⁹ Entretanto, a voluntariedade de participação é premissa na Lei de Mediação brasileira.¹⁶³⁰ Mas há de se ponderar muito ainda sobre questões referentes à indisponibilidade, princípio da legalidade, confidencialidade e, sobretudo, observância da sistemática de precatórios, pois essa obrigatoriedade de submissão à ordem cronológica de pagamentos pode representar completa ausência de vantagem na aceitação de acordos que envolvam obrigação de paga do Poder Público. A respeito disso, já se cogitou, inclusive, a criação de “previsão orçamentária própria para a celebração de acertos da estirpe, ou de improvável alteração do sistema precatorial de pagamento dos débitos fazendários, constitucionalmente fixado”,¹⁶³¹ embora seja forçoso reconhecer serem propostas dificilmente factíveis.

b-4) De outra frente, embora desengrenada do regime estatuído a mediação em sede ambiental estrita, defende-se na doutrina portuguesa sua utilidade como antecedente informal esclarecedor sobre as vantagens de um determinado “projecto (industrial; agrícola; silvícola; pecuário; energético; rodoviário; comercial; turístico) que implique impactos significativos para alguns componentes ambientais e para prevenir

¹⁶²⁸ MARTINS, Guilherme M. ‘A mediação e os conflitos de consumo’, in *Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro*, nº 63. Rio de Janeiro: MPRJ, jan.-mar. 2017, pp. 71-83, p. 81.

¹⁶²⁹ Código de Processo Civil, art. 174: A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios criarão câmaras de mediação e conciliação, com atribuições relacionadas à solução consensual de conflitos no âmbito administrativo, tais como: I - dirimir conflitos envolvendo órgãos e entidades da administração pública; II - avaliar a admissibilidade dos pedidos de resolução de conflitos, por meio de conciliação, no âmbito da administração pública; III - promover, quando couber, a celebração de termo de ajustamento de conduta.

¹⁶³⁰ Lei n. 13.140/2015, art. 32, § 2º: A submissão do conflito às câmaras de que trata o caput é facultativa e será cabível apenas nos casos previstos no regulamento do respectivo ente federado

¹⁶³¹ VIANA, Emilio de Medeiros; VIANA, Iasna Chaves. ‘Conciliação, mediação e a fazenda pública: mudança de paradigma e entraves por superar’, in *Revista de Formas Consensuais de Solução de Conflito*, vol. 2, n. 2. Curitiba: COMPEDI, jul.-dez. 2016, pp. 21-40, p. 36,

litígios futuros”.¹⁶³² Aplicação, pois, condizente com a tese preventiva ora defendida, atenta também à necessidade de poupar recursos e oferecer melhores soluções no comparativo com a justiça judicial.¹⁶³³

Cogita-se até mesmo alternativa, sob o argumento de que os cidadãos e as pessoas colectivas dispõem de um meio institucionalizado de conciliação ou de mediação parlamentar, assegurada pelo Provedor de Justiça, que estaria “legitimado a funcionar em paralelo, e de certo modo em concorrência, com a conciliação e a mediação administrativas, a assegurar pelos centros de arbitragem institucionalizada”.¹⁶³⁴

A legislação brasileira disciplina a mediação entre particulares, entre estes e a Administração e, finalmente, entre órgãos e entidades estatais (Lei n. 13.140/2015), com destaque especial para o carácter de confidencialidade das tratativas (arts. 2º, 30 e 31). De fato, “a garantia de confidencialidade é imprescindível para promover a boa-fé negocial entre as partes e para assegurar um clima de verdadeira confiança entre todos os intervenientes”.¹⁶³⁵

A questão é central na medida em que o sigilo nos procedimentos entre particulares e Administração só pode subsistir até o resultado, cuja publicidade é

¹⁶³² Reconhece a douta Autora que a mediação ambiental *stricto sensu* acaba por ter no Direito do Ambiente um papel secundário e subsidiário, a surgir mais facilmente em relação a ofensas a direitos individuais, em casos de lesão ou ameaça de lesão mais circunscrita. Em casos ‘mistos’, onde haveria interferência de interesses difusos e interesses individuais homogêneos, prossegue ao dizer que a mediação poderá ter igualmente utilidade, com citação da versão vigente por ocasião da escrita para apontar que “a figura da conferência procedimental, acolhida no Código do Procedimento Administrativo revisto (cfr. os artigos 77º a 81º) pode constituir palco de aproximação de pretensões, com ou sem mediação formal de um mediador. Com efeito, a possibilidade de promover a audiência dos interessados em conferência deliberativa (com produção de acto único ou múltiplos actos, em coordenação) com a presença de todos os órgãos competentes para a emissão de actos (parciais) em procedimentos complexos, traduz um momento privilegiado de composição de interesses, na medida em que sejam acomodáveis nos termos das normas aplicáveis” (GOMES, Carla Amado. ‘Mediação e arbitragem administrativa e direito do ambiente: qualquer semelhança é mera coincidência?’, in *Revista da Faculdade de Direito de Uberlândia*, vol. 42, n. 2. Uberlândia: FADIR, pp. 204-223, p. 222)

¹⁶³³ Nesse sentido: “Mediation outcomes reflect all stakeholders’ aspirations, interests and needs. In a context of austerity and crisis, where public money is scarce, early consensus building can save time, financial and human resources and contributes to more sustainable spatial planning with a potentially smooth implementation of the decisions taken” (CASER, Ursula; CEBOLA, Cátia Marques; VASCONCELOS, Lia; FERRO, Filipa. ‘Environmental mediation: an instrument for collaborative decision making in territorial planning’, in *Finisterra* vol. LII, n. 104. Lisboa: CEG, abr.-2017, pp. 109-120, p. 118).

¹⁶³⁴ CARDOSO, José António Martins Lucas. ‘Os modos de solução pacífica de conflitos entre a administração pública e os administrados: a susceptibilidade de mediação pelo Provedor de Justiça’, in *Lusíada – Direito*, n. 14. Lisboa: Universidade Lusíada Editora, 2014, pp. 65-104, p. 100.

¹⁶³⁵ COELHO, João Miguel Galhardo. *Julgados de Paz e mediação de conflitos*. Lisboa: Âncora Editora, 2003, pág. 36.

garantida; enquanto isso, defende-se que essa garantia constitucional impede a confidencialidade nos procedimentos desenvolvidos “entre órgãos e entidades da Administração Pública”,¹⁶³⁶ haja vista a transparência exigida para o atuar administrativo.

Cuidados complementares também são apontados, como a necessidade de critérios lúcidos na escolha dos mediadores – “segundo alguns doutrinadores, deveria o Poder Público contar com quadro próprio de mediadores, formado por servidores públicos. Para outros, seria mais viável um quadro de facilitadores capacitados” –,¹⁶³⁷ além da reflexão sobre a submissão à homologação judicial da transação, ainda que obtida em prévia atividade extrajudicial.¹⁶³⁸

São ponderações servíveis a demonstrar que a planificação e a ordenação de políticas públicas de mediação como elemento de filtragem à judicialização representa, ao fim e ao cabo, uma parceria entre justiça preventiva e justiça judicial, tudo em prol da justiça estatal. Bem de ver que essa simbiose entre justiça ‘formal’ e ‘informal’ foi notada e rapidamente implementada na realidade chinesa, também como elemento de facilitação econômica e sedução ao comércio internacional.¹⁶³⁹

vi) Confirmação exemplificativa com base na tese preventiva

No Brasil, há várias amostras que atestam contributo das soluções autocompositivas para prevenir o surgimento de conflitos ou a sua judicialização.

¹⁶³⁶ É o pensamento de: HECK, Tatiana de Marsillac Linn; BOMBINO, Luciana Marques. ‘Princípio da confidencialidade e princípio da publicidade: incidência e limites sobre as tratativas conciliatórias na administração pública’, in *Revista da Escola Superior de Direito Municipal*, vol. 4, n. 8. Porto Alegre: ESDM, 2018, pp. 125-143, p. 135.

¹⁶³⁷ FAGÚNDEZ, Paulo Roney Ávila; GOULART, Juliana Ribeiro. ‘O marco legal da mediação no Brasil: aplicabilidade na administração pública’, in *Revista de Formas Consensuais de Solução de Conflito*, v. 2, n. 2. Curitiba: CONPEDI, jul.-dez. 2016, pp. 148–164, p. 154.

¹⁶³⁸ Cf. SOUZA. Luciana Moessa de Souza. ‘A mediação de conflitos e a administração pública’, in *O marco legal da mediação no Brasil: comentários à Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015*, Durval HALE, Humberto PINHO e Trícia N. X. CABRAL (orgs.). São Paulo: Atlas, 2016, p. 217.

¹⁶³⁹ Diretamente do estudo acerca da mediação na China: “the ongoing development of the relationship between formal and informal justice has occurred against a backdrop of rapid implementation of the rule of law designed to facilitate economic growth and an opening up of the economy to markets and international trade” (WAYE, Vick; XIONG, Ping. “The relationship between mediation and judicial proceedings in China,” in *Asian Journal of Comparative Law*, vol. 6, iss. 1, article 2. New York: Cambridge University Press, 2011, pp. 02-34, p. 32)

Um deles exsurge de providência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo ao disciplinar o programa “Município Amigo da Justiça”, por meio da Portaria n. 9.127/2015, justificada em razão da “multiplicação acelerada de demandas judiciais em curso na Justiça Bandeirante, cujo enfrentamento impõe a adoção de políticas públicas judiciárias articuladas com mecanismos sustentáveis de planejamento estratégico”.¹⁶⁴⁰ Trata-se de aposta no incentivo a soluções que importem redução na judicialização contra Municípios, focadas em atividades preventivas ou sanativas de litígios sem necessidade de apoio na via judicial.

Na mesma toada, instituiu-se a ideia para empresas privadas por meio da Portaria n. 9.213/2015, cujo programa prevê adesão voluntária por parte da empresa participante de Compromisso Público de redução do número de ações judiciais em que figure como autora ou ré, mediante a adoção de soluções adequadas de resolução de conflitos dos processos em estoque ou casos novos, entre outras obrigações.¹⁶⁴¹

É igualmente importante destacar a irmanação da administração judiciária com órgãos externos à guisa de filtrar conflitos em seu nascedouro ou prestes a eclodir, com empenho para a sua pacificação. Nesse sentido, convênios firmados por Tribunais de Justiça brasileiros com órgãos do Programa de Proteção e Defesa do Consumidor (PROCON) vão justamente nessa direção, a denotar entrosamento do aparelho judiciário com instituições externas em busca de melhorar o tratamento de conflitos e diminuir a necessidade de judicialização.

O Tribunal de Justiça da Paraíba esclarece a ideia: “na essência, o convênio tem por finalidade possibilitar o funcionamento de Núcleo de Conciliação e Arbitragem do Consumidor, na sede do Procon, como forma de maximizar a oferta e otimizar a qualidade do atendimento deste órgão municipal, proporcionando maior rapidez na pacificação e solução dos conflitos consumeristas, visando a redução de judicialização entre as partes”.¹⁶⁴²

¹⁶⁴⁰ A essência do ato normativo: Art. 2º - O programa, de adesão voluntária, consiste na subscrição, por parte do Município participante, de um compromisso público de redução do número de ações judiciais em que figure como autor ou réu, especialmente as de natureza executiva fiscal, mediante a adoção de soluções alternativas de resolução de conflitos.

¹⁶⁴¹ Íntegras disponíveis no sítio eletrônico da Corte: www.tjsp.jus.br.

¹⁶⁴² TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA, disponível no sítio eletrônico da Corte: <https://www.tjpb.jus.br/noticia/convenio-pioneiro-entre-o-tjpb-o-unipe-e-o-procon-municipal-dar-aceleridade-a-justica>, acesso em 28/09/2018.

Por sua vez, o Tribunal de Justiça do Mato Grosso confirma o ideal de seu termo de cooperação: “da maneira como foi formulado o termo, o Procon ainda será responsável pela distribuição direta dos acordos perante o Sistema Projudi, que serão, assim, diretamente encaminhados ao juiz para a homologação, sem maiores trâmites burocráticos. Com isso, espera-se, ainda, um desafogamento das causas consumeristas do Juizado Especial, otimizando seus recursos para as demais causas nele existentes”.¹⁶⁴³

Nessa mesma linha, iniciativa do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte¹⁶⁴⁴, bem assim do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, que definem como estratégia para a “prevenção e racionalização de litígios”, o estabelecimento de parcerias com grandes litigantes, forte no diferencial de “orientação às grandes empresas para melhor postura nas sessões de conciliação, melhora da qualidade de atendimento aos jurisdicionados, prevenção de conflitos futuros, guiando as empresas para negociação anterior à judicialização”.¹⁶⁴⁵

No campo da mediação administrativa, a Agência Nacional de Energia Elétrica dispõe de uma Superintendência de Mediação Administrativa, Ouvidoria Setorial e Participação Pública, com vocação específica para mediar conflitos entre agentes regulados do setor elétrico e encontrar soluções pacíficas, bem como desenvolver “atividades relacionadas à prevenção de situações que possam gerar tais conflitos”.¹⁶⁴⁶

Noutro campo, pode-se citar estudo exploratório aprofundado na análise de casos concretos a determinar que a utilização da mediação nas questões relacionadas à saúde pública constitui forte aliado à dissuasão da judicialização.¹⁶⁴⁷

¹⁶⁴³ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO MATO GROSSO, disponível no sítio eletrônico da Corte: <http://www.tjmt.jus.br/noticias/30498#.WIoFrPkrKHs>, acesso em 28/09/2018.

¹⁶⁴⁴ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO NORTE, disponível no sítio eletrônico da Corte: <http://www.tjrn.jus.br/index.php/comunicacao/noticias/215-juizados-especiais-terao-convenio-com-o-procon-estadual>, acesso em 28/09/2018.

¹⁶⁴⁵ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL, disponível no sítio eletrônico da Corte: <http://www.tjdft.jus.br/institucional/priorizacao/plano-de-acao/prevencao-e-racionalizacao-de-litigios>, acesso em 28/09/2018.

¹⁶⁴⁶ CHAVES, Rodrigo Bandeira Silva. “O uso da mediação administrativa na solução de conflitos pela Agência Nacional de Energia Elétrica, in *Revista de Direito Setorial e Regulatório*, v. 2, n. 1. Brasília: UNB, mai-2016, pp. 359-374, p. 371.

¹⁶⁴⁷ Nesse sentido: “It is relevant to highlight the sanitary mediation as an effective alternative to the Judicialization, in which 102 (63%) of managers, when indicating the dialogue, move towards the possibility of sitting at the table with the citizen and solving the problem before it reaches the judiciary” (OLIVEIRA, Maria dos Remédios Mendes {et al}. ‘Mediation as prevention of judicialization of health:

Em resumo, aceita a ponderação de que muitos dos litígios que aportam em juízo podem ser diluídos previamente em instâncias de mediação, conciliação e demais vias diferenciadas, importa “devolver à sociedade e aos seus actores a resolução dos conflitos, não alimentando os motivos e os graus de intensidade dos litígios existentes com a sua judicialização”.¹⁶⁴⁸ Impõe-se, para tanto, a convergência de boa regulamentação normativa, além de instrução e sensibilização para operar uma mudança na mentalidade dos operadores do Direito “e, sobretudo, nos cidadãos, que devem encarar os MRAL como uma ferramenta primária que permite aceder a uma Justiça mais célere e próxima das pessoas”.¹⁶⁴⁹

Propostas já existem para iluminar esse caminho, inclusive reunidas com o objetivo de esboçar novo modelo de justiça, basicamente centradas em: estudos sociológicos sobre a cultura de conflitos; análise de eficácia das atuais alternativas; cooperação e integração da coletividade na sistemática; elaboração de propostas legislativas; formação continuada de operadores da autocomposição; realização de eventos para disseminar a cultura da autocomposição; cooperação com o sistema de ensino brasileiro, para a difusão dos temas relacionados; e avaliação permanente do sistema de solução dos conflitos.¹⁶⁵⁰

Sugere-se até mesmo a divisão de responsabilidades nessa reformatação do sistema de justiça: sob responsabilidade do Ministério da Justiça, por si e via instituição privadas, concretizar políticas públicas autocompositivas para a esfera não judicial; ao Poder Judiciário, incumbe atuar, por intermédio do Conselho Nacional de Justiça, no fomento da autocomposição para o campo judicial.¹⁶⁵¹

narratives of judiciary and health subjects’, in *Revista de Enfermagem*, vol. 23, n. 2. Rio de Janeiro: EAN, jul. 2019, pp. 01-08, p. 07).

¹⁶⁴⁸ PINTO, Eduardo Vera-Cruz. *O futuro da justiça*. Lisboa: Nova Veja, 2015, p. 143.

¹⁶⁴⁹ Nuno Caetano Lopes de Barros POIARES, *op. cit.*, p. 681.

¹⁶⁵⁰ Cf. CALMON, Petrônio. *Fundamentos da mediação e da conciliação*. Rio de Janeiro: Forense, 2007. pp. 321-322.

¹⁶⁵¹ Cf. CABRAL, Marcelo. ‘Os meios alternativos de resolução de conflitos: instrumentos de ampliação do acesso à justiça e de racionalização do acesso aos tribunais’, in *Revista do Ministério Público do RS*, n. 73. Porto Alegre: MPRS, jan.-abr. 2013, pp. 125-155, p.150.



Em termos de justiça preventiva, contudo, opta-se pela ponderação deste estudo sobre a pertinência da criação e direcionamento de políticas públicas capitaneadas por órgão específico, cuja estruturação será abordada oportunamente, capaz de ajustar a sintonia fina de sua propagação a partir de atuação sinérgica entre os Poderes e a Sociedade.

6.3.1 Soluções em rede

Subtópicos: I – Demandas do consumo; II - Soluções de disputas e contratação eletrônica na administração pública; III – Soluções em linha no Brasil; IV – Reflexões acerca da litigiosidade oriunda das interações virtuais e adaptação dos métodos resolutivos

Ainda na temática das soluções extrajudiciais, que aqui adquirem leitura como formas de contraestímulo à judicialização, de suma importância reverberar empreendimentos capazes de ofertar soluções simples, rápidas e, muita vez, gratuitas aos problemas mais comezinhos do cotidiano.

Apesar de incipientes, as soluções tecnológicas baseadas na oferta de serviços em linha apontam para futuro certamente expansivo (na linha dos estudos de Richard Susskind já citados no tópico 4, que versam sobre o dinamismo das relações sociais entrelaçadas em uma teia interconectada).

i) Notas evolutivas

Antes da análise de cenários possíveis para o uso da tecnologia com a finalidade de cozer nova roupagem para os métodos de resolução de conflitos, a propiciar seu aperfeiçoamento em muitas frentes, breve revisita a formas precursoras facilitará a compreensão de como a ideia se desenvolveu no tempo, sobretudo a demonstrar que as atuais propostas beberam naquelas fontes e seguiram rumos independentes.

Em 1996, lançou-se o projeto *Virtual Magistrate*, baseado na aderência voluntária à arbitragem em linha para a solução de conflitos entre usuários da internet. De modo contemporâneo, surgia o *Online Ombuds Office*, focado na oferta de serviços de mediação em rede para resolver contendas relacionadas a nomes de domínio, provedores de acesso e propriedade intelectual. No mesmo panorama, cite-se outro projeto dos idos de 1996, denominado *CyberTribunal*¹⁶⁵², cujo objetivo era explorar a viabilidade do uso de mecanismos alternativos para resolver disputas surgidas em

¹⁶⁵² Relato evolutivo contido em: BENYEKHFLEF, Karim; GÉLINAS, Fabien. ‘Online dispute resolution’, in *Lex Electronica*, vol. 10, n. 2. Montréal: Université de Montréal, sum.-2005, pp. 03-129, pp. 92-94.

ambientes eletrônicos, tendo resultado em serviço inovador de prevenção e resolução de disputas por meio de mediação e arbitragem.¹⁶⁵³

Feita essa breve introdução evolutiva, restar abordar o que se tem na atualidade, bem como aquilo que se projeta para o futuro, quando se aproxima a justiça estatal do ambiente tecnológico com o objetivo de aperfeiçoar não apenas os fundamentos da justiça judicial, mas instigar novos parâmetros passíveis de introdução pela justiça preventiva. Neste particular, como se nota da experiência de décadas atrás com o *CyberTribunal*, há muito de prevenção que pode ser obtida com o uso de ferramentas tecnológicas.

ii) Tecnologia e resolução de litígios

Aparenta estar cada vez mais confirmada previsão lançada há décadas por Ethan Katsh, quando a rede mundial de computadores principiava a descortinar todo o seu potencial, inspirando-lhe reflexões não apenas sobre a eventualidade de contendas em linha, mas também acerca da possibilidade de absorver, nos domínios da própria teia, técnicas de arbitragem e mediação para a solução de conflitos.¹⁶⁵⁴

Como nas demais áreas de atuação estatal, releva acompanhar e tomar proveito dos avanços da denominada tecnologia da informação. Especificamente na área jurídica, há tempos se vaticina: “It will be the foundation of the court system in the near future and now is time that it should be seen to be receiving attention at the highest levels.”¹⁶⁵⁵

¹⁶⁵³ “CyberTribunal was an experiment launched in September 1996 by the University of Montreal’s Centre de recherche en droit public (CRDP). Its purpose was to explore the feasibility of using alternative mechanisms to resolve disputes arising in electronic environments, and it resulted in a groundbreaking dispute prevention and resolution service employing mediation and arbitration” (Ibidem, p. 92).

¹⁶⁵⁴ Na antevisão que se confirmaria décadas depois: “Thus, while the network serves as a place where informational activities heighten the likelihood of conflict, the network also presents opportunities for designing online places that can be employed to reduce and resolve conflict. Arbitration, for example, is largely a process in which information is obtained and evaluated and online tools should provide opportunities for online arbitration. Similarly, mediation is a process in which how communication is structured between the parties, and between the parties and the mediator, is often the basis for agreements reached by the parties” (KATSH, M. Ethan. ‘Dispute resolution in cyberspace’, in *Connecticut Law Review*, vol. 28. Hartford: 1996, p. 953-980, p. 960).

¹⁶⁵⁵ É a opinião dos professores da Ossgood Hall Law School York Universit, de Toronto, Janet WALKER e Garry D. WATSON, que também afirmam: “It will not only assist in streamlining and improving our existing systems and process; it is also likely, in due course, itself to be a catalyst for radical change as well” (‘New technologies and the civil litigation process – common law, general report, in *Direito Processual*

Também na quadra de prevenção para a judicialização, avizinham-se “novas instâncias de informação jurídica e/ou de resolução de litígios mais ou menos formais e mais ou menos profissionalizadas (do direito ou de outras áreas)”.¹⁶⁵⁶ Não é outra a orientação do Ministério da Justiça no Reino Unido ao olhar adiante para as reformas no sistema de justiça, quando concebe a utilização de sistemas em rede como forma de facilitação para a solução de conflitos sem necessidade de intervenção judicial.¹⁶⁵⁷

Importa é compreender que a tecnologia pode ser aliada no enfrentamento da litigiosidade excessiva que culmina no abarrotamento das cortes. Entretanto, algumas questões devem ser analisadas com seriedade antes de imaginar-se uma justiça estatal baseada em plataformas digitais e entremeada por soluções oferecidas por organismos de inteligência artificial.

iii) Alertas importantes

Esse ainda pouco conhecido ambiente proporciona revezes, sobretudo nocivos à concepção de utilização da tecnologia em prol da solução não judicializada de conflitos. Veja-se o exemplo do agora em voga ‘robô-advogado’, denominação atribuída a softwares desenvolvidos especialmente para o auxílio de profissionais que apostam em alto número de pequenas para expandir seus lucros. Isso implica utilizar os serviços judiciários de maneira desmedida, sem qualquer preocupação com a busca de outros métodos mais simples e eficazes para a solução de litígios menores, concepção anuviada pelo lucro fácil.

Na mesma vertente, desperta atenção o marketing de venda de um desses sistemas. Desenvolvido no Brasil, determinado programa aposta na litigância massiva

comparado, Ada Pellegrini Grinover e Petrônio Calmon Filho (orgs.). Rio de Janeiro: Forense, 2008, pp. 119-151, p. 119).

¹⁶⁵⁶ Cuida-se aqui da “regulação dos conflitos sociais através da prevenção de litígios com recuso a divulgação de informação jurídica através de autoridades administrativas estaduais ou independentes de regulação social ou econômica” (João PEDROSO; Catarina TRINCÃO e João Paulo DIAS, *Por caminhos*, op. cit., p. 41).

¹⁶⁵⁷ “The potential for use of online services: online services may be a simpler and more convenient way of dealing with the majority of disputes. Digital services could be used to gather relevant information about cases, and to help users navigate their way through the administrative justice system” (MINISTRY OF JUSTICE – UK. ‘Administrative Justice and Tribunals: Final report of progress against the Strategic Work Programme – 2013/2016, com possibilidade de consulta junto ao sítio eletrônico https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/601481/administrative-justice-tribunals-final-progress-report.pdf, em 18-07-2017, p. 30).

como oportunidade para auferir lucros, sem qualquer timidez ao propagandear: “execute dezenas, centenas de ações individuais ou litisconsórcio com ganhos médios estimados acima de R\$ 2mil (dois mil reais) por ação. Ou seja, você pode criar uma carteira com um alto potencial de retorno em um curto período de tempo!”.¹⁶⁵⁸

Talvez mais sensível, o uso da inteligência artificial para municiar grandes escritórios com ferramentas de pesquisa e depuração voltadas para a previsão de resultados, igualmente alerta para o perigo do desequilíbrio de forças em juízo. Isso pode ocorrer de forma ainda mais acentuada nas relações processuais travadas entre litigantes repetitivos e ocasionais, com ênfase nas relações de consumo, nas quais essa é a regra: “we might divide our actors into those claimants who have only occasional recourse to the courts (one-shotters or OS) and repeat players (RP), who are engaged in many similar litigations over time”.¹⁶⁵⁹

Nesse aspecto, o emprego de ferramentas tecnológicas de viés analítico “para previsão de resultados de casos mediante a nominada análise preditiva promove o reforço das vantagens dos litigantes habituais”.¹⁶⁶⁰ Isso representa, à evidência, abuso no uso da tecnologia que não apenas compactua com a litigância exacerbada, mas milita contra o acesso à justiça na sua vertente material, já que desequilibra as forças com prejuízo para os hipossuficientes.

A questão é tão relevante que a Lei de Reforma da Justiça Francesa¹⁶⁶¹, preocupada com os reflexos da utilização de inteligência artificial por determinados litigantes, estabeleceu que dados de magistrados e membros do Judiciário não podem ser

¹⁶⁵⁸ É o que se infere de uma das funcionalidades do sistema oferecido pela empresa responsável: http://icmsenergia.elibot.com.br/?utm_source=elibot&utm_medium=linkbuilding&utm_campaign=solucoes_eli&utm_content=botao_icms_energia, acesso em 12/11/2017.

¹⁶⁵⁹ Como já se predizia em meados dos anos 70: GALANTER, Marc. ‘Why the “haves” come out ahead: speculations on the limits of legal change’, in *Law and Society Review*, Vol. 9, n. 1. New Jersey: Wiley, autumn 1974, pp. 95-160, p. 96.

¹⁶⁶⁰ NUNES, Dierle; MEDEIROS, Nathália. ‘Inteligência artificial – litigantes habituais e eventuais’, in *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 20/11/2018. Brasília: disponível em <https://www.conjur.com.br/2018-nov-20/opiniao-tecnologia-direito-litigantes-habituais-eventuais>, acesso 10/01/2019.

¹⁶⁶¹ LOI n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice.

reutilizados com o propósito ou efeito de avaliar, analisar, comparar ou prever suas práticas profissionais reais ou potenciais, sob pena de prisão.¹⁶⁶²

A justificativa apresentada para a vedação ao tratamento de dados ligados à identidade dos magistrados é a de que “a construção de perfis individualizados poderia levar ao controle sobre suas decisões, prejudicando o funcionamento da Justiça”¹⁶⁶³; ainda, “o profiling (perfilamento) permitiria às partes escolher estratégias de litigância em função das características individuais dos magistrados”.¹⁶⁶⁴

Tudo sem embargo de ser necessário refletir também sobre condições e limites para a utilização da inteligência artificial nos processos decisórios, uma possibilidade real a longo prazo que se construirá a partir da formação de base de dados robusta sobre temáticas judicializadas.¹⁶⁶⁵

De outro lado, malgrado estabelecido no capítulo introdutório que o campo de estudo desse trabalho não se volte à prevenção no âmbito penal, é válida a constatação de que a tecnologia também está a operar como ferramenta preventiva contra a repetição delitiva.

Não se nega a possibilidade de resultados eficazes para a “redução” e “prevenção” à criminalidade, afiançados pela utilização de “algoritmos computacionais de predição de comportamentos criminais concretos”.¹⁶⁶⁶ Entretanto, é preciso ponderar

¹⁶⁶² Article 33, IV, 1º: “Les données d'identité des magistrats et des membres du greffe ne peuvent faire l'objet d'une réutilisation ayant pour objet ou pour effet d'évaluer, d'analyser, de comparer ou de prédire leurs pratiques professionnelles réelles ou supposées. La violation de cette interdiction est punie des peines prévues aux articles 226-18, 226-24 et 226-31 du code pénal, sans préjudice des mesures et sanctions prévues par la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés.”

¹⁶⁶³ REINALDO FILHO, Demócrito. ‘A Lei francesa que proíbe análise preditiva de decisões judiciais: menos transparência pode significar mais risco ao arbítrio’, in *Revista Jus Navigandi*, ISSN 1518-4862, ano 24, n. 5828. Teresina: , 16 jun. 2019, disponível em: <https://jus.com.br/artigos/74624>, acesso em 18/06/2019.

¹⁶⁶⁴ Idem.

¹⁶⁶⁵ A esse respeito, Daniel KAHNEMAN, Olivier SIBONY e Cass R. SUSTEIN, *op. cit.*, s/p (livro eletrônico): “Until then there is plenty to do in reducing human error by improving human judgment, rather than eliminating it by outsourcing decisions to machines”.

¹⁶⁶⁶ RIOS, Roger Raupp; SILVA, Marcelo Cardozo da. ‘Justiça criminal e algoritmos computacionais na predição de comportamentos: exigências constitucionais e impactos discriminatórios a partir da experiência estadunidense’, in *Revista Judicial Brasileira*, ano 1, n. 1. Brasília: Escola Nacional da Magistratura, jul./dez. 2021, pp. 61-90, p. 84.

se essa linha de ação é conciliável com as garantias constitucionais, outro problema a ser enfrentado com cuidado quando se aborda a aproximação entre tecnologia e justiça.¹⁶⁶⁷

São considerações preliminares importantes, à moda de alerta. Porém, não é escopo deste estudo cuidar de projetos interessados na interação da tecnologia com a prestação jurisdicional. Igualmente, não haveria espaço para cuidar de variações respeitantes à “operacionalidade organizacional interna dos tribunais e ao impacto que nela podem ter as novas tecnologias de comunicação e informação”.¹⁶⁶⁸

Objetiva-se, isso sim, minerar avanços tecnológicos capazes de oferecer soluções preventivas para o crescimento imoderado da litigiosidade e sua consequente judicialização. Afinal, “em pleno século XXI, é imprescindível trabalhar com o conjunto da dogmática de novas bases metodológicas das ciências”.¹⁶⁶⁹

iv) A tecnologia em marcha

Mesmo passando ao largo de discussões acerca da otimização no tratamento de litígios com o auxílio da tecnologia, é viável destacar avanços na área que podem incrementar a prevenção de conflitos ou permitir a sua resolução extrajudicial, sempre no intuito de evitar ou esmorecer futuras judicializações.

Note-se, por exemplo, a contribuição advinda da prática em linha para a resolução de casos idealizada pelo Professor J.J. Prescott, da Universidade de Michigan, nos Estados Unidos da América. No intuito de equalizar o formato da prestação jurisdicional para a dinâmica da sociedade moderna, o jurista criou a plataforma “Mattherrhorn”¹⁶⁷⁰, que, muito embora destinada a casos de menor complexidade, propicia

¹⁶⁶⁷ Como já se refletiu a respeito do tema, “as ferramentas preditivas violam os direitos fundamentais à liberdade de locomoção e à liberdade na sua dimensão da autonomia, bem como as garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório. Ademais, ferem frontalmente o direito fundamental à igualdade, tanto pela ótica da discriminação direta quanto pela da discriminação indireta” (Ibidem, p. 85).

¹⁶⁶⁸ SANTOS, Boaventura de Souza. ‘Os tribunais e as novas tecnologias de comunicação e de informação’, in *Sociologias*, ano 7, n. 13. Porto Alegre: UFRGS, jan/junho 2005, pp. 82-109, p. 86.

¹⁶⁶⁹ Para tanto, revela-se imprescindível o empenho na “apuração de conteúdo e gestão de práticas forenses que ajustem as novas demandas às plataformas e aos sistemas de processamento de dados, informação e comunicação, entre órgãos judiciais e delegados” (CHACUR, Rachel Lopes Queiroz. ‘Diagnóstico das plataformas dos sistemas eletrônicos do Poder Judiciário e executivo brasileiro: prestação de contas e conformidade’, in *Revista Eletrônica do CNJ*, v. 5, n. 1. Brasília: CNJ, jan.-jun. 2021, pp. 187-199, p. 197).

¹⁶⁷⁰ Acessível diretamente pela rede em <http://getmattherrhorn.com/> (09/09/2016).

aos jurisdicionados oferecer suas postulações em linha, meio pelo qual também receberão os pronunciamentos judiciais.¹⁶⁷¹

É bem verdade que tal proposta não se divorcia da concepção de pensar a justiça judicial como único caminho para a solução de conflitos, despreocupada com sua causa raiz. Todavia, abre nova trilha para refletir sobre a possibilidade de desenvolver plataformas semelhantes que não conduzam os litigantes às cortes, mas a conciliadores e mediadores capacitados, por exemplo.

De qualquer sorte, já são não poucas atividades em curso enquadráveis no gênero das ODRs (Online Dispute Resolutions)¹⁶⁷²; e o principal, de todo convergentes com a proposta deste trabalho, estruturada no incentivo para a prevenção de conflitos ou desestímulo à judicialização.

Relembre-se que a terminologia ODR foi referida inicialmente para designar a resolução de conflitos derivados do comércio eletrônico e de fóruns *on line*. Posteriormente, a utilização do paradigma foi aperfeiçoada e transposta para a solução de problemas tradicionais, por assim dizer, *off line*.¹⁶⁷³ De fato, percebidas as principais vantagens de acessibilidade, baixo custo e velocidade de comunicação, sempre no comparativo com a solução jurisdicional, sobreveio inevitável desenvolvimento de ferramentas para negociação automatizada, licitação digital, mediação em linha, arbitragem assistida e inúmeras outras em franca expansão.¹⁶⁷⁴

¹⁶⁷¹ LAIRD, Lorelei. *Go to court without leaving home*, in Legal Rebels Profile, posted Sep. 07, 2016 (http://www.abajournal.com/legalrebels/article/jj_prescott_profile); também referido em outra publicação promovida pelo periódico americano *Aba Journal*, by American Bar Association (http://www.abajournal.com/magazine/article/legal_rebels_2016/); ambos os acessos em 09-09-2016.

¹⁶⁷² A propósito, “método alternativo de resolução de litígios decorrentes da contratação electrónica é a resolução de conflitos em linha (ODR – Online Dispute Resolution) que permite que a tradicional resolução alternativa de conflitos seja agora transferida de uma localização geográfica para uma localização electrónica” (BARBIERI, Diovana; CARNEIRO, David; ANDRADE, Francisco e NOVAIS, Paulo. ‘Resolução de conflitos em linha – uma aplicação ao direito do consumo’, in *Scientia Iuridica*, Tomo LIX, n. 323. Braga: Universidade do Minho, 2010, pp. 581-607, p. 582).

¹⁶⁷³ KATSH, Ethan; RABINOVICH-EINY, Orna. ‘Digital justice: reshaping boundaries in an online dispute resolution environment’, in *International journal of online dispute resolution*, vol. 1, issue 1. Hague: Eleven International Publishing, April 2014, pp. 0-36, p. 22.

¹⁶⁷⁴ “The main advantages of ODR have been perceived to be the accessibility, low cost and speed of communication through such tools. Tools were developed for conducting automated negotiation, online mediation and technology-assisted arbitration” (Ibidem, p. 23).

Oportuno ressaltar que tal processo foi acelerado de modo intenso em virtude da situação pandêmica no século XXI, fator determinante para a transposição de métodos autocompositivos anteriormente realizados presencialmente para plataformas virtuais.¹⁶⁷⁵

Cite-se também o desenvolvimento de procedimento arbitral internacional para a solução de conflitos envolvendo, em um primeiro momento, disputas acerca de nomes de domínio na rede, os chamados ‘*top level domains*’ (TLDs.com, [.org] e [.net]). Percorrido em linha de maneira praticamente integral, o UDRP (*Uniform Dispute Resolution Policy*) é “extremamente ágil e relativamente barato”¹⁶⁷⁶, estando disponibilizado a resolver conflitos oriundos da apropriação indevida de direitos sobre uma marca de produto ou serviços.¹⁶⁷⁷

Ainda, não pode passar despercebida a aptidão de métodos baseados em inteligência artificial cuja aplicação já teve início em instituições financeiras. Propiciam a interpretação de situações individuais de modo a obter acordos em situações de inadimplência sem a necessidade de Judicializar cobranças – cujo resultado era descobrir tardiamente, em muitos casos, as dificuldades financeiras do correntista, capaz de arcar, quando muito, com o custo do ingresso em juízo.

Nessa metodologia, foi precursor o banco americano JP Morgan com a implementação do programa “Coin”, capaz de interpretar acordos em empréstimos comerciais que, até o projeto ser iniciado, consumiam 360 mil horas de trabalho anuais de advogados e oficiais de empréstimo.¹⁶⁷⁸

v) Soluções tecnológicas e prevenção de conflitos

¹⁶⁷⁵ Tal constatação reforça que “o momento atual de crise da sociedade pós-moderna exige uma nova dimensão das funções estatais, de modo a tornar mais acessível o uso dos meios de solução consensual de conflitos, a exemplo da mediação on-line por videoconferência nas controvérsias sociais, que ainda enxergam a jurisdição como monopólio do Estado” (Lídia Maria RIBAS, *op. cit.*, p. 168).

¹⁶⁷⁶ FONTES, Marcos Rolim Fernandes. ‘Arbitragem on line’, in *Arbitragem e mediação: a arbitragem, introdução e histórico*, Vol. I., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, pp. 1061-1085, p. 1068.

¹⁶⁷⁷ Idem.

¹⁶⁷⁸ Tal como noticiado pelo periódico Bloomberg, em 27 de fevereiro de 2017, “the program, called COIN, for Contract Intelligence, does the mind-numbing job of interpreting commercial-loan agreements that, until the project went online in June, consumed 360,000 hours of work each year by lawyers and loan officers. The software reviews documents in seconds, is less error-prone and never asks for vacation” (<https://www.bloomberg.com/news/articles/2017-02-28/jpmorgan-marshals-an-army-of-developers-to-automate-high-finance>, acesso em 12/09/2017).

Como é dado perceber, iniciativas que desbravam essa via adquirem cada vez mais espaço diante da falência do modelo tradicional de prestação jurisdicional disposto à solução de conflitos. Pode-se concluir, indene de dúvidas, que contribuirão sobremodo para prevenir o surgimento de litígios ou filtrar sua judicialização, na convicção de que cada vez mais alternativas serão oferecidas para solucionar sem necessidade de ingresso em juízo. Nessa linha, “cite-se a *Rechtswijzer* (Holanda), focada em divórcios”, por exemplo.¹⁶⁷⁹

Merece idêntico destaque, diante do viés essencialmente preventivo, a ‘Clínica Virtual de Aconselhamento’ criada pela ABA (American Bar Association). Acessível em linha, a ferramenta propicia consultas realizadas sobre questões não criminais por pessoas que satisfaçam aos requisitos exigidos, sobrevivendo respostas gratuitas oferecidas por advogados voluntários.¹⁶⁸⁰ Estes podem escolher as questões que desejam responder, além da opção de permanecerem ou não anônimos ao enviarem seus pareceres para os arguentes.¹⁶⁸¹

A partir dessa ideia, basta refletir sobre a latente possibilidade de realizar a prevenção de conflitos por intermédio de consultas jurídicas em linha, nomeadamente pela população carente, sobre direitos e deveres antes da formalização de negócios, atos jurídicos ou demais questões cotidianas. Sem dúvida, novo incentivo para a advocacia preventiva já tratada neste trabalho.

De outro ângulo, prossegue a evolução de plataformas inicialmente voltadas para a prevenção de litígios, mas capazes de oferecer, também, soluções àqueles já deflagrados, a impedir sua judicialização. Exemplo disso se encontra na já funcional plataforma *jury.online*¹⁶⁸², cuja proposta objetiva auxiliar usuários interessados na celebração de contratos de menor monta, sobretudo no campo dos denominados contratos

¹⁶⁷⁹ MAIA, Andrea; FERRARI, Isabela Ferrari. ‘Sistemas de resolução de conflitos online – mais uma porta de acesso à justiça’, in *Justiça & Cidadania*, ed. 210. Brasília: Editora Jac, fev. 2018, pp. 40-41, p. 41.

¹⁶⁸⁰ Na definição do próprio sítio eletrônico: “Free Legal Answers is a virtual legal advice clinic. Qualifying users post their civil legal question to their state's website. Users will then be emailed when their question receives a response. Attorney volunteers, who must be authorized to provide pro bono assistance in their state, log in to the website, select questions to answer, and provide legal information and advice”; disponível em <http://abafreelegalanswers.org/>, acesso em 28/09/2018.

¹⁶⁸¹ THOMAS, Linda S. ‘New free legal advice project makes it easy to volunteer’, in *The Oklahoma Bar Journal*, vol. 88, n. 05. Oklahoma City: OKLA. B. J., November 2017, p. 268.

¹⁶⁸² SHEVTSOV, Alexander. *Jury.online*, p. 05. Publicação eletrônica disponível em <https://jury.online/en/whitepaper.pdf#zoom=100>, acesso em 1/10/2018.

inteligentes (*smart contracts*), com vistas a evitar lacunas ou dubiedades que possam futuramente originar conflitos.

Além disso, a plataforma *jury.online* igualmente trabalha a solução de contendas de outros modos. Permite a profissionais com expertise nas mais diversas áreas oferecer seus préstimos, mediante paga, para atuar individualmente ou integrar conjunto de árbitros que decidirão possíveis controvérsias geradas entre os utentes. Com a utilização da tecnologia *blockchain* para reforço na segurança e transparência dos procedimentos, “*jury.online enables users to make deals that, if any party is dissatisfied, are reviewed by a panel of jurors that deliver a judgement in favour of one of the parties*”.¹⁶⁸³

Além dos citados, outro realce também se mostra oportuno neste campo tecnológico da justiça. Na realidade, são duas modalidades de negociação virtual para a solução de demandas sem intervenção estatal, capazes de resolver lides em seu limiar e evitar seu aprofundamento, prescindindo da judicialização: *Double Blind Bidding* (DBB) e *Visual Blind Bidding* (VBB).

Na primeira, cuja essência está na construção de tratativas diretas entre os contendentes, um convida o outro para negociar virtualmente e, aceito o convite, principiam propostas, como se fora um pregão de lances secretos, com potencial de aceitação e transação. No VBB, o procedimento é similar, mas os participantes permanecem ocultos, restando na mesa apenas propostas e lances. “Essa última modalidade de negociação automatizada é muito utilizada por empresas de construção civil, seguradoras e municípios, em processos de licitação, por exemplo”.¹⁶⁸⁴

Por derradeiro, acerca da figura supracitada conhecida como *smart contracts*, tais ‘contratos inteligentes’, cujos desenho e nomenclatura foram cunhados décadas atrás¹⁶⁸⁵, já preconizavam alcance da inteligência artificial como ferramenta redutora de

¹⁶⁸³ Em complemento: “*Jury.online also gives any person with expertise in a certain field the opportunity to use their experience and knowledge for paid dispute resolution*” (Idem).

¹⁶⁸⁴ Cf. NASCIMENTO JÚNIOR, Vanderlei de Freitas. ‘A evolução dos métodos alternativos de resolução de conflitos em ambiente virtual: on line dispute resolution’, in *Revista Eletrônica da Faculdade de Direito de Franca*, vol. 12, n. 01. Franca: Faculdade de Direito, julho de 2017, pp. 265-281, p. 275.

¹⁶⁸⁵ Mais precisamente por Nick Szabo: “*New institutions, and new ways to formalize the relationships that make up these institutions, are now made possible by the digital revolution. I call these new contracts ‘smart’, because they are far more functional than their inanimate paper-based ancestors. No use of artificial intelligence is implied. A smart contract is a set of promises, specified in digital form, including protocols*

custos e preventiva a conflitos, firme na premissa de aumento da previsibilidade contra eventuais lacunas capazes de redundar em litigância posterior.¹⁶⁸⁶

Na atualidade, seu alinhamento à tecnologia *blockchain* trouxe ainda mais segurança para essa modalidade de contratação, demonstrando, ainda, que muitos desentendimentos contratuais, antes de desaguiarem nas cortes, “poderão ser resolvidos por meio de *smart contracts*, onde há autoexecutividade, garantindo maior segurança, celeridade e eficiência para as partes contratantes, ao coibir a inadimplência”.¹⁶⁸⁷

Diante dessa narrativa, conclui-se que o cuidado com excessos e a utilização pensada de ferramentas tecnológicas pode contribuir demasiado para a gestão da litigiosidade, pois “o verdadeiro efeito transformador da tecnologia no processo está principalmente na prevenção e na contenção de conflitos que ela pode trazer”.¹⁶⁸⁸ De fato, “in conflict prevention, ODR offers added value to ADR as ODR technology could be used by online businesses to avoid complaints escalating to disputes”.¹⁶⁸⁹

vi) Avanço ordenado

Aparenta ser irreversível o avanço de tecnologias relacionadas à comunicação e interação social em todas as frentes. Tal realidade pode ser vista sob o ponto de vista de contributo para o desenvolvimento de métodos capazes de solver conflitos com base na

within which the parties perform on these promises” (SZABO, Nick. ‘Smart contracts: building blocks for digital markets’, in Phonetic Sciences. Amsterdam: publicação digital, acessada em 16/02/2021 por meio de disponibilização no endereço eletrônico: https://www.fon.hum.uva.nl/rob/Courses/InformationInSpeech/CDROM/Literature/LOTwinterschool2006/szabo.best.vwh.net/smart_contracts_2.html).

¹⁶⁸⁶ A propósito, pontuou o mesmo autor responsável pela apresentação da terminologia, “most contractual dispute involves an unforeseen or unspecified eventuality”, com defesa da proposta de que os contratos inteligentes poderiam reduzir a imprevisibilidade e, consequentemente, os custos envolvidos (SZABO, Nick. ‘Smart contracts: formalizing and securing relationships on public networks, in First Monday, vol. 2, n. 9 – 1. Chicago: University of Illinois at Chicago, sep.-1997, acesso em 16/02/2021 na plataforma: <https://firstmonday.org/article/view/548/469>).

¹⁶⁸⁷ AGUSTINHO, Eduardo Oliveira; GIBRAN, Sandro Mansur. ‘Smart contracts e obrigações: cláusulas autoexecutáveis como instrumento para um novo equilíbrio na alocação de custos e transação nos contratos’, in *Direito e seus desafios socioambientais e tecnológicos nas democracias contemporâneas*, Catarina Santos BOTELHO, Antônio Carlos EFING, Leonardo Cacao SANTOS (coords). Porto: Universidade Católica Editora, 2021, pp. 258-276, p. 266.

¹⁶⁸⁸ MARQUES, Ricardo Dalmaso. ‘A resolução de disputas online (odr): do comércio eletrônico ao seu efeito transformador sobre o conceito e a prática do acesso à justiça’, in *Revista de Direito e as Novas Tecnologias*, vol. 5. São Paulo: Thomson Reuters, out.-dez. 2019, pp. 01-38, p. 21.

¹⁶⁸⁹ CORTÉS, Pablo. *Online Dispute Resolution for Consumers in the European Union*. New York: Routledge, 2011, p. 215.

negociação autocompositiva, com proveito de soluções tecnológicas que podem facilitar a aproximação dos contendores e diminuir seus custos, com igual proveito para a justiça estatal.

Estudos na área se aperfeiçoam de maneira promissora em vários países, tornando possível o espelhamento de providências exitosas em benefício da melhora dos serviços de justiça em países como o Brasil.

Veja-se o exemplo do Laboratório ‘Cyberjustice’ no Canadá, criado em 2010 pelos professores Karim Benyekhlef (Universidade de Montreal) e Fabien Gélinas (Universidade McGill). Trata-se de centro destinado à reflexão e ao estímulo da criatividade com o objetivo de reimaginar modelos de justiça com esteio em ferramentas tecnológicas. “More specifically, the Laboratory analyses the impact of technologies on justice and develops concrete technological tools that are adapted to the reality of justice systems”.¹⁶⁹⁰

Apesar desses e de outros avanços citados neste texto, é preciso que as reflexões sobre a interação entre tecnologia e justiça sejam ordenadas. Ainda que a necessidade de mudanças estruturais no serviço público seja cada vez mais evidente, despontando a tecnologia como caminho mais natural para liderar essa empreitada, “a implementação das mesmas não é tarefa fácil, que ocorra por uma canetada dos governantes, revogando o passado e instaurando o futuro”.¹⁶⁹¹ Impende estar atento para o fato de que uma “governança ágil em tempos de ruptura”¹⁶⁹² é imprescindível para minimamente regular o progresso tecnológico, sem cercear a inovação.

Segue daí a importância de excogitar-se direção especializada para a supervisão das atividades de tecnologia aplicadas à justiça estatal, justo uma das propostas para a edificação da justiça preventiva nesta tese, que apregoa a pertinência de órgão específico ao desiderato.

¹⁶⁹⁰ Cf. sítio eletrônico da instituição, consultado em 15 de janeiro de 2019: <https://www.cyberjustice.ca/en/laboratoire/presentation/>.

¹⁶⁹¹ AGUNE, Roberto; CARLOS, José Antônio. ‘Radar da inovação: o que os governos precisam enxergar’, in *Inovação no judiciário: conceito, criação e práticas do primeiro laboratório de inovação do poder judiciário*, Álvaro Gregório [et al] – coords. São Paulo: Blucher, 2019, pp. 21-41, p. 38.

¹⁶⁹² Em outras palavras, “as funções públicas essenciais, a comunicação social e as informações pessoais migram para plataformas digitais, os governos – com colaboração com sociedade civil e empresarial – precisam criar regras, pesos e contrapesos para manter a justiça, a competitividade, a equidade, a propriedade intelectual inclusiva, a segurança e a confiabilidade” (SCHWAB, Klaus. *A quarta revolução industrial*, trad. Daniel Moreira Miranda. São Paulo: Edipro, 2016 - ebook digital).

No Brasil, o Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução nº 358, de 02/12/2020, para regulamentar a criação de soluções tecnológicas para a resolução de conflitos pelo Poder Judiciário por meio de conciliação e mediação. Cuida-se de bom exemplo sobre a viabilidade de atuação administrativa daquele órgão, que, no campo da justiça preventiva, também poderia operar como regulador mínimo de atividades privadas que utilizem a tecnologia para a solução de conflitos.

Além do mais, uma ressalva é imprescindível: ao elemento humano impende liderar o desenvolvimento e o uso da tecnologia para a solução de conflitos com maior rapidez, segurança e barateamento, ainda que isso represente a necessidade de constantes atualização e treinamento de todos os operadores a fim de garantir melhores resultados.¹⁶⁹³ Afinal, “imaginar uma sociedade em que o Direito fosse um produto de computadores, sem qualquer intervenção humana, seria, em bom rigor, um modelo contra a natureza das coisas”.¹⁶⁹⁴

Não se está a apregoar, obviamente, algum viés limitador para o desenvolvimento de novas tecnologias, até porque isso sequer parece possível. A ideia de um órgão supervisor na seara da justiça estatal baseia-se na necessidade de preservar padrões mínimos de regulação a fim de que o uso de ferramentas tecnológicas não permita o desequilíbrio de forças entre os contendores. É importante atentar para questões como condições financeiras díspares, possibilidade de violações a garantias basilares do devido processo legal e utilização imprópria das ferramentas para a obtenção de resultados questionáveis.

Para corroborar tais considerações acerca do dilema posto, a saber, avanço inevitável da tecnologia no âmbito da justiça e pertinência de órgão dotado de competência supervisora, capaz inclusive de incrementar a sua utilização para agir na prevenção de litígios, basta considerar um ponto importante: a discussão sobre julgamentos telepresenciais já principia a ficar no passado.

¹⁶⁹³ De fato: “the introduction of new technology often changes workflow, requiring end users to adapt to a new way of working” (BAILEY, Jane Bailey; BURKELL, Jacquelyn. ‘Implementing technology in the justice sector: a canadian perspective’, in *Canadian journal of law and technology*, vol. 11, n. 2. Toronto: Thomson/Carswell, 2013, pp. 253-281, p. 269).

¹⁶⁹⁴ Com efeito, “não é o Homem que é criado pelo Direitos, antes é o Direito que surge como criação do Homem” (OTERO, Paulo. *Lições de introdução ao estudo do direito*, vol. I, tomo 1. Lisboa: Pedro Ferreira Editor, 1998, pp. 49-50).

Na atualidade, já está em curso o debate sobre o uso da *realidade virtual* em meio aos trâmites da justiça judicial¹⁶⁹⁵, hipótese que suscita grande reflexão. Por exemplo, é preciso encontrar formas de evitar a possibilidade de reconstituição fraudulenta de cenas com o objetivo de induzir julgadores¹⁶⁹⁶; apenas regulamentação acerca da observância do contraditório na produção de vídeos e identificação precisa de seus responsáveis pode preservar a lisura dos procedimentos.¹⁶⁹⁷

Isso demonstra a premência em observar várias condicionantes ao incursionar por ferramentas tecnológicas no âmbito da justiça. Entretanto, deve-se fazê-lo apenas com o intuito de legitimar, e não prejudicar, a utilização da tecnologia como instrumento hábil para abordagem diferenciada da litigiosidade, inclusive a permitir filtragem para a judicialização.

I – Demandas do consumo

Na temática das soluções em linha, a abundância de conflitos oriundos das relações de consumo está a fomentar o desenvolvimento de instrumentos capazes de dar vazão à insatisfação dos consumidores; e o mais importante: tem-se-o feito com eficiência, celeridade e baixo custo – predicados cuja simultaneidade dificilmente é obtida por meio da prestação jurisdicional outorgada pela justiça judicial.¹⁶⁹⁸

¹⁶⁹⁵ “Looking into the future, VR will no doubt continue to change how the legal profession tells stories. Will you be one of the early adaptors or not? It’s definitely something to consider!” (VAUGHN, Ron. ‘Is virtual reality the future of courtrooms?’, in *Journal Oklahoma Bar*, vol. 90, n. 5. Oklahoma City: OBC, may-2019, pp. 10-12, p. 12).

¹⁶⁹⁶ Como reconhece o próprio autor do estudo: “One of the obvious problems surrounding the use of VR in a courtroom is the fact that depending on how the video or scene is designed, it can easily present a one-sided narrative, thereby giving the jury a biased perspective” (Ibidem, p. 10).

¹⁶⁹⁷ Uma das propostas apresentadas pelo autor: “Your VR experts will need to be prepared to testify in court regarding the accuracy of their models, and before that, the judge will decide if it can even enter the courtroom. Your experts will receive intense cross-examination from the opposing attorneys and will be subjected to quite the gauntlet before a headset is ever placed on a juror’s head”, ibidem, p. 11).

¹⁶⁹⁸ Neste contexto, “o sistema judicial revela-se pouco afinado na resposta a litigiosidade de consumo, quer pelos custos inerentes, quer pelas delongas processuais evidenciadas, quer ainda pelo formalismo processual dissonante com as características dos conflitos neste âmbito” (CEBOLA, Cátia Marques. ‘A mediação nos conflitos de consumo em Portugal’, in *Revista Luso-Brasileira de Direito do Consumo*, vol. IV, n. 15. Curitiba: Editora Bonjuris, set-2014, pp. 155-166, p. 157).

i) O avanço no continente europeu

Embora incipiente no Brasil, a atenção para com essa particularidade, mormente em função do comércio eletrônico em franca expansão, motivou a Diretiva n. 2013/11/EU, do Parlamento e Conselhos Europeus, já em 21 de maio de 2013, a coordenar formatação para a resolução alternativa dos litígios de consumo. Para além de ressaltar a importância de procedimentos independentes, imparciais, transparentes, eficazes, céleres e equitativos de resolução de litígios oriundos da mercancia eletrônica transfronteiriça¹⁶⁹⁹, a Diretiva reclamara, na ocasião, infraestrutura dissuasória de conflitos consumeristas que funcionasse eficazmente em um quadro de resolução de litígios em linha (RLL), devidamente integrado para conflitos de consumo resultantes de transações *on line*.¹⁷⁰⁰

Atualmente, já se encontra em funcionamento a plataforma RLL (resolução de litígios em linha), disponibilizada pela Comissão para consumidores e comerciantes dos países membros, além de Noruega, Islândia e Listenstaine. Nela podem ser solucionados conflitos resultantes de transações pela internet sem a necessidade da tutela jurisdicional.¹⁷⁰¹

Destinada tanto ao consumidor quanto ao fornecedor, a plataforma propicia a invocação de terceiro imparcial, denominado ‘entidade de resolução de litígios’, para mediar o procedimento. As entidades são supervisionadas pelos Estados-Membros e devem satisfazer aos requisitos de qualidade e garantir que “os litígios são tratados de forma eficaz, justa, imparcial, independente e transparente. Regra geral, a entidade chega a um resultado no prazo de 90 dias”.¹⁷⁰²

¹⁶⁹⁹ “Artigo 1º: O objetivo da presente diretiva é contribuir, através da realização de um elevado nível de defesa do consumidor, para o bom funcionamento do mercado interno, assegurando que os consumidores possam apresentar, voluntariamente, queixas contra os comerciantes a entidades que facultem procedimentos independentes, imparciais, transparentes, eficazes, céleres e equitativos de resolução de litígios. A presente diretiva aplica-se sem prejuízo da legislação nacional que obriga à participação nesses procedimentos, desde que tal legislação não impeça as partes de exercer o seu direito de acesso ao sistema judicial”.

¹⁷⁰⁰ Na consonância do Considerando nº 11 do diploma citado.

¹⁷⁰¹ Acessado a 10 de janeiro de 2018, o sítio eletrônico pode ser visitado a partir de: <https://ec.europa.eu/consumers/odr/main/index.cfm?event=main.home2.show&lng=PT>.

¹⁷⁰² Cf. https://europa.eu/youreurope/business/dealing-with-customers/solving-disputes/online-dispute-resolution/index_pt.htm, 10/01/2019.

À vista da citada diretiva, Portugal promulgou a Lei n.º 144/2015, de sorte a promover a devida transposição da Diretiva 2013/11/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 21 de maio de 2013, para o ordenamento jurídico interno. Em seu artigo 6º, estabeleceu, em sua alínea *a*), que as entidades de RAL estabelecidas no território nacional deveriam “manter um sítio eletrônico na Internet atualizado que proporcione às partes um acesso fácil a informações relativas ao procedimento de RAL, e que permita que os consumidores apresentem em linha (online) as reclamações e os documentos para tal efeito necessários”; mais ainda, o remate na alínea *g*), com obrigação de “aderir à plataforma eletrônica de resolução de conflitos em linha (online) criada pelo Regulamento (UE) n.º 524/2013, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 21 de maio de 2013”.

É o reconhecimento de que a resolução de contendas por vias alternativas à judicialização é medida eficaz, até para merecer incentivo e orientação pela justiça estatal com o objetivo de aderir elementos que contribuam para o cumprimento de sua função essencial de pacificação social.¹⁷⁰³

ii) Eficiência na solução e na prevenção de conflitos

O aumento na disponibilidade de ferramentas tecnológicas para a solução de conflitos consumeristas demonstra, ao menos em princípio, que existe cooperação de fornecedores de produtos e serviços com a iniciativa. Isso de algum modo contrasta com a percepção de que as empresas “encaram com cepticismo as soluções de conciliação ou de mediação”.¹⁷⁰⁴ Igualmente, evidencia que a proliferação de novas plataformas voltadas para o consumo de produtos e serviços demandará, cada vez mais, a utilização de métodos solucionadores em linha desvinculados da justiça judicial, porquanto conhecida sua

¹⁷⁰³ É o que se vê acontecer, por exemplo, com a absorção de métodos alternativos por tribunais, que “acrescentam aos seus reportórios institucionais certos procedimentos característicos da RAL (*court-annexed ADR*)” (FRADE, Catarina. ‘A resolução alternativa de litígios e o acesso à justiça: A mediação do sobreendividamento’, in *Revista Crítica de Ciências Sociais*, n. 65. Coimbra: Centro de Estudos Sociais da Universidade de Coimbra, 2003, pp. 107-128, p. 126).

¹⁷⁰⁴ Ao tratar do tema das soluções extrajudiciais de conflitos em Portugal, António Manuel HESPANHA vai além, afirmando que “o aconselhamento dos seus próprios serviços jurídicos será no sentido de apenas se submeterem a processos de decisão em direito, controláveis, executivos e recoráveis” (*O caleidoscópio do direito e da justiça nos dias e no mundo de hoje*, 2ª ed. reelaborada. Coimbra: Edições Almedina, 2009, p. 394).

incapacidade de operar com presteza perante “disputas mais complexas, disputas em que há muitos problemas, muitas partes ou ambos”.¹⁷⁰⁵

Projeta-se até mesmo a delegação de soluções em linha para ‘agentes inteligentes de software’, na expectativa de que sejam capazes de “mediar conflitos, o que implica que sejam capazes de perceberem o seu ambiente (que compreenderá as partes, as características e domínio do problema, o direito e outros parâmetros)”.¹⁷⁰⁶

Em razão dessas constações, mostra-se salutar o cuidado para evitar que o uso indiscriminado de soluções autocompositivas em rede seja incentivado pela justiça estatal sem qualquer coordenação, com o objetivo exclusivo de “redução do passivo judicial em atendimento às metas de produtividade, objetivando o jurisdicionado como mera estatística de julgamento”.¹⁷⁰⁷

Mais um argumento para a defesa da ordenação de políticas públicas de políticas preventivas, nas quais estão inclusos o incentivo e o regramento mínimo para a utilização de ferramentas tecnológicas destinadas à solução de conflitos. Para mais, servirão ao direcionamento de métodos autocompositivos hábeis para a efetiva prevenção contra a judicialização de determinados litígios.

Nesse aspecto, pode-se citar o crescimento de novas ferramentas para a solução extrajudicial de litígios de consumo em rede, capazes de prevenir com bastante sucesso a judicialização. Observe-se, por exemplo, a proposta do BATNA (best alternative to a negotiated agreement), que, nos ambientes de ODR (on line dispute resolutions), municia a partes com elementos concretos para decidir se realmente é válido o recurso à prestação jurisdicional, “com a utilização de técnicas de extracção e mineração

¹⁷⁰⁵ Como se vaticinou há mais de uma década, forte na premissa da necessidade de novas ferramentas que hoje já se apresentam com êxito: KATSH, Ethan. ‘Online dispute resolution: the next phase’, in *Lex Electronica*, vol. 7, n. 2. Printemps, Spring 2002, acesso em 10/01/2019 no sítio: https://papyrus.bib.umontreal.ca/xmlui/bitstream/handle/1866/9406/articles_140.htm?sequence=1&isAllo wed=y.

¹⁷⁰⁶ ANDRADE, Francisco Carneiro Pacheco; CARNEIRO, Davide; NOVAIS, Paulo. “A Inteligência Artificial na resolução de conflitos em linha”, in *Scientia Iuridica*, Tomo LIX, nº 321. Braga: Universidade do Minho (Repositorium), jan-mar 2010, págs. 137 -164, p. 152.

¹⁷⁰⁷ Dennis VERICARO, Gabriela OHANA e Janaína do Nascimento VIEIRA, *op. cit.*, p. 58.

de dados (data mining), tecnologias de redes semânticas (Web semantic) e outras técnicas”.¹⁷⁰⁸

Utilizar esse tipo de ‘análise inteligente’ de dados já é factível, inclusive para qualificar a previsibilidade das possíveis alternativas a partir da análise do que de pior pode ocorrer, tudo a ser ponderado a fim de evitar a judicialização inconsequente e, ao cabo, danosa aos envolvidos.¹⁷⁰⁹

Como é dado inferir, a utilização cuidada de ferramentas tecnológicas no campo das soluções extrajudiciais para litígios de consumo, inclusivamente no âmbito da previsão de consequências para o caso de judicialização, pode contribuir de maneira importante para o enfrentamento da litigiosidade. A propósito, já se ponderou que “information processing is at the heart of both conflict resolution and prevention”¹⁷¹⁰, afirmação que enuncia futuro no qual cada vez mais as disputas serão travadas de maneira extrajudicial ou simplesmente prevenidas, haja vista o conhecimento prévio sobre as consequências da judicialização por parte dos contendores.

II - Soluções de disputas e contratação eletrônica na administração pública

Na investigação sobre formas de equalização da litigiosidade, é sempre importante refletir sobre medidas hábeis a diminuir o peso do próprio Estado na judicialização, muita vez desnecessária. Também nessa seara são relevantes proposições

¹⁷⁰⁸ Contudo, na ponderação dos autores, é preciso considerar que a melhor alternativa pode não ser a mais provável, de sorte a ser induzida por certo otimismo exacerbado dos envolvidos. Sugerem, com propriedade, que levem em conta também estudos de WATNA – worst alternative to a negotiated agreement –, a possibilitar o comparativo entre as melhores e piores alternativas a fim de aquilatar com mais propriedade os riscos de um processo judicial (Diovana BARBIERI, Davide CARNEIRO, Francisco ANDRADE e Paulo NOVAIS, *op. cit.*, p. 585).

¹⁷⁰⁹ Em reforço à nota anterior: ANDRADE, Francisco Carneiro Pacheco; CARNEIRO, Davide; NOVAIS, Paulo; ZELEZNIKOW, John; NEVES, José. ‘Using BATNAs and WATNAs in Online Dispute Resolution’, in *New Frontiers in Artificial Intelligence*, Kumiyo Nakakoji, Yohei Murakami and Eric McCready. Tokyo: (Eds), JSAI-isAI 2009 Workshops, LENLS, JURISIN, KCSD, LLLL 2010, pp 5-18, p. 17.

¹⁷¹⁰ RABINOVICH-EINY, Orna; KATSH, Ethan. ‘Digital Justice: Reshaping Boundaries in an Online Dispute Resolution Environment’, in *International Journal of Online Dispute Resolution*, vol. 1, issue 1. Hague: Eleven International Publishing, 2014, pp. 05-36, p. 26.

destinadas a prevenir o surgimento de litígios ou solvê-los independentemente da justiça judicial.

A contratação eletrônica na Administração Pública constitui uma dessas propostas, cujo triunfo já se faz sentir em muitos sítios, haja vista a percepção clara sobre seus principais benefícios, tais como: a) preços inferiores em decorrência de melhor coordenação e exploração das economias de escala, bem como alargamento concorrencial; b) estruturação mais eficiente dos processos de trabalho em matéria de contratação no seio da administração, bem como da integração dos processos de contratação nos sistemas financeiros.

Nessa linha, a Dinamarca foi dos primeiros países a criar na Internet um mercado para o setor público. O “Portal para a Contratação Pública” objetiva estabelecer ponto de encontro entre as entidades públicas adquirentes e seus fornecedores, bem assim facilitar a ambos a obtenção de uma espécie de panorâmica das ofertas, acordos, estatísticas sobre contratação e vendas etc.¹⁷¹¹

A iniciativa também foi adotada em Portugal, com a materialização do Portal dos Contratos Públicos pela Portaria n. 701-F/2008, de 29 de julho de 2008, peça essencial na estratégia de transparência e otimização delineada no Código dos Contratos Públicos. Entretanto, é dado reconhecer não ter havido grande adesão à sistemática, talvez por culpa do subprocedimento complexo ditado pela legislação europeia.

Ao contrário de Portugal, no Brasil conheceu-se ampla utilização do instrumento¹⁷¹², que se viu espalhada pelos Estados-Membros – com destaque para a Bolsa Eletrônica de Compras do Estado de São Paulo.¹⁷¹³

De qualquer forma, a timidez na contratação pública eletrônica não mais deverá sustentar-se à vista dos nortes adotados pela Diretiva 2004/18/CE. Textualmente,

¹⁷¹¹ Cf. Publicação do Grupo de Trabalho da EUROSAI sobre as tecnologias de informação - Subgrupo 2: A contratação eletrônica e seus efeitos sobre a futura abordagem da auditoria - março de 2004, pp. 08-09; http://www.eurosai-it.org/documents/activities/e_procurement_portuguese.pdf, com acesso em 28/01/2014.

¹⁷¹² Cf. SOUZA, Luís Verde de. ‘O leilão electrónico na contratação pública’, in *Estudos de Contratação Pública IV*, org. GONÇALVES, Pedro Costa. Coimbra: Coimbra Editora, 2013, pp. 301-302. O autor noticia ainda que, entre 2006 e 2008, houve apenas a publicação de três anúncios de concurso com referência à abertura de um leilão eletrônico em Portugal.

¹⁷¹³ A Portaria CEDC (Coordenadora de Entidades Descentralizadas e de Contratações Eletrônicas) n° 1, de 3 de abril de 2007, dispõe sobre procedimentos a serem observados na utilização da modalidade Pregão, na forma eletrônica.

adverte o tópico 19 das considerações iniciais que os meios eletrônicos de informação e comunicação podem simplificar grandemente a publicação dos contratos e aumentar a eficiência e a transparência dos procedimentos de contratação. “Deverão pois tornar-se os meios normais de comunicação e intercâmbio de informações neste domínio, *uma vez que aumentam significativamente as possibilidades de participação dos operadores económicos em concursos em todo o mercado interno*”.

Referida Diretiva também clarifica que os meios de comunicação eletrônicos são particularmente adequados para apoiar práticas e instrumentos de aquisição centralizados, uma vez que permitem reutilizar e tratar automaticamente os dados e minimizar os custos de informação e transação, devendo, por conseguinte, ser de utilização obrigatória, numa primeira fase, para as centrais de compras, seguida “por uma obrigação geral de utilizar os meios de comunicação eletrônicos, em todos os procedimentos de contratação, após um período transitório de *trinta meses*”.

i) Soluções extrajudiciais de litígios na contratação pública eletrônica

Ainda em sede de contratação eletrônica no setor público, nomeadamente em função das virtudes de transparência e menor custo que pode representar, é possível incrementar sua aplicação com a inserção de métodos diferenciados para a solução de eventuais litígios que possam sobrevir. Nesse aspecto, nota-se mais um importante contributo para evitar a judicialização, na medida em que se alinha contratação pública eletrônica e meios extrajudiciais para resolver futuros problemas.

Em Portugal, relatório sobre a aquisição de bens por via eletrônica elaborado em 27/09/2000 pelo Conselho de Ministros já advertia sobre a necessidade de ‘tratamento específico’ para eventuais contendas. Além disso, sugeria, de maneira exemplificativa, um sistema de arbitragem permanente ao desiderato, haja vista o reconhecimento de que o contencioso dos contratos administrativos não apresenta “quadro legal compatível com a celeridade indispensável à resolução de litígios emergentes da contratação pública electrónica”.¹⁷¹⁴

¹⁷¹⁴ RCM n. 143/2000, p. 32, com texto disponível no endereço eletrônico http://www.tradeforum.pt/TradeForumInfo/CE_RelatorioABens.pdf, acesso em 28/01/2014.

Diante da atual quadra de desenvolvimento das chamadas ODRs (Online Dispute Resolutions), representativas de plataformas em linha habilitadas para a solução de disputas sem necessidade de recurso à justiça judicial, ocorreu sua natural aproximação com a contratação eletrônica. Até como forma de incentivar a reflexão sobre instrumentos para garantir que as conquistas da contratação pública não sejam minoradas pela burocracia própria da máquina judiciária, estudo conjunto realizado por profissionais de diferentes áreas revela que as plataformas eletrônicas podem assegurar um conjunto de funcionalidades que vão além de integrar os procedimentos de formatação eletrônica do contrato, pois viabilizam também, a adquirentes públicos e seus fornecedores privados, meios mais céleres e equitativos para a resolução de eventuais contendas.¹⁷¹⁵

É dado acrescentar que a convergência entre contratação pública e meios alternativos à solução de litígios proporcionada pela tecnologia pode atender inclusive ao reclamo por procedimentos mais simples e eficazes na gestão administrativa, orientados por princípios como a transparência, agilidade e monitoramento.¹⁷¹⁶

Trata-se de mais uma constatação sobre a necessidade de adequar a solução de conflitos oriundos de contratos públicos à sua dinâmica moderna e importância para o desenvolvimento econômico. Isso contribuirá de maneira significativa para prevenir a judicialização de contendas cuja resolução estará a cargo de soluções tecnológicas extrajudiciais. Afinal, “se a administração quiser prosseguir a sua ‘função preventiva’, de conformação da conduta dos particulares perante a lei vigente, forçoso é que a mesma seja dotada dos meios humanos e técnicos a isso necessários”.¹⁷¹⁷

¹⁷¹⁵ Há no estudo vastíssima indicação de categorias passíveis de utilização, desde sistemas de primeira ou segunda geração das ODRs, a sistemas periciais ou sistemas de apoio à decisão, bem como interfaces inteligentes, mecanismos de representação do conhecimento, raciocínio com informação incompleta e raciocínio baseado em casos (Cf. ANDRADE, Francisco; CARNEIRO, Davide; NOVAIS, Paulo; NEVES, José. ‘Resolução de conflitos em linha na contratação pública eletrônica?’, in *A arbitragem administrativa e tributária*, Coord. FONSECA, Isabel Celeste M., 2ª ed. Coimbra: Edições Almedina, 2013, pp. 152-155).

¹⁷¹⁶ A conferir, interessante exposição sobre a simplificação de procedimentos administrativos com a tecnologia, por Maria Manuel Leitão MARQUES: ‘Gracioso e também simples – reflexão sobre o impacto da simplificação e da administração eletrônica no procedimento administrativo’, in *Em homenagem ao Professor Doutor Diogo Freitas do Amaral*. Coimbra: Edições Almedina, 2010, pp.747-761.

¹⁷¹⁷ ROQUE, Miguel Prata. ‘O nascimento da administração eletrônica num espaço transnacional (breves notas a propósito do projeto de revisão do código do procedimento administrativo)’, in *Revista Eletrônica de Direito Público*, vol. I, n. 1. Lisboa: ICJP-CIDP, jan.-2014 pp. 307-321, p. 312.

III - Soluções em linha no Brasil

Ainda que com algum atraso, também o Brasil impulsiona práticas para a solução de conflitos com proveito de plataformas virtuais, capazes de oferecer alternativas tão aceleradas quanto a dinâmica atual dos relacionamentos sociais passa a exigir.

i) Portal de mediação

Iniciou funcionamento em 1º de agosto de 2016 o Sistema de Mediação Digital do Conselho Nacional de Justiça Brasileiro, que lançou Portal exclusivo¹⁷¹⁸ com o objetivo de viabilizar acordos celebrados de forma virtual entre consumidores, bancos e empresas. Embora já cadastradas as maiores instituições financeiras do país, aquelas que ainda não integram o sistema são informadas e convidadas a aderir à iniciativa, tão logo indicadas por utentes atraídos pelo novo modal que com elas travem algum litígio. Após a provocação, inicia-se o prazo de vinte dias para resposta, facultando-se contato direto com o interessado por meio telefônico ou pelo próprio sistema virtual.

Havendo interesse, possibilita-se que o acordo firmado entre os envolvidos seja apenas homologado judicialmente, também por meio da plataforma digital. Cuida-se de iniciativa voltada a “evitar a judicialização e facilitar a vida do cidadão que está insatisfeito com alguma dessas questões. Com o sistema, ele poderá, de qualquer lugar e em qualquer tempo, resolver um conflito, de maneira legal e definitiva.”¹⁷¹⁹

ii) Portal do consumidor

Igualmente relevante foi a criação do sítio eletrônico *consumidor.gov.br*, fruto de parceria entre a Secretaria Nacional de Defesa do Consumidor e o Conselho Nacional de Justiça, embora não se trate de novidade entre os sistemas de justiça ocidentais. Mais precisamente, a União Europeia já conta há tempos com o ‘European Consumer Centres

¹⁷¹⁸ Cf. <http://www.cnj.jus.br/mediacaodigital/>, consulta em 03 de agosto de 2016.

¹⁷¹⁹ Nas palavras do magistrado André Gomma, Auxiliar da Presidência do Conselho Nacional de Justiça Em notícia veiculada pelo órgão por ocasião do lançamento da plataforma (<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/82963-bancos-aderem-ao-sistema-digital-para-mediacao-conflitos-dos-consumidores>, com acesso em 01/08/2016).

Network (ECC-Net)’: “it provides information on consumer rights and assists in resolving disputes when the consumer and trader involved are based in 2 different European countries”.¹⁷²⁰ Objetiva-se gerir os reclamos consumeristas apresentados em cada Estado, que são captados pelos centros de coordenação – *clearing house* – para, na sequência, serem enviados ao “ponto de contato do estado-membro no qual o agente económico tenha o seu estabelecimento, tentando-se desta forma que as partes encontrem a solução para o conflito”.¹⁷²¹ O CEC – Portugal integra a rede, a partir do qual os consumidores podem expor suas reclamações;¹⁷²² além disso, tem seu próprio *consumidor.gov.pt* com a particularidade do ‘Livro de Reclamações’.¹⁷²³

Com formato algo similar, o *consumidor.gov.br* constitui plataforma gerida pela Secretaria Nacional do Consumidor do Ministério da Justiça que “busca a solução do conflito de consumo através da interação entre o consumidor e empresa, tem natureza gratuita e pública, com o escopo de promover a proteção e a defesa do consumidor”.¹⁷²⁴

A modelagem básica determina que os fornecedores e prestadores preencham um formulário com seus dados e aceitem um ‘termo de adesão’ e um ‘termo de uso’, a propiciar que receba e responda reclamações, interaja com o consumidor e recuse atendimento na hipótese de não ser responsável pelo produto ou serviço. Quanto ao consumidor, basta cadastrar-se e assumir os termos de uso a fim de registrar reclamações contra qualquer uma das empresas participantes do serviço.¹⁷²⁵

Acerca dessa iniciativa, importante enfatizar que alguns julgamentos monocráticos e colegiados exigem a prévia utilização do sítio eletrônico

¹⁷²⁰ Cf. no sítio da entidade: https://ec.europa.eu/info/live-work-travel-eu/consumers/resolve-your-consumer-complaint/european-consumer-centres-network_en.

¹⁷²¹ CEBOLA, Cátia Marques. ‘ADR 3.0: @ resolução online de conflitos de consumo em Portugal’, in *Revista Luso-Brasileira de Direito do Consumo*, vol. VI, n. 22. Curitiba: Editora Bonjuris, jun-2016, pp. 65-92, p. 67.

¹⁷²² Cf. <https://cec.consumidor.pt/quem-somos12/a-rede-cec.aspx>.

¹⁷²³ Cf. <https://www.consumidor.gov.pt/livro-de-reclamacoes.aspx>.

¹⁷²⁴ SIMÃO FILHO, Adalberto; FERNANDES, Cassiane de Melo. ‘A proteção do consumidor na sociedade da informação: uma análise da plataforma consumidor.gov.br’, *Revista Unaerp*, n. 3. Ribeirão Preto: UNAERP, out-2015, pp. 467-474, p. 471.

¹⁷²⁵ Em um estudo técnico sobre a plataforma: SOUZA, João Paulo Alexandre de. *Defesa do consumidor e políticas públicas: um estudo sobre o consumidor.gov.br*. Monografia apresentada no Curso de Gestão de Políticas Públicas da UNB. Brasília: UNB, 2014, pp. 31-32.

consumidor.gov.br, por assim dizer, como forma de demonstração inequívoca sobre a presença de interesse processual para a judicialização do litígio.

Nessa linha, julgamento do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul a manter exigência da primeira instância de prévia investida junto ao *consumidor.gov.br* como condição para aceitação de demanda respeitante a relação de consumo. Também com a justificativa do enorme custo para manutenção do aparato judicial, salientou-se que “a sociedade civil não pode suportar o custo de que Judiciário seja a primeira instituição a ser procurada para resolver os mais diversos problemas da vida de relação”,¹⁷²⁶ nomeadamente quando propiciados mecanismos ágeis e gratuitos para resolução mais célere e efetiva do litígio, sendo “razoabilíssimo que se exija que a parte deles se utilize antes de ajuizar sua demanda”.¹⁷²⁷

Deve-se reconhecer que as estatísticas são alvissareiras. Em 2017 o sítio registrou um crescimento de 63% do ano de 2016 para o ano de 2017, com índice médio de solução em 80,6% e prazo médio de resposta de 6,3 dias.¹⁷²⁸

A iniciativa pode ser aprimorada, desde que se espelhe, por exemplo, em princípios ditados pelo projeto *PARLe*, desenvolvimento pelo laboratório *Cyberjustice*, já referenciado neste trabalho, que igualmente incentiva a facilitação do acesso à justiça para questões menores, sobretudo consumeristas, estimula a integração com o Poder Judiciário mas tem o diferencial de haver levado em conta as necessidades das partes envolvidas durante a concepção e implementação do projeto, estruturando-se de maneira modular, de sorte a priorizar “uma abordagem com base numa experiência-piloto, permitindo a realização de testes e ajustando gradualmente a implantação do projeto”.¹⁷²⁹

Já se faz o momento de aprimorar o *consumidor.gov.br* com obrigatoriedade na participação de produtores e prestadores, bem assim reporte daqueles mais acionados

¹⁷²⁶ E maneira condizente com as premissas desenvolvidas neste trabalho, prossegue o Desembargador relator a afirmar que “o Judiciário deve ser a ‘última praia’, ou seja, quando realmente falharem os demais mecanismos disponíveis para solucionar conflitos, tem, sim, a parte, o direito constitucional de acesso à jurisdição” (TJRS – AI n. 70063985626, 9ª Câm. Cível, Rel. Iris Helena Medeiros Nogueira, dj. 26-08-2015).

¹⁷²⁷ Idem.

¹⁷²⁸ Informações do Boletim 2017, acessado em 16 de janeiro de 2019: <https://www.consumidor.gov.br/pages/publicacao/externo/>.

¹⁷²⁹ AMORIM, Fernando Sérgio Tenório de. ‘A resolução online de litígios (odr) de baixa intensidade: perspectivas para a ordem jurídica brasileira’, in *Pensar - Revista de Ciências Jurídicas*, vol. 22, n. 2. Fortaleza: Public Knowledge Project, maio/ago. 2017, pp. 538-514, p. 526.

e menos eficazes na solução dos problemas para os órgãos de fiscalização, nomeadamente Ministério Público, Defensoria Pública e Agências Reguladoras.

A mudança cultural no que se refere ao crescimento do comércio eletrônico no Brasil já é uma realidade. Resta agora operá-la também para a solução de conflitos resultantes daquele fomento.¹⁷³⁰

iii) *Soluções tecnológicas privadas*

De outro lado, como já antevisto de maneira percuciente, especialmente a partir do crescimento do comércio eletrônico, o impulso mais forte para as ODR's virá de iniciativas do setor privado. "This solution will be implemented as part of the 'trust cocktail' measures to be adopted by companies to strengthen bonds with costumers and build trust in the Digital Economy, thus accelerating e-commerce expansion".¹⁷³¹

Até pouco tempo, a insatisfação do consumidor com produtos ou serviços só poderia ser manejada junto ao Poder Judiciário; no Brasil, um pouco mais recente, o instituto PROCON de proteção ao consumidor passou a canalizar as reclamações, intermediando o contato entre consumidor e prestador/fornecedor. Ainda assim, as resoluções não obtinham a rapidez devida, principalmente para compras em sítios eletrônicos. Isso determinou migração dos insatisfeitos para externar suas agruras e buscar soluções na própria rede mundial de computadores, deixando de lado a justiça judicial.

Tal mudança foi orientada pela percepção da potencialização de reclamações nas redes sociais, que ultrapassavam a esfera reclamante/reclamado para atingir número incontável de potenciais consumidores. Estes, por sua vez, viam-se impactados pelas impressões positivas ou negativas publicadas e o resultado se fazia sentir nos

¹⁷³⁰ Nessa tessitura, "It is very difficult to predict how ODR will develop in Brazil, but there is a trend in the near future for more efficient ways of handling disputes that came from the digital economy, so we think that we are ready for this cultural change" (ZANFERDINI, Flávia de Almeida Montingelli; OLIVEIRA, Rafael Tomaz de. 'Online dispute resolution in brazil: are we ready for this cultural turn?', in *Revista Paradigma*, ano XX, vol. 24, n. 1. Ribeirão Preto: Unaerp, jan./jun. 2015, pp. 68-80, p. 78).

¹⁷³¹ Na constatação de estudo sobre o desenvolvimento dos sistemas de solução de contendas em rede na América Latina: SZLAK, Gabriela R. 'Online Dispute Resolution in Latin America: Challenges and opportunities', in *Online dispute resolution: theory and practice. A treatise on technology and dispute resolution*, WAHAB, Mohamed S. Abdel; KATSH, Ethan; RAINEY, Daniel (Ed.). The Hague: Eleven International, 2012, pp. 529-559, p. 558.

produtores/prestadores. “Como consequência, estes ciberativistas detêm grande poder, pois parte da credibilidade da marca ou empresa está em suas mãos”.¹⁷³²

A visão positiva junto aos consumidores é de tamanha importância para as empresas que, da solução dos conflitos, depende o crescimento e até mesmo a sobrevivência de seus produtos ou serviços, especialmente nas compras em linha. Esse fato já foi detectado pelos consumidores, que não hesitam em socorrer-se dos reclamos *on line* para fazer valer seus direitos, à guisa de compelir produtores e fornecedores ao seu reconhecimento de maneira simples, ágil, gratuita e normalmente exitosa.

Estudo sobre reclamações propostas no sítio ‘Reclame Aqui’ sacramentou que “podem impactar a percepção dos consumidores acerca da lealdade à marca, assim como seus antecedentes (confiança, imagem/reputação da marca, comprometimento afetivo e comprometimento calculado)”.¹⁷³³

Portugal, por seu turno, também dispõe de serviços privados voltados à recepção de reclamações e soluções em rede, a exemplo do ‘Portal da Queixa’.¹⁷³⁴

O que dizer, então, de plataformas que intermediam reclamações sobre atraso em voos, recebendo-as dos usuários e negociando diretamente com as empresas aéreas, para, então, repassar-lhes a indenização com retenção da ‘taxa pelo serviço’. Para apenas alguns exemplos, confira-se ‘AirHelp’,¹⁷³⁵ ‘LiberFly’¹⁷³⁶ e ‘QuickBrasil’.¹⁷³⁷

Como é possível constatar, abrem-se cada vez mais portais de reclamação em substituição ao formato estatal tradicional para a resolução de conflitos. Neles, as

¹⁷³² RAMINELLI, Francieli Puntel; FELTRIN, Lohana Pinheiro; OLIVEIRA, Rafael Santos de; CHRISTO, Tatiana Viêlmo de. ‘Ciberativismo do consumidor 2.0: limites e oportunidades ao exercício do direito de expressão no ciberespaço’, in *Revista Âmbito Jurídico*. Rio Grande: Âmbito Jurídico, consulta realizada em 17/01/2019 no sítio eletrônico: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?artigo_id=10238&n_link=revista_artigos_leitura.

¹⁷³³ De fato, tal constatação representa um ‘alerta’ para as empresas “atentarem mais ao conteúdo disponível na internet, além de garantir a satisfação dos consumidores em todas as etapas do processo de decisão de compra, evitando, dessa maneira, a divulgação negativa de sua marca” (ALMEIDA, Tatiane Nunes Viana de; RAMOS, Anatólia Saraiva Martins. ‘Os Impactos das reclamações *on-line* na lealdade dos consumidores: um estudo experimental’, in *Revista de Administração Contemporânea*, v. 16, n. 5, art. 2. Rio de Janeiro: ANPAD, set./out. 2012, pp. 664-683, p. 679).

¹⁷³⁴ Cf. <https://www.portaldaqueixa.com/>.

¹⁷³⁵ Endereço eletrônico: <https://www.airhelp.com/pt-br/>.

¹⁷³⁶ Endereço eletrônico: <https://www.liberfly.com.br/>.

¹⁷³⁷ Endereço eletrônico: <https://quickbrasil.org/>.

insatisfações “deixam de se reservar à esfera privada, para passarem a funcionar também como megafones públicos dos desagrados dos consumidores”.¹⁷³⁸

iv) Virtudes e adversidades

Diante dessas constatações, infere-se um lado positivo e outro preocupante nessa verdadeira privatização na solução de conflitos.

A convir que os litígios de consumo passaram a representar, ao lado das ações que envolvem o Estado, a grande massa que deve ser tratada na justiça judicial – na conformidade dos dados apresentados no capítulo apropriado –, essa terceirização involuntária contribuirá para a prevenção de conflitos, haja vista a crescente preocupação das empresas com sua projeção no mercado perante as redes sociais, sem prejuízo de evitar a judicialização de lides consumeristas.

Entretanto, mostra-se imprescindível redobrar a atenção com empresas que buscam usufruir ao máximo dos benefícios de vendas e serviços em rede, mas são arredias a regulamentações e observância dos direitos de consumidores e empregados, muita vez utilizando cláusulas contratuais nocivas e outras manobras. Considerando que “a Internet é uma substituição a tantas praças públicas em que as pessoas cada vez mais assumem sua autoexpressão, compras e atividades de associação a ambientes digitais”¹⁷³⁹, impende reconhecer “que essas tendências empurram valores públicos, como o devido processo legal, a proteção igualitária e a liberdade de expressão fora do alcance das pessoas que conduzem suas vidas diárias”.¹⁷⁴⁰

Trata-se de alerta para que a justiça estatal esteja atenta para as demandas da sociedade moderna, principalmente em razão dos anseios por simplicidade, baixo custo e celeridade oferecidos pelas soluções em rede, que constituirão um novo paradigma de exigência para os jurisdicionados, não apenas envolvidos em problemas de consumo.

¹⁷³⁸ CUNHA, Maria José. ‘O efeito perverso das mensagens publicitárias e a importância da comunicação na gestão de crise’, in *Comunicação Global, Cultura e Tecnologia – Livro de Atas, 8º Congresso*. Braga, SOPCOM, 2013, pp. 872-879, p. 874.

¹⁷³⁹ MINOW, Martha. ‘Alternativas à teoria da ação estatal na era da privatização, arbitragem compulsória e a internet: direcionando o direito para servir às necessidades humanas’, in *Publicum*, vol. 4, n. 1. Rio de Janeiro: UERJ, jan.-jun. 2018, pp. 365-394, p. 388.

¹⁷⁴⁰ Idem.

Até mesmo a arbitragem se curva à utilização da tecnologia como forma de captar a potencial clientela judicial. No Brasil, Arbitranet e Arbtrato são exemplos de plataformas digitais voltadas ao arbitramento de contendas, pautadas por um procedimento bastante simples, orientado por regulamento ao qual se adere uma listagem de árbitros, de modo que seus “custos são excessivamente reduzidos em comparação às arbitragens presenciais”.¹⁷⁴¹

Tudo a recomendar redobra na investigação e aprimoramento para uma prestação jurisdicional condizente com as expectativas sociais. É preciso oferecer, por exemplo, serviços judiciários igualmente ágeis, sem custo e, mais importante, com chancela estatal quanto à juridicidade da solução.

A partir da pandemia enfrentada a partir do início de 2020, o Poder Judiciário Brasileiro, por exemplo, foi instado a reformar seus procedimentos para cumprir sua função jurisdicional diante do imperativo de distanciamento social. Entre as providências, regulamentou a possibilidade da realização de audiências e demais atos por meio da videoconferência de maneira imperativa para todos os seus órgãos.¹⁷⁴² Some-se a isso a operação de sessões gratuitas de conciliação e mediação pré-processuais a cargo dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos brasileiros, responsável por aprimorar a forma dos métodos autocompositivos oferecendo conforto, diminuição de custo e celeridade advindos da modalidade virtual, sem qualquer impacto negativo nos resultados.

IV – Reflexões acerca da litigiosidade oriunda das interações virtuais e adaptação dos métodos resolutivos

¹⁷⁴¹ “Interessante notar que na Arbitranet tudo – comunicações e deliberações – se resolve por um aplicativo autoexplicativo e os árbitros escolhem os casos que participarão a medida em que eles são cadastrados no sistema” (VAUGHN, Gustavo Favero; LIMA, Tiago Asfor Rocha. ‘Resolução on-line de conflitos: uma visão para além dos tempos atuais’, disponível em: Academia-Edu, consulta em 06/05/2021: https://www.academia.edu/44731703/Resolu%C3%A7%C3%A3o_on_line_de_Conflitos_uma_vis%C3%A3o_para_al%C3%A9m_dos_tempos_atuais?from=cover_page).

¹⁷⁴² Da Resolução n. 337/2020, do Conselho Nacional de Justiça: “Art. 1º Cada tribunal deverá, no prazo máximo de 90 (noventa) dias, a contar da entrada em vigor desta Resolução, adotar um sistema de videoconferência para suas audiências e atos oficiais, devendo comunicar ao Conselho Nacional de Justiça o nome da solução adotada e o endereço eletrônico em que pode ser acessada.

É inegável que a tecnologia se tornou vetor de mudança acentuada na forma da comunicação interpessoal, inclusive para fomentar novos gatilhos ao surgimento de conflitos com características mais peculiares. Consequentemente, exige-se reflexão sobre métodos mais condizentes para dirimir essa litigiosidade, que difere em alguns aspectos da tradicional; isto é, da mesma forma que as interações virtuais, negociais ou não, acontecem de maneira líquida e célere, faz-se necessário levar em conta essa característica também na propositura de soluções para resolver os conflitos delas decorrentes.¹⁷⁴³

Diante de sua inevitabilidade, é melhor assumir a realidade posta e deixar de lado a percepção de que a tecnologia serve apenas para ‘desumanizar’ as pessoas. Mais ainda, compreender que ela também “oferece outros caminhos”¹⁷⁴⁴ cujas qualidades podem ser revertidas em favor do incremento da justiça estatal.

Basta ter em mente que a ciência e a tecnologia dela decorrente permitem ao homem “uma intervenção direta no seu destino, devendo a rede social garantir que o ser humano é um fim em si mesmo, na sequência de um valor que lhe é intrínseco e portanto auto-realizador”.¹⁷⁴⁵ Segue daí que “a tecno-ciência deve então construir a autonomia da pessoa e não sua instrumentalização”.¹⁷⁴⁶

Enfim, cuida-se de acompanhar a dinâmica da sociedade moderna no a fim de aprimorar a justiça estatal, sempre sem perder de vista alertas fundamentais quanto aos cuidados com a opção pela tecnologia, nomeadamente quando são confiados à iniciativa privada o desenvolvimento e a manutenção de instrumentos servíveis a soluções em rede. Basta considerar, por exemplo, que “a adoção de determinados programas informáticos e sua manutenção contínua por empresas privadas em setores das Forças Armadas, das polícias, da Justiça etc., colocam nas mãos privadas poderes apreciáveis”.¹⁷⁴⁷

É relevante contrabalancear as expectativas com os avanços que podem ser obtidos com a informatização e digitalização da justiça estatal com ponderações bastante

¹⁷⁴³ Technology is changing not only the way we communicate; it is altering the way we disagree and the way we resolve our disputes (RULE, Colin. ‘Technology and the Future of Dispute Resolution’, in *Dispute Resolution Magazine*. Chicago: Missouri University, winter-2015, pp. 4-7, p.5).

¹⁷⁴⁴ TELLA, Alexandre A. F. ‘Audiências virtuais: uma visão advocatícia’, in *Cadernos Jurídicos*, ano 21, nº 55. São Paulo: Escola Paulista da Magistratura, Julho-Setembro/2020, pp. 143-152, p. 144.

¹⁷⁴⁵ NUNES, Rui; MELO, Helena Pereira de. *Testamento Vital*. Coimbra: Almedina, 2011, p. 19.

¹⁷⁴⁶ Idem.

¹⁷⁴⁷ Nuno J. Vasconcelos Albuquerque SOUZA, *op. cit.*, p. 92.



críticas – por exemplo, a de que “o mundo transfigurou a tecnologia da informação em uma ferramenta poderosa e uma arma temível”.¹⁷⁴⁸ Essa parcimônia é necessária para reluzir a importância de balizas que devem ser observadas a fim de que o esforço máximo esteja concentrado na extração das benesses e prevenção aos malefícios. Afinal, cuida-se de buscar um equilíbrio “que subordine a tecnologia e as empresas que a criaram às sociedades democráticas e à nossa capacidade coletiva de escolher o nosso destino”.¹⁷⁴⁹

¹⁷⁴⁸ SMITH, Brad. *Armas e ferramentas: o futuro e o perigo da era digital*, trad. Cibelle Ravaglia. Rio de Janeiro: Alta Books, 2020 (ebook digital).

¹⁷⁴⁹ Idem.

TERCEIRA PARTE

Capítulos 7 e 8

Com apoio nos alicerces teóricos fundados nas precedentes, a Terceira Parte deste trabalho primará pela apresentação de soluções técnicas capazes de concretizar a modelagem preventiva.

Com efeito, o método da ‘espiral de inovação’ citado alhures norteou a prospecção de cenários e a problematização do tema na Primeira Parte, bem como a geração de ideias ao enfrentamento dos desafios e sua testagem a partir da prospecção de situações concretas na Segunda.

Conquanto apazível, a construção dessas etapas demandou intensa pesquisa acadêmica, conforme pode ser constatado no tópico descritivo das obras referenciadas. A própria originalidade do assunto explica essa necessidade, designadamente ao centrar abordagem sobre a atuação administrativa do Poder Judiciário para além de organização estrutural e acompanhamento funcional, bem como sua irmanação com os demais Poderes e a corresponsabilidade desses na edificação de políticas públicas de justiça.

A escassez na produção acadêmica acerca dessas temáticas determinou numerosas apurações, inclusive interdisciplinares, a esquadriñar toda ordem de escritos científicos que se pudesse correlacionar com as premissas eleitas ao desenvolvimento da tese.¹⁷⁵⁰

Por notórias as dificuldades enfrentadas diante do isolamento social durante o período revisional do trabalho, a consulta a fontes tradicionais do Direito Público, bem como àquelas contemporâneas ainda não disponibilizadas no formato digital, restou prejudicada.

Ainda assim, redobrou-se o empenho a fim de suprir tal dificuldade com satisfatório êxito, a permitir, nesta terceira etapa, condensar o ideário preventivo e oferecer proposições à sua implementação.

¹⁷⁵⁰ Vale frisar que apenas os títulos referenciados durante a escrita foram incluídos na bibliografia, com omissão deliberada de todas as obras consultadas e não citadas textualmente, cujo apontamento traria robustez desnecessária ao tópico. De qualquer modo, crê-se que sua amplitude basta a evidenciar a extensão da exploração acadêmica, de modo que a opção parcimoniosa pareceu ser mais adequada.



Fundamentadas dogmaticamente as premissas de corresponsabilidade entre os Poderes à consecução da justiça estatal, bem como de legitimação do Judiciário à atuação administrativa em paralelo à jurisdicional, resta preconizar a orientação de políticas públicas de justiça preventiva como novel perspectiva no enfrentamento da litigiosidade.

Para mais, evidenciar o papel central que a justiça preventiva pode representar na afirmação dos direitos humanos ao redimensionar de maneira efetiva o acesso à justiça estatal.



7. PREMISSAS REUNIDAS E NOTAS PROPOSITIVAS

7.1 Tópicos Infraestruturais

7.2 Proeminência Territorial da Litigância Excessiva

7.3 Políticas Públicas de Justiça Preventiva

(Subtópico: I – Gestão Estatal da Justiça Preventiva)

7.4 Do Tratamento à Antecipação

(Subtópico I – Proposições, em breve)

Previamente ao remate, esboça-se quadrante sintético sobre os pontos nevrálgicos que pautaram a inspiração e o desenvolvimento desta tese. Conforme será substanciado, uma vez descortinada a litigiosidade excessiva como problema a superar, o percurso da escrita seguiu com a apresentação de novel perspectiva para a sua abordagem, secundada pela anotação de posturas capazes de legitimar a transição do modelo de tratamento de conflitos para atuações precedentes à sua irrupção, interessadas na prevenção e filtragem da judicialização.

Cuida-se de suma profícua para emoldurar o cenário que se pretende colorir neste capítulo de encerramento, condensador das propostas e seus meios para a materialização dos preceitos da justiça preventiva.

7.1 Tópicos Infraestruturais

Principia-se esta etapa conclusiva por um compêndio revelador de dois alicerces essenciais do percurso da narrativa, quais sejam, a forma como compartimentados os temas em seus respectivos capítulos, bem como um extrato das premissas metodológicas fundantes da tese preventiva.

i) *O desenvolvimento capitular*

Ocupou-se o intróito de estabelecer as bases teóricas fundantes da tese, firmes no desígnio de avaliar a problematização e, sobretudo, uma nova perspectiva no enfrentamento da litigiosidade. Para esse desiderato, invocou-se a assunção de corresponsabilidade entre os Poderes e a imprescindibilidade de um empenho sinérgico, ainda que maiormente orientado por atuações administrativas sob responsabilidade do Judiciário.

De maneira a parametrizar essa atividade cooperante com vistas ao restabelecimento do equilíbrio na justiça estatal, preconizou-se fundar a justiça preventiva como novo pilar para amparar a judicial – denominação eleita para ilustrar a operação de órgãos judiciários encarregados da prestação jurisdicional –, até então solitária na tarefa de desbaratar conflitos. Esse segundo alicerce, centrado em atuações não jurisdicionais devotadas a prevenir o nascimento de litígios ou filtrar-lhes a judicialização, propicia não apenas maior conformo para a solução jurisdicional de conflitos não enquadráveis naquelas categorias, como também amplia o acesso à justiça por meios laterais – muita vez, mais apropriados em função de sua melhor adequação à natureza de cada litígio.

Tal construção teórica não teria êxito sem o providencial socorro à argumentação jurídico-dogmática centrada no Direito Público, designadamente jusconstitucional e jusadministrativa. Estatuídas as premissas metodológicas sob a batuta desse campo investigador e testificado objetivamente o problema eleito, a saber, um ambiente nocivo de litigiosidade, prosseguiu-se com o escopo de convencimento acerca da imprescindibilidade de uma renovação estratégica na gestão da justiça estatal.

Nessa missão, destinaram-se os capítulos seguintes a radiografar elementos teórico-evolutivos e de eficiência no exercício da jurisdição, complementados por estudos interdisciplinares capazes de validar o acerto da orientação pela mudança na perspectiva de tratamento para abordagem madrugadora da litigiosidade.

O átimo evolutivo sobre a jurisdição promovido no segundo capítulo permitiu confirmar as assertivas inaugurais sobre a estratificação do modelo solucionador de conflitos e sua preocupação unidirecional com o ganho de eficiência para a máquina judiciária. Em outras palavras, demonstrou-se a resiliência de uma modelagem operada exclusivamente para o saneamento do problema, desinteressada da possibilidade de investir contra as suas causas. A subsequente análise dos resultados mais atuais oferecidos pela sistemática, ao menos numericamente, não foi animadora, evidenciando que as mais recentes reformas em variados sistemas não lograram reduzir a morosidade da justiça judicial e o alto custo de sua manutenção, dois efeitos bastante sentidos pelos jurisdicionados.

Por sua vez, o capítulo seguinte imergiu em investigações interdisciplinares que, embora panorâmicas, permitiram não apenas compreensão global dos gargalos da justiça judicial, pois igualmente orientaram novos caminhos para a sua superação. Na realidade, o recurso ao conhecimento pluridisciplinar já frequentara o capítulo inaugural, mormente quando invocados parâmetros caros à Saúde e à Medicina preventivas com o propósito de reafirmar a pertinência de ações acautelatórias no âmbito da justiça estatal. Nada obstante, a retomada desse olhar mais ampliado franqueou novos aprendizados, especialmente advindos das grandes áreas da Administração e da Gestão.

Dita arremetida transdisciplinar partiu do panorama objetivo traçado do desempenho da justiça judicial no capítulo anterior e propiciou identificar um de seus principais entravamentos, qual seja, o excesso de demanda. Antes que se pense ser este dado notório, a contribuição de uma análise sob o prisma gerencial vai muito além, pois ausculta o problema enquanto simultaneamente reflexiona-lhe sobre as causas. Diversamente, pois, do que ocorre com os estudos e estratégias judiciais selecionados no trabalho, uníssonos em buscar alternativas para ampliar o receptáculo dos litígios e torná-lo mais eficiente.

Baseadas nessa perspectiva, as investigações foram orientadas por um norte diverso e propiciaram o aclaramento de novas opções na abordagem da conflituosidade, conquanto em campo oposto ao das soluções terapêuticas. Com a finalidade de estruturar essa mirada renovadora no tema, operou-se a delimitação de três linhas básicas de atuação: a) a antecipação à eclosão de fontes conflituais previsíveis; b) a filtragem na

judicialização para litígios imponderáveis; c) o convencimento por vias extrajudiciais mais eficazes, céleres e menos custosas para uma gama de conflitos.

Sucedem que tais vertentes demandariam um teste de resistência para que não se encerrassem no campo dogmático. Destinaram-se, portanto, os três próximos capítulos a uma pesquisa multifacetada sobre situações concretas que não só pudessem sinalizar alguma virtude preventiva, como corroborassem a conveniência de cada uma das linhas de atuação. Tal legitimação era imprescindível ao remate, consubstanciado em propostas de instituição de políticas públicas de justiça preventiva.

Longe de aparentar mero exercício descritivo, o exame empírico de situações já vivenciadas na esfera da justiça estatal e lustradas com um verniz acautelatório, proporcionou animador contraste com a opacidade da prestação jurisdicional, muita vez acarretada pela morosidade no tratamento sintomático dos conflitos. Outrossim, corroborou a viabilidade da justiça preventiva como atividade complementar da justiça judicial em prol do reequacionamento da judicialização.

De maneira geral, foram essas as reflexões que integraram os capítulos precedentes a este, conclusivo. Na essência, versou-se a combatida eficiência da justiça estatal como justificativa de uma inovadora abordagem da litigiosidade, designadamente apoiada em medidas de cariz preventivo capazes de arrefecer o surgimento de conflitos ou potencializar contraestímulos à judicialização inecessária.

ii) *Ementário das premissas metodológicas*

Para finalizar este anteparo sintético e necessário à acomodação das propostas de justiça preventiva que sobrevirão, condensam-se os temas nevrálgicos sobre os quais se discorreu à maneira de sistematização principiológica. Nesse aspecto, importam enunciados reveladores da problemática, de reflexões capazes de inovar-lhe a abordagem e, sobretudo, estofo dogmático imprescindível à sua legitimação, com gênese e desenvolvimento sob a batuta do Direito Público.

a) Litigiosidade e morosidade

De partida, enfatiza-se um evento na Justiça Brasileira que, por si só, serviria de premissa justificadora da premência de repensar de maneira substancial a atuação do Estado na prossecução da justiça estatal, ao menos para o Brasil. Trata-se da ‘ação de

força velha’ proposta em 1895 pelo conde d’Eu e pela Condessa d’Eu (princesa Isabel de Bragança), cujo litígio acerca da posse do Palácio Isabel, atual Palácio Guanabara, foi definitivamente julgado em Sessão Virtual do Supremo Tribunal Federal iniciada no dia 19 de junho e encerrada em 26 do mesmo mês do ano de 2020.¹⁷⁵¹

O processo judicial em lume não condiz com a média de tramitação nos tribunais brasileiros, mas representa uma caricatura de um sistema de justiça no qual décadas de prolongamento não são novidade. Sua formatação inusitada proporciona revisitação dos casos, ao menos, em três instâncias: cortes de apelação (Tribunais Regionais Federais e Tribunais de Justiça), corte de uniformização a legislação infraconstitucional (Superior Tribunal de Justiça) e corte de interpretação constitucional (Supremo Tribunal Federal). Mas vale ressaltar que nos ramos trabalhista, militar e eleitoral, são contabilizadas ainda outras cortes em instância diferenciada (Tribunal Superior do Trabalho, Supremo Tribunal Militar e Tribunal Superior Eleitoral), o que propicia percurso de quatro etapas.

O fato é que os dados estatísticos apresentados neste trabalho expõem números alarmantes do crescimento exponencial de litígios e, em paralelo, das proeminentes taxas de congestionamento. Apesar dessa realidade não ser ‘privilégio’ do Brasil, haja vista os dados colhidos sobre outros sistemas de justiça, a litigiosidade endêmica que ele enfrenta justificou sua adoção como laboratório de análise sobre o problema e testagem de propostas caras à justiça preventiva.

A morosidade evidenciada na pesquisa igualmente confirma as asserções de que, crido o Poder Judiciário como instância regulatória da quase totalidade dos conflitos de interesse, persiste ele há muito na oferta de uma única via para o cumprimento de seu mister, qual seja, o instrumento terapêutico processual. Mais ainda, que a estruturação e o funcionamento dos órgãos talhados à tarefa acusam evidente estafa diante do avanço imoderado na demanda de serviços judiciais, uma vez que a modelagem formatada para o seu funcionamento judicial pouco se alterou: o processo judicial persiste como recurso de primeira ordem.

b) Atualização na abordagem da problemática

¹⁷⁵¹ STF – Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo n. 1.250.467, Primeira Turma, Relator(a): Min. ROSA WEBER, dj. 29/06/2020.

É preciso reconhecer que a superação da lentidão na atuação da justiça judicial, por vezes a comprometer o reconhecimento de direitos fundamentais, demanda investimentos em ampliação e modernização estruturais, bem como de reformulações na legislação procedimental com o intuito de acelerar trâmites processuais. Afinal, “a brevidade dos julgamentos é uma dimensão essencial da justiça”¹⁷⁵², de sorte que todos os esforços ao seu atingimento merecem saudação.

Entrementes, tais receitas não podem concentrar as apostas exclusivas em prol da melhoria na prestação jurisdicional. Como é cediço, as reformas dos sistemas judiciais, cujo movimento em escala global foi acentuado no século XX, “começaram por se centrar em soluções de carácter meramente processual e no apetrechamento dos tribunais com mais recursos humanos e mais infraestruturas”.¹⁷⁵³ Porém, os resultados aqui expostos servem para demonstrar, por si só, o quão necessário é investigar novas perspectivas na defrontação da litigiosidade excessiva.

A própria coexistência dos principais vetores observados nas reformas até então promovidas revela um antagonismo. Deveras, o aperfeiçoamento nas técnicas processuais, inclusive com a introdução de medidas aceleradoras da fruição do direito material ou de sua proteção, não conta com um paralelo no que diz com o aperfeiçoamento estrutural dos órgãos judicantes, que claudicam na tentativa de compassar sua atuação com o crescimento do número de acessos. Além disso, o acerto nessa cadência não é factível ou tampouco sê-lo-á diante das limitações financeiras do Estado coetâneo, impeditas a gastos dedicados à hipertrofia da máquina judiciária para atendimento da demanda que, no mais das vezes, sequer conta com todo o seu vigor – a denominada ‘litigiosidade contida’, que permanece inerte por inúmeros fatores.

Essa percepção já se faz notar em função das crescentes discussões acerca de formatos passíveis de contribuir para a solvência da conflituosidade sem recurso à judicialização. Ainda assim, e a despeito da miríade de possibilidades para enfrentamentos laterais que vêm sendo propostos, nomeadamente na senda dos métodos alternativos à solução de litígios, é possível ir além. Cuida-se de investir na sistematização

¹⁷⁵² BARBAS HOMEM, António Pedro. *Judex Perfectus – Função jurisdicional e estatuto judicial em Portugal (1640-1820)*. Coimbra: Livraria Almedina, 2003, p.141.

¹⁷⁵³ GUERRA, Lurdes; CUNHA, Pedro. ‘A mediação nos Julgados de Paz: perspectivas de alguns atores da justiça em Portugal’, in *Configurações – Revista de Sociologia*, n. 13. Minho: Centro de Investigação em Ciências Sociais, jun.-2014, pp. 01-12, p. 02.

de iniciativas já testadas e propositura de novas metodologias com o escopo de formular proposta inédita hábil a reequacionar a conflituosidade para tornar funcional a justiça judicial. Dotada de objetividade, factibilidade imediata e viabilidade financeira, a tanto se oferece a tese preventiva.

c) Alteração das lentes cognitivas na exploração de novos caminhos

A linha da prevenção tem como pressuposto tornar o foco antecipatório mirada antecedente ao terapêutico no avistamento da litigância. Opta por auscultar causas remotas da judicialização com o objetivo de implementar medidas de filtragem visando-lhe ao equacionamento, até como forma de qualificar a prestação jurisdicional para os casos em que se mostra imprescindível.

Na justificação liminar da proposta preventiva, é crida insatisfatória a remodelagem estrutural para solucionar o déficit de eficiência constatado em boa parte dos sistemas de justiça. Centrada apenas na potencialização da capacidade de recepção das cortes de justiça, olvida-se um fator seminal: a gama excessiva de demandas que poderiam ser evitadas ou solvidas de maneira diversa, inclusive extrajudicialmente. Para utilizar a terminologia técnica haurida durante os estudos interdisciplinares realizados no capítulo terceiro, esse ‘gargalo’ que emperra o funcionamento atempado da justiça judicial só pode ser vencido por meio da calibragem dos ingressos em juízo, sem que isso implique esmorecer a garantia de amplo acesso à justiça.

Uma vez investigadas e conhecidas as brotações mais ordinárias de conflitos, será possível luzir alternativas capazes de mitigar seu deságue caudaloso nos escaninhos judiciais. Propiciar soluções que desincentivem a judicialização ou até investir contra o próprio surgimento das lides permitirá que as engrenagens já existentes possam dar vazão apropriada às situações em que o exercício da jurisdição seja mesmo insubstituível. Trata-se de subproduto que indica, de pronto, que a tese preventiva milita em favor da instância judiciária, pois ao oferecer fórmulas capazes de reduzir os ingressos em juízo, não apenas concorre para a pacificação social, mas revitaliza o serviço de justiça com base em demanda adequada às suas especificidades.

d) Atuação administrativa cooperativa entre os Poderes

Impende considerar que prevenir litígios, desincentivar a judicialização repetitiva ou oferecer métodos mais eficazes ao seu desbaratamento constituem medidas que escapam à responsabilidade exclusiva do Poder Judicial. Na condição de catalisador dos conflitos, pode-se dizê-lo mais apto a identificar indicadores potenciais de futura judicialização. Porém, realização e condução de verdadeiras políticas públicas preventivas dependem da atuação sinérgica entre os todos os Poderes, na medida em que são igualmente incumbidos de conter a conflituosidade desmedida em prol do bem-estar social.

Com efeito, a concreção da justiça estatal não é função do Poder Judicial, mas do poder político como todo, que “tem de ter por fim assegurar a justiça compatível com a segurança e que seja útil ao bem-estar social: os três fins do Estado são interdependentes e complementares”.¹⁷⁵⁴ De maneira mais precisa, é dado concordar que, da ideia da colaboração entre órgãos estatais incumbidos do desempenho exclusivo de certa função, passou-se à da “divisão dos poderes, ou, mais rigorosamente, à divisão de cada função por vários órgãos distintos, de maneira a ser necessário o concurso e a colaboração deles para a prática de qualquer ato fundamental da vida do Estado”.¹⁷⁵⁵

Nesse compasso, importa obliterar as inércias legislativa e executiva em pensar formas de precaver a litigiosidade ou minimizar-lhes os efeitos, pois relegam à justiça judicial a tarefa de assistir impassivelmente ao multiplicar do número de demandas que poderiam ser refreadas. Urge revisitar a concepção de que o desassossego legítimo em bem compartimentar os Poderes – ou distribuir funções –, na sofreguidão de evitar o quanto possível uma apropriação de competências alheias, continue a contribuir para esmaecer a virtude colaborativa em prol da eficiência.

Vale repristinar a assertiva de que essa linha de argumentação não cogita de diminuição do Judiciário, mas a igualação de sua atuação por meio da chamada dos demais Poderes à responsabilidade pela construção de sociedade menos litigante, até como forma de propiciar sensível melhora no exercício da função jurisdicional. Com

¹⁷⁵⁴ CAETANO, Marcelo. *Direito Constitucional*, vol. II. Rio de Janeiro: Companhia Editora Forense, 1977, p. 184.

¹⁷⁵⁵ *Ibidem*, p. 245.

feito, todos os Poderes são igualmente responsáveis por gestões contra a ambiência de litigiosidade, ainda que ao Judiciário se restrinja a tarefa de solucionar problemas cuja judicialização seja a alternativa única ou mais adequada.

A importância dessa sinergia já foi compreendida pelo Conselho Nacional de Justiça Brasileiro, que deliberou investir não apenas em gestões estratégicas e tecnológicas, mas “na atuação intersetorial e interinstitucional, de forma a trazer os demais poderes e a sociedade civil para encontrarmos, de forma cooperativa e democrática, as melhores soluções para os desafios do Judiciário brasileiro”.¹⁷⁵⁶

e) O Poder Judicial além da função jurisdicional

Em boa verdade, a proposta incrementa ainda mais a atuação do Poder Judicial. Isso porque o exercício da função jurisdicional deve orientar também a detecção dos principais vetores conflituosos, retirando-o do posicionamento passivo de mera solução fazê-lo aderir colateralmente a um agir de índole essencialmente administrativa, baseado na moldagem e implementação de políticas públicas de justiça preventiva em parceria com os demais Poderes. No Brasil, essa consciência da necessidade de avançar em medidas gestoras adquire cada vez mais relevância na atuação do Conselho Nacional de Justiça, muito embora ainda sejam matizadas pelas cores do aperfeiçoamento nas formas terapêuticas, olvidando-se do potencial preventivo.

A corroborar tais afirmações, basta relacionar o projeto *Índice de Acesso à Justiça*, cujo objetivo é o de apresentar um modelo estatístico baseado na abordagem de questões qualitativas, históricas, institucionais, políticas econômicas, culturais e sociais. Acerca da metodologia, foram eleitos três tipos de ‘Capital’ simbólico, “a saber: Capital Humano (Cidadania), Capital Humano (População) e Capital Institucional (Judiciário)”.¹⁷⁵⁷ Tudo em prol de obter panorama que possa sugerir ações que visem ao equilíbrio entre inclusão e eficiência na promoção do acesso à justiça.

No entanto, essa excelente iniciativa não apenas ratifica a premissa teórica sustentada neste trabalho acerca da legitimidade do Poder Judicial em agir

¹⁷⁵⁶ KIM, Richard Pae; SILVA, Fabiana Andrada Gomes e. ‘A gestão estratégica no Poder Judiciário e seus avanços nos 15 anos do Conselho Nacional de Justiça’, in *Revista Conselho Nacional de Justiça*, v. 4, n. 1. Brasília: CNJ, jan.-jul. 2020, pp. 207-218, p. 207.

¹⁷⁵⁷ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Índice de acesso à justiça - diagnósticos para os objetivos de desenvolvimento sustentável*. Brasília: CNJ, 2021, p. 07.

administrativamente na gestão da justiça estatal. Igualmente, expõe a resistência da concepção de que o seu aperfeiçoamento depende do incremento de solidez entre o acesso e a prestação jurisdicional pelas cortes.¹⁷⁵⁸

De qualquer modo, o caminho está aberto para a inserção de ideias preventivas lideradas pelo Judiciário, em colaboração com os demais Poderes. Repita-se, a invocação dessa postura administrativa, distante da concepção estratificada sobre aquela de viés organizativo e funcional, não é apenas legítima, mas imprescindível ao aperfeiçoamento da justiça estatal, para além de justificada do ponto de vista jusconstitucional e jusadministrativo.

Sob perspectiva em jeito de transversalidade administrativa, ações conjugadas entre órgãos estatais, já experimentadas nas mais diversas áreas, são realizáveis por meio de metodologia organizativa que atenda a determinada finalidade.¹⁷⁵⁹ Além do mais, forçoso convir que a litigância excessiva que assoma às portas das cortes judiciais representa disfunção na sociedade e reclama uma resposta do Estado em seu conjunto, tal qual ocorre nas áreas de saúde e segurança públicas, nas quais é recorrente e exitosa a adoção de iniciativas preventivas.¹⁷⁶⁰

Emerge desse axioma a proposta de idealização e consecução de políticas públicas interinstitucionais para o enfrentamento da conflituosidade de maneira a prevenir litígios, desencorajar a judicialização de questões recorrentes ou redirecionar conflitos a

¹⁷⁵⁸ Nessa perspectiva, expõe textualmente em suas conclusões: “o Índice de Acesso à Justiça poderá servir como um instrumento de medida espacial e temporal e permitir aos gestores públicos do Poder Judiciário a tomada de decisões sobre os próprios aspectos, no que se refere a regras e procedimentos organizacionais” (Ibidem, p. 34). Nada há no texto que indique preocupação preventiva.

¹⁷⁵⁹ J. M. Sérvulo CORREIA aponta algumas formulações possíveis, a saber, o associativismo de entes administrativos, a composição multirepresentativa de órgãos colegiais, as competências conjuntas e os serviços de prestação de colaboração. Entre esses, talvez o primeiro traga maior similitude com a proposta de conjugação de ações entre órgãos dos Poderes com a finalidade de enfrentamento da litigiosidade. A propósito, “o associativismo de pessoas coletivas públicas permite às entidades participantes coordenar a prossecução de certas atribuições comuns e atingir, pela ponderação, a concordância prática entre interesses parcialmente divergentes. Estas associações possuirão necessariamente órgãos participados pelas entidades associadas ou seus representantes que, através do debate em comum, procurarão desenhar fórmulas ponderativas de otimização conjugada dos interesses parcelares à luz do interesse público mais abrangente que constitua o escopo da pessoa coletiva integradora” (*Transversalidade...*, *op. cit.*, p. 23).

¹⁷⁶⁰ De fato, se o conceito de administração pública reflete “atividade típica dos organismos e indivíduos que, sob a direcção e fiscalização do poder político, desempenham em nome da colectividade a tarefa de prover à satisfação regular e contínua das necessidades colectivas de segurança, cultura e bem-estar económico e social”, não há como impedir atuações não jurisdicionais do Poder Judicial que integrem ações conjuntas com os demais Poderes com o objetivo final de aperfeiçoar a justiça estatal em seu objetivo de pacificação social (AMARAL, Diogo Freitas do. *Curso de direito administrativo*, vol. I, 11ª reimpr. da 2ª. ed. de 1944. Coimbra: Edições Almedina, 2006, p. 50).



vias extrajudiciais mais adequadas. De algum modo, cuida-se de reverter a verdadeira terceirização dos conflitos interpessoais ao Estado, até por meio do incentivo de medidas que restituam ao indivíduo e à coletividade sua corresponsabilidade na construção de uma convivência condigna e pacífica¹⁷⁶¹, de modo a reservar à justiça judicial intervenções pontuais em questões que não comportem solução diversa.

Explanadas as principais linhas teóricas, os próximos tópicos serão dedicados ao resgate breve das reflexões sobre novas possibilidades à abordagem do problema e proposições para a sua superação.

¹⁷⁶¹ De algum modo, a relembrar fragmento majestoso do Sumo Pontífice João Paulo II, em sua Carta Encíclica *Centesimus Annus*, por ocasião do centenário da *Rerum Novarum*: “Além da família, também outras sociedades intermédias desenvolvem funções primárias e constroem específicas redes de solidariedade. Estas, de facto, maturam como comunidades reais de pessoas e dinamizam o tecido social, impedindo-o de cair no anonimato e na massificação, infelizmente frequente na sociedade moderna” (JOÃO PAULO II. *Encíclica Centesimus Annus*. Roma: Libreria Editrice Vaticana, 1991).

7.2 Proeminência Territorial da Litigância Excessiva

Resenhado um panorama geral do desenvolvimento da obra, insta reforçar alguns dos principais argumentos talhados a referendar a pertinência da ênfase regional para nova abordagem com que se pretende obliterar a problemática elegida, qual seja, a conflituosidade excessiva. Trata-se de antecedente tonificante ao oferecimento das propostas de políticas públicas de justiça preventiva, pois clarifica sua viabilidade em uma situação limite de carência de efetividade na satisfação à garantia de acesso à justiça – não apenas sob o prisma formal, mas também material.

É sabido que a curva ascendente no volume de litígios não traduz, por si só, em mal social. Pode estar associada tanto ao avanço no desenvolvimento, como a variações econômicas positivas ou negativas, entre inúmeros fatores.

Entretanto, a demasiada litigância em alguns países deita raízes em disfunções plenamente contornáveis por medidas preventivas, cujo menoscabo nos estudos de gestão da justiça estatal termina por isolar na prestação jurisdicional o dogma de via principal de pacificação de conflitos. Com isso, retroalimenta-se um volume invencível de novos processos para as cortes; no caso do Brasil, revela-se intensidade disfuncional. Tal país não é o único que merece esse ‘adjetivo’, mas suas estatísticas o destacam nesse quesito e foram determinantes para tornar o sistema de justiça brasileiro parâmetro de testes na sustentação desta tese preventiva.

Essa constatação justifica certa inclinação na delimitação espacial do objeto, acrescida, ainda, de dois fatores: concausas peculiares que acentuam a judicialização e, mais importante, permeabilidade estrutural do sistema de justiça brasileiro à absorção imediata e não onerosa de medidas preventivas.

Eis um esboço explicativo da ênfase na situação brasileira, a despeito de que grande parte das soluções que serão propugnadas podem encontrar assento em muitos sistemas de justiça que padecem das dificuldades acarretadas pela excessiva judicialização.

i) *O laboratório*

O realce de dados e hipóteses brasileiras alinhavados em meio ao desenvolvimento da tese não se justifica apenas em razão de radiografarem a incontível judicialização que assola o sistema de justiça do Brasil, em que a prevalência do tratamento terapêutico da litigância por meio da prestação jurisdicional explica a percepção de morosidade de atores da lida judicial e jurisdicionados.

Conforme foi demonstrado, a atuação contemporânea do Conselho Nacional de Justiça brasileiro é inédita entre seus pares, de modo que constitui fator igualmente determinante. Tal órgão já adota padronagem que corrobora premissas centrais deste trabalho, uma vez que lidera ações interinstitucionais e opera políticas públicas próprias de cunho essencialmente administrativo, paralelas à prestação jurisdicional e interessadas no aperfeiçoamento do serviço de justiça. Nesse aspecto, o acréscimo de propostas de índole preventiva defendidas nesta tese encontra campo propício à recepção.

Demais disso, impende a confissão de que, na condição de integrante do Poder Judiciário Brasileiro desde 1990, este autor reúne conhecimentos minimamente suficientes para críticas e louvores ao sistema, sendo capaz de filtrar e compreender dados que efetivamente reflitam a situação da Justiça Brasileira. Assim proceder com sistemas alienígenas e unicamente com base em dados estatísticos ou pareceres isolados, à evidência, poderia gerar incerteza quanto à confiabilidade das premissas centrais do trabalho, quais sejam, litigiosidade desmedida e ineficiência da justiça judicial.

Nada obstante, consoante adiantado por ocasião da delimitação elaborada, não se deve subestimar a capacidade de transcendência de um conhecimento localizado, observada a ciência sob paradigma emergente¹⁷⁶², que “incentiva os conceitos e as teorias desenvolvidas localmente a emigrarem para outros lugares cognitivos, de modo a poderem ser utilizados fora do seu contexto de origem”.¹⁷⁶³

ii) *Concausas a acrescentar*

Algumas peculiaridades devem ser anotadas para reforçar a pertinência da adoção do problema brasileiro como um dos principais parâmetros de investigação.

¹⁷⁶² Ícaro de Souza DUARTE e Maria Soledade Soares CRUZES, *op. cit.*, p. 38.

¹⁷⁶³ Boaventura de Sousa Santos, *Um discurso...*, *op. cit.*, p. 48.

A permeabilidade da estrutura judiciária à adoção de políticas públicas de justiça preventiva, tal como asseverado, justifica maior ênfase no Brasil como potencial executor das propostas que serão apresentadas ao controle da litigiosidade. Entretanto, a magnitude deste problema é que torna esse país o laboratório ideal de investigação devido a certos fatores negativos que lhe são exclusivos.

a) A judicialização profissionalizada. Um dos motivos que confirma a anomalia estatística brasileira é o inexplicável número de operadores do direito em atividade no país, que supera a marca de um milhão só de advogados, conforme estimado pela Ordem dos Advogados do Brasil em novembro de 2016. “A cifra coloca o Brasil entre os países com maior densidade de advogados em relação à sua população no mundo — há um profissional do ramo a cada 209 habitantes”.¹⁷⁶⁴

A mesma Ordem dos Advogados do Brasil faz questão de acrescentar que o país possui número de faculdades de Direito superior à soma daquelas existentes no restante do mundo. “Nós temos mais faculdades de Direito do que o resto do mundo juntos”, apontou o então presidente da entidade em 2014. “Em 2010, enquanto o Brasil tinha 1.240 cursos de Direito, os demais países somavam 1.100, segundo levantamento divulgado pela própria entidade”.¹⁷⁶⁵

Nesse sentido, já se exemplificou que enquanto o número de faculdades permanece estático nos Estados Unidos, “por volta de 170 unidades, no Brasil, de duas nós chegamos a milhares”.¹⁷⁶⁶ O Censo da Educação Superior no Brasil, realizado pelo Ministério da Educação, anotou nada menos do que 862.324 novas matrículas nos cursos de Direito em 2016, líder desde 2014 com crescimento de 11% em relação a 2015.¹⁷⁶⁷

¹⁷⁶⁴ LUPION, Bruno. ‘Por que o Brasil tem tantos advogados’, in *Nexo – Revista Eletrônica*, 02 Jan 2017: <https://www.nexojornal.com.br/expresso/2017/01/02/Por-que-o-Brasil-tem-tantos-advogados>, acesso em 20 de maio de 2018.

¹⁷⁶⁵ Divulgação no próprio sítio da entidade, com acesso em 20 de maio de 2018: <http://www.oab.org.br/noticia/26589/presidente-da-oab-fala-sobre-ensino-juridico-ao-congresso-em-foco?argumentoPesquisa=numero%20de%20cursos%20de%20direito%20no%20brasil>.

¹⁷⁶⁶ NALINI, José Roberto. ‘Implicações éticas nas alternativas de resolução de conflitos’, in *A nova ordem das soluções alternativas de conflitos e o conselho nacional de justiça*, coord. SILVEIRA, João José Custódio e AMORIM, José Roberto Neves. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013, pp. 201-214, p. 206.

¹⁷⁶⁷ Censo 2017 ainda em andamento por ocasião da elaboração deste trabalho. http://download.inep.gov.br/educacao_superior/censo_superior/documentos/2016/censo_superior_tabelas.pdf, acesso em 28 de maio de 2018.

Como não poderia deixar de ser, o agigantado número de faculdades de direito produz efeito reflexo de grande importância no aumento na judicialização, porquanto dificilmente contam com docentes qualificados em número bastante para atender à demanda de alunos. Realmente, “o crescimento do número de casos pode ser consequência da explosão no número de profissionais jurídicos. Atualmente, há cerca de 1,1 milhão de advogados no país, proporção de 5,3 advogados por mil habitantes”.¹⁷⁶⁸

Consequência lógica: a abertura desenfreada e, mais do que tudo, sem critério “necessário e adequado do número de faculdades de Direito, compromete a qualidade da formação dos bacharéis e acaba por colocar no mercado muitos profissionais despreparados para atuarem nas diversas carreiras jurídicas”.¹⁷⁶⁹

Esse retrato influencia na falta de preparo dos recém-formados operadores, que ingressam no mercado anualmente e aos milhares, ávidos por sua primeira ação judicial. E para mais de representar risco ao jurisdicionado, constata-se aí inexorável contribuição para inchar a estrutura judicial.¹⁷⁷⁰

Como já se afirmou, o problema termina insuflado pela “quantidade excessiva de advogados que temos e pela necessidade de manutenção da lógica da fragmentação dos conflitos que poderiam ser solucionados por meio de ações coletivas”.¹⁷⁷¹

b) Um retrato estatístico alarmante. A ‘profissionalização da judicialização’ exposta termina por somar-se a outras concausas igualmente importantes relacionadas neste trabalho, em contributo para mais uma marca negativa brasileira, a saber, o número

¹⁷⁶⁸ TAYLOR, Matthew MacLeod; Ros, Luciano Da. ‘Juízes eficientes, judiciário ineficiente no Brasil pós-1988’, in *Revista Brasileira de Informação Bibliográfica em Ciências Sociais*, n. 89. São Paulo: ANPOCS, ago-2019, pp. 1-31, p. 22.

¹⁷⁶⁹ BRITO, Renato De Oliveira. ‘O ensino jurídico no Brasil: análise sobre a massificação e o acesso aos cursos de direito’, in *VIDYA*, v. 28, n. 2. Santa Maria: UFN, jul/dez, 2008 - Santa Maria, 2009, pp. 73-87, p. 77,

¹⁷⁷⁰ Na crítica severa à proliferação dos cursos jurídicos no país: “Este processo estabelece-se a partir da prática de uma ‘metodologia didático-casuística’, que produz uma cultura estandardizada, dentro da qual o jurista vai trabalhar no seu dia-a-dia com soluções e conceitos lexicográficos (que são transformados em ‘categorias’, como se fossem ‘universais’, aptos ao exercício ‘dedutivo-subsumtivo’ do ‘intérprete’), recheando, desse modo, metafisicamente, suas petições, pareceres e sentenças com ementas (verbetes) jurisprudenciais ahistóricas e atemporais” (STRECK, Lenio Luiz. ‘A jurisdição constitucional e as possibilidades hermenêuticas de efetivação da constituição: um balanço crítico dos quinze anos da constituição’, in *Revista da EMERJ*, vol. 6, n. 23. Rio de Janeiro: Emerj, 2003, edição especial, pp. 66-95, p. 71).

¹⁷⁷¹ WATANABE, Kazuo. ‘Reforma do CPC perdeu oportunidade de melhorar sistema das ações coletivas’, in *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 09 de junho de 2019. Brasília: disponível em <https://www.conjur.com.br/2019-jun-09/entrevista-kazuo-watanabe-advogado>, acesso 09/06/2019.

de ações judiciais em curso. O acesso desmedido e, acima de tudo, evitável à justiça, nutrido por uma miríade de fatores, constitui o principal sintoma dessa patologia.

Novamente, aos números brasileiros: em 2016, o Poder Judiciário encerrou atividades com 79,7 milhões de processos em tramitação. Havendo recebido durante o ano ingresso de 29,4 milhões de processos, cresceu à base de 5,6% na comparação com 2015.¹⁷⁷² Em 2017, finalizou com 80,1 milhões de processos em tramitação, aguardando alguma solução definitiva. “Desses, 14,5 milhões, ou seja, 18,1%, estavam suspensos, sobrestados ou em arquivo provisório, aguardando alguma situação jurídica futura”.¹⁷⁷³

Somente no que atine com o número de ações trabalhistas em curso, na referência ao ano de 2015, anotou-se que “2,6 milhões de novas ações chegaram à Justiça do Trabalho, o maior aumento em 20 anos, alcançando o número mais alto da série histórica, iniciada em 1941, de acordo ao TST”.¹⁷⁷⁴ Já o relatório consolidado da Justiça do Trabalho brasileira para o ano de 2016 estampou dramática conclusão: “em comparação com o ano anterior, aumentou 5,9%, somando ao final de 2016, 3.700.642 casos novos. A cada 100.000 habitantes do País, 1.796 pessoas ingressaram com pelo menos uma ação ou recurso na Justiça do Trabalho”.¹⁷⁷⁵

Tamanha belicosidade já rendeu afirmações de que o Brasil seria responsável por mais ações trabalhistas do que a soma daquelas em trâmite ao redor do globo¹⁷⁷⁶ (um aparte para consignar outras explicações desse fenômeno na seara laboral: há quem aponte com argúcia, por exemplo, que os mais graves problemas trabalhistas “não se encontram no Judiciário, mas nas relações de trabalho e na estrutura sindical, regidas por legislações empoeiradas pelo tempo e inadequadas ao momento que vivemos de

¹⁷⁷² São os dados coletados pelo Conselho Nacional de Justiça brasileiro durante o ano de 2016 (*Justiça em números 2017*. Brasília: CNJ, 2017, p. 66).

¹⁷⁷³ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Justiça em números 2018*. Brasília: CNJ, 2018, p. 73.

¹⁷⁷⁴ MONTEIRO, Solange. ‘Atalhos para a reforma’, in *Revista Conjuntura Econômica*, vol. 70, n. 11. Rio de Janeiro: FGV-Ibre, nov. 2016, pp. 42-46, p. 43.

¹⁷⁷⁵ TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO – Coordenadoria de Estatísticas e Pesquisas. *Relatório geral da justiça do trabalho 2016*. Brasília: TST, 2017, p. 05.

¹⁷⁷⁶ O Ministro do Supremo Tribunal Federal, Luís Roberto Barroso, afirmara em maio do 2017, durante o Brasil Forum realizado em Londres, que o país seria responsável por 98% dos processos trabalhistas em todo o planeta – tem ele 3% da população mundial (reportagem disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/poder/2017/05/1883838-brasileiros-expoem-em-numeros-na-inglaterra-os-vicios-do-brasil.shtml>, acesso em 21/05/2018). É importante considerar, contudo, não haverem sido encontrados dados disponíveis ao longo desta pesquisa que pudessem confirmar a assertiva.

economia globalizada”;¹⁷⁷⁷ seja como for, o resultado é invariável: maciço ingresso de ações judiciais).

Trata-se de quadro que demonstra de maneira cabal a insuficiência das medidas e reformas até então realizadas, nomeadamente aquelas voltadas à ampliação estrutural, informatização de rotinas e acelerações procedimentais por meio da revisão de diplomas processuais. A confirmar essa assertiva, basta contrastar o gasto do Poder Judiciário Brasileiro em relação ao PIB nacional com a curva ascendente nos níveis de litigiosidade expostos neste trabalho; a conclusão é inequívoca diante da ausência de melhora real das taxas de congestionamento.

Tal panorama implica considerar a necessidade de reflexão séria sobre o problema da litigância, pois seus efeitos vão muito além da demora na solução de litígios. De fato, “uma macroanálise econômica aponta para os prejuízos sociais com o discutível retorno desse quadro, com altos investimentos no aparato judiciário, mas baixo retorno em termos de resposta da atividade jurisdicional”.¹⁷⁷⁸

E todo esse dispêndio financeiro, a despeito de muitos êxitos, está canalizado apenas para aperfeiçoar o tratamento sintomático do problema, que não esmorecerá sem investidas contra suas principais causas. Vale dizer, reformas devem ser – melhor, já deveriam haver sido – precedidas de abordagem adequada da litigiosidade a fim de detectar a possibilidade de prevenir o surgimento de litígios ou, na sua impraticabilidade, desincentivar a resolução unicamente por via judicial.

iii) *Permeabilidade do sistema judicial brasileiro às propostas*

Conforme explicitado, a ênfase na realidade brasileira como parâmetro aos testes de resistência da tese preventiva muito se deve à acentuada litigância no país, com reflexo significativo na judicialização e resultado severo na qualidade e agilidade da justiça judicial. Malgrado seja esse um fator negativo, há outro assaz positivo que reforça

¹⁷⁷⁷ PAULA, Carlos Alberto Reis de. ‘O papel da justiça do trabalho no Brasil’, in *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região*, vol. 29(59). Belo Horizonte: TRT 3, jan./jun. 1999, pp. 53-62, p. 60.

¹⁷⁷⁸ “Inclusive no que se refere à dimensão pedagógica da jurisdição, eis que resilientes temas historicamente apresentados à adjudicação judiciária” (CHAVES, Luciano Athayde. ‘Quanto custa a justiça? Uma análise econômica da litigiosidade no poder judiciário brasileiro’, in *Revista CNJ*, vol. 4, n. 1. Brasília: CNJ, jan.-jun. 2020, pp. 132-144, p. 142.

a aposta no campo espacial do estudo, haja vista a possibilidade de encontrar no Brasil terreno ideal em que semear ideais e políticas públicas voltadas à prevenção de conflitos e redimensionamento da judicialização.

Como adiantado neste tópico, já são detectados experimentos germinais que apontam para muitas das premissas defendidas nesta tese; alguns centrados em atuação conjugada entre os Poderes; outros, evidenciam empenhos do Judiciário de caráter não jurisdicional, por meio de atividades essencialmente administrativas cujo objetivo é o de otimizar o empenho da justiça estatal – e não apenas velar por questões estruturais ou funcionais.

É o caso da Portaria Interinstitucional nº 1.186, de 02 de julho de 2014, pela qual o governo brasileiro bem caminhou ao instituir a Estratégia Nacional de Não Judicialização – ENAJUD. Trata-se de articulação interinstitucional e multidisciplinar entre entidades públicas e privadas com foco em métodos alternativos de solução de conflitos para a ampliação do acesso à justiça. Atualmente, a Estratégia está sob a responsabilidade da Secretaria Nacional de Justiça, tendo como principal finalidade “promover métodos autocompositivos como a mediação, a negociação e a conciliação, obtendo soluções mais rápidas na reparação do direito lesado e reduzindo o número de processos judiciais”.¹⁷⁷⁹

Como reforço da empreitada, o Ministério da Justiça brasileiro disciplinou a chamada “Casa de Direitos”. O programa tem como objetivo a democratização do acesso à justiça e o exercício pleno da cidadania por meio da “prevenção e solução de conflitos e da promoção de políticas e serviços públicos de acesso à justiça e direitos, voltados para territórios ou comunidades em situação de vulnerabilidade” (art. 2º).¹⁷⁸⁰

¹⁷⁷⁹ Cf. <http://justica.gov.br/seus-direitos/politicas-de-justica/enajud-2017/a-estrategia>, acesso em 19 de fevereiro de 2019.

¹⁷⁸⁰ Na especificação de atividades, o art. 3º: “O Programa Casa de Direitos contará com espaço multifuncional onde poderão ser prestados, de maneira permanente ou itinerante, os seguintes serviços de acesso à justiça e direitos: I - aconselhamento jurídico e representação jurídica gratuita, através de parcerias com a Defensoria Pública, de Faculdades de Direito ou demais instituições qualificadas; II - serviços de educação para os direitos, mediação comunitária e articulação de redes locais, prestados pelo Núcleo de Justiça Comunitária, nos termos da Portaria nº 1, de 12 de abril de 2012, da Secretaria de Reforma do Judiciário; III - julgamento de causas cíveis de menor complexidade definidas pela Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, através de parcerias com o Poder Judiciário; IV - registros públicos, por meio de parcerias com o cartório de registro competente; e V - serviços e orientações voltados ao exercício pleno da cidadania” (Portaria nº 1.267, de 29.07.2014).

Outro exemplo importante que endossa as premissas de corresponsabilidade interinstitucional na realização da justiça estatal, bem como legitimidade do Poder Judiciário para avançar em condutas de caráter puramente administrativo, emana da Portaria Conjunta nº 1, de 31/01/2019, editada em parceria por Conselho Nacional de Justiça e Conselho Nacional do Ministério Público com a finalidade de instituir o ‘Observatório Nacional sobre Questões Ambientais, Econômicas e Sociais de Alta Complexidade e Grande Impacto e Repercussão’.¹⁷⁸¹

Com o desiderato de “promover integração institucional, elaborar estudos e propor medidas concretas de aperfeiçoamento do sistema nacional de justiça, nas vias extrajudicial e judicial”, o Observatório Nacional pretende enfrentar “situações concretas de alta complexidade, grande impacto e elevada repercussão ambiental, econômica e social” (art. 1º). Entre suas atribuições, destacam-se inúmeras ações de índole puramente administrativa sobre que já se conjecturou durante o desenvolvimento desta tese acadêmica, anos antes da criação do órgão em 2019 e fortes na proposta de criação de um órgão incumbido da gestão estatal da justiça preventiva (consoante será defendido no tópico 7.3, I, *infra*).¹⁷⁸²

As supracitadas iniciativas corroboram a pertinência das premissas defendidas neste trabalho, bem como a porosidade do sistema de justiça brasileiro para a sua absorção com o invólucro de futuras políticas públicas de justiça preventiva. Tanto mais quando se constata já existirem embriões governamentais com grande aptidão

¹⁷⁸¹ Disponível em <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2810>, consulta em 30/06/2021.

¹⁷⁸² Para efeito comparativo com o que será oportunamente concluído, são transcritas as incumbências do órgão: “Art. 2º. Caberá ao Observatório: I – promover o levantamento de dados estatísticos relativos ao número, à tramitação, às sanções impostas e outros dados relevantes sobre medidas extrajudiciais e judiciais de grande repercussão. II – monitorar o andamento e a solução das medidas extrajudiciais e das ações judiciais de grande impacto e repercussão; III – propor medidas concretas e normativas para o aperfeiçoamento de procedimentos extrajudiciais e o reforço à efetividade dos processos judiciais relativos a fatos de grande impacto e repercussão, incluindo a implantação e modernização de rotinas, prioridades, organização, especialização e estruturação dos órgãos competentes do Poder Judiciário e do Ministério Público; IV – organizar a integração entre membros do Poder Judiciário e do Ministério Público, com a participação de outros segmentos do poder público, da sociedade civil, das comunidades e outros interessados, para a discussão de temas incluídos nas atividades do Observatório; V – coordenar e realizar o estudo e a proposição de outras medidas para monitoramento das demandas de alta repercussão ambiental, econômica e social; VI – manter intercâmbio, dentro dos limites de sua finalidade, com instituições e especialistas, inclusive acadêmicas e em organizações da sociedade civil, do país e do exterior, que atuem na referida temática; VII – realizar reuniões periódicas ordinárias, ou extraordinárias, sempre que necessário, para a condução dos trabalhos do Observatório; VIII – promover a cooperação judicial e institucional com Tribunais, Órgãos do Ministério Público e outras instituições, nacionais ou internacionais; e IX – participar de eventos promovidos por entes públicos ou entidades privadas sobre temas relacionados aos objetivos do Observatório” (Idem).



geradora de políticas públicas daquele cariz. Tudo a reforçar a factibilidade de um órgão autônomo à maneira do que ora se propõe, estruturado e dimensionado para receber projetos de enfrentamento da litigiosidade endêmica, seja por vias preventivas do brotamento de conflitos, seja por intermédio de medidas capazes de desincentivar a judicialização.

7.3 Políticas Públicas de Justiça Preventiva

(Subtópico: I – Gestão Estatal da Justiça Preventiva)

A lapidação dogmática e a investigação de hipóteses servíveis para confirmar a pertinência do conceito de justiça preventiva permite, afinal, iluminar a factibilidade de políticas públicas baseadas na precaução de conflitos, no desincentivo de demandas temerárias ou repetentes, bem como na estimulação a soluções extrajudiciais.

Algumas referências são interessantes para pavimentar o caminho da atuação coordenada dos Poderes rumo ao aperfeiçoamento da justiça estatal.

i) *Notas breves sobre ações públicas coordenadas no âmbito judicial*

Quando os temas ‘políticas públicas’ e ‘poder judicial’ se encontram, raramente não se cogita como eixo central a questão do controle deste sobre aquelas. Fala-se em “judicialização da política”,¹⁷⁸³ manifestada como fenômeno caracterizado pela presença expansiva dos direitos fundamentais acarretam sua persecução jurisdicional quando desatendidos. E a partir dos “limites e possibilidades dessa particular ação de controle, renovam-se velhos debates como os atinentes ao equilíbrio e harmonia entre os poderes”.¹⁷⁸⁴

Já se atribuiu ao antagonismo entre Poderes nos Estados Unidos da América um problema de seriedade ímpar, chegando-se a defini-lo como Estado de ‘tribunais e partidos’, em que a usurpação de poderes do executivo pelos demais implicou “judicialização crescente das funções que, em outras democracias desenvolvidas, são assuntos das burocracias administrativas, levando a uma explosão de litígios onerosos, lentidão na tomada de decisões e à aplicação muito incoerente das leis”.¹⁷⁸⁵

¹⁷⁸³ VALLE, Regina Lírio do. *Políticas públicas, direitos fundamentais e controle judicial*. Belo Horizonte: Fórum, 2009, p. 97.

¹⁷⁸⁴ Idem.

¹⁷⁸⁵ FUKUYAMA, Francis. *Ordem e decadência política – da revolução industrial à globalização da democracia*, trad. Nivaldo Mongilelli Júnior. São Paulo: RoccoDigital, formato e-pub, posição 9057.

Tudo muito distante da abordagem que ora se propõe, baseada na invocação de políticas públicas como instrumento de integração dos poderes constituídos em prol da melhora no ambiente de litigiosidade, com sustento na tripartição de responsabilidades em busca daquele objetivo. Bem à maneira de afirmar que “o conceito de política pública deve encontrar respaldo numa ‘ação conjunta’, não podendo delegar a formulação de prioridades a um único gestor”.¹⁷⁸⁶

Como é sabido, “as políticas públicas ocupam um espaço intermediário entre as decisões estruturais do processo de planejamento e as decisões de alcance individual ou de grupos, característica, por exemplo, da atividade jurisdicional típica”.¹⁷⁸⁷ Sendo assim, porque despegada da solução singular oferecida pela prestação jurisdicional, a justiça preventiva depende da formulação de ações públicas coordenadas em âmbito nacional sob a coautoria dos poderes constituídos.

Na concepção ampla de políticas como programas de ação, ainda que apenas recentemente admitidas a integrar as “cogitações da teoria jurídica”¹⁷⁸⁸, invoca-se um “tipo de padrão que estabelece um objetivo a ser alcançado, em geral uma melhoria em algum aspecto econômico, político ou social da comunidade”.¹⁷⁸⁹

É nessa direção, de ação política como “um conjunto organizado de normas e atos tendentes à realização de um objetivo determinado”,¹⁷⁹⁰ que se pretende posicionar as atividades destinadas à prevenção de conflitos evitáveis e Joeiro à judicialização escusável.

¹⁷⁸⁶ BARK, Chede Mamedio. ‘A imprescindibilidade de boas políticas públicas para enfrentar questões relacionadas à atualidade pandêmica do novo coronavírus covid-19, in *Direito, Justiça & Sociedade - Estudos em homenagem à criação da Escola Judicial do Paraná*, Souza Neto, José Laurindo de [et al], org. Curitiba: Editora Clássica, 2021, pp. 75-90, p. 81.

¹⁷⁸⁷ BUCCI, Maria Paula Dallari. ‘Notas para uma metodologia jurídica de análise de políticas públicas’, in *Políticas públicas: possibilidades e limites*, Cristiana Fortini; Júlio César dos Santos Esteves; Maria Tereza Fonseca Dias (orgs.). Belo Horizonte: Fórum, 2008, pp. 225-259, p. 253.

¹⁷⁸⁸ Como informa Fábio Konder COMPARATO, acrescentando que a razão é simples: “corresponde a uma realidade inexistente ou desimportante antes da Revolução Industrial, durante todo o longo período histórico em que se forjou o conjunto dos conceitos jurídicos dos quais nos servimos habitualmente” (‘Ensaio sobre o juízo de inconstitucionalidade de políticas públicas’, in *Revista de Informação Legislativa*, v. 35, n. 138. Brasília: Senado Federal, pp. 39-48, abr./jun. 1998, p. 44).

¹⁷⁸⁹ DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*, trad. Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002, p. 36.

¹⁷⁹⁰ *Ibidem*, p. 45.

ii) *Estofo teórico de preparação de medidas preventivas*

O desenvolvimento deste estudo reputou imprescindível uma prévia abordagem teórica, iluminada pelo Direito Público, além de explorações interdisciplinares e compreensão de inúmeras iniciativas legitimadoras da tese preventiva, para só então explicitar, neste capítulo final, o *modus faciendi* à superação do problema da litigiosidade excessiva, forte na proposição de políticas públicas para essa finalidade.

Construiu-se, portanto, uma justificação técnica do planejamento – orientação que, muita vez, não é adotada no caminho trilhado pelos gestores públicos por ocasião da apresentação de suas políticas. Assim se procedeu firmemente na convicção de impertinência do argumento de que atribuir falhas aos resultados de determinada política pública “em razão de fundamento teórico pode gerar cenhos franzidos”, pois alguns formuladores de políticas imaginarão que esta afirmativa é apenas “preconceito de acadêmicos que querem valorizar o seu próprio labor”¹⁷⁹¹. Tomou-se como verdade que a falta de teoria científica que justifique com coerência e exatidão determinado fenômeno social pode ter consequências relevantes nas tentativas de transformação dos enunciados em políticas públicas eficazes. “E isto porque a falta de explicação teórica implica a ausência de um discurso em favor da construção do consenso”.¹⁷⁹²

Em resumo, arquitetou-se um arcabouço acadêmico para iluminar o problema, compreendê-lo e reflexionar sobre opções viáveis do ponto de vista da prevenção no âmbito da justiça estatal, tudo permeado pela premissa metodológica de corresponsabilidade entre os Poderes para o seu melhoramento, bem como da legitimidade do Judiciário para atuações administrativas em matéria de justiça preventiva.

iii) *Corresponsabilidade entre os Poderes e políticas públicas de justiça preventiva*

Políticas públicas têm distintos suportes normativos, podendo ser “expressas em disposições constitucionais, ou em leis, ou ainda em normas infralegais, como

¹⁷⁹¹ BARRAL, Welber. ‘Desenvolvimento e sistema jurídico: lições de experiências passadas, in *Revista Sequência*, V. 26, nº 50. Florianópolis: UFSC, jul. 2005, pp. 143-168, p. 162.

¹⁷⁹² “Ou, para ser mais claro, a falta de um modelo teórico dificulta a identificação de objetivos comuns entre os operadores envolvidos numa determinada política pública” (idem).

decretos e portarias e até mesmo em instrumentos jurídicos de outra natureza”.¹⁷⁹³ Disso resultou a conclusão de que a gênese das políticas públicas dirigidas à prevenção da litigiosidade como fator de reequilíbrio da atuação da justiça estatal encontra-se acalentada, ao menos no caso brasileiro, em berço constitucional. Dispõe a Constituição Federal em seu artigo 1º: “a República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, *constitui-se em Estado Democrático de Direito*” (grifo apostro); mais adiante, delineia no artigo 3º constituir um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil “construir uma sociedade livre, justa e solidária” (inciso I).¹⁷⁹⁴

Em outra ponta, anotou-se que a própria essência de todas as políticas públicas está na concretização dos direitos, de modo que “o desenvolvimento econômico e social, com eliminação das desigualdades, pode ser considerado como a síntese dos objetivos históricos nacionais”.¹⁷⁹⁵ Dessarte, estão legitimadas também dogmaticamente ações coordenadas de Legislativo, Executivo e Judiciário em prol da eficiência da justiça estatal, porquanto corresponsáveis pela proteção e efetivação de direitos e garantias impregnados de jusfundamentalidade.

Em outras palavras, a prevenção da litigiosidade é encargo comum dos Poderes, uma vez que desmedidos conflitos, geradores de vagareza na máquina judiciária, em última análise, dificultam, quando não impedem, o atendimento às carências fundamentais reclamadas pela via jurisdicional.

Nesse aspecto, e sem prejuízo de disposições internas sobre a tramitação atempada dos processos judiciais¹⁷⁹⁶, não se deve esquecer da premência em cumprir os

¹⁷⁹³ BUCCI, Maria Paula Dallari. ‘O conceito de política pública em direito’, in *Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico*, Maria Paula Dallari Bucci (org.). São Paulo: Saraiva, 2006, pp. 01-50, p. 11.

¹⁷⁹⁴ Da Constituição da República Portuguesa, vale destacar o artigo 81º (Incumbências prioritárias do Estado), que determina os objetivos comuns de “a) Promover o aumento do bem-estar social e económico e da qualidade de vida das pessoas, em especial das mais desfavorecidas, no quadro de uma estratégia de desenvolvimento sustentável; b) Promover a justiça social, assegurar a igualdade de oportunidades e operar as necessárias correções das desigualdades na distribuição da riqueza e do rendimento, nomeadamente através da política fiscal”; ainda, “j) Criar os instrumentos jurídicos e técnicos necessários ao planeamento democrático do desenvolvimento económico e social”.

¹⁷⁹⁵ BERCOVICI, Gilberto. ‘Planejamento e políticas públicas: por uma nova compreensão do papel do Estado’, in *Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico*, Maria Paula Dallari Bucci (org.). São Paulo: Saraiva, 2006, pp. 143-162, p. 144.

¹⁷⁹⁶ Para um apanhado sobre diversos ordenamentos jurídicos a contemplar a razoabilidade temporal como garantia constitucional ou, ao menos, infraconstitucional: ROQUE, André Vasconcelos. ‘A luta contra o

ditames da Convenção Europeia para Salvaguarda dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, que testifica o direito a um prazo razoável na solução das causas por um tribunal independente e imparcial.¹⁷⁹⁷ Além do mais, o descumprimento desse preceito pode levar não o Poder Judiciário, mas o Estado por globo a sofrer condenações em tribunais internacionais.¹⁷⁹⁸ Julgamentos sobre o tema na Corte Europeia dos Direitos Humanos ilustram tal alerta;¹⁷⁹⁹ no âmbito Interamericano, à vista do Pacto de San José da Costa Rica e sua garantia quase transcrita da regulação europeia,¹⁸⁰⁰ a lógica é a mesma.¹⁸⁰¹

De fato, a garantia de um processo efectivo e temporalmente justo só faz sentido “se o entendermos como um desdobramento do *direito ao Direito* e, consequentemente, como dimensão do ‘*direito de acesso aos tribunais*’ e à *tutela jurisdicional efectiva*”.¹⁸⁰²

São considerações essenciais para evidenciar a pertinência de um novo prumo que dará ordenação à justiça estatal. Em outros termos, interessadas em tratar a prevenção da litigiosidade e o desincentivo à judicialização como uma das finalidades do Estado na

tempo nos processos judiciais: um problema ainda à busca de uma solução’, in *Revista Eletrônica de Direito Processual*, vol. 7, n. 7. Rio de Janeiro: UERJ, jan.-jun. 2011, pp. 237-263, p. 242.

¹⁷⁹⁷ Artigo 6º, I: “Toda pessoa tem direito a que sua causa seja examinada equitativa e publicamente num prazo razoável, por um tribunal independente e imparcial instituído por lei, que decidirá sobre seus direitos e obrigações civis ou sobre o fundamento de qualquer acusação em matéria penal contra ela dirigida”.

¹⁷⁹⁸ A exemplificar, confira-se o registro sobre as reformas procedimentais na Itália em virtude da morosidade e a influência da primeira condenação do país junto à Corte Europeia de Direitos do Homem (o caso Capuano): SCHENK, Leonardo Faria. ‘Breve relato histórico das reformas processuais na Itália. Um problema constante: a lentidão dos processos cíveis’, in *Revista Eletrônica de Direito Processual*, vol. 2, n. 2. Rio de Janeiro: UERJ, jan.-dez. 2008, pp. 181-201, p. 187.

¹⁷⁹⁹ Cf. ECHR – *Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights*. Concil of Europe, updated April 2019, pp. 77-83.

¹⁸⁰⁰ Artigo 8º- Garantias judiciais. “§1. Toda pessoa terá o direito de ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou Tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza (Organização dos Estados Americanos. (OEA, 1969).

¹⁸⁰¹ Para ilustrar, estudo sobre o caso Damião Ximenes Lopes, de ampla repercussão na sociedade brasileira e representante da primeira submissão do país à jurisdição da Corte Interamericana, cujo espelhamento na jurisprudência da Corte Europeia foi determinante para parametrizar o conceito da garantia em questão e condenar o Estado (NUNES, Carolina Luchina Giordani. ‘O princípio da razoável duração do processo e seus critérios de definição no âmbito do sistema interamericano de direitos humanos: um estudo do caso Damião Ximenes Lopes’, in *Revista do CEJUR*, ‘Prestação Jurisdicional’, vol. V, n. 01. Florianópolis: TJSC, dez. 2017, p. 35-58, p. 54).

¹⁸⁰² FONSECA, Isabel Celeste M. *Processo temporalmente justo e urgência – contributo para a automatização da categoria da tutela jurisdicional de urgência na justiça administrativa*. Coimbra: Coimbra Editora, 2009, p. 208.

conveniência do interesse público, atingível por meio de políticas públicas de justiça preventiva.¹⁸⁰³

I – Gestão Estatal da Justiça Preventiva

Importa agora estabelecer formato de atuação estatal que permita implementar os fundamentos de justiça preventiva diante da configuração de Poderes e Funções no Estado Moderno. Só assim será possível tratar de políticas públicas no enfrentamento da litigiosidade desmedida.

Como é cediço, “ao Judiciário não compete nenhum poder estatuinte de criar normas gerais ou organizar serviços públicos”.¹⁸⁰⁴ Contudo, “por ser a principal instituição na administração da Justiça”,¹⁸⁰⁵ deve liderar os esforços estatais direcionados ao escopo de prover justiça para a coletividade. Ademais, está legitimado a fazê-lo, inclusive, por meio de atuações administrativas paralelas ao exercício da jurisdição.

Consoante se ponderou no intróito, a temática é raramente explorada. Invariavelmente, a literatura especializada associa a noção de gestão da justiça estatal com a ideia de administração e gestão dos tribunais, foco que restringe a investigação a questões relacionadas à sustentação financeira e independência judicial estruturante.¹⁸⁰⁶ Contudo, também nas notas estruturantes deste escrito, adotou-se a premissa de que é dado ao Poder Judicial investir em atividades essencialmente administrativas em proveito do aperfeiçoamento da justiça estatal. Basta compreendê-lo de maneira sistêmica.

¹⁸⁰³ Em suma, concretizar a justiça preventiva à semelhança dos demais fins estatais, cujo “eixo que é dado pelas políticas públicas” (BUCCI, Maria Paula Dallari. *Direito Administrativo e políticas públicas*. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 280).

¹⁸⁰⁴ COMPARATO, Fábio Konder. ‘O Poder Judiciário no Brasil’, in *Revista Estudos Institucionais*, vol. 2, n. 1. Rio de Janeiro: UFRJ, jan.-jul. 2016, pp. 114-143, p. 139.

¹⁸⁰⁵ CONTI, José Mauricio. *Levando o direito financeiro a sério*. São Paulo: Blucher, 2016, p. 85.

¹⁸⁰⁶ Especificamente sob essa óptica mais restrita: SANTOS, Boaventura de Sousa. ‘Para um novo Judiciário’, in *“Qualidade e eficiência na gestão dos processos cíveis”*. Coimbra: CES, nov.-2012. pp. 25 e segs.

i) Um Estado de Direitos Humanos

Numa visão pluralista, não existe uma, mas múltiplas Administrações Públicas, a caracterizar um sortimento de “entidades públicas titulares de poderes normativos e individuais, incluindo a existência de uma auto-administração”¹⁸⁰⁷, garantida pela Constituição e “subordinada a um princípio de subsidiariedade na repartição das atribuições”.¹⁸⁰⁸ Além disso, é certo que uma atuação administrativa plural necessita de militar harmonicamente em prol do cumprimento das finalidades estatais.

E desde que, entre os objetivos imediatos do Estado, convenha incluir o asseguramento de ordem e segurança, bem como “a manutenção da ordem jurídica, da realização do direito”¹⁸⁰⁹, interpretados como “exigência primordial da justiça”¹⁸¹⁰, reconhecendo o ser humano “em sua espiritualidade e, portanto, em sua autonomia fundamental”¹⁸¹¹, é inarredável concluir pela premência da atuação conjugada dos Poderes para cumprir aquela incumbência. Quiçá, a confirmar que “a história do Estado Moderno é, de maneira particular, uma história de integrações crescentes, de progressistas reduções à unidade”.¹⁸¹²

E sendo certo que o conceito jusconstitucional de Estado de Direito democrático insere-se na concepção de um Estado de Direitos Humanos, mobilizando todas as funções do Estado para a concretização dos “valores da liberdade, da justiça e da solidariedade”,¹⁸¹³ além de orientar um modelo político dinâmico “teleologicamente orientado para a prossecução de tais valores”,¹⁸¹⁴ ratifica-se o dever de atuação completiva entre os Poderes para a promoção da justiça estatal. Vale recordar que, no

¹⁸⁰⁷ OTERO, Paulo. *Direito Constitucional Português*, vol. 1 – *identidade constitucional*. Coimbra: Edições Almedina, 2017, p. 64.

¹⁸⁰⁸ Idem.

¹⁸⁰⁹ Em concepção bastante resumida, a reunir estratos da filosofia kantiana (“estabelecer e manter a ordem jurídica”), sem prejuízo do matiz hegeliano sobre a restrição da liberdade individual em favor da coletividade (“o mais alto dever da individualidade humana está em ser co-participante da organização estatal”) – FERREIRA, Luís Pinto. *Teoria geral do estado*, T. 1, 3ª ed. ampl. São Paulo: Saraiva, 1975, pp. 200-202.

¹⁸¹⁰ Idem.

¹⁸¹¹ Respeitar essa individualidade “é o pressuposto e a condição para que uma autoridade, seja ela qual fôr, possa afirmar-se como legítima” (VECCHIO, Giorgio Del. *Teoria geral do estado*, trad. António Pinto de Carvalho. São Paulo: Saraiva, 1957, p. 99).

¹⁸¹² REALE, Miguel. *Teoria do direito e do estado*, 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 1984, p. 41.

¹⁸¹³ Paulo OTERO, *Direito Constitucional...*, op. cit., pp. 51-52.

¹⁸¹⁴ Idem.

preâmbulo da Constituição Federal Brasileira, “deixa-se assente que tanto o Judiciário como os demais Poderes (Executivo e Legislativo) são igualmente responsáveis pela harmonia social”.¹⁸¹⁵

A administração estatal em seu conjunto deve ser colocada à disposição de tais escopos, lembrando-se constituir expectativa legítima que opere escolhas mais adequadas à obtenção dos resultados almejados pelos administrados.¹⁸¹⁶ Em tema de atuação conjugada entre os Poderes, o que se extrai é um “incremento do objeto das funções administrativas do Estado, porquanto governança e planejamento delas fazem parte”, a merecerem tratamento igualmente relevante as atividades conformadora, prestacional, controladora, de fomento e regulação.¹⁸¹⁷

ii) A missão do Poder Judicial na justiça preventiva

Nesse esforço por garantir defesa e fruição dos direitos, não basta ao Poder Judiciário recolher-se passivamente à solução de conflitos que lhe são apresentados, em especial diante da dificuldade enfrentada por alguns sistemas em razão do acentuado desequilíbrio entre a demanda recebida e a capacidade de atendimento. Urge que adira aos demais Poderes e integre ações administrativas diligentes, hábeis para enfrentar a litigiosidade de maneira mais eficiente, sem prejuízo da atividade jurisdicional.

Com efeito, ações preventivas demandam coordenação e planejamento.¹⁸¹⁸ E como se sabe, não há propriamente uma atribuição de competência material para o planejamento de ações futuras voltadas a cumprir as finalidades estatais¹⁸¹⁹, de modo que a reunião de esforços entre os Poderes é decisiva para seu bom termo.

¹⁸¹⁵ Trícia Navarro Xavier CABRAL, *op. cit.*, p. 372.

¹⁸¹⁶ DREIER, Horst. ‘En torno a la «independencia» de la Administración’, in *Documentación Administrativa*, n.º 234. Madrid: Inap, abril-junio 1993, pp. 257-280, pp. 277-278.

¹⁸¹⁷ COUTINHO, Marcos Pereira Anjo; FARIA, Edimur F. ‘Governança e planejamento à luz do direito administrativo no estado democrático de direito’, in *Direito administrativo e gestão pública*, Giovanni da Silva Corralo e María Cristina Vazquez Pedrouzo (coords.). Florianópolis: CONPEDI, 2016, pp. 102-122, p. 119.

¹⁸¹⁸ Aliás, o planejamento “es un factor que contribuye a la seguridad jurídica al estructurar la actuación estatal futura, haciéndola previsible, dado que de toda una serie de objetivos posibles se fijan unas prioridades determinadas” (HOPPE, Werner. ‘Planificación’, in *Documentación Administrativa*, n.º 235-236. Madrid: Inap, julio-diciembre 1993, pp. 163-247, p. 266).

¹⁸¹⁹ A propósito, “la planificación excede del sistema existente de competencias, actuando generalmente como aglutinante de ellas; de tal manera que, sin llegar a disolverlas, al menos adopta una postura contraria a la división de competencias y, por tanto, a la división de poderes” (ibidem, p. 200).

Na condição de catalizador dos conflitos, incumbe ao Judiciário identificar os gargalos da justiça judicial, nomeadamente o exacerbado número de judicializações evitáveis, bem assim idealizar medidas hábeis para precaver o desabrolhar de conflitos ou depurar o acionamento da prestação jurisdicional. Resta averiguar como é possível formatar ações de justiça preventiva acondicionadas em políticas públicas coordenada intrapoderes.

iii) Conselhos e políticas de prevenção

Muitas das propostas engenhadas nos capítulos anteriores aceitam viabilização compartimentada, uma vez que não há propriamente interdependência entre elas. Contudo, em razão de seu evidente elo finalístico, qual seja, gestões de prevenção da litigiosidade, antecipação à judicialização ou reencaminhamento a soluções diversificadas, resultados superiores podem advir de seu trato e condução centralizados em um órgão especificamente estruturado para tal, talhado ao modo de orientar políticas públicas preventivas no âmbito da Justiça.

Consoante aduzido nas notas estruturantes, embora prepondere entre os Conselhos de Justiça compreensão mais restrita de suas competências, frequentemente dedicadas apenas ao trato de coordenação orçamentária, redesenho do mapa judiciário e supervisão funcional, não parece haver qualquer impedimento ao alargamento de atuações administrativas destinadas ao fortalecimento das responsabilidades elementares do Estado e de garantes constitucionais, tais como o acesso à justiça – na concepção ampliada defendida neste trabalho. Isso soa ainda mais evidente quando um órgão essencialmente administrativo do Judiciário atua de modo irmanado com os demais Poderes a fim de construir soluções não exclusivamente jurisdicionais aptas a aperfeiçoar o ambiente de justiça.

O Conselho Nacional de Justiça Brasileiro principia por demonstrar interpretação mais condizente de suas competências com o que se espera de um órgão administrativo na essência, teoricamente distante do exercício jurisdicional e destinado a cuidar da justiça em perspectiva mais ampla. Sem negligenciar seus cruciais deveres relativos à gestão de metas numéricas para julgamentos, uniformização de procedimentos judiciais e imposição de medidas moralizantes, incursiona pela seara administrativa em companhia dos mais diversos órgãos integrantes da Administração Pública para instituir

o que denomina ‘políticas judiciárias’. Apoiam-se basicamente no objetivo de proteger e prevenir violações de direitos fundamentais, tendo como subproduto – talvez involuntário – a diminuição da judicialização.¹⁸²⁰ Aliás, como já afirmado de maneira peremptória, “o Poder Judiciário não só exerce controle das políticas públicas fixadas pelos demais poderes, como também estabelece e realiza, por sua vez, suas próprias políticas, as judiciárias”.¹⁸²¹

Algumas atuações não jurisdicionais e essencialmente administrativas merecem realce: a) promoção de uma “política pública de tratamento adequado dos conflitos de interesse”¹⁸²², materializada por meio de Resolução estabelecadora de diretrizes para a adoção, pelo Poder Judiciário, de métodos destinados à solução consensual de litígios, em especial conciliação e mediação;¹⁸²³ b) “articulação entre os programas dos Ministérios da Justiça, da Educação, da Saúde, do Planejamento e demais ministérios”¹⁸²⁴ na senda da violência contra as mulheres, tema em que existe textual previsão legal não apenas para a conjunção de ações intersetoriais, mas também adoção de medidas de cunho eminentemente não jurisdicional para o atingimento das finalidades previstas.¹⁸²⁵

Como forma de sacramentar a premissa adotada nesta tese da legitimidade do Judiciário de atuar administrativamente, conquanto dependente da sinergia com os demais Poderes na viabilização de propostas sem índole jurisdicional, cita-se o Relatório Final de um dos projetos do Justiça Pesquisa, encabeçado pelo Conselho Nacional de Justiça

¹⁸²⁰ Nesse particular, interessa conferir as ações citadas no espectro de *políticas judiciárias*: CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, *Relatório de gestão anual*. Brasília: CNJ, 2019, pp. 51-58.

¹⁸²¹ KIM, Richard Pae. ‘Segurança jurídica e eficiência nas políticas judiciárias em tempos de pandemia’, in *Cadernos Jurídicos da Escola Paulista da Magistratura*, ano 22, n. 59. São Paulo: EPM, jul.-set. 2021, pp. 131-149, p. 139.

¹⁸²² WATANABE, Kazuo. ‘Política pública do Poder Judiciário nacional para tratamento adequado dos conflitos de interesses’, in *Revista de Processo: RePro*, v. 36, n. 195. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, maio de 2011, pp. 381-389, p. 383.

¹⁸²³ Resolução n. 125/2010, disponível em <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579>, revisado em 20/03/2019.

¹⁸²⁴ BLAY, Eva Alterman. ‘Violência contra a mulher e políticas públicas’, in *Estudos Avançados*, vol. 17, n. 49. São Paulo: USP, 2003, pp. 87-98, p. 96.

¹⁸²⁵ O art. 8º, da Lei n. 11.340/2006, disciplina que “a política pública que visa coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher far-se-á por meio de um conjunto articulado de ações da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e de ações não-governamentais”, além de estabelecer como diretrizes a integração operacional do Poder Judiciário, do Ministério Público e da Defensoria Pública com as áreas de segurança pública, assistência social, saúde, educação, trabalho e habitação, bem como as mais variadas ações de natureza puramente administrativa.

Brasileiro e realizado pelo Instituto de Ensino e Pesquisa. Foi idealizado com o objetivo de analisar e diagnosticar padrões na judicialização de causas previdenciárias, para então oferecer conjunto de propostas voltadas a remediar os gargalos e desafios encontrados, com a consolidação de “elementos que permitam construir possíveis soluções, de reforma institucional e de política pública, capazes de atuar positivamente sobre o cenário da judicialização que envolve o INSS”.¹⁸²⁶ E, de fato, sinalizou as ações necessárias ao enfrentamento da problemática¹⁸²⁷, a colorir um quadro com tons que foram utilizados no desenho das premissas metodológicas deste trabalho, designadamente voltadas à não judicialização.

iv) Estruturação técnica para assunção da tarefa

A despeito da inegável contribuição de iniciativas esparsas como aquelas destacadas no decorrer deste estudo, promotoras de verdadeiras políticas públicas para a superação de problemas relacionados com a intensa litigância, designadamente aqueles afetos à concreção de direitos fundamentais, o fato é que não são concatenadas entre si de sorte a estamparem um modelo preocupado com o aprimoramento da justiça estatal em seu todo. Daí a necessidade de reflexionar sobre um centro receptor de ideias, investigação científica e iluminação de orientações de cariz preventivo.

Demais, a implementação de propostas destinadas à prevenção da litigiosidade ou à contenção da judicialização de conflitos demanda providências sincronizadas e metas objetivas exigíveis das mais variadas instâncias do ambiente estatal. Com efeito, “essa ordenação prospectiva, que é plasmada por meio de políticas públicas, exige, além das normas de conduta e de organização, normas definidoras de diretrizes e de metas a serem alcançadas”.¹⁸²⁸

Por tais razões, ações capazes de redefinir o foco da atuação estatal na pacificação social, com abandono de postura sanativa de problemas em prol de sua

¹⁸²⁶ INSTITUTO DE ENSINO E PESQUISA. *A judicialização de benefícios previdenciários e assistenciais*. Brasília: CNJ, 2020, p. 132.

¹⁸²⁷ São elas: “(i) Viabilização do acesso presencial às agências do INSS em regiões de maior exclusão digital; (ii) Medidas de informação e educação sobre o uso da plataforma “Meu INSS” (por ex. parcerias com prefeituras e organizações locais); (iii) Acessibilidade e simplificação do processo administrativo, com ampla informação ao segurado; (iv) Extinção do atendimento preferencial de advogados” (ibidem, p. 141).

¹⁸²⁸ Na definição de Patrícia Helena MASSA-ARZABE, *op. cit.*, p. 53.

prevenção, reclamam a criação de um comando analítico apto a melhor compreender, unificadamente, as necessidades do propósito, dotado de estrutura capaz de pesquisar fontes conflituais de toda espécie e idealizar ações ordenadas para cada situação merecedora de intervenção. E uma vez que a meditação sobre políticas públicas de justiça preventiva esboça uma espécie de gravura administrativa transversal, é imprescindível um órgão catalisador dotado de legitimidade política, capacidade gerencial e estofo técnico.¹⁸²⁹

Com vistas a tal finalidade, o planejamento de um órgão para conduzir as políticas preventivas no âmbito da justiça estatal parece acomodar-se da melhor maneira no Poder Judiciário, verdadeiro termômetro da litigiosidade. E consoante sinalizado, os Conselhos de Justiça existentes em muitos países podem propulsionar essa implementação.

A respeito de sua composição, é imprescindível contar com integrantes indicados por todos os Poderes, além de advindos do Ministério Público, da Ordem dos Advogados do Brasil e de expoentes da Academia, à similitude do que já ocorre em alguns Conselhos de Justiça.¹⁸³⁰ Isso é fundamental para oxigenar os debates e, acima de tudo, propiciar a interlocução entre os corresponsáveis pela consecução da justiça estatal.

Esse verdadeiro *centro de pesquisa, inovação e implementação da justiça preventiva* pode ser talhado, ademais, para atuar de maneira setorizada, com diversos núcleos especializados. Para além da subdivisão temática (área penal, cível, trabalhista *etc.*), bem contemplaria estruturas específicas para investigações em searas sensíveis.

Parece pertinente destacar potenciais núcleos singularizados ao projetar-se um centro integrado, que, ao fim e ao cabo, materializam resumidamente toda a motivação desenvolvida neste estudo acerca da viabilidade da justiça preventiva. Nessa tessitura:

¹⁸²⁹ A propósito: La unidad de trabajo transversal debe existir como estructura organizada y, además, según se desprende de sus funciones, debe caracterizarse por ser de pequeñas dimensiones y estar muy capacitada en tres aspectos: liderazgo y legitimidad política, liderazgo y legitimidad gerencial, y capacidad y reconocimiento de su solvencia técnica” (SERRA, Albert. ‘La gestión transversal. Expectativas y resultados’, in *Revista Reforma y Democracia*, n. 32. Caracas: CLAD, jun.-2005, pp. 01-17, p. 12).

¹⁸³⁰ Embora ausente no brasileiro, veja-se que o Consejo de la Magistratura Argentino, por exemplo, prevê a salutar inclusão de acadêmicos de direito em sua constituição (VERONESE, Alexandre; VAL, Eduardo Manuel. ‘Notas comparativas acerca dos conselhos nacionais de justiça do brasil e da argentina’, in *Revista Ciências Sociais*, Rio de Janeiro, v. 14, n. 1. Rio de Janeiro: UGF, 2008, pp. 07-21, p. 16).

a) Estudos estatísticos, direcionado ao levantamento de temas mais incitantes da litigiosidade, bem como atores com presença desmedida em juízo. Tornam possível a canalização de dados até um setor específico de análise legislativa, além de propiciar a provocação de agências reguladoras e demais órgãos responsáveis pela fiscalização de grandes empresas frequentemente acionadas em juízo.

b) Apoio legislativo, na conformidade da proposição formulada no tópico 4.1 deste trabalho, competente para análise prévia de diplomas legislativos ou detecção incidental de normas geradoras de conflitos, bem assim oferecimento de sugestões para o aperfeiçoamento.

c) Estado e judicialização, hábil a ponderar o custo-benefício da exação de créditos fiscais, na consonância dos dados apresentados do custo unitário estimado para a condução de cada processo em juízo, tal como oferecer alternativas à cobrança administrativa por vias extrajudiciais. Outrossim, operar levantamento de casos repetitivos de judicialização que envolvam o Estado nas áreas de saúde e educação, mais sensíveis, a fim de permitir aos defensores públicos instar a Administração para correção de rumo com esteio em interpretações sedimentadas nas cortes.

d) Interface com a advocacia, destinada a disseminar a prática de consultorias prévias a profissionais para orientação em atos e contratos da vida civil, estímulo à formação continuada de advogados em técnicas alternativas à solução de conflitos e, sobretudo, preparação para utilização de novas tecnologias – que já deslocam a discussão do foro para plataformas virtuais.

e) Acompanhamento de recursos repetitivos, interessado em reunir estatísticas e conscientizar os tribunais superiores da necessidade de julgamento célere de ações oriundas de questões reincidentes, sem prejuízo de informação às instâncias inferiores acerca da afetação de temas e suspensão de processos.

f) Custo judicial, proponente de medidas para o nivelamento proporcional no consumo da prestação jurisdicional, com majoração para usuários contumazes e atenuação para os esporádicos. Igualmente, prover equanimidade na cobrança em todo o território nacional e em todas as esferas judiciais, além de reequacionar o custo recursal como forma de evitar inconformismos meramente proteladores.

g) Serviços notariais, direcionados a estudar delegações às serventias extrajudiciais com tendência à desburocratização, aceleração e diminuição de custos para serviços antes monopolizados ao Poder Judiciário.

h) Métodos diversificados, capacitados para sugerir melhoramento da normatização de soluções auto ou heterocompositivas extrajudiciais, com políticas de incentivo e mudança de mentalidade, além de fiscalizar a atuação de instituições prestadoras de serviço.¹⁸³¹

i) Soluções tecnológicas, voltadas ao esquadrinhamento de ferramentas já existentes nos mais diversos países para adaptação daquelas condizentes com a realidade local, além do desenvolvimento de novas respostas à litigiosidade baseadas na tecnologia da informação e em elementos de inteligência artificial.

Num átimo, o esboço de estrutura e competência de um órgão talhado à investigação de situações sublimáveis por medidas capazes de impedir o surgimento ou a proliferação de conflitos, bem assim depurar a judicialização. Implementado, estará apto à proposição, coordenação e execução de atuações administrativas e políticas públicas de justiça preventiva.

¹⁸³¹ Não se trata aqui de impor dificuldades ou burocratizar, mas reflexionar sobre um controle mínimo para recebimento de reclamações e verificação de condutas. Para exemplificar essa necessidade, invoca-se situação *sui generis* em que “falso juiz, que se auto intitulava nomeado como representante da ONU, e outros comparsas montaram elaborado esquema, utilizando certificados, distintivos, bonés da Polícia Civil, adesivos da Polícia Militar, ‘processos’ e até uma tabela de custas para dar aparência de legalidade a tribunal de arbitragem, e, com isso, ludibriar vítimas particulares das quais eram cobradas custas e honorários ilegais, para a solução de controvérsias” (STJ - CC 146.726/SP, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, 3ª Sec., dj. 14/12/2016, DJe 01/02/2017).



Inobstante a facilitação gestora que possa trazer um órgão específico como o sugerido, isso não significa seja imprescindível à promoção de medidas relacionadas com a justiça preventiva, uma vez que passíveis de implementação compartimentada ou reunida. Importa é a compreensão das premissas de corresponsabilidade entre os Poderes para o aperfeiçoamento da justiça estatal, além da legitimidade no agir administrativo pelo Judiciário para integrar ou até dirigir ações preventivas.

Sem embargo dessas considerações, resta salientar que muitas das medidas de justiça preventiva que foram esmiuçadas e serão resumidas nem sequer carecem do invólucro de política pública, muito embora sua simplicidade não deva ser confundida com falta de efetividade. Como se sabe, soluções simples podem ensejar resultados promissores para problemas investigados durante muito tempo sob as mesmas lentes.

A concreção de medidas destinadas a impulsionar uma transição do modelo de tratamento para a prevenção de conflitos ou filtragem da judicialização independe de formulações administrativas ou aporte de recursos, ao menos em sua fase inaugural. Assim demonstrar-se-á na sequência.

7.4 Do Tratamento à Antecipação

(Subtópico I – Proposições, em breve)

A realidade que ficou exposta em meio à construção da narrativa sobre variados sistemas de justiça, fiada em dados estatísticos e apontamentos de douts que foram abordados em tópico apropriado, revela a conveniência de reflexões alternativas ao estandar de abordagem da litigiosidade, sobretudo nas conjunturas em que seu vulto é desproporcional à capacidade de processamento pela máquina judiciária.

Até por questão de logicidade, crê-se necessário aperfeiçoar a gestão dos conflitos com a mesma intensidade que se dedica à pauta das soluções judiciais. Deveras, acercar-se de suas causas propicia envidar esforços pelo estancamento da profusão de litígios previsíveis e repetitivos, bem como depuração no seu encaminhamento à cortes, com o reequacionamento nos ingressos. Mais importante, essa proposição de viés preventivo não implica majoração nos custos estatais – quiçá opera-lhe sua redução – e tampouco mitiga a amplitude de acesso à justiça.

Quanto a esse garante jufundamental, é preciso demonstrar o equívoco em conceber sua democratização como “fórmula de política expansionista”¹⁸³², em que “habilidades cognitivas foram desprezadas, pois quase sempre partimos de um conceito primário e, de certo modo, limitado — a simples multiplicação de órgãos jurisdicionais (o conceito de “Justiça Presente” em todos os lugares)”.¹⁸³³ Cuida-se de aceitar que a justiça estatal deve ir além da prestação jurisdicional em seu mister pacificador, inclusive por meio da adoção de posturas de índole gerencial que defrontem as causas do problema, e não apenas métodos mais ágeis em sua suplantação.

Destarte, sob a convicção de que a salvaguarda da força conformadora de qualquer bloco de normatividade “tanto pode ser prosseguida através de um ‘método preventivo’, que opera antes da ofensa à normatividade instituída, como mediante um ‘método repressivo’, que intervém após a ocorrência de uma violação da legalidade

¹⁸³² GABRIEL, Anderson de Paiva; ABREU, Alexandre Libonati de; PORTO, Fábio Ribeiro. ‘Plataforma digital do Poder Judiciário Brasileiro: a ponte para Justiça 4.0’, in *Revista Eletrônica do CNJ*, v. 5, n. 1. Brasília: CNJ, jan.-jun. 2021, pp. 12-30, p. 13.

¹⁸³³ Idem.

democrática”¹⁸³⁴, o escopo perseguido neste trabalho deixa o tratamento em direção à prevenção, com proposições de caráter acautelatório que se antecipem à judicialização ou até ao surgimento de determinados conflitos. Nada além de aplicar à justiça preceitos utilizados em outras atividades estatais de semelhante estatura, como saúde, educação ou segurança pública.

Nessa medida é que se optou pela expressão ‘justiça preventiva’, à maneira do que se conhece na área da saúde pública como ‘medicina preventiva’ ou, de modo mais técnico, ‘saúde preventiva’. Nela, como antecedente ao ofício de tratar, posta-se uma visão integrada de órgãos – e Poderes – estatais na criação de regulamentos, ações e providências tendentes a prevenir o surgimento de problemas de saúde localizados – em um aspecto mais restrito –, ou de epidemias e pandemias – mais amplo.

E porque uma cooperação desse jaez não se apresenta para a prevenção de conflitos, ao menos no comparativo com o que ocorre nas demais áreas vitais de atuação estatal, brada-se *justiça preventiva* à guisa de resposta a tal lacuna, ocorrente tanto no plano fático quanto no acadêmico.

Como a ementar a transição da perspectiva do tratamento para a da prevenção, pode-se dizer que este estudo envida esforços para reflexionar, testar e finalmente reunir medidas para a prevenção de conflitos evitáveis e combate da multiplicação de processos derivados de fontes comuns cujo resultado possa ser antecipado mediante expedientes de gestão ou políticas públicas. Outrossim, iluminação de alternativas à judicialização incentivadas e supervisionadas pelo Estado, porquanto convergentes para a pacificação social.

De modo sucinto, seguem as principais linhas que orientaram o fabrico teórico da sobredita transição.

i) *Antecipação*

Acerca de atuações preventivas, foram catalogadas medidas capazes de agir na gestação de fontes conflituais, tais como: a) o acompanhamento do processo

¹⁸³⁴ ROQUE, Miguel Prata. ‘O Direito Sancionatório Público enquanto bisettriz (imperfeita) entre o Direito Penal e o Direito Administrativo – a pretexto de alguma jurisprudência constitucional’, in *Revista de Concorrência e Regulação*, ano IV, ns. 14/15. Coimbra: Edições Almedina, abril-setembro 2013, pp. 105-175, p. 108.

legislativo, bem como a revisão e o aperfeiçoamento de legislação vigente que, por dubiedade interpretativa ou fatores variados, motive a proliferação de litígios; b) identificação de grandes litigantes, perscrutação dos motivos responsáveis por sua reiterada frequência às cortes e promoção de medidas sanativas pelas agências reguladoras; c) notas de incentivo de práticas de advocacia consultiva – para os mais variados graus de complexidade das relações jurídicas travadas no dia a dia –, bem como ao cumprimento legal (*compliance*), cujo viés preventivo advém da orientação a empresas quanto à normatização trabalhista, conformidade contábil segundo os padrões internacionais, sintonia com as obrigações fiscais e sinergia de procedimentos com marcos de responsabilidade ambiental, por exemplo; d) idealização de políticas públicas em prol do entrosamento entre órgãos estatais reiteradamente acionados por questões recorrentes, mormente nas áreas de saúde e educação, e o Poder Judiciário, a fim de que seja estabelecida linha de atuação baseada no sacramentar de entendimentos jurídicos capazes de nortear a conduta estatal em situações similares futuras.

ii) *Filtragem na judicialização*

Sendo certo que a prevenção não se mostra exequível para toda uma gama de situações conflitivas imprevisíveis, um segundo passo ao seu enfrentamento diz com a possibilidade de contraestímulo à judicialização em determinados casos, sem qualquer comprometimento da garantia de acesso à justiça. Ao contrário, revelações sobre métodos alternativos à justiça judicial, capazes de satisfazer ou conscientizar potenciais litigantes acerca de suas pretensões de direito material, constituem incremento no acesso à justiça.

Nessa verdadeira ‘prevenção da judicialização’, os principais aspectos destacados foram: a) estímulo à previsibilidade na seara judicial, que, para além da segurança jurídica, milita de maneira pedagógica contra a repetição de conteúdos, com atenção para a delicada equação entre vinculação vertical de entendimentos e independência judicial; b) investimento no trato coletivizado de interesses individuais circunvizinhos, medida voltada a conter a replicação descontrolada de ações individuais que versem direitos individuais homogêneos, situação tolerada pela modelagem jurisdicional clássica permissiva do trato atomizado dessas questões; c) equacionamento na exação de créditos fiscais ou cumprimento de obrigações por um grande ator entre os maiores litigantes, a saber, o Estado, estabelecendo prioridades com base em dados

objetivos de molde a viabilizar maior êxito na recuperação de créditos fiscais por meio de menor, porém qualificada, presença em juízo; d) revisão analítica do custo de litigar à luz da efetiva fruição dos serviços judiciários, tanto para evitar demandas temerárias e litigantes contumazes, quanto evidenciar o custo/benefício para o próprio Estado diante do proveito econômico que postula em determinadas ações de baixo valor, sobretudo na área fiscal, no comparativo com o gasto médio despendido com cada processo judicial – como subproduto: a redução do custo e aumento da celeridade para quem efetivamente necessita do acesso à prestação jurisdicional.

iii) *Vias extrajudiciais*

Ainda na seara dos contraestímulos à judicialização, as soluções extrajudiciais de conflitos merecem distinção não como vias externas ao compromisso estatal de pacificação social, mas alternativas de acesso à justiça fomentadas e supervisionadas pelo Estado. Entre as principais benesses: a) oferta de métodos diversificados e mais adequados de solução de conflitos conforme a sua natureza, antes submetidos apenas ao jugo judicial; b) caráter filtrante da judicialização, até em razão da impossibilidade material de garantia de acesso às cortes de maneira universal e, acima de tudo, eficiente; c) preservação da justiça judicial por meio da oferta de novas vazantes, igualmente caracterizadas como prestação da justiça; d) diminuição sensível do custo estatal na transposição de soluções consensuadas para o campo extrajudicial; e) democratização da justiça com a oferta de condições mínimas que propiciem ao indivíduo sua participação na busca da resolução das pendências.

Sinalizadas tais hipóteses, chega-se finalmente ao momento de revelar como proceder para materializar as propostas de justiça preventiva.

I – Proposições, em breve

Estabelecidas as premissas metodológicas, iluminada a problemática e apresentados os fundamentos da justiça preventiva, inclusive sob as lentes de situações concretas capazes de confirmar-lhes a viabilidade, é preciso consolidar a reunião das propostas à sua efetivação.

Sabe-se bem que a resistência a novas abordagens é de todo natural, principalmente quando a busca do aperfeiçoamento vai além do ‘lugar comum’ ocupado por “mudança legislativa”¹⁸³⁵, reestruturação organizacional, ritos processuais inéditos cunhados para a aceleração do exercício da função jurisdicional ou mesmo novas concepções dogmáticas da materialização do Direito. No caso da justiça preventiva, que aposta em um novo modelo de enfrentamento da litigiosidade a partir de ações interinstitucionais conjugadas, reclama-se mesmo uma ‘readaptação cultural’.¹⁸³⁶

Anos atrás, uma centelha pinçada de estudo perspectivo acerca do Poder Judiciário Brasileiro, malgrado sem qualquer maior desenvolvimento do tema, apontou que “as três alternativas mais prováveis para a solução da crise” seriam: a) o aumento na eficiência da prestação jurisdicional; b) a “redução na ineficiência” de determinados órgãos extrajudiciários condicionantes daquela prestação (“por exemplo, registros de imóveis, advogados do governo, possivelmente o Ministério Público quanto ao tratamento que dá às demandas de ordem criminal”); c) “algum esforço para reestruturar a própria demanda”.

Extraí-se desse conjunto verdadeiro pressentimento involuntário da necessidade de atenção para com as raízes da judicialização, embora sem apontamento de caminhos para tanto. Mais ainda, consagra-se a premissa defendida nesta tese de imperiosa atuação sinérgica dos poderes constituídos e dos demais atores do palco judiciário para a consecução de ambiência saudável de litigiosidade. Na conclusão do texto acerca das hipóteses citadas: “somente a primeira alternativa se presta à implementação pelo Judiciário apenas. As outras duas exigirão cooperação de outras organizações setoriais e extra setoriais, além de outros ramos do governo”.¹⁸³⁷

Forte no propósito de contribuir para esse objetivo de reunir esforços em proveito da racionalização do acesso às cortes e eficiência da justiça estatal, apresenta-se uma condensação do ideário desenvolvido neste trabalho, servível para cogitar iniciativas veiculáveis de maneira compartimentada ou agrupáveis sob o invólucro de políticas

¹⁸³⁵ BARROSO, Luís Roberto. ‘Por uma cultura de menor litigiosidade’, in *Revista Diálogos sobre Justiça*, n. 2. Brasília: Centro de Estudos sobre o Sistema de Justiça, maio-ago./2014, pp. 08-16, p. 10.

¹⁸³⁶ Idem.

¹⁸³⁷ Para todas as citações do parágrafo: FREITAS, Rodrigo Formiga Sabino de. *Judiciário Brasileiro em perspectiva - análise da Associação dos Magistrados Brasileiros baseada em relatórios do Supremo Tribunal Federal, do Conselho Nacional de Justiça e do Banco Mundial*. Brasília: AMB, 2007, p. 17.

públicas de justiça preventiva. Assim se fará com amparo na sequência roteirizada nos capítulos centrais, destinados à abordagem das três linhas basilares de atuação: antecipação à litigância, contraestímulos à judicialização e soluções extrajudiciais.

E à medida em que o Brasil foi destacado como celeiro fértil da problemática eleita na tese, além de apresentar um sistema de justiça cuja estrutura é bastante permeável às gestões de justiça preventiva, as proposições seguintes contarão com ênfase exemplificativa do quadro brasileiro. Afinal, na construção do conhecimento científico, “a descoberta começa com a consciência da anomalia, isto é, com o reconhecimento de que, de alguma maneira, a natureza violou as expectativas paradigmáticas que governam a ciência normal”. Essa circunstância de anormalidade na litigância é tão presente na realidade brasileira que foi determinante para evidenciar a base da problemática, de modo que também se exige “uma exploração mais ou menos ampla da área onde ocorreu a anomalia”.¹⁸³⁸ Isso porque, “até que tal ajustamento tenha sido completado — até que o cientista tenha aprendido a ver a natureza de um modo diferente — o novo fato não será considerado completamente científico”.¹⁸³⁹

Não se regionaliza a tese, pois. Adota-se metodologia científica, cuja essência da investigação e de seus resultados seguirão à disposição para proveito nos mais variados sistemas, desde que observadas as peculiaridades de cada qual e promovidas as adaptações necessárias.

i) *Antecipação aos litígios*

Na alçada da justiça estatal, medidas de índole preventiva são qualificáveis, *grosso modo*, como aquelas destinadas a evitar o surgimento de litígios. Outrossim, no que respeita à conflituosidade não antecipável, predestinadas à dissuasão precoce ou à oferta de vias diferenciadas filtrantes da judicialização.

Sobressai da primeira dessas vertentes citadas a prevenção de conflitos propriamente dita, representada por iniciativas capazes de identificar e eliminar potenciais focos beligerantes em seu nascedouro. Reformar normas de conduta cuja interpretação dúbia constitua fonte de desavenças, mapear as principais causas de erupção

¹⁸³⁸ KUHN, Thomas S. *A estrutura das revoluções científicas*, 5ª ed. Rio de Janeiro: Editora Perspectiva, 1998, p. 78.

¹⁸³⁹ Idem.

litigiosa a fim de privilegiar o combate a elas, propagar o aconselhamento jurídico por entre a população de baixa renda, representam algumas variantes dessa dimensão.

Pesquisar nódulos conflituais no intuito de neutralizar, quando possível, a aparição de novos litígios, evidencia o timão que deve nortear os esforços primígenos para racionalizar a demanda e reequilibrar a balança da justiça judicial, conferindo-lhe tempo e espaço para tratar com eficiência causas cujo surgimento seja imprevisível e, portanto, impassível de precaução.

Para tanto, há providências que podem ser adotadas sem necessidade de investimentos estruturais ou reformatações processuais em busca de aceleração procedimental, malgrado reclamem visão moderna da atuação conjugada dos Poderes para garantir o bom termo da justiça judicial, que, afinal, constitui garante não apenas do Estado de Direito, mas de sua conquista maior, a saber, os Direitos Humanos.

a) Aperfeiçoamento legislativo

A rememorar uma das premissas fulcrais deste trabalho, afirma-se que qualquer movimento de reformulação no sistema de justiça deve contemplar um esforço coordenado entre as instâncias legislativa, administrativa e judicial.

Demais, insta reconhecer que a atividade legislativa, por vezes, atua como vetor transmissivo da litigiosidade, em contradição com sua função precípua de bem normatizar as relações sociais em prol da pacificação. A velocidade das transformações sociais invariavelmente pressiona o conservadorismo e a cautela do legislador ordinário, o que não raramente expõe um hiato legislativo que “acaba impondo ao Judiciário a pauta de julgamento, conforme os princípios constantes da Constituição Federal”.¹⁸⁴⁰

Porque a Lei descuidada, serôdia, ultrapassada ou nenhuma constitui inequívoca fonte conflitual, compete refletir sobre como o acompanhamento do processo legislativo e a revisita cuidada a diplomas vigentes são capazes de contribuir de modo decisivo no campo da prevenção de conflitos.

Algumas guias são primordiais e devem orientar a atenção com a legislação em favor da obtenção de resultados acautelatórios: a) constatada a ebulição de demandas

¹⁸⁴⁰ RIBEIRO, Diógenes V. Hassan. ‘Judicialização e desjudicialização: entre a deficiência do legislativo e a insuficiência do judiciário’, in *Revista de Informação Legislativa*, v. 50, n. 199. Brasília: Senado Federal, jul.-set. 2013, pp. 25-33, p. 30.

à conta de norma em vigor, toca promover-lhe atempada revisão; b) evidenciado o crescimento incomum de ações judiciais derivadas de fato repetitivo, suprir a omissão legislativa como meio de regular de maneira objetiva e clara a questão para impedir a continuidade dos desafios em juízo; c) na concepção de novos diplomas, a conscientização de que o limiar do exercício legiferante deve preocupar-se em antever possíveis litígios a fim de comprimir frestas interpretativas em que encontrariam guarida.

À evidência, constitui tarefa hercúlea depurar a dimensão de litígios que deságuam no Poder Judiciário com o intuito de decantar apenas aqueles derivados de legislação obsoleta, dúbia ou nenhuma.

Em função disso, reforça-se a pertinência de um órgão de perfil administrativo dedicado a centralizar ações de justiça preventiva. Na esteira do que se adiantou, com partida em composição por integrantes dos três Poderes e demais envolvidos no âmbito da justiça estatal, bem como expertos da academia em áreas determinadas de conhecimento, o referido órgão pode canalizar competência para uma de suas ramificações no propósito de municiar o parlamento com sugestões de revisão de diplomas responsáveis pela profusão de litígios, criação de normas para disciplinar zonas nebulosas e condensação de pluralidade normativa no intuito de simplificar e objetivar a codificação de temas determinados.

De fato, tanto quanto a omissão legislativa, sua ebulição também fertiliza a conflituosidade, nomeadamente quando há conflitos interpretativos derivados de regramentos múltiplos de questões comuns, numa “expansão que se situa em uma dupla via, como a da ‘juridicização’, expressa pelo aumento do número de leis e, de outra parte, a da ‘judicialização’, traduzida pelo aumento do volume do contencioso.”¹⁸⁴¹

Além disso, o sobredito órgão poder servir como *opção discricionária* para um crivo técnico no desenrolar do processo legislativo, potencializando ganhos em forma e conteúdo. Nessa levada, evolui-se para coroar verdadeiro diálogo prévio entre os Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, conferindo-se opcionalmente a um órgão eclético a análise de projetos do primeiro ou de iniciativa do segundo, no fito de calibrá-los com apreciação técnica advinda também da contribuição de integrantes do terceiro. Trata-se de atividade capaz de contornar possíveis incorreções técnicas estimulantes de

¹⁸⁴¹ SILVA, Arkeley Xênia Souza da SILVA et al, *op. cit.*, p. 19.

judicializações calcadas em questionamentos de aspectos formais, ou, mais relevantemente, ensejar a multiplicação de litígios derivados de dubiedades textuais.

Do mesmo modo que a submissão *facultativa* de projetos normativos a um núcleo técnico do órgão em questão não traduziria qualquer demérito ao seu proponente – antes qualificá-lo-ia, a demonstrar seu apreço da regularidade formal e, para mais, cuidado com os reflexos futuros gerados pelo diploma. A abordagem de normas postas e o envio de sugestões revisoras nem de longe transparecem alguma intromissão nas competências do Poder Legislativo.

Como se percebe, esse núcleo técnico, formatado na esteira das sugestões apresentadas no tópico anterior e apoiado em composição multifacetada que reúne magistrados, acadêmicos, advogados, integrantes dos Poderes Legislativos e Executivo, certamente contribuirá para a oxigenação de ideias no apoio ao trâmite dos processos legislativos. Igualmente, pode assimilar competência para centralizar estudos sobre diplomas de aplicação reiteradamente debatida em juízo e permitir propostas revisoras para o Poder Legislativo, sempre no intuito de otimizar a aplicação e o cumprimento da Lei.

Em suma, propiciar análise prévia de diplomas legislativos ou detecção de normas geradoras de conflitos são medidas produtivas para prevenir conflitos e sacramentar estabilidade jurídica.

b) Grandes litigantes

É conhecida a expressão ‘uso predatório da justiça’ para qualificar o monopólio de boa parte dos processos em curso nos tribunais por poucos agentes, designadamente: a) poder público – nos âmbitos municipal, estadual e federal; b) setor econômico-financeiro – instituições de crédito, financiamento e investimento; c) setor de serviços – empresas de telefonia e telecomunicações. Como demonstrado algures, trata-se de realidade observável em muitos países.

Quando se aborda a questão dos grandes litigantes à luz dos dados coligidos, é insofismável concluir que, muita vez, valem-se da máquina judiciária como setor terceirizado de custo módico para o resgate de crédito ou, o que é pior, instrumento de protelação do cumprimento de obrigações. Não há de prosperar essa dinâmica que termina

por desfavorecer os hipossuficientes e relembra, em uma licença histórica, que já o Código de Hamurabi importava-se em “prevenir a opressão do fraco pelo forte”.¹⁸⁴²

A fim de reverter tal conjuntura e operar verdadeira prevenção, retoma-se a ideia de corresponsabilidade entre os Poderes, com ênfase para ações conduzidas por entes regulatórios e fiscalizadores, bem assim melhores conformações legislativas e firme atuação na padronização de julgamentos de situações repetitivas. Especificamente sobre as agências reguladoras, torna-se imprescindível sua irmanação às políticas públicas na seara do combate à litigiosidade.¹⁸⁴³

Importa, pois, prospectar opções de desestímulo à frequência amiudada de certos demandantes junto às cortes judiciais. Nesse cenário, mais uma vez está reforçada a conveniência de haver um órgão capaz de detectar a participação desmedida de determinados protagonistas em ações massificadas, bem como demandar as instâncias competentes para adotarem providências antecipatórias ao brotamento de litígios iterativos concernentes a causas idênticas, provocadas por diminuto número de sujeitos.

Parece indispensável haver um conector propício que se valha de ferramentas estatísticas dispostas pelo Poder Judiciário na identificação de grandes litigantes, sobretudo capaz de orientar ações repressivas das agências reguladoras – assim como a de entes responsáveis por controlar a atuação dessas agências, como o Ministério Público, no Brasil. À constatação de reiteradas violações de direitos por prestadores de serviços e fornecedores de produtos de grande porte, em especial empresas de telefonia e instituições financeiras, é papel das agências agir para orientar e punir os responsáveis por condutas geradoras de litigância repetitória, em ataque à sua causa raiz.

No Brasil, justificou-se a criação desses reguladores pela necessidade de descentralizar a atuação estatal por meio de autarquias capazes de exercer o controle da execução dos contratos de concessão, bem como a fiscalização dos serviços e das concessionárias. É preciso consagrar o acerto dessa aposta, e aqui não se está a pretender

¹⁸⁴² FERRARIO, Bruno. *Código de Hamurábi*. Joinville: Editora Clube de Autores, 2010, p. 08. Ou seja, havia preocupação de impedir a opressão do fraco pelo forte, ainda que teoricamente (LEITE, Gisele. ‘Acesso à justiça na sistemática processual brasileira’, in *Boletim Jurídico*, ano 5 n. 97. Uberaba: Boletim Jurídico, set. 2006, pp 01-10, p. 01).

¹⁸⁴³ Com efeito, “a sociedade brasileira clama pela concretização de políticas públicas hábeis a lançar nosso país à condição inquestionável de país desenvolvido. Neste contexto, as agências reguladoras podem e devem auxiliar no atingimento desta meta por meio de uma atuação proativa no âmbito de suas competências” (Augusto Martinez PEREZ FILHO, *op. cit.*, p. 228).

singelo deslocamento de competências judiciais para as agências, porém a invocar seus poderes fiscalizatórios e normatizadores para a detecção e obliteração de conflitos recorrentes que desaguam plural e repetitivamente nos tribunais. Cuida-se de relegar a estes, tão somente, eventual reexame de decisões tomadas pelas agências que influenciem interesses difusos e coletivos, sempre a privilegiar soluções unificadas em benefício do social.

Pode-se anotar até o dever de as agências operarem de modo a que sobrestem danos coletivos, papel essencial ao lado da normatização e fiscalização. Órgão como o desenhado alhures, com atribuição de detectar a repetência incomum de litigantes nas cortes, a partir de provocações do Judiciário, Ministério Público, Advocacia e demais atores judiciais acerca da ocorrência de tal anormalidade, pode servir para instar as reguladoras à assunção de suas responsabilidades em cada setor, mormente em casos de omissão, sob pena de responsabilização direta.¹⁸⁴⁴ Cite-se, por ser oportuno ao tema, precedente do Tribunal de Contas da União Brasileiro que não apenas determinou providências a serem adotadas por agência inerte, como ainda multou ex-diretores por tal conduta.¹⁸⁴⁵

Igualmente, mencionado órgão tornará viável sugerir às Agências Reguladoras, em casos específicos, que determinem a contratação de fiscais imparciais para a solução prévia de problemas, evitando que o conflito seja avolumado e termine em judicialização. Poder-se-ia dizer, à guisa de *ombudsman*, cuja utilização no desempenho de atividades empresariais tampouco é novidade, principalmente no setor bancário, no

¹⁸⁴⁴ Nesse particular, as conclusões de relevante estudo acerca da responsabilidade das Agências Reguladoras na hipótese de omissão perante situações em que deveria agir: “The trend in the direction of judicial review of agency inaction is a salutary one. That trend is in keeping with the general movement of modern public law, which has increasingly abandoned the assumption that reviewing courts should act on the basis of a presumption against government regulation. The rise of the modern regulatory state results in large part from an understanding that government “inaction” is itself a decision and may have serious adverse consequences for affected citizens. It should not be surprising to find that judicial doctrines have moved in the same direction” (SUNSTEIN, Cass R. ‘Reviewing Agency Inaction After Heckler v. Chaney Cass’, in *University of Chicago Law Review*, n. 52. Chicago: UCLS, 1985, pp. 653-683, p. 683).

¹⁸⁴⁵ No voto da relatora foi consignado: “São cabíveis, ainda, multas aos ex-diretores da Antaq, pois o tratamento dado pela norma ao assunto não buscou solucionar conflito histórico sobre a questão, esquivando-se de regular o mercado de concorrência nitidamente imperfeita, impedir infrações à ordem econômica e garantir a modicidade das tarifas, finalidades para as quais a agência deve legalmente orientar sua atuação”. Do dispositivo do V. Acórdão: “9.3. aplicar-lhes multas individuais de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), a serem recolhidas aos cofres do Tesouro Nacional, com incidência de encargos legais calculados da data deste acórdão até a data do pagamento, se este for efetuado após o vencimento do prazo abaixo estipulado” (TCU 014.624/2014-1, Rel. Ana Arraes, D.J. 25 de julho de 2018).

qual assume papel importante na supervisão, além de fornecer às empresas e aos consumidores um recurso independente para solucionar seus problemas.

Conquanto incipiente, a ideia já se propaga no Brasil, nomeadamente com a consideração do *ombudsman* como ferramenta extrajudicial de destaque no setor bancário, postada à despersuasão de contendas e dotada de vinculação obrigatória em suas decisões. Tal postura, de franco perfil preventivo, uma vez adotada pelas reguladoras e aliada à previsão de multas para o descumprimento de soluções apresentadas às instituições signatárias, labuta em prol de reprimir a reiteração de condutas que geralmente determinam a judicialização.

c) Funções essenciais do Estado e judicialização

Em países como o Brasil, constata-se como superlativa a tendência de ações judiciais em face do Estado, pressionada com maior vigor nas áreas de Saúde e Educação em virtude da carência estrutural e até da gestão descuidada dos órgãos destinados àqueles misteres. Advêm demandas em busca de medicamentos ou tratamentos emergenciais, bem como de vagas em creches ou escolas públicas, entre outros reclamos que versam direitos fundamentais.

Nada obstante, é possível identificar na completa desarticulação entre os envolvidos nessas demandas um gatilho que pode ser neutralizado por meio de sua aproximação para o diálogo interinstitucional.

Nova realidade parece despontar nesse horizonte, para gáudio da tese preventiva. Especificamente na área da saúde pública, o Conselho Nacional de Justiça Brasileiro já compreendeu a importância do diálogo institucional a partir de pesquisa realizada sobre o tema ‘judicialização da saúde’. Em algumas experiências brasileiras baseadas na atuação sinérgica dos atores envolvidos (Administração, Judiciário e Ministério Público), observou-se que eles têm capacidade institucional de criar um espaço de conversação entre os principais responsáveis pelo processo de formulação, gestão e fiscalização das políticas públicas em saúde. Mais relevantemente, dessa cooperação exsurtem resultados animadores na prevenção de conflitos futuros.

Mas o êxito de iniciativas isoladas não surtirá efeito preventivo que ultrapasse as linhas regionais. A existência de um órgão administrativo dotado de núcleo talhado para detectar as principais fontes litigiosas que se repetem por todo o país, bem assim

incentivar o diálogo entre as instituições incumbidas da defesa de direitos fundamentais e os órgãos executivos responsáveis por sua implementação, mostra-se de extrema valia para fomentar políticas públicas preventivas da litigiosidade.

Além disso, sua interlocução com estruturas de representação e defesa do Estado em juízo pode render a criação de ‘pareceres vinculantes’ a fim de padronizar condutas, forte na premissa de evitar a judicialização em situações em que o entendimento consolidado das cortes desfavorece a Administração Pública. Em tal iniciativa, aliás, já vem se empenhando há tempos a Advocacia Geral da União no Brasil, firme na ideia de que para além de “oferecer ao ente representado os mecanismos jurídicos à satisfação das necessidades coletivas”¹⁸⁴⁶, compete-lhe idealmente “exercer papel preventivo para que direitos e garantias fundamentais dos cidadãos não sejam desrespeitados pelos diversos órgãos”.¹⁸⁴⁷

A adoção de posturas desse jaez, a orientar os órgãos administrativos subordinados a um comando executivo central, determinará na saúde, na educação e nos demais campos de atuação estatal, a concessão ou a negativa de providências em harmonia com o entendimento consolidado nas cortes sobre cada tema. Isso evitará retardo na fruição de direitos pela população e gastos extraordinários da Administração Pública, ao custear defensores e demandas que se sabe, de antemão, fadadas ao insucesso, revelado por posicionamentos já estratificados há muito no Judiciário. É o resultado promissor da prevenção de conflitos.

d) Estímulo à advocacia e orientação preventivas

Excogitar de prevenção do surgimento de conflitos ou desincentivo à judicialização não significa diminuir a importância do advogado na consecução da justiça. O incurso na temática descortina novos e prósperos campos de atuação para os operadores do direito em geral, porquanto mais adequados à dinâmica da sociedade moderna. É tempo de deslocar o antigo foco na judicialização de conflitos para a busca de soluções mais céleres, econômicas e adequadas que se apresentem viáveis diante do caso concreto.

¹⁸⁴⁶ VERÍSSIMO, Dijonilson Paulo Amaral. ‘O papel da advocacia pública federal na concepção e implementação de políticas públicas’, in *Revista Digital Constituição e Garantia de Direitos*, vol. 11, n. 02. Natal: UFRN, abr.-2019, pp. 43-59, p. 57.

¹⁸⁴⁷ Idem.

Na atualidade, pode-se afirmar que o advogar antecipativo a litígios por meio de consultoria qualificada destaca-se como fundamental não apenas para redimensionar a judicialização, mas igualmente na evolução da própria advocacia.¹⁸⁴⁸ Já se desenvolve em vários sítios, inclusive, a realização de ‘check-ups’ legais personalizados e procedimentos para evitar ou reduzir problemas legais.

Encontra-se à disposição dos advogados uma estratégia de mercado capaz de incrementar a imagem do profissional por meio de prestação de serviço voltada à diminuição de riscos e, acima de tudo, pautada por fundamentos éticos. Tal posicionamento consta até de alguns estatutos regradores da advocacia.¹⁸⁴⁹ A existência de estímulos administrativos por parte de um órgão talhado às medidas de justiça preventiva pode contribuir para essa realidade.

Do mesmo modo, instituições destinadas à defesa dos interesses da coletividade, tais como o Ministério Público e a Defensoria Pública brasileiros, logram desempenhar relevante função antecedente no aparecimento incontornável de litígios.

Para além das *audiências públicas* promovidas pelo Ministério Público com base na verificação de número expressivo de demandas individuais sobre temas recorrentes, nas áreas mais carentes de intervenção estatal, cujo descumprimento sistemático pelo Poder Público constitui enorme fonte de litigiosidade, ele pode mediar conflitos e dialogar com o Poder Executivo para pautar o cumprimento de suas atribuições de molde a evitar a replicação de demandas individuais.

Com relação à Defensoria Pública, ainda é tímido seu aproveitamento diante do potencial que ostenta para contribuir na prevenção ou solução de litígios sem recurso à judicialização. À vista de sua alargada competência funcional estabelecida no artigo 134, da Constituição Federal, urge incrementar-lhe a estrutura a fim de efetivá-la como

¹⁸⁴⁸ Vale relembrar aqui a citação no texto da sintomática obra de Richard SUSSKIND: ‘The End of Lawyers? Rethinking the Nature of Legal Services’, *passim*. Trata-se de alerta importante sobre a necessidade de mudança postural na advocacia com abandono da lida exclusivamente contenciosa rumo ao emprego de métodos inovadores e extrajudiciais na solução de conflitos.

¹⁸⁴⁹ O Estatuto da Ordem dos Advogados Português define como dever do advogado perante o cliente: “aconselhar toda a composição que ache justa e equitativa” (artigo 100, I, c, da Lei nº 145/2015, de 9 de setembro). E a Lei nº 49/2004, de 24 de agosto, dispõe em seu artigo 3º acerca da atividade de aconselhamento: “Considera-se consulta jurídica a actividade de aconselhamento jurídico que consiste na interpretação e aplicação de normas jurídicas mediante solicitação de terceiro”. O ambiente normativo não destoa no Brasil. O Código de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil estabelece como *dever* do advogado: “estimular a conciliação entre os litigantes, prevenindo, sempre que possível, a instauração de litígios” (art. 2º, parágrafo único, inciso VI).

ferramenta imprescindível à administração da justiça, principalmente com estímulo de sua vocação de solucionar pequenos conflitos que lhes previna a judicialização.

e) Inteligência artificial na prevenção de conflitos

O efeito da tecnologia deve merecer análise cuidada e apuro humanístico, mais que tudo. Mas a despeito dessa observação, há virtudes que merecem elevação no âmbito da ideia de prevenir conflitos ou judicializações. Por exemplo, assim como a utilização de mapas de calor da violência servem para adoção de condutas preventivas pelas forças de segurança, há inúmeras possibilidades também para a justiça estatal.

Apesar dos salutares esforços em prol do desenvolvimento da informatização dos procedimentos judiciais, pouco se nota em direção da utilização de ferramentas destinadas a orientar o uso da inteligência artificial na busca de resultados promissores para a própria prevenção de conflitos.¹⁸⁵⁰

É preciso ir além, com aplicação de soluções tecnológicas voltadas à prevenção dos conflitos, como dissertado no capítulo apropriado. Para tanto, deve-se postergar a ideia de substituição do julgador pela inteligência artificial, uma perspectiva ainda distante diante da evolução tecnológica presente, mas compreender que o potencial de transformação da tecnologia vai muito além da mera automação procedimental.¹⁸⁵¹

ii) Contraestímulo à judicialização

À medida em que a neutralização de focos conflituais não se descortina atingível em muitas situações, compete refletir sobre cuidados precoces na abordagem de litígios já instalados com a finalidade de relegar à judicialização aqueles cuja prestação jurisdicional seja mesmo imprescindível.

¹⁸⁵⁰ É o que ocorre no Brasil, a exemplo da Resolução nº 335 de 29/09/2020, do Conselho Nacional de Justiça, editada no período pandêmico com o fito de instituir política pública para a governança e a gestão de processo judicial eletrônico. De maneira tímida, a PDPJ-Br apenas tangencia a questão da utilização da inteligência artificial ao prever como um de seus objetivos “instituir plataforma única para publicação e disponibilização de aplicações, microserviços e modelos de inteligência artificial (I.A.), por meio de computação em nuvem” (art. 2º, IV, da Resolução 335/2020).

¹⁸⁵¹ If technologies are involved, they should bring transformation, rather than simply automating conventional processes” (Richard SUSSKIND, *Online courts...*, *op. cit.*, 31).

Como se nota, a tese vai além do vetor acautelatório destinado ao esmorecimento da germinação de conflitos, porquanto insiste na virtude da prevenção também como forma depuradora do acesso às cortes. Na compreensão de que a garantia de acesso à justiça ultrapassa o reclamo pelo exercício da jurisdição, a oferta de novas soluções antecipatórias, céleres e econômicas, constitui papel de idêntica relevância em que se empenhe o Estado.

À vista de dissensões instaladas, porque imprevisíveis, deve-se atentar para desestímulos ou respostas alternativas em determinados casos, à guisa de filtro para a judicialização. Assim se pode proceder por meio da utilização cuidada da sistemática de precedentes jurisprudenciais vinculantes como meio didático de convencimento da inocuidade de postulações sem fundamento; igualmente, com a indução dos litigantes à busca de meios de autocomposição guiada antes do ajuizamento de ações.

Para corroborar tais ideias, resgata-se uma iniciativa do Conselho Nacional de Justiça Brasileiro que, alinhado à Estratégia Nacional de Não Judicialização promovida pelo Poder Executivo Brasileiro, estabeleceu como diretriz gestora “potencializar a desjudicialização”, com incentivo de formas alternativas de solução de conflitos e alerta bem claro de que a própria sociedade deve assumir “a responsabilidade pela recomposição da ordem jurídica rompida”.¹⁸⁵²

Esse novo paradigma de busca de opções diversas à aposta exclusiva na reestruturação de órgãos e revisão na legislação processual, malgrado incipiente, anima sobremodo à apresentação de propostas que concebiam desencorajar a judicialização. Desenvolvidas em capítulo apropriado, seguem sintetizadas.

a) Previsibilidade e segurança no ordenamento jurídico: um problema brasileiro crônico

Perante idênticas questões de fato, compete ao Poder Judiciário resposta clara e uniforme, em honraria à segurança jurídica e, sobretudo, ao trato igualitário, para além de contribuir pedagogicamente em prol de parametrizar os valores da sociedade, bem como os direitos e deveres exigíveis de cada cidadão.

¹⁸⁵² MENDES, Juliana Rielli Silveira D'Angeles; VELOSO, Cynara Silde Mesquita. *Formas de resolução de conflito: da cultura da sentença à da pacificação social no sistema judiciário brasileiro*, in Revista Repensando Direito, ano 8, n. 16. Santo Ângelo: CNEC, jul.-dez. 2018, pp. 122-146, p. 140.

O descompromisso com essa virtude levou o Brasil à judicialização repetitiva sem precedentes, na esteira dos dados apresentados neste trabalho. Cunhou-se até a infeliz expressão ‘loteria judicial’ – ou “loteria de processos”¹⁸⁵³, ou “loteria das decisões judiciais”¹⁸⁵⁴ – a estimular contendores diante da ausência de resultado previsível. Essa realidade brasileira justifica sua ênfase especial dos estudos preventivos, designadamente relacionados à necessidade de prover segurança e previsibilidade às relações jurídicas por meio de práticas desestimulantes de demandas massificadas.

Sob esse aspecto, observa-se que o legislador brasileiro deliberou guinada nos ritos procedimentais em prol de sacramentar a uniformização da interpretação judicial, crente no desestímulo ao universo de ações que apostam a sorte na oscilação de posicionamentos, muita vez acobertadas pelo manto da gratuidade no acesso.

Enquanto a demora na consolidação jurisprudencial relativa às macrolides pode resultar na elevação do número de processos em todos os graus de jurisdição, a adoção de instrumentos procedimentais que acelerem a definição em causas repetitivas atua em sentido oposto. Para mais da solução padronizada de demandas reiteradas e análogas, a difusão dos entendimentos sedimentados porta um efeito profilático capaz de dissuadir novas demandas, até porque a legislação infraconstitucional brasileira prevê a rejeição liminar de ações que os contrariem.

¹⁸⁵³ Nesse sentido, “alinham-se em favor das orientações da Corte Constitucional também a própria segurança jurídica proporcionada por suas posições pacificadoras (evitando decisões divergentes e conflitantes sobre um mesmo assunto), a máxima da coerência (que exige um mínimo de racionalidade no conjunto das decisões judiciais, o que é agredido pelos acidentes que geram a coisa julgada inconstitucional e a insegurança da “loteria do processo”), a impessoalidade na aplicação das regras judiciais advindas do Direito Judicial (associada à igualdade) e a autoridade das decisões verticalizadas do sistema processual abrigado pela Constituição, tanto no efeito vinculante expresso ou direto quanto no efeito vinculante implícito ou indireto (e o Supremo Tribunal Federal está no vértice desse sistema em matéria de controle de constitucionalidade na República)” (FRANCISCO, José Carlos. ‘Coisa julgada inconstitucional e a afirmação do direito judicial’, in *Parahyba Judiciária*, vol. 10, n. 10. João Pessoa: JFPB, nov.-2016, pp. 449-484, pp. 456-457).

¹⁸⁵⁴ Em apoio ao quanto se dissertou, a conferir diagnóstico semelhante: “O abalo nas estruturas do ordenamento jurídico pátrio, entretanto, não tem como único fator o fenômeno da globalização, mas também, preponderantemente, a observância de uma notória crise no sistema judiciário brasileiro consubstanciada no excessivo número de demandas e na proliferação desmedida de recursos, não raras vezes fomentada por excessiva divergência jurisprudencial onde, diante de uma mesma regra jurídica, se perfazem inúmeras decisões distintas e conflitantes para casos idênticos ou semelhantes, originadas de interpretações personalistas e individualizadas, numa dinâmica caótica de loteria das decisões judiciais” (SOUSA, Adriano Antonio. ‘O tradicional sistema processual brasileiro e a revolução dos precedentes judiciais no cpc/2015’, in *Revista Eletrônica da Escola Superior da Advocacia de Minas Gerais*, publicado em 13/09/2016 e acessado em 02/07/2019. Disponível em: http://www.esamg.org.br/artigo/Art_Adrino%20Antônio%20de%20Sousa_17.pdf).

Ainda que se possa convir sobre a impropriedade da observância cega e obrigatória a precedentes em detrimento da possibilidade de divergência motivada pelas instâncias inferiores – digressão justificada no capítulo apropriado –, é irrefutável o ganho advindo da sedimentação de julgados em casos idênticos e multirrepetidos, atendidos pressupostos básicos como a escolha criteriosa de hipóteses e decantação satisfatória do posicionamento dominante. Some-se a isso que a formatação brasileira do fortalecimento da jurisprudência não olvidou prever mecanismos hábeis à alteração de posicionamentos consolidados em súmulas vinculantes ou julgamentos em recursos repetitivos.

Ocorre que há um grave problema que precisa ser contornado para que as finalidades sejam atingidas, com célere resolução das ações idênticas em curso e propagação da tese reinante como marco desestimulante de novas demandas. Trata-se do excesso de processos em curso nas instâncias superiores da Justiça Brasileira, razão crucial de retardo generalizado que, diretamente, influencia na tramitação de recursos capazes de unificar a interpretação de casos repetitivos.

O legislador processual até tentou balizar a situação. Para o Incidente de Demandas Repetitivas, o Código de Processo Civil previu julgamento no prazo máximo de um ano, após o qual cessaria a suspensão dos processos; entretanto, remenda posterior franqueou ao relator elasticidade indeterminada. Pertinentemente aos Recursos Repetitivos nas cortes superiores, idêntico prazo foi firmado, inclusive com preferência sobre os demais feitos, além da previsão de que o descumprimento do prazo em questão faria cessar a afetação e a suspensão dos processos, que retomariam seu curso normal; contudo, a Lei 13.256, de 2016, não se sabe bem a que título, houve por bem revogar tais disposições.

Todas as ações em curso no Poder Judiciário são importantes e devem merecer o melhor tratamento, independentemente de quem sejam as partes, da matéria tratada ou dos valores envolvidos. Todavia, quando se cuida de altear um processo à condição de paradigma, determinando a suspensão de tantos outros quantos forem de essência idêntica, parece elementar que aquele passa a ser digno de atenção ainda maior, seja por obstaculizar a tramitação de um sem número de ações, seja em virtude da capacidade que ostenta de resolvê-las e, acima de tudo, por fixar definitivamente a tese prevalente, evitando novas ações com sustentação contrária e orientando os responsáveis

pelo atendimento aos direitos em questão sem necessidade de recurso à prestação jurisdicional.

Em razão disso, defende-se alteração significativa na legislação processual civil. Mostra-se razoável o prazo anual para reflexão sobre os temas, haja vista sua capacidade de criar verdadeiro regramento para determinada situação jurídica. Contudo, urge modificar a natureza de prazo impróprio para julgamento de IRDRs, Recursos Especiais ou Extraordinários Repetitivos, de sorte que se imponha efeito concreto para sua inobservância.

Na construção da proposta, tome-se o exemplo das Medidas Provisórias do quadro constitucional brasileiro, com sua alta influência nos trabalhos legislativos diante da aptidão de determinar o ‘trancamento da pauta’ até sua apreciação.

Dado o caráter de excepcionalidade da Medida Provisória, que também reveste a decisão de admissão dos recursos-piloto para suspensão de ações idênticas, haja vista a importância de soluções unificantes para agilizar a prestação jurisdicional e prevenir novas demandas baseadas no mesmo traçado jurídico, também estaria justificada alteração legislativa para determinar que, findo o prazo de um ano para julgamento de Incidentes ou Recursos Repetitivos, permaneça sobrestada a pauta de julgamentos do órgão colegiado até decisão final de mérito – evitando, também, sobrevida de prazo na hipótese de pedido de vista –, sem necessidade, entretanto, de aguardar até ao trânsito em julgado.

De outro lado, no caso das denominadas Súmulas Vinculantes, não há espaço para discussão de prazos de sua edição. Ainda assim, mostra-se factível proposta à otimização do instituto, até com o objetivo de dissipar as críticas baseadas na alegação de cristalização da jurisprudência e violação do livre convencimento do juiz.

Na disposição constitucional do artigo 103-A, disciplina-se competência do Supremo Tribunal Federal para editar Súmulas com efeito vinculativo em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, *bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei*. O § 2º do artigo referenciado complementa o tema e prossegue determinando que, sem prejuízo do que vier a ser estabelecido *em lei*, a aprovação, revisão ou cancelamento de súmula poderá ser provocada por aqueles que podem propor a ação direta de inconstitucionalidade.

Por sua vez, a Lei nº 11.417, de 19 de dezembro de 2006, é o diploma que regulamenta o art. 103-A da Constituição Federal e altera a Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, disciplinando a edição, a revisão e o cancelamento de enunciado de súmula vinculante pelo Supremo Tribunal Federal.

Sem necessidade de alteração constitucional, pois, pequeno acréscimo no texto legal permitiria ampliar o espectro de interpretação de questões jurídicas que repousam à sombra de súmulas vinculativas, sem qualquer contraposição ao instituto e com permissão de reforço ao livre convencimento dos magistrados.

Ao estabelecido no artigo 3º, que disciplina os legitimados a propor a edição, a revisão ou o cancelamento de enunciado de súmula vinculante, acrescer-se-ia um terceiro parágrafo legitimando órgãos jurisdicionais inferiores à proposição de novas interpretações, porém sem desafio à sumulada.

Nesse sentido, permitir ao magistrado, por ocasião da aplicação de súmula vinculante e sem prejuízo de fazê-lo, externar fundamentos contrários à sua persistência e enviar oficiosamente os autos para reapreciação na instância superior – no caso de juízes de primeiro grau, às cortes de apelação; estas, por sua vez, confirmando aquelas decisões ou proferindo novas, procederão ao encaminhamento direto para o Supremo Tribunal Federal, responsável pela decisão final sobre o tema.

São algumas propostas para tornar a sistemática de precedentes brasileira célere e dinâmica, em franca contribuição para o desestímulo à judicialização. E ainda que muitos sistemas de justiça passem ao largo da problemática referida, a experiência brasileira é servível em países que enfrentam questões similares, em especial na América do Sul, na conformidade dos dados estatísticos minerados para este trabalho.

b) Trato Coletivizado de Interesses Individuais

A prosseguir na senda de julgamentos unificantes, sistemas de justiça que adotam modelagem jurisdicional clássica como a brasileira, que admite o trato atomizado de questões repetentes, experimentam resultado inflacionário no número de processos a cargo dos julgadores e, para empiorar, miríade de resultados destoantes.

Privilegiar soluções coletivas de interesses congêneres não só permite economia financeira e temporal por meio do julgamento unificado, mas contribui

eficazmente para desencorajar a judicialização individualizada. Mais, oportuniza uniformidade de tratamento de situações idênticas e enseja queda numérica de novos processos.

Impende, pois, conferir o real valor da atuação de entes como o Ministério Público, a Defensoria Pública e demais legitimados para a defesa de direitos metaindividuais. Outrossim, instá-los a priorizar o manejo dessa ferramenta aglutinadora para prevenir ou reparar danos generalizados, antecipando-se à judicialização de demandas individuais derivadas da mesma raiz.

O realinhamento das cortes superiores em favor do reconhecimento de superioridade das ações coletivas frente às individuais já principiou no Brasil. No julgamento de Recurso Especial Repetitivo – vinculativo, pois –, o Superior Tribunal de Justiça abriu caminho para severa diminuição da judicialização de ações individuais que tratam de temas englobados em coletivas.

Estabeleceu-se precedente para suspensão das ações individuais cujo objeto possa ser integralmente apreciado em ação coletiva já ajuizada, que permite aos órgãos jurisdicionais incumbidos daquela concentrar esforços nos demais processos.¹⁸⁵⁵

Faz-se pertinente enfatizar o atributo preventivo dessa interpretação e redobrar a recomendação de obediência a todas as instâncias judiciárias inferiores. Cientes da certa suspensão na eventualidade de optarem pela proposta de ações individuais, aos lesados parecerá lógica e economicamente mais proveitoso aguardar o julgamento da ação coletiva e promover sua habilitação para posterior execução, na hipótese de procedência do pedido.

Também no campo brasileiro, talvez já se faça o momento de retomar as discussões sobre o aprimoramento da legislação reguladora das ações coletivas, na esteira dos debates já iniciados por ocasião do Projeto de Lei nº 5.139/2009, inclusive com a normatização de suspensão das ações individuais cujas pretensões estejam abarcadas em ação coletiva. Quiçá, tornar expressa a falta de interesse processual no ajuizamento de novas ações individuais.

¹⁸⁵⁵ REsp 1.525.327/PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, dj. 12/12/2018.

c) Mapeamento de litigantes

Outra grande força preventiva capaz de não apenas antecipar-se ao advento de litígios, como também desmotivar a judicialização de conflitos, diz com o mapeamento de suas principais fontes reprodutivas e seus contumazes responsáveis, quais sejam, os denominados ‘grandes litigantes’.

Urge promover a aplicação de modelos de classificação das partes, bem assim de empresas e corporações cuja presença em juízo destoe fortemente da usual ocorrência de conflitos oriundos da atividade comercial.

A fim de enaltecer o valor de proposta combativa a demandantes que se utilizam das cortes, muita vez para postergar pagamentos e perpetuar a ofensa a direitos, toma-se exemplo do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. A corte paulista, a partir do expediente CPA nº 2016/163905, criou o NUPEMED (Núcleo de Monitoramento de Perfis de Demandas), com o escopo de monitorar demandas que, pelas suas características, influem substancialmente na organização dos serviços judiciais. Para além da racionalização nos trabalhos cartorários, as análises de seus dados também objetivam coibir a utilização predatória da jurisdição, com desvirtuamento da finalidade da prestação jurisdicional.

De um lado, a investigação desses dados poderá identificar litigantes recorrentes ou até escritórios de advocacia que promovem demandas por atacado, sem documentação pertinente ou mesmo mínima certeza da existência do direito. A comunicação entre os órgãos judicantes com esteio na constatação de haver litigantes repetitivos pode determinar o arrocho nas exigências logo por ocasião do ajuizamento das demandas, nomeadamente com atenção para documentos essenciais, procurações duvidosas e postulações temerárias de isenção de custas. Servirá, ainda, para revisar o valor das custas a ser cobrado de utilizadores frequentes dos serviços judiciários.

De outro lado, os mesmos dados viabilizam desmascarar réus que se valem do processo sistematicamente para evitar ou dilatar o cumprimento de suas obrigações. A exposição desses contendores perante a comunidade também pode servir como alerta de transações futuras.

Mas não apenas estímulos negativos podem ser acionados com fundamento no mapeamento de litígios e litigantes. Sob prisma positivo, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo editou a Portaria n. 9.447/2017 para regulamentar o programa

Empresa amiga da Justiça, criado no ano anterior e vencedor do Prêmio Conciliar é Legal 2016, na categoria Tribunal Estadual.

Tendo como mote o incentivo à autocomposição entre empresas e seus clientes ou usuários, mormente nos conflitos consumeristas, o programa cataloga empresas ou parceiros institucionais que adiram voluntariamente ao Termo de Compromisso Público que contém, em especial, concordância com a dinâmica das atividades, prazos e metodologias de cumprimento dos acordos.

Como se vê, são vastas as possibilidades de desincentivo da judicialização de conflitos por meio do mapeamento de litígios e litigantes repetitivos, cuja centralização em órgão pesquisador e proponente de políticas públicas surtirá efeito concreto para a melhora da prestação jurisdicional.

d) Créditos Fiscais

É emergencial redimensionar a presença do Poder Executivo em juízo, designadamente em função dos fundamentos estruturantes lançados no início deste estudo sobre a responsabilidade compartilhada pelos três Poderes para a consecução da Justiça. Não se trata de isentar devedores de suas responsabilidades fiscais, até para evitar estímulo à inadimplência e colapso na arrecadação tributária. Cuida-se de refletir sobre o custo com que arca o próprio Estado para movimentação da máquina judiciária, quando a perseguição dos créditos poderia ser feita de maneira mais eficiente, inclusive por outras vias. Aliás, à vista da quantia dispendida para ingresso e manutenção de um processo em juízo, verifica-se em muitos casos autoflagelo estatal, que frequentemente gasta valores muito superiores com a ação judicial, em contraste com o montante de crédito perseguido.

Em razão dessas afirmações, imprescindível que o Poder Executivo empenhe esforços, com amparo legislativo, para objetivo certo: recuperação de créditos exequíveis, sem prejuízo de medidas preliminares de exação com força para tornar desnecessária a judicialização. Como se vê, desincentivo positivo sob o ponto de vista gerencial e econômico.

Nessa trilha, destaca-se proposição legislativa em trâmite no Estado de São Paulo, a saber, Projeto de Lei n. 1131/2015, que dispõe sobre a cobrança da dívida ativa do Estado e dos Municípios, pelo Poder Judiciário Estadual; institui processo administrativo contraditório anterior à sua inscrição, com os objetivos de viabilizar

soluções consensuadas e, principalmente, determinar providências para a localização do devedor e para a identificação de seus bens penhoráveis antes da judicialização.

O projeto é de vivo dinamismo ao prever, em primeira etapa, a abertura de processo administrativo anterior à inscrição na dívida ativa, propiciando tentativa de conciliação ou mediação promovida por terceiros facilitadores devidamente capacitados. Na sequência, o projeto estabelece que o insucesso daquela iniciativa determinará a inscrição da dívida, mas não a imediata exação judicial. Ao revés, condiciona as Procuradorias estaduais ou municipais, preliminarmente, a promoverem: a) pesquisas para descobrir o atual endereço do devedor inscrito e para identificar bens de sua titularidade; b) notificação extrajudicial para pagamento do débito.

O PLE nº 1.131/2015 é claro ao dispor, em seu artigo 3º, que “o ajuizamento da execução fiscal depende da comprovação do endereço atual do devedor e da existência e identificação de seus bens penhoráveis, feita por certidões das Procuradorias, que indicarão a fonte de suas informações”. Nesse passo, representa benefícios sensíveis para os Poderes Executivo e Judiciário, pois concentra o ajuizamento de ações fiscais em face de devedores localizáveis e, sobretudo, solventes, bem como remove dos órgãos jurisdicionais a tarefa administrativa de localização de pessoas e bens, responsável pelo verdadeiro retardo e inchaço da máquina judiciária.

Tal dinâmica ladeará outra providência já em vigor no Brasil, qual seja, o protesto cartorial da Certidão de Dívida Ativa, em mais um reforço legítimo da pressão para que o devedor arque com suas dívidas perante o Estado e não o sobrecarregue ainda mais com a necessidade de movimentação da máquina judiciária.

e) O Custo do Litígio

No Brasil, o dispêndio financeiro com o ingresso e a permanência em juízo é idêntico para aqueles envolvidos em um ou em milhares de processos judiciais. Sobreleva ponderar sobre o incentivo a demandas temerárias que o baixo custo pode gerar, principalmente quando favorece grandes litigantes que apostam na morosidade da tramitação processual em seu benefício. Demais, insta refletir sobre o real custo do processo para o próprio Estado diante do proveito econômico que postula em determinadas ações de baixo valor, sobretudo na área fiscal.

Revisitar essa realidade não atenta contra o acesso à justiça, porquanto contribui justamente para diminuir o custo do litígio para os hipossuficientes, amiúde carentes da tutela jurisdicional para fazer valer direitos negligenciados pelo Estado.

Defende-se, por primeiro, política de parafiscalidade.

A frequência desmedida às cortes por grandes empresas não se materializa sem um cálculo acerca do custo-benefício de estar em juízo, seja para postergar o cumprimento de obrigações, seja com o intuito de massificar cobranças de pequenos valores. Daí ser a propósito analisar a questão do custo-justiça judicial sob um prisma parafiscal, até para evitar a trivialização das ações judiciais em detrimento de soluções pré-processuais de autocomposição, igualmente garantidoras do acesso à justiça estatal.

É preciso reforçar, contudo, que a reformatação dos custos processuais para os utentes deve estar especialmente atenta à questão da capacidade econômica e, acima de tudo, à frequência na utilização do sistema. Milita, assim, como estímulo à redução de custos para ingresso e permanência em juízo em favor dos menos favorecidos economicamente, bem como de pessoas físicas e jurídicas com direitos lesados que, dada sua pouca frequência em litígios judiciais, merecem tratamento adequado na busca de reparação.

Já há no Brasil estudos em andamento sobre o tema, a exemplo do grupo de trabalho criado pelo Conselho Nacional de Justiça, composto por seus Conselheiros, magistrados e técnicos de Tribunais, representantes da Ordem dos Advogados do Brasil, Ministério Público e Defensoria Pública, e dos servidores do Departamento de Pesquisas Judiciárias do CNJ, que unem esforços com os Tribunais de Justiça na investigação de novos parâmetros para a cobrança de custas e despesas processuais. Reunião do Conselho ocorrida em Curitiba, no dia 11 de março de 2011, já ofertava conclusões sobre a necessidade de alterar a modelagem de cobrança de valores elevados para causas de baixo valor e custas proporcionalmente menores para causas de maior valor, substituindo-a por política progressiva, aliada a revisão do valor das custas em segundo grau de jurisdição para desestimular recursos proteladores.

Interessa Portugal, onde já vige regramento de todo servível como paradigma da linha de raciocínio em desenvolvimento.

O art. 530, n. 6, do Código de Processo Civil Português testifica que “nas ações propostas por sociedades comerciais que tenham dado entrada em qualquer

tribunal, no ano anterior, 200 ou mais ações, procedimentos ou execuções, a taxa de justiça é fixada nos termos do Regulamento das Custas Processuais”. Por sua vez, a Lei n.º 7/2012, de 13 de fevereiro, que procedeu à sexta alteração do Regulamento das Custas Processuais, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 34/2008, de 26 de fevereiro, estabelece em seu artigo 13º a responsabilidade pelo pagamento da taxa de justiça. No tópico 3 fica determinado que sendo o responsável passivo uma sociedade comercial que tenha dado entrada num tribunal, secretaria judicial ou balcão, no ano anterior, a duzentas ou mais providências cautelares, ações, procedimentos ou execuções, a taxa de justiça será fixada conforme tabela diferenciada. Para viabilizar a prática, é elaborada anualmente pelo Ministério da Justiça uma lista de sociedades comerciais que durante o ano civil anterior tenham incorrido naquela circunstância.

A justificativa da norma é muito plausível e se orienta pela adoção “de algumas medidas mais incisivas que visam penalizar o recurso desnecessário e injustificado aos tribunais e a ‘litigância em massa’”.¹⁸⁵⁶

No Brasil, a iniciativa conta com precedente que lhe embasa a implementação. Com base no princípio da razoabilidade, o Supremo Tribunal Federal Brasileiro admitiu a possibilidade de exação progressiva para a taxa judiciária, a despeito do costumeiro apego interpretativo de restrição a ‘imposto’ para a variação conforme a capacidade contributiva. No julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade 948/GO, entendeu-se que a taxa judiciária “resulta da prestação de serviço público específico e divisível, cuja base de cálculo é o valor da atividade estatal deferida diretamente ao contribuinte”, motivo por que há de ser proporcional ao custo da atividade do Estado a que se vincula, sem prejuízo de observar um limite a fim de não inviabilizar, à vista do valor cobrado, o acesso à Justiça.¹⁸⁵⁷

Trata-se de medida cujo incentivo vai ao encontro das propostas de desincentivo à judicialização, sobretudo por envolver grandes litigantes, que utilizam o serviço estatal como forma módica para cobrança terceirizada de créditos ou oportunidade de retardo do cumprimento de suas obrigações.

¹⁸⁵⁶ Ministério da Justiça, Decreto-Lei n. 34/2008. *Diário da República*, 1.ª série — N.º 40 — 26 de fevereiro de 2008, p. 1261.

¹⁸⁵⁷ STF: ADI n.º 948/GO, Relator Min. Francisco Rezek, julgado em 9-11-95 e publicado no Diário da Justiça de 17 de março de 2000.

Uma segunda questão ainda deve ser abordada na temática do custo do litígio.

A considerar que enquanto o custo médio de cada processo no Brasil foi definido em R\$ 2.369,73 para o ano de 2013, certamente incrementado na atualidade (dados do CPSJ já citados), cada processo de execução fiscal promovido pela União na Justiça Federal em 2009, *em primeiro grau*, consumiu custo aproximado de R\$ 4.685,39 – aproximadamente o dobro da média.

Apenas esses dados já evidenciam de maneira cristalina a necessidade de melhor gestão da recuperação de créditos pelo Poder Executivo, a tornar premente o desestímulo à judicialização para benefício direto aos cofres estatais e mediato para a prestação jurisdicional. E não apenas um olhar gestor sobre o custo da cobrança judicial deve ser promovido pelo Estado, mas também os reflexos de sua omissão – ou mesmo negativa – no reconhecimento de direitos que, posteriormente, são judicialmente adjudicados, com o acréscimo de despesas sucumbenciais.

A compreensão dessa realidade e a reunião de propostas para uma gestão estratégia na cobrança de créditos fiscais no Brasil pode ser dirigida por um órgão específico. Estará incumbido de propor revisão contínua da legislação para anistia a débitos de baixa monta, de modo a que propicie o desencorajamento de ações fiscais, sem prejuízo de poupar esforços em relação àquelas já ajuizadas com perspectiva nula de sucesso.

iii) *Soluções alternativas à judicialização*

As soluções extrajudiciais de conflitos não devem ser compreendidas como vias externas ao compromisso estatal de pacificação social, mas alternativas de acesso à justiça fomentadas ou supervisionadas pelo Estado para garantir sua lisura e resultados promissores. Demais, seu incentivo e aperfeiçoamento deve integrar a elaboração de políticas públicas preventivas no âmbito da justiça estatal, objetivo confesso deste desenvolvimento acadêmico.

É sabido que a definição de um “novo paradigma de política pública de justiça”¹⁸⁵⁸ deve ter fundamentalmente em conta uma gerência racional e diferenciada do “actual volume de procura judicial, avançando-se para um sistema integrado de resolução

¹⁸⁵⁸ SANTOS, Boaventura de Sousa; GOMES, Conceição. ‘Gestão e democracia para uma nova justiça’, in *Revista Julgar*, n. 02. Coimbra: Coimbra Editora, mai-ago. 2007, pp. 109-128, p. 119.

de litígios que inclusa os tribunais judiciais e outros mecanismos de resolução de litígios”.¹⁸⁵⁹

O leque de oportunidades é vasto, mas algumas são mais merecedoras de destaque.

a) Contributo das serventias extrajudiciais

A utilização do protesto extrajudicial para dívidas condominiais, a realização de anotações preventivas nas matrículas de imóveis e, de modo mais marcante, a permissão de solução extrajudicial de divórcios, separações e inventários consensuais contemplam exemplos do sucesso na delegação de atividades antes monopolizadas pela justiça judicial.

Além de propiciarem a solução de questões interpessoais de maneira desburocratizada e ágil, a proporção de seu êxito pode ser aferida nos números apresentados neste trabalho acerca de separações e divórcios consensuados no Brasil. Os atos realizados perante as serventias extrajudiciais já superaram em muito a marca de um milhão desde que instituída a sistemática, com economia estimada em 2,3 bilhões de reais ao erário por conta da não judicialização.

Mais recentemente, na consideração de que o custo médio do processo brasileiro supera R\$ 2.000,00, bem assim o fato de que assoma a 1,8 milhões o número de lavraturas notariais com esteio na Lei nº 11.441/07, afirma-se que o erário brasileiro já economizou mais de 4,2 bilhões de reais com a delegação.

Desse modo, propõe-se proceder como em Portugal, em que se franqueia tal providência inclusive para os casos em que há filhos menores, integrando-se na convenção a responsabilidade pelo exercício do poder paternal – a não ter havido prévia regulação judicial (artigo 14, n. 2, do Decreto-Lei nº 272/2001).

Basta apenas deixar claro na revisão legislativa que qualquer mácula a interesse de menores poderá ser noticiada ao Ministério Público para apreciação.

No que concerne à atuação das serventias na realização de autocomposição de litígios, o Conselho Nacional de Justiça Brasileiro editou o Provimento 67, de 26 de março de 2018, à guisa de compatibilização com a Resolução 125/2010 do CNJ, com o

¹⁸⁵⁹ Idem.

Código de Processo Civil de 2015 e com a Lei de Mediação (n. 13.140/2015), normatizando o exercício da conciliação e da mediação nos serviços notariais e de registro do Brasil. Cuida-se de fator importante a ser considerado, haja vista a grande capilaridade das serventias extrajudiciais, muita vez presentes em rincões não atendidos localmente por serviços judiciários.

Nada obstante, o Provimento padece de alguns problemas.

Em primeiro lugar, o processo de autorização dos serviços notariais e de registro para a realização de conciliação e de mediação depende de regulamentação dos Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos (NUPEMEC) e Corregedorias Gerais dos Estados e do Distrito Federal e dos Territórios. Não há, portanto, obrigatoriedade de implantação.

Além disso, o Provimento prevê que, enquanto não editadas regionalmente normas específicas relativas aos emolumentos, aplicar-se-á às conciliações e às mediações extrajudiciais a tabela referente ao menor preço cobrado na lavratura de escritura pública sem valor econômico. Considerado o investimento em qualificação de funcionários e disposição de estrutura física para realização das sessões, bem assim o próprio trabalho empenhado para sua realização, não parece haver qualquer estímulo para as serventias notariais à realização de conciliações e mediações.

Estudos estatísticos da efetiva adesão das serventias poderão servir de base a propostas para o estabelecimento de prazos para que os Estados implementem as medidas, bem assim revisem dos custos e melhore o resultado econômico para as serventias extrajudiciais. Note-se que isso representa, acima de tudo, economia do Estado, que deixará de custear a movimentação da máquina judiciária para a realização de sessões prévias ou incidentes de autocomposição.

Uma última contribuição das serventias pode ser realçada, qual seja, o aconselhamento da população. Com efeito, a prestação de informações técnicas eficientes no nascedouro das negociações representa precaução à superveniência de litígios, rotineiramente surgidos da dubiedade contratual e, sobretudo, da ausência de previsões precisas das consequências do inadimplemento.

Principalmente no Brasil, é conhecida a predileção pela elaboração de instrumentos particulares, amiúde simplórios e recheados de atecnia, cujo descumprimento é fonte certa de demandas judiciais para o acerto da relação

contratual. É bastante possível que a causa disto esteja nos custos a serem suportados pelos contratantes para a formalização de escrituras públicas. Nesse ponto específico, pode haver avanço das serventias no convencimento das benesses na substituição do instrumento particular pelo ato notarial, com reflexo na diminuição de litígios centrados em contratações privadas sem assessoria técnica.

A considerar que os notários são submetidos às corregedorias judiciais para acompanhamento da regularidade na prestação de serviços e orientação a rotinas e dúvidas, bem assim ao Conselho Nacional de Justiça, mostra-se factível a edição de ato normativo disciplinando a possibilidade de consulta gratuita da população às serventias extrajudiciais sobre as especificidades dos mais variados negócios jurídicos.

Tal providência, a par de convencer, em muitos casos, da superioridade de formalização de contratações por instrumento público, funcionará, em todos, como aconselhamento tendente aos ajustes necessários para prevenir a judicialização nas hipóteses de insucesso futuro do negócio, com indicativo de cláusulas claras sobre rescisão, resolução ou distrato.

b) Incentivo à arbitragem

O instituto, em amadurecimento no Brasil, carece de divulgar sua real importância para auxiliar na prevenção de conflitos e desestímulo à judicialização.

A disseminação de pactos compromissórios mostra-se fortalecedora do cumprimento voluntário das obrigações pelos contratantes (preventiva) e denota inegável desincentivo à judicialização. De fato, constitui impeditivo à mera cogitação de utilizar o Poder Judiciário para postergar o pagamento de dívidas ou a perpetuação de litígios, apostas comuns de maus pagadores.

Como efeito mediato, mas não menos importante, a estruturação de tribunais arbitrais confiáveis reflete segurança jurídica, designadamente para empresas estrangeiras, fomentando a atração de inversões. Incrementa benefícios uma análise sob a perspectiva econômica do direito, “quando mede os custos (de transacção) do tempo,

preço ou confiança num sistema de resolução de litígios, assim como o impacto destes nas escolhas do agente no momento de celebrar ou cumprir um contrato”.¹⁸⁶⁰

A lição vem sendo aprendida pelo Brasil, ainda que vagarosamente. Adequando-se à tendência mundial no que respeita à preocupação de investidores estrangeiros com a segurança jurídica, o recurso à arbitragem foi expressamente previsto pela Lei n. 11.079/2004, que instituiu normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito da administração pública.

Mas é preciso progredir muito. Na área trabalhista, por exemplo, constata-se a repetição do que ocorre nas demais quanto à persistência da insegurança jurídica e imprevisibilidade refletidas pelos tribunais brasileiros, que não afirmaram de maneira categórica a constitucionalidade da arbitragem para a generalidade dos dissídios decorrentes das relações de trabalho, fato que intimida sua adoção plena.

Parece factível superar esse obstáculo com a aceitação da arbitragem trabalhista condicionada ao respeito para com a liberdade de consentimento do trabalhador. Nessa lógica, expressá-lo em cláusula compromissória cuja utilização esteja ao seu critério, facultando-se aderir ou negar a arbitragem para a solução de seu litígio.

Naturalmente, a proposta depende da auscultação de formatos que garantam de maneira inequívoca a imparcialidade na arbitragem trabalhista, a reforçar a ideia de pertinência de um órgão capaz de orientar políticas públicas para a justiça estatal. Tal raciocínio também deve evoluir para atingir os litígios derivados de relações de consumo, para os quais há dificuldades no Brasil à infiltração da arbitragem como via suasória. O próprio Código de Defesa do Consumidor dispõe vedação expressa à inclusão de cláusulas contratuais que determinem a utilização compulsória de arbitragem.

É bem certo que a Lei de Arbitragem Brasileira estabelecia que, nos contratos de adesão, a cláusula compromissória só teria eficácia se o aderente tomasse a iniciativa de instituir a arbitragem ou concordasse, expressamente, com a sua instituição, desde que por escrito em documento anexo ou em negrito, com a assinatura ou visto especialmente para essa cláusula. Contudo, especificamente nos pactos de adesão oriundos de relações de consumo, por ocasião de atualização do sobredito diploma quase vinte anos após sua

¹⁸⁶⁰ ANDRÉ, Nuno Pereira. ‘Razão de ordem’, in *FGV-Projetos: Arbitragem em Direito Público*. Rio de Janeiro: FGV, 2018, pp. 131-156, p. 131.

vigência, optou-se pela exclusão de dispositivo expresso que permitia a inserção de cláusula compromissória.

Como se percebe, as peculiaridades do ordenamento jurídico brasileiro, somadas a alguma resistência à arbitragem de modo geral, explicitam estado de imaturidade ainda a ser ultrapassado.

A ideia de admissão da arbitragem nos contratos de adesão, desde que formulada em apenso, sem importar qualquer variação no custo do produto ou serviço, bem como alguma outra modificação no teor do negócio, com exposição clara de seu caráter voluntário, poderia vingar como premissa inaugural de segurança. A secundá-la, o resguardo de imparcialidade por meio da obrigatoriedade da participação de representantes advindos de órgãos de proteção do empresariado e do consumidor em Câmaras Arbitrais exclusivas para questões oriundas dessa modalidade de transação.

c) Autocomposição extraprocessual

Vias diferenciadas que objetivam soluções consensuadas, tais como mediação, conciliação ou negociação, não devem ser vistas como panaceia para as carências da justiça estatal, embora cada vez mais revelem a necessidade de repensar a sistemática adversarial.

Uma revisita ao âmago das propostas voltadas à disseminação de vias alternativas à judicial, ao menos por ocasião de sua gestação no Brasil ou até em Portugal, revela sua invocação ao desafogo do sistema judicial. Porém, a maturação no aplicar dos métodos de autocomposição fez ver aos jurisdicionados que não representam apenas uma via alternativa ao processo judicial, mas, em muitos casos, a melhor via para a resolução do conflito. E não se deve olvidar do mais importante: as concordâncias obtidas em sessões de conciliação, negociação ou mediação não apenas reduzem a judicialização, porquanto previnem novos litígios, haja vista abarcarem a totalidade do problema existente entre os envolvidos.¹⁸⁶¹

¹⁸⁶¹ Esse caráter antecipador dos meios autocompositivos já fora observado na delineação de “formas consensuais preventivas”, que, para o autor, abarcariam as “resoluções de disputas online”, “mediação comunitária”, “audiências públicas” e “conciliação pré-processual” (HOLLIDAY, Pedro Alberto Calmon. ‘Os métodos consensuais e sua cultura evolutiva: redução da litigiosidade e concretização de direitos’, Academia.Edu:

file:///C:/Users/joaoj/Downloads/OS_METODOS_CONSENSUAIS_E_SUA_CULTURA_EVO.pdf., consulta em 01/09/2021.

Em razão disso, expôs-se neste trabalho que essa compreensão da importância das vias consensuadas para a resolução de litígios determinou, em muitos países, a obrigatoriedade de sua adoção antes da judicialização.

Imperativo frisar que a opção – sempre mais célere e muito menos custosa – pela aposta legal em vias alternativas não pode sofrer raso ataque sob o argumento de desfavorecer o livre ingresso em juízo. No cumprimento da garantia constitucional do acesso à justiça sob o prisma prestacional, é plenamente defensável a opção estatal pela criação de núcleos voltados à autocomposição de conflitos em detrimento do inchaço da estrutura de unidades judiciárias típicas. Antes de representar desvantagem ao acesso, a diversificação de métodos pelos quais pode ser exercida a tutela jurisdicional evidenciará a ampliação.

Com esteio nessas considerações e à luz das premissas preventivas e desencorajadoras da judicialização, descortina-se como válida a proposta de instituir procedimentos voltados ao acerto de controvérsias como antecedente obrigatório ao ajuizamento, mas em matérias específicas.

No Brasil já há precedentes importantes na área da litigiosidade que envolve a Administração Pública. No setor elétrico, aquilata-se o prestígio da instituição de tentativas de conciliação e mediação prévias como antecedente obrigatório à Arbitragem. Destaque também para a criação da Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal (CCAF), a quem compete dirimir, por meio da conciliação, conflitos surgidos entre entidades das administrações Federal, Estadual e Municipal. Ainda, para o caso de litígios oriundos das contratações disciplinadas pela Portaria Interministerial 507, de 24 de novembro de 2011 (Ministérios do Planejamento, Orçamento e Gestão, Fazenda e Controladoria Geral da União), há respaldo normativo para a *obrigatoriedade* de tentativa de composição prévia.

A fim de expandir esse novo paradigma, propõe-se evoluir para a instituição de procedimentos prévios à judicialização nos litígios familiares e consumeristas. Aqueles, geralmente, carentes de mediação apaziguadora; estes, facilmente dissolvíveis por meio de aproximação conciliante.

Em Itália, o Decreto Legislativo n. 28/2010 seguiu nessa trilha ao dispor sobre a mediação obrigatória, com disciplina dos casos em que incidente.¹⁸⁶² Incumbe ao autor preceder o ajuizamento de procedimento de mediação, na conformidade do diploma citado ou de legislação específica. O descumprimento da diligência determinará o reconhecimento da ausência de condição de procedibilidade, cabendo ao magistrado “fixar o prazo de quinze dias para que seja instaurada a mediação pelas partes. Vale dizer, o processo judicial não prosseguirá enquanto não tiver sido tentada a mediação pelas partes, sempre que esta seja obrigatória”.¹⁸⁶³

Não se olvidam críticas prudentes acerca do suposto antagonismo em aproximar obrigatoriedade legal e essência voluntária dos métodos autocompositivos, sobretudo na mediação.¹⁸⁶⁴ Entretanto, é a única chance de disruptura da ‘cultura da sentença’ que impera em muitos sítios e, como retratado anteriormente, prepondera no Brasil, que revela verdadeira e cômoda terceirização na resolução dos conflitos pelas partes, resistentes ao empenho autônomo de suplantar-lhes as desavenças.

Vale enfatizar que a questão foi objeto de deliberação pela Corte de Justiça da União Europeia (CJEU), cuja interpretação de ‘a natureza voluntária’ dos métodos autocompositivos não reside em liberdade de acesso dos consumidores, mas na liberdade de processo. Em outras palavras, o que é importante não é que as partes possam escolher se querem ou não usar ADRs (*alternative dispute resolutions*), mas o fato de que devem ser responsáveis pelo procedimento e, mais importante, possam organizá-lo como quiserem e encerrá-lo a qualquer momento. Desse modo, é desimportante se o método autocompositivo é obrigatório ou opcional, conquanto o direito das partes de acesso ao sistema judicial esteja mantido. Daí a conclusão de que a imposição de legislação nacional

¹⁸⁶² O artigo 5º do diploma prevê a mediação prévia como condição de procedibilidade para o ajuizamento de ação judicial quando a controvérsia envolver as seguintes matérias: i) condomínio; ii) direitos reais; iii) divisão; iv) sucessões hereditárias; v) acordos de família; vi) locações; vii) comodato; viii) arrendamento de empresas; ix) ressarcimento de dano decorrente da circulação de veículos automotores e barcos; x) responsabilidade médica; xi) difamação por meio de imprensa escrita ou outro meio de divulgação; xii) contratos de seguro, bancários e financeiros.

¹⁸⁶³ HILL, Flávia Pereira. ‘A nova lei de mediação italiana’, in *Revista Eletrônica de Direito Processual*, ano 4, vol. VI. Rio de Janeiro: UERJ, jul.-dez. 2010, pp. 294-321, p. 305.

¹⁸⁶⁴ Sobre esse tema: “la mediazione può avere successo solo ove sostenuta da una reale volontà conciliativa, così che quando sia invece svolta per ottemperare a un obbligo si trasforma in un mero adempimento formale che ritarda la definizione delle controversie” (BESSO, Chiara. ‘La mediazione italiana: definizioni e tipologie’, in *Revista Eletrônica de Direito Processual*, ano 4, vol. VI. Rio de Janeiro: UERJ, jul.-dez. 2010, pp. 248-268, p. 256).

pela obrigatoriedade da mediação não deve, como tal, ser considerada contrária às disposições da Diretiva ADR.¹⁸⁶⁵

Por tais razões afirma-se que a consensualidade é pressuposta no exercício livre da vontade na construção do consenso, permeado por cessões e ganhos recíprocos, mas nada tem como a via diferenciada de autocomposição, cuja competência para a prescrição conforme à natureza da lide deve estar a cargo do legislador.

Em boa verdade, o cuidado com preceituar tentativas prévias de mediação, negociação ou conciliação como condição de judicialização é até superior à singela oferta singular da via processual. Representa evolução na compreensão do acesso à justiça como esforço estatal pela pacificação social, e não apenas viabilização de órgãos judiciários receptores.

Note-se que nos casos decorrentes de conflitos familiares, a lei brasileira já impõe mediação obrigatória, malgrado após a judicialização (art. 695, CPC).¹⁸⁶⁶ Parece indiscutível, pois, que a antecipação dessa sessão não representaria qualquer mácula à garantia de acesso: primeiro, por se cuidar de procedimento justamente voltado à pacificação; segundo, em função de estar preservado o recurso à instância formal em caso de desacordo.

Nem se argumente sobre eventual retardo imposto à fruição da garantia de acesso à justiça judicial. Uma vez que a iniciativa de promover a tentativa extrajudicial prévia de autocomposição depende unicamente do interesse da parte, assim como a escolha do facilitador de acordo com suas agilidade e seriedade, é evidente o ganho temporal no comparativo com situações em que a legislação processual impõe sessões

¹⁸⁶⁵ Cf. BIARD, Alexandre. ‘Mandatory mediation procedures v effective access to courts: CJEU sets down criteria’, in *Conflict of Laws*, july 11-2017, disponível em <http://conflictoflaws.net/2017/mandatory-mediation-procedures-v-effective-access-to-courts-cjeu-sets-down-criteria/?print=pdf>, acesso em 19/07/2021: “As the Court points out, “the voluntary” nature of ADR schemes does not lie in consumers’ freedom of access, but in the freedom of process. In other words, what is important is not that the parties can choose whether or not to use ADR, but the fact that they should be “themselves in charge of the process and may organise it as they wish and terminate it at any time”. Put simply, “what is important is not whether the mediation system is mandatory or optional, but the fact that the parties’ right of access to the judicial system is maintained”. Therefore, the mere fact that a national legislation imposes a mandatory mediation procedure should not, as such, be regarded as being contrary to the provisions of the ADR Directive”.

¹⁸⁶⁶ Para os demais casos, a legislação criou uma espécie de “obrigatoriedade mitigada para o processo de mediação”, haja vista a possibilidade de recusa recíproca, desde que expressa (SIVIERO, Karime Silva. ‘Aspectos polêmicos da mediação judicial brasileira: uma análise à luz do novo código de processo civil e da lei da mediação’, in *Revista Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito*, vol. 10, n. 3. Porto Alegre: PPGDir./UFRGS, 2015, pp. 316-336, p. 321).

autocompositivas após o ajuizamento da ação. É o caso brasileiro, cuja eventual morosidade que possa suceder em alguns órgãos judiciários ostenta potencial real de impor dificuldades ao andamento processual, tendo em conta que o Código de Processo Civil adotou caráter cogente para a tentativa de autocomposição no curso do processo.¹⁸⁶⁷

Como último cuidado para concretizar a proposta, sugere-se que haja efetiva disponibilidade para a realização gratuita de sessões prévias de conciliação, negociação ou mediação, confiadas a órgãos específicos como os já operantes Centros Judiciários de Soluções de Conflitos e Cidadania (CEJUSCs) e bases do Programa de Proteção ao Consumidor (PROCONs). Mais importante, que suas pautas não ultrapassem o prazo de um mês, ainda que para tanto seja determinante a reestruturação de algumas unidades. Afinal, “a releitura do princípio do acesso à Justiça, com exigência de prévio requerimento extrajudicial como condição para a postulação em juízo, pressupõe um grau de eficiência mínima da instância administrativa”.¹⁸⁶⁸

d) Soluções em rede

A prosseguir no campo das soluções extrajudiciais e sua leitura como formas de contraestímulo à judicialização, releva acompanhar e tomar proveito dos avanços da denominada *tecnologia da informação*.

Foram citadas neste trabalho iniciativas importantes, a exemplo daquela idealizada na Universidade de Michigan, Estados Unidos da América. Para rememorar: no intuito de equalizar o formato da prestação jurisdicional para a dinâmica da sociedade moderna, a plataforma Mattherhorn é destinada a casos de menor complexidade e propicia aos jurisdicionados oferecer suas postulações em linha, meio pelo qual também receberão os pronunciamentos judiciais. É bem verdade que tal proposta não se divorcia da

¹⁸⁶⁷ “E se havia alguma dúvida sobre a obrigatoriedade antes, agora a redação do artigo 334 do Novo Código de Processo Civil se mostra acima de questionamentos” (BUZZI, Marco Aurélio Gastaldi. ‘O princípio da cooperação e a audiência prevista no artigo 334 do Novo Código de Processo Civil’, in *Revista FONAMEC*, v.1, n. 1. Rio de Janeiro: EMERJ, mai.-2017, pp. 263 - 272, p. 269). Confira-se o texto legal: Art. 334. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência.

¹⁸⁶⁸ GAJARDONI, Fernando da Fonseca. ‘Levando o dever de estimular a autocomposição a sério: uma proposta de releitura do princípio do acesso à justiça à luz do CPC/15’, in *Revista Eletrônica de Direito Processual*, ano 14, vol. 21, n. 2. Rio de Janeiro: UERJ, mai.-ago. 2020, pp. 99-114, p. 106.

concepção de pensar a Justiça como caminho para a solução de conflitos, sem preocupação com sua causa raiz.

Todavia, abre nova trilha para refletir sobre a possibilidade de desenvolver plataformas semelhantes que não conduzam os litigantes ao Judiciário, mas a conciliadores e mediadores capacitados, por exemplo. O estudo do tema e a veiculação de plataformas por um órgão específico de cuidado com prevenção e desjudicialização é de todo praticável.

Merece idêntico destaque, diante do viés essencialmente preventivo, a ‘Clínica Virtual de Aconselhamento’ criada pela ABA (American Bar Association). Acessível em linha, ela propicia consultas dirigidas por pessoas que ostentem os requisitos exigidos, excetuadas questões criminais, a serem gratuitamente respondidas por advogados voluntários. Basta refletir sobre a capacidade de prevenção de conflitos por meio da possibilidade de consulta, nomeadamente pela população carente, sobre seus direitos e deveres antes da formalização de contratos ou questionamentos em juízo. Uma nova roupagem incentivadora da advocacia preventiva já tratada neste trabalho.

De essência assemelhada, a já funcional plataforma *jury.online*, auxilia usuários interessados na celebração de contratos de menor monta, sobretudo no campo dos denominados contratos inteligentes (*smart contracts*), tendo como escopo evitar lacunas ou dubiedades que possam futuramente originar conflitos. Na realidade, tal espécie contratual, dedicada a prover previsibilidade contra eventuais lacunas capazes de redundar em litigância posterior, hoje já se alinha à tecnologia *blockchain* para galgar ainda mais segurança, com destaque para suas cláusulas de autoexecutividade destinadas a coibir descumprimentos e prevenir a judicialização.

Iniciativas que desbravam esse horizonte adquirem cada vez mais espaço diante da insuficiência do modelo de prestação jurisdicional. Pode-se concluir, indene de dúvidas, que contribuirão sobremodo na prevenção da repetição de litígios ou da judicialização, pois disponibilizarão soluções alternativas que prescindem da tutela judicial.

Nesse sentido, é importante compassar a dinâmica do consumo, por exemplo, com meios solucionadores de litígios dele decorrentes. Desse campo fertilíssimo de demandas massificadas, mormente em função do comércio eletrônico em franca expansão, brotou a Diretiva n. 2013/11/EU, do Parlamento e Conselhos Europeus; a partir

dela, o impulso à criação de infraestruturas dissuasórias de conflitos consumeristas que funcionem eficazmente em um quadro de resolução de litígios em linha (RLL). Seu objetivo confesso, “facilitar a resolução de litígios entre consumidores e comerciantes, *em linha e por via extrajudicial*, de forma independente, imparcial, transparente, eficaz, célere e justa”.¹⁸⁶⁹

Embora com algum atraso, também o Brasil impulsiona práticas de solução de conflitos com aproveitamento de plataformas virtuais, capazes de oferecer alternativas tão aceleradas quanto a dinâmica atual dos relacionamentos sociais passa a exigir.

Iniciou funcionamento em 1º de agosto de 2016 o Sistema de Mediação Digital do Conselho Nacional de Justiça Brasileiro, que lançou Portal exclusivo com o objetivo de viabilizar acordos celebrados de forma virtual entre consumidores, bancos e empresas. Igualmente, a criação do sítio eletrônico *consumidor.gov.br*, fruto de parceria entre a Secretaria Nacional de Defesa do Consumidor e o Conselho Nacional de Justiça. Neste particular, já se faz momento de aprimoração, mostrando-se pertinente propor a obrigatoriedade na participação de produtores e prestadores, bem assim publicização daqueles mais acionados e menos eficazes na solução dos problemas junto a órgãos de fiscalização, nomeadamente Ministério Público, Defensoria Pública e Agências Reguladoras.

A despeito desses intentos estatais, porque tardios, surgem e se aprimoram cada vez mais portais privados de reclamação em linha, substitutos do formato estatal para a resolução de conflitos. Pouco ou nada custosos para o utente, apresentam resultados céleres, realidade que determina inferir lado positivo e outro preocupante nessa verdadeira privatização na solução de conflitos.

Sob o aspecto favorável, uma vez que os litígios de consumo passaram a representar em muitos sistemas de justiça, ao lado das ações que envolvem o Estado, a grande massa que deve ser tratada no Poder Judicial – na conformidade dos dados apresentados no capítulo apropriado –, essa terceirização involuntária contribuirá para a prevenção de conflitos, haja vista a crescente preocupação das empresas com sua projeção

¹⁸⁶⁹ PASSINHAS, Sandra. ‘A proteção do consumidor no mercado em linha’, in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, Vol. LXII, n. 1, tomo 2. Lisboa: FDUL, 2021, pp. 871-898, p. 896. Apesar desse escopo ideal de integração, a mesma autora apontou que “a voluntariedade dos procedimentos de resolução alternativa de litígios em muitos países europeus não permitiu que a plataforma RALL tivesse a eficácia que se poderia legitimamente esperar” (Idem).

no mercado perante as redes sociais, sem prejuízo de evitar a judicialização de lides consumeristas.

Nada obstante, deve soar o alerta para que a justiça estatal esteja atenta às demandas da sociedade moderna, principalmente em razão dos anseios por simplicidade, baixo custo e celeridade oferecidos pelas soluções em rede e que construirão novo paradigma de exigência para os jurisdicionados.

Apenas uma precaução é devida: tais questões reforçam sobretudo a tese de que, na formação de órgãos estatais dispostos à organização, acompanhamento, regulação e materialização da justiça preventiva, é de extrema prudência supervisionar o uso da tecnologia pelo próprio Estado ao mesmo tempo em que se trabalha para evitar a mera privatização na solução de conflitos sem qualquer acompanhamento.

Sobre o primeiro ponto, é preciso haver rigor na fiscalização daquilo que deve ser caracterizado como utilização da tecnologia da informação na prevenção de conflitos. Trata-se de impedir, por exemplo, justificar “a intromissão informática, com cruzamento de dados, como meio de legítima defesa preventiva do Estado”.¹⁸⁷⁰

Acerca do segundo tema, é fundamental admitir que a oferta de serviços voltados à resolução de litígios pela iniciativa privada já é uma realidade, firmada na percepção de insatisfação do jurisdicionado com a justiça judicial. Para além dos inúmeros já citados, tome-se mais um exemplo: a plataforma digital KLEROS,¹⁸⁷¹ baseada na tecnologia *blockchain* e que propicia, à vista da ausência de composição, julgamento colegiado por particulares cadastrados para atuarem na decisão dos conflitos, cuja exequibilidade dar-se-á com fundamento em disposições dos contratos inteligentes (*technological enforcement*), sem intervenção estatal.¹⁸⁷²

¹⁸⁷⁰ PINTO, Eduardo Vera-Cruz. ‘Direito vulnerável: o combate jurídico pelo Estado Republicano, Democrático e Social do direito na europa pós-pandémica’, in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, Vol. LXII, n. 1, tomo 2. Lisboa: FDUL, 2021, pp. 185-208, p. 206.

¹⁸⁷¹ Plataforma disponível em: <https://kleros.io/>.

¹⁸⁷² Acerca do diferencial oferecido pelos *smart contracts* e implementação da *technological enforcement*, ratificando ainda mais a necessidade de atuação estatal para observância dessas atividades privadas: “this change takes place in the state control to which ADR decisions are subjected before access to enforcement is granted. private enforcement removes this phase of seeking recognition in the public courts. in a way, this means that the decision rendered in private dispute resolution procedure has a similar direct access to enforcement as decisions of public courts have to public enforcement” (KOULU, Riikka. *Law, technology and dispute resolution: privatization of coercion*. New York: Routledge, 2018, p. 139).



Tudo a recomendar redobra no aprimoramento da justiça estatal, com edificação da justiça preventiva como forma de conhecer e, quando necessário, regular iniciativas privadas sob o manto da supervisão mínima do Estado. Outrossim, impedir que o mister da solução de conflitos sucumba à sedução de uma justiça abstrata, despida de interação humana, cuja edificação harmoniosa, em boa verdade, deve ser o escopo do Estado Moderno.¹⁸⁷³

¹⁸⁷³ A inspiração para a expressão tem origem na construção da ideia de uma ‘sociedade abstrata’, cujo exagero exemplificativo seria conceber “homens que praticamente nunca se encontrassem face a face, em que todos os negócios fossem conduzidos por indivíduos isolados, a se comunicarem por cartas datilografadas ou telegramas e a andarem em automóveis fechados” (POPPER, Karl Raimund. *A sociedade aberta e seus inimigos*, trad. Milton Amado. Belo Horizonte: Ed. Itatiaia, em colaboração com a Ed. da Universidade de São Paulo, 1974, p. 189).

8. CONSIDERAÇÕES FINAIS

(Subtópico: 8.1 Últimas palavras)

Eis, afinal, o desenvolvimento de ideias matizadas pelas tonalidades da prevenção ao surgimento de conflitos e do contraestímulo à judicialização.

No pressuposto da justiça estatal como atuação que ambiciona prover maior justiça e solidariedade sociais, propõe-se-lhe macrovisão como gênero que deve englobar tanto a *justiça judicial*, reativa a violações nas esferas jurídicas individual ou coletiva, como a *justiça preventiva*, de comportamento diligente para o enfrentamento da litigiosidade.

A tese gravita em torno de núcleo bem definido, qual seja, aperfeiçoar a prestação jurisdicional, instrumento exclusivamente destinado à solução de contendas, por intermédio do incentivo a movimentos que se antecipem ao surgimento dos conflitos ou à sua judicialização. Para o conseguimento deste objetivo, sem embargo de reconhecer a importância dos incessantes esforços envidados para a otimização de sistemas processuais, administração/gerenciamento judiciais ou desenvolvimento isolado de mecanismos alternativos de autocomposição, primeiramente, elege-se a investigação sobre fontes conflituais. Tal previdência torna possível ressequi-las ou, quando menos, filtrar seu trajeto até as cortes, sobretudo quando repetitivas.

A simplicidade da proposta preventiva talvez explique o desinteresse por seu desenvolvimento acadêmico ou sua sistematização em planejamentos gestores da justiça estatal. Sua relevância, contudo, encontra eco na constatação de que as políticas públicas estatais em áreas coessenciais, tais como saúde e segurança pública, sempre estiveram alicerçadas na antecipação aos problemas como medida de primeira ordem.¹⁸⁷⁴

¹⁸⁷⁴ Isso em contexto no qual a perspicácia sobre a prevenção é milenar. À maneira de ilustração, Cambises redarguiu a seu filho Ciro após afirmar que contava com “pessoas mui peritas em medicina” para acompanhar seu exército: “Meu filho, os médicos são como os que remendam vestidos, porque só curam depois que as doenças têm estabelecido sua sede no corpo humano; mas preveni-las é o que mais te deve importar, merecendo grande cuidado não adoecerem os soldados” (XENOFONTE. *Ciropedia – a educação de Ciro*, trad. João Félix Pereira, vol. I. Rio de Janeiro: W. M. Jackson, 1956, p. 65).

Afinal, antes do acesso à justiça, parece evidente que as pessoas estejam interessadas em evitar litígios.¹⁸⁷⁵

i) A ideia, na essência

De maneira concisa, duas principais vertentes explicitam a concepção de justiça preventiva, cujo escopo principal é oferecer abordagem diferenciada para o enfrentamento da litigiosidade excessiva.

De um lado, o incremento de iniciativas que *previnam o surgimento de conflitos*, tais como: a) o aperfeiçoamento legislativo, seja para revisar diplomas cuja interpretação dúbia fomenta litígios, crivar as edições normativas de previsões de divergências que possam causar e cuidar para minimizá-las, com apoio em órgão consultivo especializado e, ainda, provocar a atividade legiferante para a normatização de condutas em prol da segurança jurídica; b) o mapeamento das principais fontes conflituosas e, nomeadamente, dos litigantes contumazes, a viabilizar o acionamento de órgãos competentes para determinações administrativas corretoras de suas atividades; c) notas de incentivo a práticas de *advocacia consultiva* – para os mais variados graus de complexidade das relações jurídicas travadas no dia a dia –, bem como ao cumprimento legal (*compliance*); d) gestões para o entrosamento entre Poder Judiciário e órgãos estatais reiteradamente acionados por questões recorrentes, mormente nas áreas de saúde e educação, de maneira a que se estabeleça linha de atuação baseada no sacramentar de entendimentos jurídicos capazes de nortear a conduta estatal em situações similares futuras.

Noutro canto, o empenho de *contraestímulos à judicialização*, em especial por meio de: a) aprimoramento da sistemática de precedentes jurisprudenciais, trazendo previsibilidade ao ambiente jurídico e desencorajando ações judiciais temerárias; b) aposta em ações coletivas, capazes de concentrar a insatisfação de interesses metaindividuais em uma única demanda e proporcionar solução que evite ações multitudinárias; c) enfrentamento do excesso de exações fiscais em juízo sem previsão de resultados, com apoio de proposições legislativas que instituem processo administrativo

¹⁸⁷⁵ A propósito, o tema já foi pesquisado e corrobora tal assertiva: “in terms of objectives and resolution preference, what research tells us is that what people want is not to have the problem” (GENN, Hazel. ‘Online Courts and the Future of Justice’, in *Annual Birkenhead Lecture*, oct.-2016. London: Graya, 2017, pp. 01-21, p. 08).

contraditório prévio à inscrição das dívidas fiscais, tanto a viabilizar soluções consensuadas quanto a determinar providências para localização do devedor e identificação de seus bens penhoráveis anteriormente à judicialização; d) reformatação dos custos processuais para os utentes, com especial atenção para a questão da capacidade econômica e, acima de tudo, frequência na utilização do sistema; e) delegação de competências burocráticas às serventias extrajudiciais; f) incremento legal da arbitragem a fim de expandir seu campo de incidência para além de litígios empresariais; g) estímulo de soluções consensuadas e desenvolvimento de plataformas digitais para prestação de serviços judiciários.

ii) O laboratório brasileiro

Estabelecida a conflituosidade demasiada como o desafio a ser transposto pela tese preventiva, o acento sobre o sistema de justiça brasileiro foi decorrência natural.

Todos os dados coligidos durante a realização do trabalho apontam para a ineficiência da justiça estatal no Brasil, estando coroados pela contemporânea publicação apresentada pelo projeto World Justice Project Rule of Law, a reunir informações sobre os mais diversos campos de atuação da justiça em 139 países.¹⁸⁷⁶

Ao ocupar a 114ª posição no quesito lentidão e a 116ª posição quando o tema é efetividade, o país justifica, infelizmente, haver sido eleito como parâmetro para refletir a necessidade de imediata remodelagem no sistema de justiça, como tantos, exclusivamente interessado no tratamento de conflitos e indiferente às suas causas.

iii) O atuar cooperativo

O novo enfoque proposto para otimizar a justiça estatal, com alinhamento simbiótico entre as justiças preventiva e judicial, reclama primordialmente irmanação entre todos os atores responsáveis por sua administração e funcionamento. Impõe-se-lhes

¹⁸⁷⁶ *Op. cit.*, consulta em 21/01/2022.

ombrear o Poder Judicial na empreitada preventiva a conflitos e processos, com destaque inicial para Advogados, membros do Ministério Público ou Provedores de Justiça.¹⁸⁷⁷⁻¹⁸⁷⁸

Secundária, e talvez mais relevantemente, o atuar cooperativo em favor da prevenção de conflitos evitáveis e do desestímulo à judicialização escusável depende de maneira aguda da comparticipação dos Poderes constituídos. Há muito era correto compreensível a ideia de que “desenvolve-se nos nossos dias a tendência para entregar ao poder judicial a tarefa de assegurar a manutenção dum Estado de Direito”.¹⁸⁷⁹ Entretanto, as transformações sociais ora demonstram que é preciso ampliar essa responsabilidade.

Por isso é imperioso aceitar que, na amplitude conceitual sobre o ‘sistema de justiça’, devem estar compreendidas tanto as instituições que atuam no âmbito da prestação jurisdicional “quanto aquelas cuja missão é essencial à realização da justiça ou cuja atuação envolve a elaboração de políticas e a oferta de serviços que possibilitam aos cidadãos a defesa de seus direitos”.¹⁸⁸⁰

Desse modo, quando se propõe a refletir sobre a orientação de *políticas públicas* de prevenção e desincentivo à judicialização de litígios, é imperativo considerar a sinergia entre os Poderes constituídos como essencial para a sua materialização. Já que

¹⁸⁷⁷ Sem prejuízo da relevante função de promover ações coletivas capazes de centralizar a proteção de direitos difusos ou coletivos e evitar a pulverização de demandas, também os integrantes do Ministério Público têm potencial para colaborar na prevenção de litígios e processos por meio do nobre mister de atendimento ao público. Note-se ainda que a oitiva da população constitui função institucional do promotor de justiça no Brasil, a teor do disposto no artigo 32, II, da Lei n 8.625/93; diferentemente de países como Portugal, Espanha ou Itália (Cf. ISMAIL FILHO, Salomão Abdo Aziz. *Ministério público e atendimento à população: instrumento de acesso à justiça social*. Curitiba: Juruá, 2011, pp. 84-96). De qualquer sorte, a miríade de instrumentos disponíveis para tanto, tais como “audiências públicas, recomendações, termos de ajustamento de conduta, acordos extrajudiciais” mostra-se extremamente útil na prevenção de litígios (ibidem, p. 21).

¹⁸⁷⁸ Como bom fruto dessa irmanação, surge a parceria entre Poder Judiciário e Ministério Público Brasileiros em prol da gestão na justiça estatal ganhou força com o ‘Pacto pela Implementação dos ODS da Agenda 2030 pelo Poder Judiciário e Ministério Público’, firmado entre CNJ, CNMP e ONU no intuito de “promover a articulação entre órgãos do Poder Judiciário e Ministério Público e os pactuantes” na realização de ações conjuntas ao desenvolvimento sustentável no âmbito do acesso à justiça.¹⁸⁷⁸ De fato, assegurar sua efetividade caminha formal e materialmente dentro das boas práticas ambientais, sociais e de governança (em inglês, *Environmental, Social and Governance*)” (LEE, Yun Ki; SILVA, Willians Cristiano da; FREITAS, Ricardo; LEE, Kristian. ‘Caminhos sustentáveis para a Justiça brasileira’. JOTA: Revista Eletrônica, disponível em <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/praticas-esg/caminhos-sustentaveis-para-a-justica-brasileira-23082021>, acesso em 24/08/2021).

¹⁸⁷⁹ Rogério Guilherme Ehrhardt SOARES, *Direito público...*, op. cit., p. 181.

¹⁸⁸⁰ Esse espectro abrange “os órgãos do Judiciário, o Ministério Público, a Defensoria Pública, a advocacia pública e privada e os órgãos do Poder Executivo que atuam na elaboração e implementação de políticas para o setor” (IPEA – Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. *Custo unitário do processo de execução fiscal na Justiça Federal – Relatório de Pesquisa*. Brasília: Governo Federal, 2011, p. 8).

“a relação entre o Poder Judiciário e as políticas públicas é indissociável e previsível”¹⁸⁸¹ quando ditadas pelos demais Poderes, e convindo que o cerne da expressão ‘política pública’ compreende “um complexo de atividades públicas tendentes à realização dos fins primários do Estado”¹⁸⁸², Executivo e Legislativo também devem suportar idêntico ônus para a realização da justiça estatal.

Defende-se, por conseguinte, haver inequívoca corresponsabilidade por gestões contra o ambiente de litigiosidade, ainda que ao Judiciário se restrinja, ao fim e ao cabo, a tarefa de solucionar problemas cuja judicialização seja alternativa única ou mais adequada. Vale dizer, a “atuação interrelacionada dos três Poderes é responsável por dar vida ao Estado de Direito e à democracia, que são elementos indissociáveis da ideia de solução pacífica de controvérsias preconizada pela Constituição”.¹⁸⁸³

iv) Atuação administrativa do Poder Judicial

Conquanto reservadas as esferas de competência exclusiva, o atuar administrativo “pode comportar a abertura de zonas de fronteira entre administrar, legislar e julgar”.¹⁸⁸⁴ A realização da justiça estatal parece encontrar espaço também nesse domínio do jusadministrativismo, tanto para onerar na mesma intensidade os Poderes constituídos com empenhos capazes de sobrepujar a litigiosidade desmedida em prol de ambiente da pacificação social, quanto para legitimar atuações não jurisdicionais do Poder Judicial na reunião de esforços para esse fim comum.

Nesse particular, repita-se não haver qualquer indício de fusão no exercício de duas funções completamente distintas, quais sejam, a administrativa e a

¹⁸⁸¹ SADEK, Maria Tereza. ‘Judiciário e arena pública: um olhar a partir da ciência política’, in *O controle jurisdicional de políticas públicas*, Ada Pellegrini Grinover e Kazuo Watanabe (coord). Rio de Janeiro: Forense, 2011, pp. 1-32, p. 19.

¹⁸⁸² SANTANA, Isaias José de. *O poder judiciário e o controle de conteúdo das políticas de saúde*. Porto Alegre: Núria Fabris, 2015, p. 79.

¹⁸⁸³ GOMES, Maria Tereza Uille; DODGE, Raquel Elias Ferreira. ‘Sistema de Justiça Pacificador e os 15 anos do Conselho Nacional de Justiça: passado, presente e inovações futuras do Judiciário’, in *Revista Eletrônica do CNJ*, v. 4, n. 1. Brasília: CNJ, jan.-jun. 2020, pp. 158-178, p. 175.

¹⁸⁸⁴ Na ponderação de Paulo OTERO, ao expressar que “a plasticidade das necessidades coletivas a cargo da Administração Pública, conferindo igual flexibilidade na definição do espaço material próprio da função administrativa, mostra-se passível de suscitar dois diferentes fenômenos”, entre eles a supracitada “abertura de zonas de fronteira” (*Manual...*, *op. cit.*, p. 183).

jurisdicional.¹⁸⁸⁵ Mas se é certo que a diferenciação entre elas “depende eminentemente das conveniências políticas de cada momento em cada país”¹⁸⁸⁶, não há qualquer óbice para admitir-se que o Poder Judicial também está legitimado para adotar medidas administrativas “quando se procura realizar directa e imediatamente uma utilidade prática, necessária e suficiente para a satisfação de certa necessidade colectiva”¹⁸⁸⁷; neste caso, a pacificação social por intermédio da justiça estatal.

Na aceitação da metáfora lançada neste trabalho sobre ser a litigiosidade exacerbada verdadeira *patologia social* – ao menos no Brasil, é-o –, deve ser combatida pelo Estado em sua unidade, tal qual ocorre nas áreas de saúde e segurança públicas, por exemplo. Relegar tal expediente à função jurisdicional, que amiúde se desenvolve de maneira custosa e morosa, não poderia ser mais contraproducente, eis que privilegia unicamente o tratamento e nunca a prevenção.

v) *A escolha administrativa responsável*

Em última análise, pode-se até questionar a insistência estatal em investimentos dedicados à modernização das estruturas judiciárias e ampliação do quadro funcional, imprescindíveis à manutenção da justiça judicial como aparato passivo destinado à recepção de contendas, em detrimento de opção que se apresente como menos custosa e mais eficaz.

Afinal, se a boa administração espelha verdadeiro dever do gestor orientado pela satisfação do interesse público¹⁸⁸⁸, essa premissa haverá sempre de nortear suas escolhas. Assim, na medida em que são oferecidas opções de enfrentamento preventivo da litigiosidade capazes de apaziguá-la e depurar a judicialização, sem que isso implique majoração de custos, incumbe ao administrador público considerar todas as alternativas postas. À guisa de exemplo, ao enfrentar uma situação endêmica ou pandêmica, a predileção pela construção de hospitais ou compras medicamentosas em detrimento do

¹⁸⁸⁵ Para uma diferenciação concebida por Marcelo CAETANO, com abordagem de três critérios que seriam essenciais ao desiderato (material, formal e subjectivo), confira-se: *Manual de direito administrativo*. Lisboa: Universidade Editora, 1937, p. 26.

¹⁸⁸⁶ Idem.

¹⁸⁸⁷ Idem.

¹⁸⁸⁸ Cf. SOARES, Rogério Ehrhardt. *Interesse Público, legalidade e mérito*. Coimbra: Atlântida, 1955, p. 198 e segs.

gasto com vacinas comprovadamente eficazes, a evidenciar aposta no tratamento e descaso com a prevenção, não se acomoda com a justificativa da discricionariedade administrativa delegada ao gestor.

No âmbito da justiça estatal, este raciocínio também é pertinente, sem abalo de qualquer tentativa de diferenciação entre gestor político e gestor administrativo¹⁸⁸⁹ em razão das competências invocadas neste estudo para corroborar a necessidade de políticas públicas de justiça preventiva.

Posta a questão nesses termos, a partir da perspectiva sobre as ‘escolhas responsáveis’, a juridicidade vinculativa do princípio da boa administração determina que o “juízo de mérito acabe ainda por, em caso de conclusão no sentido de um ‘mau uso das normas não jurídicas’, reconduzível a falta de mérito, suscitar uma ilegalidade indireta: desrespeitou-se o princípio da boa administração”.¹⁸⁹⁰

vi) Justiça estatal e justiça social

Sem olvidar do quanto dissertado acerca da necessidade de observância da vinculação administrativa às melhores práticas em prol do interesse público, representativa de verdadeiro direito fundamental do administrado¹⁸⁹¹, quando o Estado propicia ‘acesso’ a uma justiça judicial eventualmente custosa e morosa, no mais das vezes, desalenta ao próprio espírito da garantia, cuja significância merece compreensão

¹⁸⁸⁹ Deve ser desmistificada “a ideia da decisão política ou governamental como algo divino, inatingível e insuscetível de qualquer forma de controle ou questionamento. Afinal, se, por um lado, deve a gestão do decisor político primar por decisões visando à eficiência do serviço prestado, por outro, a ideia de prestação de contas/transparência deve estar presente também em qualquer outra esfera administrativa de decisão, pois é necessário que exista uma preocupação permanente com o destinatário do serviço (cidadão)” (ISMAIL FILHO, Salomão. ‘Boa administração: um direito fundamental a ser efetivado em prol de uma gestão pública eficiente’, in *Revista de Direito Administrativo*, vol. 277, n. 3. Rio de Janeiro: FGV, set.-dez. 2018, pp. 105-137, p. 117).

¹⁸⁹⁰ Paulo OTERO, *Manual...*, op. cit., p. 79.

¹⁸⁹¹ Recorde-se a consagração, no artigo 41 da Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia, acerca do direito à boa administração. Ademais, da consideração doutrinária sobre a sua natureza ‘jusfundamental’ e como a “percepção como objetivos e diretrizes a serem cumpridos pela Administração Pública corresponde à sua dimensão objetiva, a qual compreende o valor que os direitos fundamentais assumem na ordem jurídica” (SILVA, Clarissa Sampaio. ‘O direito fundamental à boa administração: da carta de direitos fundamentais da União Europeia às perspectivas de sua efetivação e controle nas ordens constitucionais de Portugal e Espanha – desenvolvimentos comparativos na realidade brasileira’, in *Sequência* vol. 40, n. 82. Florianópolis: UFSC, ago.-2019, pp. 176-201, p. 183).

teleológica sobre constituir dever do Estado promover uma “ordem jurídica axiologicamente justa”.¹⁸⁹²

Além disso, as reflexões sobre a justiça estatal também devem estar permeadas pela percepção de sua importância para a melhora no ambiente econômico e na atração de investimentos, aspecto vital para o desenvolvimento social.¹⁸⁹³ Morosidade e ineficiência da justiça judicial podem influenciar, inclusive, na proteção dos estratos mais carentes, uma vez que o “acesso desigual à justiça perpetua desigualdades sociais, especialmente porque os menos favorecidos e grupos mais vulneráveis sofrem dificuldades jurídicas de maneira desproporcional”.¹⁸⁹⁴

Em razão dessas ponderações, qualquer investigação interessada no aperfeiçoamento da justiça estatal deve levar em consideração que aproximadamente quatro bilhões de pessoas no mundo vivem à sua margem.¹⁸⁹⁵ Isso decorre de muitos fatores, tais como falibilidade da justiça judicial no combate à corrupção, que prejudica a economia e permite o desvio de recursos vitais para carências sociais, morosidade desestimulante para a busca de direitos, precariedade do sistema carcerário e vitimização

¹⁸⁹² Conceção que evidencia, “segundo a expressão do artigo 1º, como o ordenamento regulador de uma ‘sociedade livre, justa e solidária’” (Paulo OTERO, *Direito Constitucional ...*, op. cit., p. 48).

¹⁸⁹³ Constatação corroborada nos estudos sobre acesso à justiça realizados pela OECD: “Effective access to justice services is a crucial determinant of inclusive growth, citizen well-being and sound public administration. The rule of law, security and justice influence economic performance, and business & investment climate. Countries with trusted justice systems report higher levels of GDP per capita, property protection rights and national competitiveness. Legal certainty, predictability and businesses’ trust in justice systems help positive investment decisions and promote competition” (disponível no sítio eletrônico do órgão: <http://www.oecd.org/gov/access-to-justice.htm>, com acesso em 07/04/2021).

¹⁸⁹⁴ THORSTENSEN, Vera; MATHIAS, Maria Isabel da Cunha. *Acesso à justiça: o tema como abordado pela OCDE e pelo Brasil*, CCGI nº 28, working paper 533. São Paulo: FGV, set.-2020, p. 03. A obra investiga de maneira profunda a problemática do acesso à justiça no Brasil e aponta outros impactos visíveis: “custos de questões jurídicas não resolvidas e arcadas pelos cidadãos, empresas e sociedade; necessidades jurídicas que permanecem não atendidas podem resultar impactos adversos em outras áreas da vida cotidiana, tais como, perda salarial, perda de moradia, problemas de saúde, ou questões trabalhistas; litígios jurídicos não resolvidos, tais como questões de família, problemas raciais, de emprego, de moradia, etc., podem acarretar outros problemas jurídicos, sociais e de saúde, relacionados a essas questões, além dos custos envolvidos; a inabilidade na resolução de questões jurídicas prejudica oportunidades econômicas, reforça a armadilha da pobreza, e reprime o potencial humano e o crescimento inclusivo”.

¹⁸⁹⁵ “An estimated four billion people around the world live outside the protection of the law, mostly because they are poor or marginalized within their societies. They can be easily cheated by employers, driven from their land, preyed upon by the powerful and intimidated by violence” (OECD - Issues 2016: Delivering Access to Justice for All. Paris: OECD – Open Society Foundations, sep.-2016, p. 2).

das mulheres (discriminação e violência),¹⁸⁹⁶ tudo a tornar o enfrentamento desses desafios condição essencial para a proteção básica dos direitos humanos.¹⁸⁹⁷

Especificamente no Brasil, onde a severa dificuldade de acesso determina a ocorrência da maior parte dos problemas citados, “o quadro de desigualdades socioeconômicas se reflete e, ao mesmo tempo, provoca efeitos em indicadores relativos ao acesso à justiça”.¹⁸⁹⁸ Outrossim, há efetiva correlação entre os mais baixos patamares de acesso à justiça e os piores desempenhos no IDH (índice de desenvolvimento humano) entre as unidades da federação. Em realidade, até naquelas que apresentam melhores índices de desenvolvimento humano, onde supostamente haveria “melhor conhecimento sobre direitos” e diminuição do “custo marginal do recurso à justiça e o custo de oportunidade”¹⁸⁹⁹, a desigualdade no acesso permanece saliente.

Pertinentemente à morosidade nos trâmites procedimentais, muito decorre da visão restritiva sobre o acesso à justiça, lido como acesso às cortes, a comprometer uma atempada proteção a direitos, fundamentalmente os humanos. Essa tarefa, quiçá a mais relevante da justiça estatal, não é ou tampouco será realizada a contento por um agigantamento da estrutura judiciária ou aceleração de trâmites legais por meio de novas legislações processuais.

A justiça judicial necessita de aliada de primeira ordem, apresentando-se a justiça preventiva como novo enfoque da litigiosidade capaz de fazer regredir a judicialização e, com isso, permitir que a justiça estatal cumpra seu papel.

vii) *Uma questão de direitos humanos*

A eficiência nos sistemas de justiça constitui questão interligada aos anseios mais importantes da sociedade, principalmente quando se acredita que a proteção e a efetivação dos direitos humanos consubstanciam prioridade máxima da justiça estatal. E

¹⁸⁹⁶ Cf. Idem.

¹⁸⁹⁷ “Addressing these legal challenges will be essential to enable the basic protection of human rights, from protection of property to legal identity and freedom from violence” (idem).

¹⁸⁹⁸ SADEK, Maria Tereza Aina. ‘Direitos e sua concretização: judicialização e meios extrajudiciais’, in *Cadernos FGV Projetos – Solução de Conflitos*, ano 12, n. 30. São Paulo: FGV, abr.-mai. 2017, pp. 41-49, p. 44.

¹⁸⁹⁹ SECRETARIA DE REFORMA DO JUDICIÁRIO. *Atlas de acesso à justiça – indicadores nacionais de acesso à justiça*. Brasília: Governo Federal, 2014, p. 25.

se o andar judicial claudica nessa tarefa, à prevenção impõe-se ombreá-lo. Afinal, o acesso à ordem jurídica justa deve “ser encarado com o requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretende garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos”.¹⁹⁰⁰

Alguns pontos fundamentais merecem ênfase para enaltecer a importância da justiça estatal, para além de reforçar a corresponsabilidade entre os poderes constituídos pelo seu bom funcionamento. Outrossim, como a ideia da justiça preventiva pode colaborar na abordagem desses temas.

a) Meio Ambiente

Veja-se, por exemplo, que “logo após a defesa da pessoa humana, a defesa do meio ambiente, como bem jurídico, é uma tarefa essencial do Direito, integrando-se na preservação da vida no Planeta e na defesa da dignidade humana”.¹⁹⁰¹ Desse modo, muito mais do que pensar em responsabilização civil ambiental reparadora, “seu viés preventivo somente será eficaz caso haja um agir estatal no qual os jurisdicionados possam identificar o comportamento assertivo do Poder Público no sentido de punir aqueles que degradam o meio ambiente”.¹⁹⁰² Ou seja, o apoio à justiça judicial, de índole reativa, deve ser complementada por visão preventiva que possa influir para evitar novas ocorrências.

Pensar em termos antecipatórios é imprescindível, uma vez que “as agressões ao meio ambiente, quando perpetradas, via de regra, são, de difícil, incerta e onerosa reparação”.¹⁹⁰³ Determina-se, assim, que o fortalecimento da atuação do Ministério Público na abertura de procedimentos investigadores capazes de obter medidas de contenção de danos, bem como atividade contundente de agências reguladoras, ambos pilares dispostos para a sustentação desta tese de justiça preventiva, constituem medidas

¹⁹⁰⁰ Mauro CAPPELLETTI, *op. cit.*, p. 12.

¹⁹⁰¹ PINTO, Eduardo Vera-Cruz. *Curso livre de ética e filosofia do direito*. Parede: Princípios, 2010, p. 278.

¹⁹⁰² Em análise dos maiores desastres ambientais brasileiros: REZENDE, Elcio; SILVA, Victor Vartuli Cordeiro e. ‘De Mariana a Brumadinho: a efetividade da responsabilidade civil ambiental para a adoção das medidas de evacuação’, in *Revista do Direito*, v. 1, n. 57. Santa Cruz do Sul: UNISC, jan.-abr. 2019, pp. 160-181, p. 175.

¹⁹⁰³ SANTANA JR., Gilberto José; TORQUATO, Bruno. ‘Natureza jurídica da responsabilidade administrativa ambiental e os princípios da precaução e prevenção’, in *Revista Seara Jurídica*, vol. 1, ano 10, n. 16. Salvador: UNIJORGE, jul.-dez. 2008, pp. 01-08, p. 07.

superiores quando comparadas apenas com a responsabilização patrimonial ou mesmo criminal de empresas e dirigentes nocivos ao meio ambiente.

O denominado princípio da prevenção, consagrado indiretamente na Constituição Federal Brasileira (art. 225) e diretamente em resoluções do Conselho Nacional do Meio Ambiente (v.g., n. 306/2002), permite orientar políticas públicas de justiça preventiva na área, designadamente perante atividades potencialmente lesivas do meio ambiente que demandam a imposição prévia de condicionantes severas “no licenciamento ambiental para mitigar ou elidir prejuízos”.¹⁹⁰⁴ Assim, a responsabilização ambiental “deve considerar não apenas os riscos ambientais iminentes, mas também os perigos futuros, decorrentes das atividades humanas e que podem comprometer uma relação intergeracional e de sustentabilidade ambiental”.¹⁹⁰⁵

b) Direitos das Mulheres

Noutro lado, uma justiça estatal eficaz não pactua com defesa leniente aos direitos das mulheres. Nessa seara, aliás, a judicialização tem demonstrado grande descompasso com a situação emergencial de violações a direitos das mulheres, de sorte que o socorro da justiça preventiva é de extrema importância para a obtenção de resultados eficazes. O Brasil, mais uma vez, é laboratório de estudo diante da agudeza do problema.

Sabe-se que a “crítica feminista é uma intermitente colaboradora da ampliação do ideário de cidadania como justiça e direitos e do escopo do político como essencial e abrangente para seguirmos na vida”,¹⁹⁰⁶ mas, no Brasil, está distante de ecoar nas cortes, o que exige um tratamento eficaz dos direitos das mulheres, em que prevalece postura estatal responsiva, muita vez tardia.

De facto, as principais ações governamentais brasileiras, que partem da Secretaria de Políticas para as Mulheres (SPM), estão confiadas às Redes de ‘Enfrentamento à Violência contra a Mulher’ e ‘Atendimento às Mulheres em Situação

¹⁹⁰⁴ Com anotações acerca dos princípios da prevenção e precaução: AMADO, Frederico. *Direito Ambiental*, 8ª ed. ampl. Salvador: Editora JusPodivm, 2020, p. 54.

¹⁹⁰⁵ Idem.

¹⁹⁰⁶ ARAÚJO, Clara. ‘Cidadania democrática e inserção política das mulheres’, in *Revista Brasileira de Ciência Política*, n. 9. Brasília: UNB, set-dez. 2012, pp. 147-168, p. 165.

de Risco’, mas enquanto a última reluz objetivos de índole reativa, a primeira, malgrado idealizada para articular instituições e serviços públicos e não governamentais para o “desenvolvimento de estratégias de prevenção e políticas que promovam o empoderamento das mulheres e seus direitos”,¹⁹⁰⁷ não parece dialogar com a instância judiciária em busca de aprimorar medidas voltadas a estancar a fluência da violência contra a mulher.¹⁹⁰⁸ O resultado é o da invocação da justiça judicial como instrumento de coerção dos agressores, medida não raro paliativa ou morosa.

Um caso emblemático corrobora a insuficiência da justiça judicial no trato do problema, revelada por um reconhecimento internacional acerca da brandura da justiça brasileira na proteção e punição perante a violência doméstica. Vitimada sistematicamente, uma mulher brasileira chamada Maria da Penha Maia Fernandes foi alvejada por seu marido em 1983, experimentou indiscutível descaso e leniência do sistema judiciário e recorreu à Organização do Estados Americanos; obteve o reconhecimento das violações pelo Brasil quanto à duração do processo e ausência de punição adequada, rendendo ensejo a recomendações para a superação do problema.¹⁹⁰⁹ A decisão impulsionou a mobilização nacional em torno do tema, com deflagração de campanha pública em prol de normatização mais adequada do tema, que resultou na promulgação, em 2006, da Lei n. 11.340, alcunhada Lei Maria da Penha.¹⁹¹⁰

¹⁹⁰⁷ POLLETO, Michele; SOUZA, Ana Paula Lazzaretti de. ‘Direito da mulher’, in *Direitos humanos, prevenção à violência contra crianças e adolescentes e mediação de conflitos*, 1ª ed. Porto Alegre: Ed. Ideograf, 2013, pp. 100-113, p. 109.

¹⁹⁰⁸ Como se apresenta a própria rede de enfrentamento, “é composta por: agentes governamentais e não-governamentais formuladores, fiscalizadores e executores de políticas voltadas para as mulheres (organismos de políticas para as mulheres, ONGs feministas, movimento de mulheres, conselhos dos direitos das mulheres, outros conselhos de controle social; núcleos de enfrentamento ao tráfico de mulheres, etc.); serviços/programas voltados para a responsabilização dos agressores; universidades; órgãos federais, estaduais e municipais responsáveis pela garantia de direitos (habitação, educação, trabalho, seguridade social, cultura)” (SILVA, Taís Cerqueira. *Rede de enfrentamento à violência contra as mulheres*. Brasília: Secretaria de Políticas para as Mulheres Presidência da República, 2011, p. 13).

¹⁹⁰⁹ Cf. Relatório Anual 2000, Rel. n.º 54/01, Caso 12.051, Maria da Penha Maia Fernandes, 4 de abril de 2001. Disponível em <https://www.cidh.oas.org/annualrep/2000port/12051.htm>; acesso em 14/05/2021.

¹⁹¹⁰ Cf. MACIEL, Débora Alves. ‘Ação coletiva, mobilização do direito e instituições políticas: o caso da campanha da Lei Maria da Penha’, in *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, vol. 26, n. 77. São Paulo: ANPOCS, out.-2011, pp. 97-11, p. 97.

Ainda assim, o fato é que sua aplicação, essencialmente delegada à justiça judicial, não surtiu os efeitos almejados.¹⁹¹¹ Basta constatar que “entre 2008 e 2018, o Brasil teve um aumento de 4,2% nos assassinatos de mulheres. Em alguns estados, a taxa de homicídios em 2018 mais do que dobrou em relação a 2008”.¹⁹¹² Outrossim, “a quantidade de mulheres que se sentem parcialmente protegidas pela lei caiu de 53% para 47% entre 2017 e 2019”.¹⁹¹³

Atuação antecipatória e complementadora da justiça preventiva, consubstanciada pela revisão permanente da legislação, no incremento de instituições protetivas e direcionamento na atuação da justiça judicial com base no mapa de calor da violência doméstica, à evidência, denota contributo incontestado à preservação dos direitos da Mulher. Incumbe ao Poder Judiciário estruturar e incentivar a adoção de políticas públicas “em prol da prevenção da violência doméstica e familiar, da facilitação no acionamento do sistema de justiça e no acompanhamento e supervisão das medidas protetivas aplicadas”.¹⁹¹⁴

Nessa tessitura, um órgão estruturado para sistematizar as ações mencionadas, tal como aquele proposto neste estudo, estaria à altura de conhecer iniciativas preventivas para a proteção da Mulher e coordená-las em âmbito nacional. De exemplo, na senda de práticas que poderiam ser organizadas ao desiderato: a) Projeto Saúde da Família, baseado no aproveitamento da visita de profissionais da saúde a comunidades carentes a fim de também detectar indícios de violência doméstica e alertar

¹⁹¹¹ Não se nega que, a partir da referida Lei, “o repertório do Direito Penal constituiu assim um poderoso recurso normativo e instrumental para dar visibilidade pública à temática, comprometendo sociedade e Estado na regulação e na contenção das atitudes violentas” (ibidem, p. 106). Mas é preciso ir além.

¹⁹¹² CERQUEIRA, Daniel; BUENO, Samira (coords.). *Atlas da violência 2020*. Brasília: IPEA, 2020, p. 35.

¹⁹¹³ SENADO FEDERAL. *Violência doméstica e familiar contra a mulher*. Brasília: DataSenado, dez.-2019, p. 18.

¹⁹¹⁴ SOUSA, Renata Martins de. ‘No caminho da efetivação da justiça às mulheres em situação de violência doméstica e familiar: a atuação do poder judiciário do estado do paraná, mediante a aproxima  o e o diálogo com outras institui  es e com a sociedade’, in *Direito, Justiça & Sociedade - Estudos em homenagem    cria  o da Escola Judicial do Paraná*, Neto, José Laurindo de Souza [et al], org. Curitiba: Editora Clássica, 2021, pp. 841-862, p. 858. O texto ainda exemplifica projeto realizado no Estado do Paraná, baseado em articula  es sociais e interinstitucionais a revelarem que o “Poder Judiciário estadual se dedica com afinco a modificar positivamente a situa  o das mulheres, de forma preventiva e após a violência já vivenciada” (idem). Reforço, por conseguinte, às ideias ora defendidas de legitima  o do Judiciário para condutas administrativas, bem como atua  o interpoderes na preven  o a viola  es.

autoridades¹⁹¹⁵; Projeto Maria da Penha vai à Escola, de índole informadora de crianças e adolescentes¹⁹¹⁶; Projeto Ronda Maria da Penha, que fornece botão de pânico às vítimas para atendimento imediato, especializado e exclusivo pela Guarda Civil Metropolitana;¹⁹¹⁷ Projeto “Sem Álcool, Uma Convivência Sem Violência”, que parte da escolha da vítima de auxílio na cura do agressor, e não imposição de pena.¹⁹¹⁸

c) Crianças e Adolescentes

No que respeita aos direitos humanos de crianças e adolescentes, investir em medidas para a aceleração na apuração de atos infracionais, condições de abrigamento e métodos de ressocialização tem seu extremo valor, mas os resultados podem não ser suficientes perante o crescimento da marginalização nas sociedades modernas. “Diante disso, precisamos realizar um trabalho preventivo, profilático, para que esse mal não se alastre ainda mais”,¹⁹¹⁹ em eficaz combate das raízes do problema, o que não pode ser atribuído unicamente à justiça judicial. Isso porque a prevenção deve ser materializada, nesses casos, por meio de empenho sinérgico entre os Poderes para o efetivo atendimento aos direitos humanos mais elementares em prol de crianças e adolescentes.¹⁹²⁰

Acerca dos atos infracionais, é ainda mais importante pensar em modelos não punitivos para adolescentes, designadamente ao aceitar que “a justiça penal tem também uma função de prevenção que não se alcança pela mera superação do conflito

¹⁹¹⁵ Cf. Lei Municipal n. 16.823/18, de São Paulo, que institui o Projeto de Prevenção da Violência Doméstica com a estratégia de saúde da família. Ainda, Cartilha do Projeto Saúde da Família: <https://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/upload/Manual%20%20Violencia%20ESF%20%20M.P.pdf>, acesso em 15/05/2021.

¹⁹¹⁶ Do Ministério Público do Estado de São Paulo, a Cartilha do Projeto Maria da Penha vai à Escola: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/cao_civel/acoes_afirmativas/inc_social_mulheres/Diversos_Mulheres/Maria%20da%20Penha%20vai%20a%20Escola_Ebook.pdf; acesso em 15/05/2021.

¹⁹¹⁷ Cf. Lei Municipal n. 16.165/15, de São Paulo: <http://legislacao.prefeitura.sp.gov.br/leis/lei-16165-de-13-de-abril-de-2015/detalhe>, acesso em 15/05/2021. Há projetos semelhantes em outros estados brasileiros, como no Amazonas.

¹⁹¹⁸ Formalizado por meio da Portaria nº 0601/2014-GP, do Tribunal de Justiça do Pará: <http://www.tjpa.jus.br/CMSPortal/VisualizarArquivo?idArquivo=10896>, acesso em 15/05/2021.

¹⁹¹⁹ FERREIRA, Afrânio de Matos. ‘Atendimento aos jovens em conflito com a lei’, in *Cadernos Jurídicos*, ano 21, n. 56. São Paulo: Escola Paulista da Magistratura, out-dez. 2020, pp. 13-20, p. 13.

¹⁹²⁰ De fato, o “Estado e as ONGs têm se ocupado em atender aos direitos dos jovens e proporcionar a eles melhores condições para o desenvolvimento pessoal, educacional e social. Entretanto, temos muito a fazer, especialmente visando à profilaxia de futuros problemas, tendo um olhar atento especialmente à primeira infância e à adolescência” (Ibidem, p. 20).

interindividual”.¹⁹²¹ Reafirmar políticas preventivas com estímulo à justiça restaurativa, por exemplo, não encontra apenas amparo legal no caso brasileiro¹⁹²²; vai além, à medida em que a promoção de ‘círculos restaurativos’ ou ‘encontros vítima-ofensor’, com o envolvimento de familiares, adolescentes, vítimas, Ministério Público e defensores, devidamente mediados por facilitadores, viabiliza maior prevenção de reincidência do que qualquer outra medida punitiva resultante de persecução penal. Isso porque as referidas abordagens são capazes de minimizar traumas, evitar a marginalização do indivíduo e conceder-lhe ressignificação de vida, colaborando “para a formação de pessoas emancipadas e que saibam lidar pacificamente com as controvérsias, para que os dissabores não desregulem a harmonia e a estabilidade vigentes”.¹⁹²³

Sob o aspecto da proteção da criança, não se pode aceitar que órgãos responsáveis por essa função, sobretudo ligados à estrutura judiciária, estejam subordinados à dinâmica responsiva da justiça judicial e reajam somente após a ciência de situações de maus tratos e adoções, não raro adiantadas, dedicando-se ao “cumprimento de procedimentos administrativos e de medos funcionais que tolem, se não mesmo impossibilitam, o cumprimento das importantes tarefas que lhes foram confiadas pela comunidade”.¹⁹²⁴ É preciso pensar em termos acautelatórios, com investigação de fatores de risco e promoção de ações preventivas, que evitem que a instância judicial seja apenas “porta de entrada da comunicação da violência”.¹⁹²⁵

As propostas interinstitucionais da justiça preventiva podem contribuir decisivamente para o fortalecimento da “interação dos diversos programas e setores -

¹⁹²¹ SILVA, Germano Marques da. ‘A mediação penal. Em busca de um novo paradigma?’, in *A introdução da mediação vítima-agressor no ordenamento jurídico português*. Coimbra: Almedina, 2005, p. 108 (*apud* BELEZA, Teresa Pizarro; MELO, Helena Pereira de. *A mediação penal em Portugal*. Coimbra: Edições Almedina, 2012, p.19).

¹⁹²² Lei nº 12.594/2012, art. 35: “A execução das medidas socioeducativas reger-se-á pelos seguintes princípios: ... II - excepcionalidade da intervenção judicial e da imposição de medidas, favorecendo-se meios de autocomposição de conflitos; III - prioridade a práticas ou medidas que sejam restaurativas e, sempre que possível, atendam às necessidades das vítimas”.

¹⁹²³ ABREU, Paula Renata Alves; JESUS, Thiago Allisson Cardoso de. ‘Inovações contemporâneas no sistema de justiça juvenil: a execução de medidas socioeducativas pela ótica do restaurativismo’, in *Revista de Filosofia do Direito, do Estado e da Sociedade*, vol. 11, n. 2. Natal: UFRN, ago.-dez. 2020, pp. 390-411, p. 408.

¹⁹²⁴ Eduardo Vera-Cruz PINTO, *Curso livre...*, *op. cit.*, p. 243.

¹⁹²⁵ FERREIRA, Cleiciara Lúcia Silva; CÔRTEZ, Maria Conceição J. Werneck; GONTIJO, Eliane Dias. ‘Promoção dos direitos da criança e prevenção de maus tratos infantis’, in *Revista Ciência & Saúde Coletiva*, vol. 24, n. 11. Rio de Janeiro: Associação Brasileira de Saúde Coletiva, out.-nov. 2019, pp. 3997-4008, p. 4006.

Assistência Social, Segurança Pública, Educação, Saúde - buscando construir fluxos e processos comuns de trabalho mais efetivos na defesa e proteção das crianças”.¹⁹²⁶ A partir de *mapas de calor* da violência e do abandono de crianças e adolescentes, desenháveis por meio de dados coletados junto às instâncias jurisdicionais de competência especializada¹⁹²⁷, mostra-se factível regionalizar atuações e particularizar intervenções de proteção, bem como iniciativas de conscientização nos âmbitos familiares, escolares e religiosos e comunitários. “Situações de violência, por exemplo, podem ser evitadas, uma vez que os participantes, mais conscientes de seus direitos e deveres, têm a oportunidade de sentir-se empoderados”.¹⁹²⁸

d) Abordagem Policial

No que diz com a atuação das forças de segurança e índices preocupantes de desrespeito a direitos humanos, sobretudo em desfavor de pessoas desfavorecidas, negros e mulheres, o Brasil conhece morosos procedimentos internos de apuração e igualmente lentos processos judiciais, invariavelmente em busca do tratamento de problemas mais do que conhecidos. Políticas de justiça preventiva podem contribuir decisivamente não apenas para antecipar-se às violações, mas para tornar eficaz o dever estatal de promoção do bem-estar.

A realidade brasileira demonstra “inexistência de mecanismos amplamente difundidos de proteção da população contra eventuais abusos cometidos pela polícia”¹⁹²⁹, mormente porque as corregedorias internas “ou não são conhecidas ou não têm credibilidade suficiente”.¹⁹³⁰

¹⁹²⁶ Idem.

¹⁹²⁷ A título exemplificativo, invoca-se relatório de dados sobre o tema elaborado pelo Conselho Nacional de Justiça: CAMPOS, André Gambier; AQUINO, Luseni Maria Cordeiro de Aquino; NATALINO, Marco Antônio. *Justiça Infantojuvenil: situação atual e critérios de aprimoramento – relatório de pesquisa*. Brasília: CNJ, 2012.

¹⁹²⁸ SOUZA, Ana Paula Lazzaretti de; KOLLER, Sílvia H. ‘Direitos da criança e do adolescente’, in *Direitos humanos, prevenção à violência contra crianças e adolescentes e mediação de conflitos*, 1ª ed. Porto Alegre: Ed. Ideograf, 2013, pp. 125-149, p. 130.

¹⁹²⁹ São constatações que partem de ampla pesquisa sobre a imagem da polícia nos Estados de São Paulo e Rio de Janeiro, a demonstrar que as violações a direitos humanos pelas forças de segurança são retroalimentadas pela ausência de controles institucionais ou judiciais: CARDIA, Nancy. ‘O medo da polícia e as graves violações dos direitos humanos’, in *Tempo Social - Revista de Sociologia da Universidade de São Paulo*, vol. 9, n. 1. São Paulo: USP, mai.-1997, pp. 249-265, p. 260.

¹⁹³⁰ Idem.

Ações interinstitucionais conjuntas que partam da detecção de violações pelo Ministério Público ou mesmo pelo Poder Judiciário, com centralização e parametrização das ocorrências por um órgão incumbido de políticas preventivas e, enfim, sua implementação por meio de atuações sinérgicas com os órgãos das forças de segurança, ostentam potencial de estancar novas violações.

Um bom exemplo dessa maneira de abordar o problema advém de Portugal, com a criação do Plano de Prevenção de Manifestações de Discriminação nas Forças e Serviços de Segurança (PPMD), sob responsabilidade da Inspeção-Geral da Administração Interna (IGAI). Com esteio na premissa de que “os valores fundamentais que vivificam o modelo de sociedade ocidental que Portugal não prescinde de concretizar, desde logo por imperativo constitucional, reclamam constante proteção”¹⁹³¹, investiu-se no incremento de capacitação em matéria de direitos fundamentais e proibição da discriminação no contexto da formação inicial e contínua dos membros das forças de segurança, sem descurar de novos cuidados com os critérios de recrutamento, máxime na “avaliação da possibilidade de introdução de elementos que permitam a despistagem de personalidades avessas aos valores do Estado de Direito”.¹⁹³²

Como se vê, é medida preventiva do enfrentamento do problema que não lhe aguarda a ocorrência para remediá-lo, mas se lhe antecipa ao surgimento por meio de ações formadoras e fiscalização das forças de segurança.

e) Ordenação preventiva

A proeminência dos direitos humanos, nucleares no ordenamento jurídico, demanda a busca de soluções mais eficazes e atempadas quando a justiça judicial, de índole reativa, tarda em provê-lhes. Nessa tarefa, antes de tudo, “é preciso começar por cultivar a empatia e a sintonia com o bem jurídico protegido em cada caso: primeiro está o bem humano em presença, depois está o Direito”.¹⁹³³ Segue daí a confiança na justiça preventiva como meio de alcançar, tanto quanto possível, proteção e efetivação dos direitos humanos antes até de sua violação, pois “se o Direito não garantir a justiça, a

¹⁹³¹ IGAI - Inspeção-Geral da Administração Interna. *Plano de prevenção de manifestações de discriminação nas forças e serviços de segurança*. Lisboa: Administração Interna, mar.-2021, pp. 17-18.

¹⁹³² Idem.

¹⁹³³ ADragão, Paulo Pulido. ‘A eutanásia: argumentos de um debate’, in *Revista da Faculdade de Direito do Porto*, ano 3. Porto: FDPO, 2006, pp. 665-672, p. 672.

segurança e a liberdade, será o próprio modelo de Estado de direitos humanos que é colocado em causa”.¹⁹³⁴

No domínio dos direitos humanos, o tempo natural de maturação dos processos na justiça judicial, em muitas situações, pode ser substituída por ações antecipatórias ao brotamento de conflitos ou até à judicialização, o que descortina caminhos mais econômicos e eficazes no comparativo com a criação de novas unidades judiciárias ou recurso a socorros legislativos – que, como se sabe, acabam por contemplar os mais variados interesses e nem sempre atingem os resultados almejados. Aliás, o próprio Poder Judiciário “deve promover medidas preventivas para evitar quaisquer violações ou agravos aos Direitos fundamentais relacionados às suas atividades”.¹⁹³⁵

Basta conceder que o respeito e a proteção a direitos frutificados a partir do reconhecimento da dignidade da pessoa, como é o caso dos direitos da personalidade, por exemplo, não podem depender de “qualquer formalismo, positividade ou tipicidade”.¹⁹³⁶ É imprescindível ir além da espera de violações para, só então, pensar-se em reparação pela via judicial; medidas antecipadoras são hábeis para reverter essa lógica.

Com a revisita das premissas metodológicas desta tese, estabelecidas com partida no reconhecimento de corresponsabilidade entre os Poderes pelo aperfeiçoamento da justiça estatal, bem como legitimidade do Judiciário para capitanear um consórcio voltado a tal finalidade, reforça-se a pertinência de um órgão pluri-institucional responsável pela estruturação e execução de políticas públicas de justiça preventivas, com setor exclusivamente dedicado promover ações de acautelamento da violação de direitos humanos, para além de atividades de conscientização dos mais vulneráveis.

Uma atuação de índole não jurisdicional desse gênero já é conhecida na realidade brasileira, conquanto singularizada em um órgão descolado de iniciativas que poderiam ser reunidas em prol de integração interinstitucional. Por meio da Portaria nº

¹⁹³⁴ Paulo OTERO, *Instituições*, *op. cit.*, p. 604.

¹⁹³⁵ NETTO, Antônio Evangelista de Souza; FERRARI, Flávia Jeanne; OLIVEIRA, Francisco Cardozo. ‘Resoluções do Conselho Nacional de Justiça e o Poder Judiciário’, in *Direito, Justiça & Sociedade - Estudos em homenagem à criação da Escola Judicial do Paraná*, Neto, José Laurindo de Souza [et al], org. Curitiba: Editora Clássica, 2021, pp. 309-330, p. 317. Nesse sentido, porventura se convenha que “a prevenção de violações aos direitos fundamentais se inicia com a identificação dos riscos que suas atividades podem gerar”, incumbirá ao Poder Judiciário incrementar medidas de avaliação e reavaliação de resultados favoráveis ou desfavoráveis causados nos direitos fundamentais a partir de suas condutas (idem).

¹⁹³⁶ PINTO, Eduardo Vera-Cruz. ‘Considerações genéricas sobre os direitos da personalidade’, in *Revista do CEJ*, n. 25. Brasília: Conselho da Justiça Federal, abr.-jun. 2004, pp. 70-73, p. 71.



190, de 17/09/2020, o Conselho Nacional de Justiça instituiu o grupo de trabalho denominado “Observatório dos Direitos Humanos do Poder Judiciário”, com incumbências de articular o Poder Judiciário com instituições nacionais ou internacionais que atuem na defesa desses direitos, auxiliá-lo na formulação de políticas, projetos e diretrizes, elaborar estudos e pareceres sobre demandas que envolvam questões estratégicas, além de propor ao Plenário do CNJ medidas que considere pertinentes e adequadas ao aprimoramento da tutela dos direitos humanos (art. 3º). A integração dessas tarefas em núcleo específico do órgão responsável por políticas de justiça preventiva, tal como defendido neste trabalho, traduz um formato de atuação administrativa em prol do aperfeiçoamento da justiça estatal para a proteção dos direitos humanos.

8.1 Últimas Palavras

O trabalho que ora finaliza aspira haver oferecido contributo acadêmico para campo de estudo ainda pouco explorado. Como é dado perceber da extensa pesquisa literária referenciada durante a escrita, sem prejuízo das consultas não catalogadas no tópico bibliográfico, raros textos puderam auxiliar de maneira específica na construção teórica da tese preventiva. Nada obstante, tal lacuna foi obliterada pelo recurso à doutrina jusconstitucional, base eleita para a defesa da premissa de corresponsabilidade entre os poderes constituídos na realização da justiça estatal; por sua vez, o alicerce erigido a partir do jusadministrativismo foi preponderante para sustentar a proposta de competência do Poder Judicial para atuar administrativamente, de maneira dirigente ou colaborativa, na ordenação de políticas públicas de justiça preventiva.

De maneira concomitante, a tese ambiciona realização ainda maior, qual seja, viabilizar propostas para aperfeiçoar o acesso à justiça. Estabelecida a levada preventiva como novel instrumento para a abordagem da litigiosidade, crê-se possível propiciar à justiça judicial maior eficiência no trato de conflitos imprevisíveis ou intratáveis por vias diversas da judicialização. Tal objetivo cumpre o objetivo de consagrar a máxima definidora das universidades como “centros de criação, transmissão e difusão da cultura, da ciência e da tecnologia, que, através da articulação do estudo, da docência e da investigação, se integram na vida da sociedade”.¹⁹³⁷

Feitos esses apontamentos, é boa hora para sumarizar conclusões.

i) A perspectiva predominante na gestão da justiça estatal

As reflexões realizadas constatarem sobremodo difundida a identificação do predicado de acesso à justiça com a ideia de inércia judicial, como se a realização da garantia dependesse de notícia formal acerca da violação de posição jurídica protegida

¹⁹³⁷ BARBAS HOMEM, António Pedro. ‘Doutoramentos e centros de investigação’, in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, Vol. LXII, n. 1, tomo 2. Lisboa: FDUL, 2021, pp. 1047-1052, p. 1047.

pelo ordenamento jurídico.¹⁹³⁸ De certa forma, tal circunstância explica o comportamento puramente reativo que sobressai na condução da justiça estatal, cujo tempo de resposta para a solução dos conflitos repousa na maturação inerente à natureza dialética e coparticipativa do processo.

O inconveniente desse raciocínio sanativo, por sua vez, é patente nos sistemas de justiça que apresentam lentidão no transcurso processual, gradativamente prolongado na proporção do aumento na conflituosidade. Desvela-se aí um dos principais motivos que explicam seu problema central, qual seja, a morosidade.

Para mais, a insistência no modelo de ‘tratamento’ dos litígios retroalimenta a lentidão na tramitação dos processos. Isso porque, a despeito das meritórias iniciativas reformistas, prioriza-se sempre a obtenção de aceleração procedimental e a ampliação estrutural dos órgãos judiciários, firmes no propósito de que, como já referido, “a brevidade dos julgamentos é uma dimensão essencial da justiça”.¹⁹³⁹

Não que as altas taxas de congestionamento nos tribunais observadas em vários países desmereçam providências imediatas, tais como a reformulação na legislação processual, a reorganização do mapa judiciário, a implementação de rotinas informatizadas para aumento na capacidade de processamento das cortes judiciais, entre outras. Contudo, cada vez mais é perceptível que tão só contribuem para a liberação de ‘litigiosidades contidas’,¹⁹⁴⁰ pois a congestão estatisticamente analisada nada cede.

ii) Insuficiência da modelagem de tratamento dos conflitos

Os dados coligidos neste trabalho demonstram que tanto o método terapêutico de conflitos quanto as reformas operadas para dinamizá-lo não ensejam resultados eficazes para o enfrentamento da litigiosidade. Talvez porque esse não seja o problema eleito, mas sim a carência estrutural para responder à judicialização.

¹⁹³⁸ A fazer crer que “o direito vise a justiça, que seja a aplicação da justiça”. De facto, essa “é uma dessas frases que repetimos por hábito de linguagem, e que por terem sido demasiadamente utilizadas embotaram-se, perderam a substância. O que quer dizer para nós que o direito busca a justiça? Nada de preciso, que se possa explicitar” (VILLEY, Michel. *Filosofia do direito: definições e fins do direito: os meios do direito*, trad. Márcia Valéria Martínez de Aguiar, 2ª. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008, pp. 51-52).

¹⁹³⁹ Antônio Pedro BARBAS HOMEM, *Judex...*, op. cit., p.141.

¹⁹⁴⁰ Nesse ponto, a deficiência no acesso à justiça para a população carente e o próprio estigma da lentidão das cortes reprime a judicialização, que tende a crescer quando aqueles obstáculos são removidos.

Outrossim, os estudos acadêmicos interessados na governança da justiça estatal são orientados pelo mesmo prisma ‘reativo’ diante do crescimento no número de litígios, sem atenção alguma com a questão da prevenção. Em sua quase totalidade, investigações e textos, ainda hoje, abordam apenas o descompasso entre a ansiedade dos contendores e a capacidade responsiva das cortes, afluído em algum momento na história de cada sistema de justiça a partir do qual a equação judicialização/eficiência passou a estar descompensada.

Enquanto o prestígio institucional e o ritualismo da justiça judicial não sofriam questionamento em razão do baixo número de judicializações, a questão da governança era praticamente irrelevante. Com o crescimento da insatisfação, o quadro alterou-se, embora não seja possível determinar quando isso ocorreu; certamente, foi há muito, como é dado conhecer de vetusta e esclarecedora referência: “antigamente estavam os ministros às portas das cidades; agora estão as cidades às portas dos ministros”.¹⁹⁴¹

iii) *O assomar da perspectiva preventiva*

Diante do lento avanço no aperfeiçoamento da justiça estatal a partir da insistência no ponto de vista de tratamento da litigiosidade, mostra-se pertinente aventar um viés disruptivo, pautado em ampliada percepção sobre a garantia do acesso à justiça e a corresponsabilidade entre os Poderes constituídos para a sua realização. A justiça preventiva propõe-se a tanto, pois precede à atuação da justiça judicial quando intenta antecipar-se ao surgimento de litígios que comportem tal abordagem, ou, ainda, filtrar-lhes a judicialização.

Desse modo, não apenas colabora para arrefecer o surgimento de contendas, mas também oferece como resultado mediato o equacionamento quantitativo no ingresso de novas demandas, pois aquelas há que nunca prescindirão do tratamento jurisdicional. Esse joeirar igualmente contribui para qualificar e acelerar o desfecho das ações judiciais,

¹⁹⁴¹ No consagrado sermão do Padre, que complementa acerca dos danos decorrentes da morosidade: “o do dinheiro, porque o gastais; o do tempo, porque o perdeis; o das passadas, porque as multiplicais” (VIEIRA, António. *Sermões*, org. Alcir Pécora, Tomo I. São Paulo: Editora Hedra, 2000, p. 170).

em franco exercício de “tutela jurisdicional efetiva”¹⁹⁴² – com significado de obediência fiel ao devido processo legal, matizado pelas garantias que lhe são próprias.¹⁹⁴³

iv) Prevenção e tratamento na justiça estatal

O alinhamento da justiça preventiva à judicial permite conjugar no acesso à justiça as seguintes funções: a) “protecção”, disposta a “impedir ou a reprimir a lesão de posições jurídicas subjectivas das pessoas, por acções ou omissões de quaisquer terceiros”; b) “prestação social”, garantidora de atmosfera menos conflituosa; c) e até combativa da “discriminação entre seres humanos”¹⁹⁴⁴, sob o colorido de ações preventivas a violações, como aquelas evidenciadas anteriormente.

Sob a premissa de que a construção de uma sociedade justa e pacífica seja um dos escopos principais do Estado¹⁹⁴⁵, preserva-se o aceder à justiça como “direito a tutela jurisdicional efetiva de direitos e interesses legalmente protegidos”¹⁹⁴⁶, na condição de instrumento de apoio à protecção dos direitos.¹⁹⁴⁷ No entanto, a essa conjuntura reativa que caracteriza a justiça judicial, adere-se comportamento zeloso consubstanciado no enfrentamento preventivo da litigiosidade, que, em última análise, fortalece a protecção jurídica das esferas individual e coletiva.

¹⁹⁴² Cf. Paulo OTERO, *Direito Constitucional...*, *op. cit.*, p. 94.

¹⁹⁴³ Em breve, contraditório, ampla defesa, equidade, imparcialidade, acesso financeiramente garantido e duração razoável do processo (*ibidem*, pp. 95-96).

¹⁹⁴⁴ Para todas, cf. Paulo OTERO, *Instituições...*, *op. cit.* pp. 535-536.

¹⁹⁴⁵ A Constituição Federal Brasileira dispõe, em seu artigo 1º, I, constituir um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil “construir uma sociedade livre, justa e solidária” (inciso I). Já da Constituição da República Portuguesa, vale destacar o artigo 81º (Incumbências prioritárias do Estado), a determinar os objetivos comuns de “a) Promover o aumento do bem-estar social e económico e da qualidade de vida das pessoas, em especial das mais desfavorecidas, no quadro de uma estratégia de desenvolvimento sustentável; b) Promover a justiça social, assegurar a igualdade de oportunidades e operar as necessárias correcções das desigualdades na distribuição da riqueza e do rendimento, nomeadamente através da política fiscal”; ainda, “j) Criar os instrumentos jurídicos e técnicos necessários ao planeamento democrático do desenvolvimento económico e social”.

¹⁹⁴⁶ Jorge MIRANDA, *Manual...*, tomo VI, *op. cit.*, p. 99.

¹⁹⁴⁷ Inspira-se aqui na distinção operada por Jorge Reis NOVAIS na abordagem tipológica dos direitos fundamentais, a apontar o “direito principal” – que na hipótese corresponderia a um ambiente de justiça –, e os “direitos instrumentais” – aqui inserida a garantia de acesso às cortes, na condição de destinados a “proteger, concretizar, tornar possível ou a garantir um exercício optimizado ou adequado do direito principal, a afastar os perigos ou ameaças que sobre ele impendem ou a reconstruir a situação anterior a uma lesão verificada no seu âmbito de protecção ou, na impossibilidade dessa reconstrução, a compensar o titular por danos sofridos” (*Restrições...*, *op. cit.*, p. 129).

Eis que revelada a proposição da justiça preventiva¹⁹⁴⁸, cuja atuação complementar à justiça estadual pretende aperfeiçoar o mister estatal de pacificação social e, sobretudo, afirmação dos direitos.

Tornar realidade essa meta demanda o implemento de políticas públicas no enfrentamento da conflituosidade de maneira a prevenir litígios, desencorajar a judicialização de questões recorrentes ou redirecionar conflitos para vias extrajudiciais mais adequadas a determinados tipos de contendas. Não se cuida de apresentar panaceia subversiva do padrão das reformas contemporâneas, primacialmente interessadas na otimização do modelo de tratamento dos litígios em detrimento da descoberta e do enfrentamento das suas causas. Contudo, seja qual for a área de investigação, é preciso admitir a possibilidade de escolhas políticas errôneas, não por más intenções, mas simplesmente porque seus formuladores ‘tinham o modelo errado do mundo em mente’.¹⁹⁴⁹ Impende refletir sobre alternativas.

A óptica preventiva evidencia campo vasto e pouco explorado de estudo, mas as ideias concatenadas nesta tese permitem afirmar que seus resultados podem ser mais efetivos e econômicos quando comparados com os investimentos em pesquisa e aparelhamento dos órgãos jurisdicionais, designadamente por não dependerem de remodelagens estruturais profundas e dispendiosas, não raro conducentes a “reformas desestruturantes das coisas que existem”.¹⁹⁵⁰

Na atualidade, “a morosidade da justiça é aceite como uma questão estrutural que em vez de ser eficazmente combatida é frequentemente agravada por não serem

¹⁹⁴⁸ Em boa verdade, privilegiar soluções prévias à judicialização é ideia que remonta ao Evangelho segundo Mateus (18: 15-17): “Se o teu irmão pecar, vá e mostre o erro dele, mas em particular, só entre vocês dois. Se ele não der ouvidos, tome com você mais uma ou duas pessoas, para que toda a questão seja decidida sob a palavra de duas ou três testemunhas. Caso ele não dê ouvidos, comunique à Igreja” (BÍBLIA SAGRADA. Edição Pastoral, trad. Ivo Storniolo e Euclides Martins Balancin. São Paulo: Edições Paulinas, 1990, p. 1263).

¹⁹⁴⁹ Conclusão a partir da averiguação de muitos casos nos quais “the wrong policy was chosen, not out of bad intentions or corruption, but simply because the policy makers had the wrong model of the world in mind”. A citação deriva de relevante obra que alerta para a necessidade de contribuição acadêmica à idealização de políticas públicas voltadas aos mais carentes, sob a premissa de que estudos com alto nível de rigor acadêmico podem municiar elementos decisivos na formulação de ações nas esferas pública e privada: BANERJEE, Abhijit V.; DUFLO, Eshter. *Poor economics – a radical rethinking of the way to fight global poverty*. New York: PublicAffairs, 2012, e-book.

¹⁹⁵⁰ BARBAS HOMEM, António Pedro. ‘O perfil do juiz na tradição ocidental: Portugal’, in *O perfil do juiz na tradição ocidental*, org. Instituto de História do Direito e do Pensamento Político da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa; Conselho Superior da Magistratura. Coimbra: Edições Almedina, 2009, pp. 53-70, p. 70.

tratadas as causas conjunturais que a integram”.¹⁹⁵¹ A partir dessa assertiva, sem pretender desmerecer preocupações com aceleração e qualificação dos julgamentos, reestruturação de órgãos e informatização de rotinas, crê-se incontornável a necessidade de enfatizar maneiras de estancar o exponencial surgimento e a maciça judicialização de conflitos, até como forma de propiciar à justiça judicial um contingente de processos cuja razoabilidade numérica permita atuação mais atempada e qualificada.

Do mesmo modo, quando se fala em ‘desjudicialização’, não se excogita de algum enfraquecimento do Poder Judicial ou mera economia de gastos estatais, mas de postura “essencial para que a dignidade e a importância dos conflitos que os juízes devem analisar e resolver seja preservada e para que a qualidade da intervenção judicial seja defendida”.¹⁹⁵² Afinal, é sempre salutar reafirmar: *as cortes importam*.¹⁹⁵³

Entrementes, é inequívoca a necessidade de apresentar modelo sustentável de justiça estatal que propicie a equalização de ingressos como forma de oferecer resultado condizente com as expectativas do jurisdicionado.¹⁹⁵⁴

v) *Anteparos jusconstitucional e jusadministrativo*

Como demonstrado, mostra-se inadiável a assunção da corresponsabilidade entre os poderes constituídos para a realização da justiça estatal, que não deve estar confiada unicamente ao funcionamento reativo das cortes. A formulação e execução de políticas públicas capazes de esmorecer a litigiosidade ou suavizar a judicialização dependem daquela sinergia.

Ademais, essa nova empreitada deve partir do próprio Poder Judicial e ser por ele ordenada, até para evitar iniciativas pautadas por humores governamentais que, sob a justificativa de aperfeiçoamento da ‘democracia’ e lustradas como esforços para “tornar

¹⁹⁵¹ Eduardo Vera-Cruz PINTO, *O futuro..., op. cit.*, p. 45.

¹⁹⁵² Ibidem, p. 148.

¹⁹⁵³ Forçoso reconhecer, apesar dos percalços, que as cortes “bring peace and security in the personal lives of citizens, they promote stability in the commercial world, discourage and punish unacceptable conduct, and provide balance in the affairs and operations of governments” (Richard SUSSKIND, *Online courts..., op. cit.*, p. 19)

¹⁹⁵⁴ Nesse contexto, parece mais atual do que nunca uma já antiga ponderação: “The notion the most people want black-robed judges, well-dressed lawyers, and fine paneled courtrooms as the setting to resolve their dispute is not correct. People with problems, like people with pains, want relief, and they want it as quickly and inexpensively as possible” (BURGER, Warren E. ‘Our Vicious Legal Spiral’, in *Judges Journal*, vol. 16. Chicago: ABA Press, Fall-1977, p. 22).

o Judiciário mais eficiente, combater a corrupção ou limpar o processo eleitoral”¹⁹⁵⁵, estejam verdadeiramente interessadas em seu enfraquecimento.

Para tanto, justificou-se a pertinência de atuações administrativas do Poder Judicial transbordantes à organização estrutural e pessoal, eis que necessárias para concretizar o acesso à justiça sob um prisma muito mais lato do que o de mero acesso às cortes. Tal visão restritiva termina por encarregar exclusivamente a prestação jurisdicional da tarefa de enfrentamento à litigiosidade, invariavelmente exercida de maneira terapêutica e desinteressada com as causas. Atuações administrativas determinadas a combatê-las, embora não previstas, vedadas também não o são, além de coadunarem de maneira ideal para o cumprimento da finalidade última do Estado, qual seja, o bem-estar da coletividade.

vi) O fortalecimento da justiça

Derradeiramente, é necessário evitar que um pluralismo de alternativas privadas possa contribuir para desvanecer a importância da justiça estatal. Os fundamentos da justiça preventiva propõem centralizar em órgão público a investigação de ideias inovadoras com o escopo de nortear iniciativas públicas e privadas, sempre em prol de compassar a justiça estatal com as necessidades sociais.

Afinal, com o intuito de coroar todas as premissas aduzidas neste capítulo de encerramento, resta compreender que é preciso posicionar a pessoa humana no centro da concepção do acesso à justiça. Isso demanda conhecer-lhe as necessidades individuais e coletivas para, só então, refletir sobre formas de garantir-lhe direitos.¹⁹⁵⁶ Assim se procede quando, primeiramente, são auscultadas as razões da litigiosidade, de modo a fazer precederem ações preventivas ao investimento legal e estrutural na justiça judicial.¹⁹⁵⁷

¹⁹⁵⁵ LEVITSKY, Steven; ZILBATT, Daniel. *Como as democracias morrem*, trad. Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Zahar, 2018, e-book, posição 192.

¹⁹⁵⁶ A propósito, “people’s needs and experiences are key to identifying innovation potential in and provide the rationale for reflecting on the delivery of legal and justice as a public service” (OECD. *Equal access to justice for inclusive growth: putting people at the centre*. Paris: OECD Publishing, 2019, p. 56).

¹⁹⁵⁷ Altera-se o foco de pensar a estruturação da justiça judicial a partir do volume de litígios para a concepção de conhecer as necessidades das pessoas e melhor direcionar os serviços estatais conforme tal paradigma. A propósito: “The perspective of individuals, families and communities provides important input from the ‘outside in’ about how this potential can best be realized, by suggesting how services can be more responsive to people’s needs and through the co-development of reforms guided both by service



Substancialmente, uma novel proposta para equalizar o acesso à justiça e colaborar para prestação jurisdicional célere e qualificada, fundada na corresponsabilidade entre os Poderes e sob a coordenação de órgão liderado pelo Judiciário, capaz de sistematizar atuações administrativas, bem como formatar políticas públicas de justiça preventiva.

Diante do axioma estabelecido no limiar deste estudo – *“a justiça se defende com a razão, e não com as armas” (Papa João XXIII)* –, a justiça preventiva representa abordagem diferenciada da litigiosidade com partida em suas concausas, à moda de aliada de primeira ordem da justiça judicial, cuja preocupação com eficiência e celeridade no processo adversarial será de todo favorecida a partir do reequacionamento da judicialização.

provides and users. A deep understanding of people's daily realities, their diverse capabilities, situations and experiences can illuminate how these realities could serve as resources or challenges in implementation justice programs and services” (Idem).



POSFÁCIO¹⁹⁵⁸

I

João José Custódio da Silveira e eu, unidos pela amizade que marca permanentemente os antigos alunos da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo – como celebrado na tradicional trova acadêmica: “Onde é que mora a amizade? / Onde é que mora a alegria? / No Largo de São Francisco / Na Velha Academia!” –, eis que ambos integrantes da Turma de 1993, para minha grande alegria reencontramo-nos em outra etapa de nossas vidas profissionais e acadêmicas.

João Custódio, trilhando carreira de magistrado já plena de sucesso, ingressou no programa de doutoramento da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, sob a orientação do Professor Catedrático António Pedro Barbas Homem. E teve a gentileza de procurar-me para a uma atuação como co-orientador de sua tese, função que exerci muito honrado, ainda que certamente mais para aprender com uma pesquisa de excelência já perfeitamente concebida pelo autor e por seu orientador principal.

O resultado, sob a forma de uma robusta tese sobre a justiça preventiva, aprovada com amplo reconhecimento junto à sabidamente rigorosa Universidade de Lisboa, é agora publicado como livro, sendo um dos pioneiros do novíssimo selo editorial dos Livros Abertos da Faculdade de Direito, no Portal de Livros Abertos da USP.

II

O tema da justiça, ou seja, das funções desempenhadas pelo Poder Judiciário, é de especial importância no contexto constitucional brasileiro.

¹⁹⁵⁸ **Professor titular da Faculdade de Direito da USP**

A Constituição Brasileira de 1988 tem como uma de suas marcas principais a valorização do Poder Judiciário. No momento histórico de redemocratização do País, em que a Constituição foi elaborada, ao mesmo tempo em que se buscou ampliar e consolidar um vasto sistema de direitos fundamentais – desde os tradicionais liberdades públicas e direitos políticos, passado por um moderno e extenso rol de direitos sociais, e chegando a direitos que transcendem a titularidade individual, como é o caso do direito ao desenvolvimento sustentável e ao meio ambiente –, compreendeu-se a necessidade do reforço dos mecanismos de garantia desses direitos, o que, no quadro da separação de poderes acolhido no Brasil, implica a ênfase no Poder Judiciário.

Com efeito, não apenas as competências e as garantias de ação do Poder Judiciário e do Ministério Público – este enquanto fundamental instrumento de acionamento daquele – foram sensivelmente aumentadas, como ainda novos instrumentos de acesso à justiça foram criados.

Limito-me a dois exemplos, dentre tantos. Verifique-se, em primeiro lugar, como foi amplificado o controle de constitucionalidade. A partir de uma base de controle difuso, o que, por si, já implica um vasto controle, a Constituição de 1988 criou uma diversidade de ações de controle direto junto ao Supremo Tribunal Federal, bem como multiplicou o número de legitimados a propor tais ações. Some-se a isso o simples fato de a Constituição mesma, enquanto parâmetro de controle da constitucionalidade das leis e da ação administrativa, pelo simples fato de ser muito vasta, notadamente, como dito, no tocante aos direitos fundamentais, dá ensejo a uma tendência de que qualquer ato legislativo ou administrativo seja efetivamente questionado perante o Poder Judiciário.

Quanto ao segundo exemplo, veja-se a ampliação temática da ação civil pública, a permitir que o Poder Judiciário seja instado quotidianamente a decidir sobre a formulação e a implementação de políticas públicas a cargo do Poder Executivo, em especial visando à concretização de direitos fundamentais.

Se, por um lado, essa realidade é desejável do ponto de vista da efetivação dos avanços em termos de democracia e inclusão social trazidos pela Constituição, por outro lado, uma consequência desafiadora e potencialmente problemática que dela decorre é o aumento da litigiosidade e da judicialização.

É bem essa constatação que moveu a rigorosa investigação científica de João Custódio, resultando, de modo consistente, coerente e inovador, na tese “Justiça Preventiva: Um novo paradigma para a redução da litigiosidade e da judicialização”.

III

A obra de João Custódio, dada a riqueza da pesquisa que contém, não comporta na dimensão de meu texto uma tentativa de apresentação resumida. No entanto, valho-me da própria sistematização do autor para trazer aos leitores deste posfácio uma ideia sobre os temas que marcam suas conclusões.

Começa o autor por apontar, o que não é evidente dado o modo pelo qual nos acostumamos a enxergar a justiça, as insuficiências do paradigma da inércia judicial: “De certa forma, tal circunstância explica o comportamento puramente reativo que sobressai na condução da justiça estatal, cujo tempo de resposta para a solução dos conflitos repousa na maturação inerente à natureza dialética e coparticipativa do processo. O inconveniente desse raciocínio sanativo, por sua vez, é patente nos sistemas de justiça que apresentam lentidão no transcurso processual, gradativamente prolongado na proporção do aumento na conflituosidade. Desvela-se aí um dos principais motivos que explicam seu problema central, qual seja, a morosidade”.

Na sequência, aponta para a necessidade de superação de uma modelagem insuficiente para o tratamento dos conflitos jurídicos no Brasil: “Tanto o método terapêutico de conflitos quanto as reformas operadas para dinamizá-lo não ensejam resultados eficazes para o enfrentamento da litigiosidade. Talvez porque esse não seja o problema eleito, mas sim a carência estrutural para responder à judicialização”.

Por consequência, o autor traz luz ao elemento que é o cerne de sua tese, a atuação preventiva da justiça: “Diante do lento avanço no aperfeiçoamento da justiça estatal a partir da insistência no ponto de vista de tratamento da litigiosidade, mostra-se pertinente aventar um viés disruptivo, pautado em ampliada percepção sobre a garantia do acesso à justiça e a corresponsabilidade entre os Poderes constituídos para a sua realização. A justiça preventiva propõe-se a tanto, pois precede à atuação da justiça

judicial quando intenta antecipar-se ao surgimento de litígios que comportem tal abordagem, ou, ainda, filtrar-lhes a judicialização”.

Não se trata, como bem ressalta o autor, de pretender que a perspectiva preventiva seja colidente com a atuação judicial, nem que a torne prescindível. Pelo contrário, importa combinar as virtudes de ambas. Em suas palavras: “Sob a premissa de que a construção de uma sociedade justa e pacífica seja um dos escopos principais do Estado, preserva-se o aceder à justiça como ‘direito a tutela jurisdicional efetiva de direitos e interesses legalmente protegidos’ [na formulação de Jorge Miranda], na condição de instrumento de apoio à proteção dos direitos. No entanto, a essa conjuntura reativa que caracteriza a justiça judicial, adere-se comportamento zeloso consubstanciado no enfrentamento preventivo da litigiosidade, que, em última análise, fortalece a proteção jurídica das esferas individual e coletiva”.

E, ao longo de seu texto, o autor demonstra diversos casos em que uma ação preventiva da justiça deve estar presente, revestida – no que não há problema algum em termos de separação de poderes – de uma marca funcional administrativa e não jurisdicional: “Substancialmente, uma novel proposta para equalizar o acesso à justiça e colaborar para prestação jurisdicional célere e qualificada, fundada na corresponsabilidade entre os Poderes e sob a coordenação de órgão liderado pelo Judiciário, capaz de sistematizar atuações administrativas, bem como formatar políticas públicas de justiça preventiva”.

Essa nova perspectiva de justiça preventiva pode levar, em última análise, à valorização da justiça e à proteção efetiva da pessoa humana, assim reposicionada no “centro da concepção do acesso à justiça”.

Resta assim evidente a fundamental importância da obra de João Custódio, não apenas para a melhor compreensão da realidade constitucional e institucional brasileira acerca da justiça, como sobretudo para estimular a adoção de reformas visando ao seu aperfeiçoamento.

FERNANDO MENEZES DE ALMEIDA

Professor titular da Faculdade de Direito da USP



BIBLIOGRAFIA

ABRAHAM, Marcus; CATARINO, João Ricardo. ‘O uso da inteligência artificial na aplicação do direito público – o caso especial da cobrança dos créditos tributários – um estudo objetivado nos casos brasileiro e português’, *in Revista Eletrônica de Direito Público*, vol. 6, nº 2. Lisboa: ICJP-CIDP, set.-2019, pp., 188-219, p. 208.

ABRAMOVICH, Víctor; COURTIS, Christian. *Los derechos sociales como derechos exigibles*, 2ª ed., 1ª reimpr. Madrid: Editorial Trotta, 2014.

ABREU CAMPANÁRIO, Milton; MURITIBA, Sérgio Nunes; MURITIBA, Patricia Morilha; RIBEIRO, Henrique César Melo. ‘Governança corporativa em empresas públicas’, *in Revista de Administração, Contabilidade e Economia*, vol.13, n.2. Joaçaba: Unoesc, maio-agosto de 2014, pp.689-718.

ABREU, Miguel Cancellia de. ‘A advocacia preventiva: semear – serviços de mediação e arbitragem’, *in Boletim da ordem dos advogados*, n. 44. Lisboa, dez. 2006, pp. 76-77.

ABREU, Paula Renata Alves; JESUS, Thiago Allisson Cardoso de. ‘Inovações contemporâneas no sistema de justiça juvenil: a execução de medidas socioeducativas pela ótica do restaurativismo’, *in Revista de Filosofia do Direito, do Estado e da Sociedade*, vol. 11, n. 2. Natal: UFRN, ago.-dez. 2020, pp. 390-411.

ADEODATO, João Maurício Leitão. ‘Bases para uma metodologia da pesquisa em direito’, *in Revista CEJ*, v. 3, n. 7. Brasília: Centro de Estudos Jurídicos, jan/abr. 1999, pp. 143-150.

ADORNO JÚNIOR, Helcio Luiz; SOARES, Marcele Carine dos Praseres. ‘A alteração do sistema das fontes do direito brasileiro pelas súmulas vinculantes e pelos princípios normativos’, *in Revista de Direito do Trabalho*, vol. 170. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, jul.-ago. 2016, pp. 187-201.

ADRAGÃO, Paulo Manuel Pulido Garcia. ‘A eutanásia: argumentos de um debate’, *in Revista da Faculdade de Direito do Porto*, ano 3. Porto: FDPO, 2006, pp. 665-672.



AFONSO, Orlando. ‘Apontamentos sobre organização judiciária’, *in Reforma da organização judiciária – instrumentos de racionalização do trabalho dos juízes*, Conselho Superior da Magistratura Português. Coimbra: Coimbra Editora, pp. 19-29.

AGOSTINHO, Aurélio (Santo). *O livre arbítrio*, trad. António Soares Pinheiro. Braga: Faculdade de Filosofia, 1986.

AGUSTINHO, Eduardo Oliveira; GIBRAN, Sandro Mansur. ‘Smart contracts e obrigações: cláusulas autoexecutáveis como instrumento para um novo equilíbrio na alocação de custos e transação nos contratos’, *in Direito e seus desafios socioambientais e tecnológicos nas democracias contemporâneas*, Catarina Santos BOTELHO, Antônio Carlos EFING, Leonardo Cacao SANTOS (coords). Porto: Universidade Católica Editora, 2021, pp. 258-276.

AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. ‘O CNJ e o planejamento do judiciário’, *in Conselho Nacional de Justiça: fundamentos, processo e gestão*, Gilmar Ferreira MENDES (coord. Et al). São Paulo: Saraiva, 2016, pp. 295-316.

AGUNE, Roberto; CARLOS, José Antônio. ‘Radar da inovação: o que os governos precisam enxergar’, *in Inovação no judiciário: conceito, criação e práticas do primeiro laboratório de inovação do poder judiciário*, Álvaro Gregório [et al] – coords. São Paulo: Blucher, 2019, pp. 21-41.

AI PORTUGAL 2030 - *An innovation and growth strategy to foster Artificial Intelligence in Portugal in the European context*. Lisboa: FCT, 2019.

AKUTSU, Luiz; GUIMARÃES, Tomás de Aquino. ‘Dimensões da governança judicial e sua aplicação ao sistema judicial brasileiro’, *in Revista Direito GV*, n. 8(1) São Paulo: FGV, jan-jun 2012, pp 183-202.

ALBUQUERQUE, J. A. Guilhaon. ‘Montesquieu: sociedade e poder’, *in Os clássicos da política*, org. Francisco C. Welfort, 14ª ed. São Paulo: Ática, 2006, pp. 111-121.

ALBUQUERQUE, Mario Pimentel. *O órgão jurisdicional e a sua função – estudo sobre a ideologia, aspectos jurídicos e o controle do poder judiciário*. São Paulo: Malheiros Editores, 1997.

ALEIXO, Pedro Scherer de Mello. ‘O direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva na ordem jurídica brasileira’, *in Direitos fundamentais e direito privado – uma*



perspectiva de direito comparado, org. MONTEIRO, António Pinto [et al.]. Coimbra: Edições Almedina, pp. 417-435.

ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*, trad. Virgílio A. Silva. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

_____. *Conceito e validade do direito*, org. Ernesto Garzón Valdés [et al], trad. Gercélia Batista de Oliveira Mendes. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

ALFONSO, Luciano Parejo. *Lecciones de derecho administrativo*, 5ª ed. rev. Atual. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2012.

ALMEIDA, Patrícia Silva; VITA, Jonathan Barros. ‘Recuperação dos créditos fazendários: métodos alternativos de solução as controvérsias tributárias’, *in Revista de Direito Brasileira*, v. 19, n. 8. Florianópolis: Compedi, jan.-abr. 2018, pp. 107-121.

ALMEIDA, Fernando Dias Menezes de. ‘Considerações sobre a regulação no direito positivo brasileiro’, *in Revista de Direito Público da Economia*, ano 3, n. 12. Belo Horizonte: Fórum, out./dez. 2005, pp. 69-94.

_____. ‘A noção constitucional de ‘administração pública’ aplicada ao Poder Judiciário’, *in Poder Judiciário: orçamento, gestão e políticas públicas*, coord. José Maurício Conti, vol. II. São Paulo: Almedina, 2017, pp. 17-28.

ALMEIDA, José Maurício Pinto de. *O poder judiciário brasileiro e sua organização*. Curitiba: Juruá, 1992.

ALMEIDA, Mário Aroso de. *O novo regime do processo nos Tribunais Administrativos*, 2ª ed. rev. e ampl. Coimbra: Livraria Almedina, 2003.

_____. ‘Breves apontamentos sobre a arbitragem de direito administrativo em Portugal’, *in FGV-Projetos: Arbitragem em Direito Público*. Rio de Janeiro: FGV, 2018, pp. 49-66.

ALMEIDA, Paulo César Andrade; BARBOSA-BRANCO, Anadergh. ‘Acidentes de trabalho no Brasil: prevalência, duração e despesa previdenciária dos auxílios-doença’. *Revista Brasileira de Saúde Ocupacional*, São Paulo, Vol. 36, nº 124, jul-dez. 2011, pp. 195-207, p. 205.



ALMEIDA, Tatiane Nunes Viana de; RAMOS, Anatólia Saraiva Martins. ‘Os Impactos das reclamações *on-line* na lealdade dos consumidores: um estudo experimental’, *in Revista de Administração Contemporânea*, v. 16, n. 5, art. 2. Rio de Janeiro: ANPAD, set./out. 2012, pp. 664-683.

ALVARO DE OLIVEIRA, Carlos Alberto. *Do formalismo no processo civil*, 2ª. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003.

ALVES-MAZZOTTI, Alda Judith; GEWANDSZANJDER, Fernando. *O método nas ciências naturais e sociais – pesquisa quantitativa e qualitativa*. São Paulo: Pioneira, 1998.

ALVIM, J. E. Carreira. *Teoria geral do processo*, 21ª ed. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

AMADO, Frederico. *Direito Ambiental*, 8ª ed. ampl. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

AMARAL, Diogo Freitas do. *Curso de direito administrativo*, vol. I, 11ª reimpr. da 2ª. ed. de 1944. Coimbra: Edições Almedina, 2006.

AMARAL, Gilberto Luiz do; OLENIKE, João Eloi; AMARAL, Letícia M. Fernandes do; YAZBEK, Cristiano Lisboa. *Quantidade de normas editadas no Brasil: 28 anos da constituição federal de 1988*. Curitiba: IBPT, consulta em 01-02-2018, disponível em <https://ibpt.com.br/img/uploads/novelty/estudo/2601/QuantidadeDeNormas201628AnosCF.pdf>.

AMARAL, Guilherme Rizzo. ‘Arbitragem nos conflitos trabalhistas individuais’, *in Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 23 de janeiro de 2018. Brasília: disponível em https://www.conjur.com.br/2018-jan-23/guilherme-amaral-arbitragem-conflitos-trabalhistas-individuais#_ftn3, acesso 31/07/2018.

AMARO, António Duarte. ‘O socorro em Portugal: mudança de perspectiva’, *in Revista de Direito e Segurança*, n. 1. Lisboa: Instituto de Direito Público, janeiro-julho de 2013, pp. 9-36.

AMENDOLARA, Leslie. ‘Compliance jurídico’, *in Revista Relação com Investidores*, n. 213. São Paulo: ABMC, junho de 2017, pp. 34-42.

AMORIM, Fernando Sérgio Tenório de. ‘A resolução online de litígios (odr) de baixa intensidade: perspectivas para a ordem jurídica brasileira’, *in Pensar - Revista de Ciências Jurídicas*, vol. 22, n. 2. Fortaleza: Public Knowledge Project, maio/ago. 2017, pp. 538-514.

ANDRADE, Francisco Carneiro Pacheco; CARNEIRO, Davide; NOVAIS, Paulo. ‘A Inteligência Artificial na resolução de conflitos em linha’, *in Scientia Iuridica*, Tomo LIX, nº 321. Braga: Universidade do Minho (Repositorium), jan-mar 2010, págs. 137 - 164.

ANDRADE, Francisco Carneiro Pacheco; CARNEIRO, Davide; NOVAIS, Paulo; ZELEZNIKOW, John; NEVES, José. ‘Using BATNAs and WATNAs in Online Dispute Resolution’, *in New Frontiers in Artificial Intelligence*, Kumiyo Nakakoji, Yohei Murakami and Eric McCready. Tokyo: (Eds), JSAI-isAI 2009 Workshops, LENLS, JURISIN, KCSD, LLLL 2010, pp 5-18.

ANDRADE, Francisco; CARNEIRO, Davide; NOVAIS, Paulo; NEVES, José. ‘Resolução de conflitos em linha na contratação pública electrónica?’, *in A arbitragem administrativa e tributária*, coord. Isabel Celeste M. Fonseca, 2ª ed. Coimbra: Edições Almedina, 2013, pp. 152-155.

ANDRADE, José Carlos Vieira de. *Os direitos fundamentais na constituição portuguesa de 1976*, 5ª. ed. Coimbra: Almedina, 2012.

ANDRADE, Luis Gustavo; PAVELSKI, Ana Paula. ‘O poder criativo do juiz e a intervenção judicial em políticas públicas em tempos de crise de jurisdição’, *in Jurisdição: crise, efetividade e plenitude institucional*, Luiz Eduardo GUNTHER (coord.). Curitiba: Juruá, 2009, pp. 359-376, p. 363.

ANDRASCHKO, Luciano. ‘A gestão endoprocessual do Poder Judiciário’, *in Revista de Doutrina da 4ª Região*, n. 59. Porto Alegre: TRF4, abr. 2014, disponível em http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao059/Luciano_Andraschko.html, acesso 26/01/2017.

ANDRÉ, Nuno Pereira. ‘Razão de ordem’, *in FGV-Projetos: Arbitragem em Direito Público*. Rio de Janeiro: FGV, 2018, pp. 131-156.



ANDREWS, Neil. ‘The pre-action phase general report – common law’, *in* *Direito Processual comparado*, Ada Pellegrini Grinover e Petrônio Calmon Filho (orgs.). Rio de Janeiro: Forense, 2008, pp. 201-241.

ANDRIGHI, Nancy Fátima. ‘Administração da justiça: responsabilidade compartilhada’, *in* ADV Advocacia Dinâmica: Seleções Jurídicas, n. 8. Rio de Janeiro: COAD, ago-2004, pp. 35-38.

_____. ‘Arbitragem nas relações de consumo’, *in* *Arbitragem e mediação: arbitragem aplicada*, vol. IV. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, pp.1109-1119.

_____. ‘Instrumentos de regulação das relações jurídicas’, *in* *Revista Cartórios com Você*, edição 3, ano 1. São Paulo: Sinoreg-SP e Anoreg-SP, maio-junho de 2016.

ANTHONY, Scott D.; CHRISTENSEN, Clayton M. ‘O caminho para a disrupção’, *in* *Implementando a inovação – Harvard Business School Press*, 2ª reimp., trad. Carlos Cordeiro de Mello. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007.

APPOLINÁRIO, Fabio. *Metodologia da ciência – filosofia e prática da pesquisa*, 2ª ed. atual. São Paulo: Cengage, 2012.

ARAGÃO, Alexandre Santos de. *Curso de direito administrativo*. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

ARAÚJO, António de. ‘A crise da justiça portuguesa – breves considerações’, *in* *Justiça em crise? Crises da justiça*, António BARRETO [org.]. Lisboa: Publicações Dom Quixote, 2000, pp. 64-75.

ARAÚJO, Clara. ‘Cidadania democrática e inserção política das mulheres’, *in* *Revista Brasileira de Ciência Política*, n. 9. Brasília: UNB, set-dez. 2012, pp. 147-168.

ARAÚJO, Edmir Netto de. *Curso de direito administrativo*, 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

ARAÚJO, Danielle Regina Wobeto de; STRICKER, Gabrielle do Valle. *Processo dos delitos e das heresias: um guia de leitura das ordenações filipinas (1603) e do regimento inquisitorial (1640)*. Porto Alegre: Editora FI, 2019.

ARAÚJO, Fernando. ‘Pressupostos da previsão económica’, *in* *Revista da Faculdade de Direito de Lisboa*, Vol. XXVII, 1986, pp. 147-212.



_____. ‘O direito e a sua realização histórica, segundo Cabral de Moncada’, **in** *AB VNO AD OMNES – 75 Anos da Coimbra Editora*, Antunes VARELA (org., et al.). Coimbra: Coimbra Editora, 1998, pp. 19-38.

_____. ‘O Tribunal Penal Internacional e o problema da jurisdição universal’, **in** *Cadernos da Escola de Direito e Relações Internacionais da Unibrasil*, vol. 1, n. 4. Curitiba: Unibrasil, jan.-dez. 2004, pp. 185-229.

ARAÚJO, Emília; RODRIGUES, Carmen; FERNANDES, Helena; RIBEIRO, Maria Saldanha. ‘Porque o tempo conta: elementos para uma abordagem sociológica da mediação familiar’, **in** *Análise Social*, vol. XLVI, n. 199. Lisboa: ICA-UL, 2011, pp. 283-308.

ARCAYA, Óscar Godoy. “Antología del defensor de la paz”, **in** *Revista Estudios Públicos*, n. 90. Santiago: CEP, otôno 2003, pp. 335-354.

ARCE, David Ortiz; MONTES, Faustino Menéndez-Pidal. *Organización de Tribunales*. Madrid: Editorial Reus, 1927, temas LXIII a LXX.

ARELLANO, Jaime. ‘Los mecanismos alternativos al proceso judicial’, **in** *Sistemas judiciales – una perspectiva integral sobre la administración de justicia*, año 16, n. 20. Santiago: CEJA, 2017.

ARISTÓTELES. *Ética a nicômaco*, trad. Antonio de Castro Caeiro. São Paulo: Atlas, 2009.

_____. *A política*, 3ª. ed., trad. Roberto Leal Ferreira. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

ARIZNABARRETA, Koldo Echebarria. ‘La Modernización del Estado y de la Gestión Pública como Construcción e Incremento del Capital Social Capital social, cultura organizativa y transversalidad en la gestión pública’, **in** *VI Congreso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública*. Caracas: CLAD, 5-9 nov.-2001, pp. 01-10.

ARMELIN, Donaldo. ‘Arbitragem e o novo Código de Processo Civil’, **in** *Revista de Arbitragem e Mediação*, n. 28. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, janeiro a março de 2011, pp. 131/137.



- ARNOLD, Jens Matthias; GRUNDKE, Robert. *Raising productivity through structural reforms in Brazil*. Paris: OECD, 2021.
- AROUCA, Sérgio. *O dilema preventivista*. São Paulo: Editora Unesp, 2003.
- ASENSI, Felipe Dutra; PINHEIRO, Roseni (coord). *Judicialização da saúde no Brasil: dados e experiência*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2015.
- ASENCIO, Rafael Jiménez. *Los frenos del poder – separación de poderes y control de las instituciones*. Madrid: Marcial Pons, 2016.
- ASSIS, Araken de. *Processo civil brasileiro – fundamentos e distribuição de conflitos*, vol. I, 2ª ed. atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.
- ASSIS, Machado. *Memórias póstumas de Brás Cubas*, Vol. I. Rio de Janeiro: Editora Nova Aguilar, 1992.
- ASHWORT, Andrew; ZEDNER, Lucia. *Preventive Justice*. UK: Oxford University Press, 2014.
- AZEVEDO, André Gomma de (Org.). *Manual de mediação judicial*, 6ª ed. Brasília: CNJ, 2016.
- AZEVEDO, Antonio Junqueira. ‘A arbitragem e o direito do consumidor’, **in** *Arbitragem e mediação: arbitragem aplicada*, vol. IV. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, pp.1087-1096.
- AZEVEDO, Luís Carlos de; TUCCI, José Rogério Cruz e. *Lições de história do processo civil lusitano*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.
- AZNAR, Bernardo Bayona. “El periplo de la teoría política de marsilio de padua por la historiografía moderna”, **in** *Revista de Estudios Políticos*, n. 137. Madrid: CEPC, julio-septiembre 2007, pp. 113-153, p. 117.
- BACETI, Camila Moraes. ‘Poder Judiciário e a implementação da Lei Maria da Penha’, **in** *Poder Judiciário: políticas públicas*, José Maurício CONTI (org.), v. 2. São Paulo: Almedina, 2018, pp. 449-484.
- BAKER, Alan. ‘Simplicity’, **in** *The Stanford encyclopedia of philosophy* (ZALTA, Edward N. - ed), disponível em: <https://plato.stanford.edu/entries/simplicity/#Aca>, acesso 17/03/2017.



BANERJEE, Abhijit V.; DUFLO, Eshter. *Poor economics – a radical rethinking of the way to fight global poverty*. New York: PublicAffairs, 2012, e-book amazon.

BARBAS HOMEM, António Pedro. *A utilização de princípios na metodológica legislativa* [separata de Legislação – cadernos de ciência da legislação, n. 21, pp. 93-117]. Lisboa: Ina, 1998.

_____. *A lei da liberdade*, v. 1. Lisboa: Principia, 2001.

_____. *Judex Perfectus – Função jurisdicional e estatuto judicial em Portugal (1640-1820)*. Coimbra: Livraria Almedina, 2003.

_____. *O justo e o injusto*, reimp. Lisboa, A.A.F.D.L, 2005.

_____. *O espírito das instituições*. Coimbra: Edições Almedina, 2006.

_____. ‘O perfil do juiz na tradição ocidental: Portugal’, **in** *O perfil do juiz na tradição ocidental*, org. Instituto de História do Direito e do Pensamento Político da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa; Conselho Superior da Magistratura. Coimbra: Edições Almedina, 2009, pp. 53-70.

_____. ‘Legitimidade, interesse público e independência do poder judicial’, **in** *Associativismo e sindicalismo judiciários – uma realidade incontornável nas democracias modernas*. Lisboa: SMMP, 2010, pp. 85-96.

_____. ‘História do pensamento jurídico: considerações metodológicas’, **in** *História do direito e do pensamento jurídico em perspectiva*, Claudio Brandão, Nelson Saldanha e Ricardo Freitas (coord.). São Paulo: Atlas, 2012, pp. 18-62.

_____. *As conferências do centro de estudos judiciários* (coord.). Coimbra: Edições Almedina, 2014.

_____. ‘Estado de direito e direitos fundamentais: a concretização dos direitos fundamentais pelos tribunais’, **in** *Intervenções do Diretor do Centro de Estudos Judiciários (2011-2015)* - António Pedro Barbas Homem. Lisboa: CEJ, 2015, pp. 93-95.

_____. ‘Doutoramentos e centros de investigação’, **in** *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, Vol. LXII, n. 1, tomo 2. Lisboa: FDUL, 2021, pp. 1047-1052.



BARBI, Celso Agrícola. *Comentários ao código de processo civil*, vol. I. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

BARBIERI, Diovana; CARNEIRO, David; ANDRADE, Francisco e NOVAIS, Paulo. ‘Resolução de conflitos em linha – uma aplicação ao direito do consumo’, in *Scientia Iuridica*, Tomo LIX, n. 323. Braga: Universidade do Minho, 2010, pp. 581-607.

BARBOLLA, Sabela Oubiña; MARTÍN-VEGUE, Paz. *Estadísticas e Indicadores Armonizados de los Sistemas de Justicia América Latina*, Conferencia de Ministros de Justicia de los Países Iberoamericanos. Cuarto Informe. COMJIB 2012, p. 40 ([http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/DC2359ED340786A605257CB7006CAFE1/\\$FILE/INFORME_2012.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/DC2359ED340786A605257CB7006CAFE1/$FILE/INFORME_2012.pdf), acesso em 16/09/2017).

BARBOSA, Claudia Maria; FREITAS, Sérgio Henriques Zandona; SILVA, Lucas Gonçalves da (coords). *Política judiciária, gestão e administração da justiça*. Florianópolis: CONPEDI, 2015.

BARBOSA, Leonardo Máximo. ‘Princípio constitucional da eficiência: protesto como alternativa ao processo de execução fiscal’, in *II ENPEJUD – Encontro de pesquisas judiciárias da Escola Superior da Magistratura do Estado de Alagoas*. Maceió: ESMAL, 2017, pp. 459-469.

BARBOSA, Marco Antonio. ‘O pluralismo jurídico: discussão acerca do evolucionismo social até a pós-modernidade’, in *Revista do Curso de Direito do Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas*, ano 1, n. 1. São Paulo: O Centro, abr.-1986, pp. 93-103.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. ‘A revolução processual inglesa’, in *Revista de Processo*, v. 29, n. 118. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, nov/dez. 2004., pp. 75-88.

BARCLIF, Z. Jill. ‘Preventive law: a strategy for internal corporate lawyers to advise managers of their ethical obligations’, in *Journal of the Legal Profession*, vol. 33. Tuscaloosa: University of Alabama, 2008, pp. 31-51.

BARK, Chede Mamedio. ‘A imprescindibilidade de boas políticas públicas para enfrentar questões relacionadas à atualidade pandêmica do novo coronavírus covid-19, in *Direito, Justiça & Sociedade - Estudos em homenagem à criação da Escola Judicial*



do Paraná, Neto, José Laurindo de Souza [et al], org. Curitiba: Editora Clássica, 2021, pp. 75-90.

BARRAL, Welber. ‘Desenvolvimento e sistema jurídico: lições de experiências passadas’, **in** *Revista Sequência*, V. 26, nº 50. Florianópolis: UFSC, jul. 2005, pp. 143-168.

BARRETO, António. ‘Crises da justiça’, **in** *Justiça em crise? Crises da justiça*, António BARRETO [org.]. Lisboa: Publicações Dom Quixote, 2000, pp. 13-28.

BARROS, Marco Antonio Loschiavo Leme de; BARROS, Matheus de. ‘Os desafios e os novos caminhos da pesquisa em direito no brasil’, **in** *Revista de Estudos Empíricos em Direito - Brazilian Journal of Empirical Legal Studies*, vol. 5, n. 1. São Paulo: REED, mar.-2018, pp. 25-48.

_____. [org.]. *Justiça em crise? Crises da justiça*. Lisboa: Publicações Dom Quixote, 2000.

BARROSO, Luís Roberto. *O controle de constitucionalidade no Direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência*, 4ª ed. revista e atualizada. São Paulo: Editora Saraiva, 2009.

_____. ‘Por uma cultura de menor litigiosidade’, **in** *Revista Diálogos sobre Justiça*, n. 2. Brasília: Centro de Estudos sobre o Sistema de Justiça, maio-ago./2014, pp. 08-16.

_____; MELLO, Patrícia Perrone Campos. ‘Trabalhando com uma nova lógica: a ascensão dos precedentes no Direito brasileiro’, **in** *Revista da AGU*, Vol. 15, n. 03. Brasília-DF: AGU, pp. 09-52, jul/set. 2016.

BARTON, Thomas D. ‘Creative problem solving: purpose, meaning and values’, **in** *California Western Law Review*, vol. 34, n. 02. San Diego: California Western School of Law, 1998, pp. 273-296.

_____. ‘Preventive law for three-dimensional lawyers’, **in** *Preventive Law Reporter*, vol. 19, n. 1. Denver: University of Denver College of Law: 2000-2001, pp. 29-42.

_____. ‘Thinking Preventively and Proactively’, **in** *Scandinavian Studies in Law*, vol. 49. Stockolm: Stockholm Institute for Scandinavian Law, 2006, pp. 72-91.



_____. ‘Problem Solving and Prevention by General-Jurisdiction Judges’, in *Court Review*, vol. 45, issue 4. Colorado: American Judges Association, 2009, pp. 116-121.

_____. *Preventive Law and Problem Solving: Lawyering for the Future*. Lake Mary: Vandeplas Publishing, 2009.

_____. ‘Preventive Law: A Methodology for Preventing Problems’. American Bar Association, 2011, p. 01, acesso em 27-10-2017 no sítio eletrônico da ABA: https://www.americanbar.org/content/dam/aba/migrated/2011_build/dispute_resolution/bartonprevent.authcheckdam.pdf.

_____. ‘Lawyer as preventive legal health care provider’, in *California Bar Journal*, August 2013: <http://www.calbarjournal.com/August2013/Opinion/ThomasDBarton>, consulta 06 de dezembro de 2017.

BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de direito administrativo*, 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

BASTOS, Fabrício Rocha. ‘Interface entre o CPC15 e os Processos Coletivos’, in *Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro*, nº 70. Rio de Janeiro: MPRJ, out./dez. 2018, pp. 125-179.

BASTOS, Rogério. ‘Jurisdição política constitucional’, in *Reforma do Judiciário*, Maria Tereza Sadek (org.). São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, 2001, pp. 23-90.

BATISTA, Quetilin de Oliveira. ‘Compliance Officer: o novo perfil do advogado com deveres de compliance’, in *Conteúdo Jurídico*, 29/10/2015. Brasília: disponível em <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.54628&seo=1>, acesso em 26/04/2018.

BASSAN, Richard; TROVÃO, Lidiania Costa de Souza. ‘Gestão e eficiência na recuperação do crédito tributário no âmbito da execução fiscal municipal através do uso da automação e da inteligência artificial’, in *Revista de Direitos Fundamentais e Tributação*, v. 1, n. 3. Porto Alegre: PUC-RS, 2020, pp. 165-187.

BAUDE, Patrick. *Judicial Jurisdiction – a reference guide to the united states constitution*. Westport: Praeger Publishers, 2007.



BAILEY, Jane Bailey; BURKELLP Jacquelyn. ‘Implementing technology in the justice sector: a canadian perspective’, *in Canadian journal of law and technology*, vol. 11, n. 2. Toronto: Thomson/Carswell, 2013, pp. 253-281.

BECCARIA, Cesare. *Dos delitos e das penas*. Edição eletrônica: Ridendo Castigat Mores.

BECHO, Renato. ‘A crise do Direito e uma estratégia para sua superação: o exemplo das execuções fiscais’, *in Revista Brasileira de Estudos Políticos*, n. 117. Belo Horizonte: PKP, jul./dez. 2018, pp. 477-509.

BELMONTE, Alexandre Agra. ‘A reclamação constitucional no âmbito da justiça do trabalho’, *in Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região*, v. 63, n. 95. Belo Horizonte, TRT3, jan./jun. 2017, pp. 75-91.

BENETI, Sidnei Agostinho. ‘Comentários aos artigos 1036 a 1044 do CPC’, *in Comentários ao Código de Processo Civil: perspectivas da magistratura*, Silas Silva SANTOS [et al]. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

_____. ‘Perspectivas da arbitragem no processo civil brasileiro’, *in Arbitragem e mediação: a arbitragem, introdução e histórico*, Arnold Wald (org.), vol. I. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, pp. 549-557.

_____. ‘Assunção de competência e fast-track recursal’, *in Revista de Processo*, V. 34, n. 171. São Paulo: Revista dos Tribunais, maio/2009, pp. 09-23.

BENYEKHLEF, Karim; GÉLINAS, Fabien. ‘Online dispute resolution’, *in Lex Electronica*, vol. 10, n. 2. Montréal: Université de Montréal, sum.-2005, pp. 03-129.

BERCOVICI, Gilberto. ‘Planejamento e políticas públicas: por uma nova compreensão do papel do Estado’, *in Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico*, Maria Paula Dallari Bucci (org.). São Paulo: Saraiva, 2006, pp. 143-162.

BERTALANFFY, Ludwig von. *Teoria geral dos sistemas*, trad. Francisco M. Guimarães, 3ª ed. Petrópolis: Editora Vozes, 2008.

BESSO, Chiara. ‘La mediazione italiana: definizioni e tipologie’, *in Revista Eletrônica de Direito Processual*, ano 4, vol. VI. Rio de Janeiro: UERJ, jul.-dez. 2010, pp. 248-268.



BIARD, Alexandre. ‘Mandatory mediation procedures v effective access to courts: CJEU sets down criteria’, in *Conflict of Laws*, july 11-2017, disponível em <http://conflictoflaws.net/2017/mandatory-mediation-procedures-v-effective-access-to-courts-cjeu-sets-down-criteria/?print=pdf>, acesso em 19/07/2021.

BÍBLIA SAGRADA. Edição Pastoral, trad. Ivo Storniolo e Euclides Martins Balancin. São Paulo: Edições Paulinas, 1990.

BIEBESHEIMER, Christina; PAYNE, J. Mark. *IDB Experience in Justice Reform Lessons Learned and Elements for Policy Formulation*. Washington: IDB, 2001.

BINENBOJM, Gustavo. ‘Agências reguladoras independentes e democracia no Brasil’, in *Cadernos da Escola de Direito e Relações Internacionais da UniBrasil*, vol. 1, n. 5. Curitiba: UniBrasil, jan/dez. 2005, pp. 227-246.

BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. *Metodologia de pesquisa jurídica*. São Paulo: Saraiva, 2001.

BLAY, Eva Alterman. ‘Violência contra a mulher e políticas públicas’, in *Estudos Avançados*, vol. 17, n. 49. São Paulo: USP, 2003, pp. 87-98.

BOBBIO, Norberto. *Estado, governo e sociedade*, trad. Marco Aurélio Nogueira, 1ª ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987.

_____. *Liberalismo e democracia*, 6ª. ed, 4ª. reimpr. São Paulo: Brasiliense, 2000.

_____. *O positivismo jurídico: lições de filosofia do direito*, compiladas por Nello Morra, trad. e notas Márcio Pugliesi, Edson Bini e Carlos E. Rodrigues. São Paulo: Editora Ícone, 2006.

_____. MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. *Dicionário de política*, Vol. II, 13ª ed. Brasília: Editora UNB, 2007.

BOCHENEK, Antonio César; DALAZOANA, Vinicius; RISSETI, Vinicius Rafael. ‘Good Governance e o Conselho Nacional de Justiça’, in *Revista Direito* n. 18. São Paulo: FGV, jul.-dez. 2013, pp. 535-554.

BODAS, Álvaro. ‘Por que a justiça brasileira é lenta’, in *Exame Hoje*, 27 de dezembro de 2017, disponível em <https://exame.abril.com.br/brasil/por-que-a-justica-brasileira-e-lenta/>, acesso 08/01/2018.



BONAVIDES, Paulo. *Ciência política*, 10ª ed., 6ª. tir. São Paulo: Malheiros, 1998.

_____. *Curso de direito constitucional*, 30ª ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2015.

BONILLA, Romel. ‘The winds of change for community banking: headwinds, tailwinds, and regulation’, *in Chicago Fed Letter*, n. 394. Chicago: The Federal Reserve Bank of Chicago, 2018, pp. 01-07.

BORDIEU, Pierre. *O poder simbólico*, trad. Fernando Tomaz. Lisboa/Rio de Janeiro: DIFEL/Bertrand Brasil, 1989.

BORJA, Ana Gerdau; VIEIRA, Máira de Melo; WALD, Arnold. ‘A posição dos tribunais brasileiros em matéria de arbitragem no último biênio (2011-2012)’, *in Arbitragem e mediação: a arbitragem, introdução e histórico*, Arnold Wald (org.), vol. I. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, pp. 561-578.

BOROWISK, Martin. ‘La restricción de los derechos fundamentales’, *in Revista Española de Derecho Constitucional*, Año 20, n. 59. Madrid: mayo-agosto 2000, pp. 29-56.

BOTELHO, Catarina Santos; EFING Antônio Carlos; SANTOS, Leonardo Cacau (coords). *Direito e seus desafios socioambientais e tecnológicos nas democracias contemporâneas*, Porto: Universidade Católica Editora, 2021.

BOTTINI, Pierpaolo Cruz. ‘A reforma do judiciário: aspectos relevantes’, *in Revista da Escola Nacional de Magistratura*, v. 2, n. 3. Brasília: ENM, abr. 2007, pp. 89-99.

BRAGA NETO, Adolfo. ‘Aspectos relevantes sobre mediação de conflitos’, *in Revista de arbitragem e mediação*, n. 15. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, out-dez 2007, pp. 85/101.

BRAGANÇA, Fernanda; SOUZA, Carla Faria. ‘A crise da capacidade institucional do poder judiciário brasileiro, a dificuldade de acesso à justiça e o fortalecimento dos métodos consensuais de solução de conflitos’, *in Acesso à justiça*, coords. Daniela Marques de Moraes e Fernanda Holanda de Vasconcelos Brandão. Florianópolis: CONPEDI, 2017, pp. 66-84.

BRANCO, José António. ‘De Kronos às Horai’, *in Revista do CEJ*, n. 10. Coimbra: Almedina, 2º semestre de 2008, pp. 347-362.



BRANCO, José Denilson. ‘Execução fiscal: possíveis soluções dentro da legislação vigente’, in *As demandas repetitivas e os grandes litigantes: possíveis caminhos para a efetividade do sistema de justiça brasileiro*, coord. Vânia Cardoso André de MORAES [et al]. Brasília: Enfam, 2016, pp. 71-97.

BRIGAGÃO, Gustavo. ‘Oscilação jurisprudencial do ISS se alia à ineficiência legislativa’, in *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 15 de março de 2017. Disponível em <http://www.conjur.com.br/2017-mar-15/consultor-tributario-oscilacao-jurisprudencial-iss-alia-ineficiencia-legislativa>, acesso 20/03/2017.

BRITO, Lany Cristina; GONÇALVES, Gabriella Vieira Oliveira. *Atlas de acesso à justiça: indicadores nacionais de acesso à justiça*. Brasília: MJ, 2015.

BRITO, Renato De Oliveira. ‘O ensino jurídico no Brasil: análise sobre a massificação e o acesso aos cursos de direito’, in *VIDYA*, v. 28, n. 2. Santa Maria: UFN, jul/dez, 2008 - Santa Maria, 2009, pp. 73-87.

BROWN, Louis M. ‘The practice of preventive law’, in *Journal of the American Judicature Society*, vol. 35. Chicago: The Society, 1951, pp. 45-52.

_____. ‘A memorandum on nonadversarial law practice and preventive law’, in *The Journal of the Legal Profession*, Vol. 6. Tuscaloosa: University of Alabama, 1981, pp. 39-50.

_____. ‘Preventive medicine and preventive law: an essay that belongs to may heart’, in *The Journal of Law, Medicine & Ethics*, vol. 11, issue 5. Boston: The American Society of Law, Medicine & Ethics, oct. 1983, pp. 220-223.

BUCCI, Maria Paula Dallari. *Direito Administrativo e políticas públicas*. São Paulo: Saraiva, 2002.

_____. *Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico*, Maria Paula Dallari Bucci (org.). São Paulo: Saraiva, 2006.

_____. ‘O conceito de política pública em direito’, in *Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico*, Maria Paula Dallari Bucci (org.). São Paulo: Saraiva, 2006, pp. 01-50.



_____. ‘Notas para uma metodologia jurídica de análise de políticas públicas’, **in** *Políticas públicas: possibilidades e Limites*, Cristiana Fortini; Júlio César dos Santos Esteves; Maria Tereza Fonseca Dias (orgs.). Belo Horizonte: Fórum, 2008, pp. 225-259.

BRUYN JÚNIOR, Hebert Cornélio Pieter de. ‘A separação dos poderes e o conselho nacional de justiça: uma análise da independência do judiciário em face do CNJ’, *in* *Revista da AJUFE*, v. 30, n. 96. São Paulo: AJUFE, jan./jun. 2017, pp. 383-426.

BUENO, Cassio Scarpinella. *Novo código de processo civil anotado*. São Paulo: Saraiva, 2015.

BUNGE, Mario. *La ciencia, su método y su filosofía*. Buenos Aires: Ediciones Siglo Veinte, 1977.

BURGER, Warren E. ‘Our Vicious Legal Spiral’, **in** *Judges Journal*, vol. 16. Chicago: ABA Press, Fall-1977, p. 22.

BURGSTALLER, Mark. *Theories of compliance with international law*. Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2005.

BUSS, Paulo Marchiori. ‘Uma introdução ao conceito de promoção da saúde’, **in** *Promoção da saúde: conceitos, reflexões, tendências*; Dina Czeresnia (org.), 2^a. ed. amp. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2009.

BUSH, Robert Baruch. ‘Alternative futures: imagining how ADR may affect the court system in coming decades’, **in** *Review of Litigation*, v. 15. Austin: University of Texas, 1996, pp. 455-474.

BUZZI, Marco Aurélio Gastaldi. ‘O princípio da cooperação e a audiência prevista no artigo 334 do Novo Código de Processo Civil’, **in** *Revista FONAMEC*, v.1, n. 1. Rio de Janeiro: EMERJ, mai.-2017, pp. 263 – 272.

CABRAL, Célia Costa. ‘Justiça: desempenho, custos e financiamento’, **in** *40 anos de políticas de justiça em Portugal*, coord. Maria de Lurdes RODRIGUES [et al.]. Coimbra: Edições Almedina, 2007, pp. 541-578.

CABRAL, Manuel Villaverde. ‘A injustiça em Portugal’, **in** *Justiça em crise? Crises da justiça*, António BARRETO [org.]. Lisboa: Publicações Dom Quixote, 2000, pp.347-356.



Cf. CABRAL, Marcelo. ‘Os meios alternativos de resolução de conflitos: instrumentos de ampliação do acesso à justiça e de racionalização do acesso aos tribunais’, **in** *Revista do Ministério Público do RS*, n. 73. Porto Alegre: MPRS, jan.-abr. 2013, pp. 125-155.

CABRAL, Trícia Navarro Xavier. ‘A evolução da conciliação e da mediação no Brasil’, **in** *Revista FONAMEC*, v.1, n. 1. Rio de Janeiro: EMERJ, mai.2017, pp. 368-383.

_____. ‘Permitir que cartórios façam conciliação e mediação é iniciativa bem-vinda’, **in** *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 5 de abril de 2018. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2018-abr-05/tricia-navarro-permitir-conciliacao-cartorios-medida-bem-vinda>, acesso 24/05/2018.

CADIET, Loic. ‘Civil justice reform: french perspective’, **in** *Civil Justice in crisis*, Adrian A. S. Zuckerman (org.). Oxford: University Press, 1999, pp. 291-346.

CAETANO, Marcelo. *Do poder disciplinar no direito administrativo português*. Coimbra: Imprensa da Universidade, 1932.

_____. *Manual de direito administrativo*. Lisboa: Universidade Editora, 1937.

_____. *Princípios fundamentais do direito administrativo*. Rio de Janeiro: Forense, 1977.

_____. *Direito Constitucional*, vol. I. Rio de Janeiro: Companhia Editora Forense, 1977.

_____. *Direito Constitucional*, vol. II. Rio de Janeiro: Companhia Editora Forense, 1977.

_____. *História do direito português (sécs. XII – XVI) – seguida de Subsídios para a história das fontes do direito em Portugal no séc. XVI*. Lisboa/São Paulo: Editora Verbo, 2000.

_____. *Manual de ciência política e direito constitucional*, 6ª ed. ampl., 2ª reimpr. Coimbra: Edições Almedina, 2006.

CAGGIANO, Monica Herman Salem. ‘Reforma do Judiciário - Aspectos Polêmicos da E.C. n 45/2004’, Centro de Estudos Políticos e Sociais, v. 5: São Paulo, CEPES, p. 185-195.



CAILLÉ, Alain, LAZZERI, Christian e SENELLART, Michel (orgs.). *História argumentada da filosofia moral e política*, trad. Alessandro Zir. São Leopoldo: Editora Unisinos, 2006.

CALAMANDREI, Piero [et al]. *A crise da justiça*, trad. Hiltomar Martins Oliveira. Belo Horizonte: Editora Líder, 2004.

CALDAS, Roberto Correia da Silva Gomes; DIZ, Jamile Bergamaschine Mata; SILVA, Antonio Donizete Ferreira da. ‘Governança e as novas tecnologias: a sustentabilidade na gestão administrativa do poder judiciário’, *in Revista Jurídica*, vol. 01, n°. 54., Curitiba: Unicuritiba, 2019. pp. 364–394.

CALDERÓN, Christian Rojas. Resenha de *Esteve Pardo, José, La nueva relación entre Estado y sociedad. Aproximación al trasfondo de la crisis*, *in Revista de Derecho* vol. XXVII, n. 2. Valdivia: UACH, diciembre-2014, pp. 297-302.

CALHAO, Antônio Ernani Pedroso. *O princípio da eficiência na administração da justiça*. São Paulo: RCS Editora, 2007.

CALMON FILHO, Petrônio. *Fundamentos da mediação e da conciliação*. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

_____; GRINOVER, Ada Pellegrini (orgs.). *Direito Processual comparado*. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *O novo processo civil brasileiro*, 2ª ed. atual. São Paulo: Atlas, 2016.

_____. *O novo processo civil brasileiro*, 4ª ed. atual, 2ª reimpr. São Paulo: Atlas, 2018.

CÂMARA, Cristina. *Mapeamento político da saúde no Brasil*. São Paulo: Grafa, 2011.

CÂMARA, Juliana de Azevedo Santa Rosa. ‘A sanção criminal no direito penal indígena: do pluralismo jurídico ao reconhecimento de regras consuetudinárias de resolução de conflitos penais’, *in Revista Brasileira de Ciências Criminais*, ano 25, vol. 133. São Paulo: IBCCRIM, jul. 2017, pp. 70-106.

CAMARINHAS, Nuno. *Juizes e administração da justiça no antigo regime. Portugal e o império colonial, séculos XVII e XVIII*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2010.



CAMBI, Eduardo; FOGAÇA, Marcos Vargas. ‘Conversão da ação individual em ação coletiva: análise do conteúdo do artigo 333 do CPC/2015, das razões do veto da Presidente da República e do aproveitamento do instituto no atual sistema processual’, *in Revista Brasileira de Direito*, vol. 13, nº. 2. Passo Fundo: IMED, mai-ago de 2017, pp. 389-409.

CAMPILONGO, Celso Fernandes. *Função social do notariado: eficiência, confiança e imparcialidade*. São Paulo: Saraiva, 2014.

CAMPOS, André Gambier; AQUINO, Luseni Maria Cordeiro de Aquino; NATALINO, Marco Antônio. *Justiça Infantojuvenil: situação atual e critérios de aprimoramento – relatório de pesquisa*. Brasília: CNJ, 2012.

_____. *Justiça do trabalho e produtividade no Brasil: checando hipóteses dos anos 1990 e 2000*. Rio de Janeiro: IPEA, 2017.

CAMPOS, Francisco Carlos Cardoso de; FARIA, Horácio Pereira de; SANTOS, Max André dos. *Planejamento e avaliação das ações em saúde*. 2ª ed. Belo Horizonte: Nescon/UFGM, Coopmed, 2010.

CANADIAN BAR ASSOCIATION. *Promoting preventive legal health – a tool kit for lawyers*. Ottawa: CBA, 2015.

_____. *Equal justice – balancing the scales*. Ottawa: CBA, 2013.

CANÁRIO, Pedro; MATSUURA, Lilian. ‘Cерco a leis que desafiam a lei maior’, *in Anuário da Justiça no Brasil – 2016*. Brasília: Conjur Editorial, 2016, p. 92-104.

CANARIS, Claus-Wilhelm. *Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito*, trad. A. Menezes Cordeiro, 5ª ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2012.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional*, 6ª ed. Coimbra: Livraria Almedina, 1993.

_____. ‘Legitimidade do poder judicial’, *in Colóquio ‘a justiça em Portugal’*. Lisboa: Conselho Económico e Social, 1999, pp. 197-205.

_____; LEITE, José Rubens Morato (orgs.). *Direito constitucional ambiental brasileiro*, 2ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.



_____; MENDES, Gilmar Ferreira [et al]. *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. Acesso à justiça. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CARBONNIER, Jean. *Sociologia jurídica*, trad. Diogo Leite de Campos. Coimbra: Livraria Almedina, 1979.

CARDIA, Nancy. ‘O medo da polícia e as graves violações dos direitos humanos’, in *Tempo Social - Revista de Sociologia da Universidade de São Paulo*, vol. 9, n. 1. São Paulo: USP, mai.-1997, pp. 249-265.

CARDOSO, Ana Carolina Veloso Gomes. ‘Mediação (civil e comercial) e celeridade processual — propostas para dinamização da mediação e da sua integração nos tribunais como meio de redução de pendências’, in *Revista Julgar* n. 34. Coimbra: Coimbra Editora, jan-abr. de 2018, pp. 35-60.

CARDOSO, José António Martins Lucas. ‘Os modos de solução pacífica de conflitos entre a administração pública e os administrados: a susceptibilidade de mediação pelo Provedor de Justiça’, in *Lusíada – Direito*, n. 14. Lisboa: Universidade Lusíada Editora, 2014, pp. 65-104.

CARDOSO, Priscila. ‘Transgêneros ganham o direito de mudar de nome e gênero sem ordem judicial’, in *Revista Cartórios com Você*, n. 11, Vol. 2. São Paulo: Sinoreg-SP e Anoreg-SP, janeiro-fevereiro de 2018, pp. 08-13.

CARDOZO, Rafael Souza. ‘O tratamento adequado das custas processuais como instrumento de gestão processual’, in *Revista Judicial Brasileira*, ano 1, n. 1. Brasília: Escola Nacional da Magistratura, jul./dez. 2021, pp. 329-350.

CARMONA, Carlos Alberto. ‘A crise do processo e os meios alternativos para a solução de controvérsias’, in *Arbitragem e mediação*, vol. VI, org. Arnold Wald. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, pp. 81-92.

CARNEIRO JÚNIOR, Amílcar Araújo. *A contribuição dos precedentes judiciais para a efetividade dos direitos fundamentais* (Coleção Andrea Proto Pisani, vol. 3). Brasília: Gazeta Jurídica, 2012.



CARNEIRO, Davide; NOVAIS, Paulo; ANDRADE, Francisco Carneiro Pacheco; ZELEZNIKOW, John; NEVES, José. ‘The Legal Precedent in Online Dispute Resolution’. Guido Governatori (proceedings of the Jurix 2009 - the 22nd International Conference on Legal Knowledge and Information Systems). Rotterdam: The Netherlands: IOS press, pp. 47-52.

CAROATÁ, José Próspero Jehovah da Silva. *Imperiaes Resoluções – Tomadas sobre consultas da secção de justiça ao Conselho de Estado*, v. I. Rio de Janeiro: B.L. Garnier Livreiro Editor, 1884.

CARTER, A. T. *A history of the english courts – a seventh edition of ‘a history of english legal institutions’*. London: Butterworth & CO Publishers, 1944.

CARVALHO, Daniel Proença de. ‘O sistema de justiça’, *in Justiça em crise? Crises da justiça*, António BARRETO [org.]. Lisboa: Publicações Dom Quixote, 2000, pp. 133-146.

_____. ‘A crise da justiça portuguesa’, *in 40 anos de políticas de justiça em Portugal*, coord. Maria de Lurdes RODRIGUES [et al.]. Coimbra: Edições Almedina, 2007, pp. 925-929.

CARVALHO, Raphaelle Costa. ‘O incidente de resolução de demandas repetitivas: breve análise de sua estrutura e de seu papel na realidade processual brasileira’, *in Revista de Processo*, vol. 40, n. 250. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, pp. 289-313.

CASER, Ursula; CEBOLA, Cátia Marques; VASCONCELOS, Lia; FERRO, Filipa. ‘Environmental mediation: an instrument for collaborative decision making in territorial planning’, *in Finisterra* vol. LII, n. 104. Lisboa: CEG, abr.-2017, pp. 109-120.

CASTANHEIRA NEVES, António. ‘Da jurisdição no actual estado-de-direito’, *in AB VNO AD OMNES – 75 Anos da Coimbra Editora*, Antunes VARELA (org., et al.). Coimbra: Coimbra Editora, 1998, pp. 177-227.

_____. *O instituto dos ‘assentos’ e a função jurídica dos supremos tribunais*, reimpr. Coimbra: Coimbra Editora, 2014.

CASTILHO, Ricardo. *Justiça social e distributiva – desafios para concretizar direitos sociais*. São Paulo: Saraiva, 2009.



CASTRO, Wellington Cláudio Pinho de. “A quem interessa a morosidade da justiça?”, **in** Revista Eletrônica Consultor Jurídico, 27 de dezembro de 2010. Disponível em <http://www.conjur.com.br/2012-set-19/wellington-castro-quem-interessa-morosidade-justica>, acesso 13/03/2017.

CATARINO, João Ricardo; CORREIA, Pedro. ‘Medios de resolución alternativa de conflictos: percepción general, satisfacción y lealtad de usuarios de centros de arbitraje en Portugal’, **in** *Revistadel CLAD Reforma y Democracia*, n. 69. Caracas: Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo, out-2017, pp. 223-252.

CATUSO, Joseane. ‘Pluralismo jurídico: um novo paradigma para se pensar o fenômeno jurídico’, **in** *Revista do Centro de Estudos Jurídicos*, ano 2, vol. 1, n. 2. Curitiba, CEJUR, ago./dez. 2007, pp. 118-146.

CAUPERS, João. *Introdução ao direito administrativo*. Lisboa: Âncora Editora, 2000.

_____. ‘A crise da justiça’, **in** *Justiça em crise? Crises da justiça*, António BARRETO [org.]. Lisboa: Publicações Dom Quixote, 2000, pp. 221-227.

CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de sociologia jurídica*, 11ª ed., 4ª tir. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

_____. ‘Discurso proferido na posse da nova Administração do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro’, **in** *Relatório Final Biênio 2005/2006*. Rio de Janeiro: TJRJ, 2007.

CEBOLA, Cátia Marques. *La mediación - Un nuevo instrumento de la Administración de la Justicia para la solución de conflictos*, Tese Doutoral apresentada junto à Faculdade de Direito da Universidade de Salamanca no ano de 2011; disponível no sítio eletrônico:

https://gredos.usal.es/bitstream/handle/10366/110503/DDAFP_Marques_Cebola_C_La_Mediacion.pdf?sequence=1, acesso em 15/02.

_____. ‘Mediação e Arbitragem de Conflitos de Consumo: panorama português’, **in** *Revista Luso-Brasileira de Direito do Consumo*, vol. II, n. 2. Curitiba: Editora Bonjuris, jun-2012, pp. 65-92, pp. 11-46.



_____. ‘A mediação nos conflitos de consumo em Portugal’, **in** *Revista Luso-Brasileira de Direito do Consumo*, vol. IV, n. 15. Curitiba: Editora Bonjuris, set-2014, pp. 155-166.

_____. ‘ADR 3.0: @ resolução online de conflitos de consumo em Portugal’, **in** *Revista Luso-Brasileira de Direito do Consumo*, vol. VI, n. 22. Curitiba: Editora Bonjuris, jun-2016, pp. 65-92.

_____. ‘Mediação voluntária ou obrigatória: eis a questão!’, **in** *Notícias Mediare - Newsletter*, n. 20. Porto: MEDIARE, 2017, pp. 01-04.

CEJ – CENTRO DE ESTUDOS JUDICIÁRIOS. *Custas processuais – guia prático*, 4^a. ed. Lisboa: CEJ, junho de 2016.

CEJA – Centro de Estudios de Justicia de las Americas. *Aportes para um diálogo sobre el acceso a la justicia y reforma civil em américa latina*. Santiago: CEJA, 2013.

CEPEJ - European Commission for the Efficiency of Justice. ‘European judicial systems Efficiency and quality of justice’, **in** *Cepej Studies* n. 23. Edition 2016 (http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/cepej/evaluation/2016/publication/REV1/2016_1%20-%20CEPEJ%20Study%2023%20-%20Overview%20-%20EN.pdf, acesso em 26-09-2017).

CERQUEIRA, Daniel; BUENO, Samira (coords.). *Atlas da violência 2020*. Brasília: IPEA, 2020.

CESAL – Centro de Estudos Sociais da América Latina / Observatório da Justiça Brasileira. *Relatório de pesquisa: para uma nova cartografia da justiça no Brasil*, AVRITZER, Leonardo (coord.) ... [et al]. Belo Horizonte: Secretaria de Reforma do Judiciário / MJ, 2011.

CEZARIO, Leandro Fazollo. ‘A estrutura judicial no Brasil colonial: criação, ordenação e implementação’, **in** *Revista do Instituto de Direito Brasileiro*, Ano 1, nº 9. Lisboa: RIDB, 2012, pp. 5249-5259.

CHACUR, Rachel Lopes Queiroz. ‘Diagnóstico das plataformas dos sistemas eletrônicos do Poder Judiciário e executivo brasileiro: prestação de contas e conformidade’, **in** *Revista Eletrônica do CNJ*, v. 5, n. 1. Brasília: CNJ, jan.-jun. 2021, pp. 187-199.



CHAER, Márcio. ‘Supremo Tribunal Federal – A autocrítica dá bons frutos’, *in Revista Especial do II Congresso Internacional da Associação de Magistrados Brasileiros*. Brasília: AMB, 2016, p. 32-36.

CHARTERED INSTITUTE OF LEGAL EXECUTIVES. Disponível no endereço: http://www.cilex.org.uk/about_cilex/about-cilex-lawyers, consulta em 17-07-2017.

CHAVES, Luciano Athayde. ‘Quanto custa a justiça? Uma análise econômica da litigiosidade no poder judiciário brasileiro’, *in Revista CNJ*, vol. 4, n. 1. Brasília: CNJ, jan.-jun. 2020, pp. 132-144.

CHAVES, Rodrigo Bandeira Silva. ‘O uso da mediação administrativa na solução de conflitos pela Agência Nacional de Energia Elétrica’, *in Revista de Direito Setorial e Regulatório*, v. 2, n. 1. Brasília: UNB, mai-2016, pp. 359-374.

CHINEN, Emerson Norio. ‘Revisão judicial e uma judicialização da política ao modo brasileiro’, *in Brasil e EUA: temas de direito comparado*. São Paulo: Escola Paulista da Magistratura, 2017, pp. 43-53.

CHIOVENDA, Giuseppe. *Saggi di diritto processuale civile (1894-1937)*, vol. I. Milano: Dott. A. Giuffrè Editore, 1993.

_____. ‘Azione ed eccezione’, *in Saggi di diritto processuale civile (1894-1937)*, vol. I. Milano: Dott. A. Giuffrè Editore, 1993, pp. 03-100.

_____. ‘L’idea romana nel processo civile moderno’, *in Saggi di diritto processuale civile (1894-1937)*, vol. III. Milano: Dott. A. Giuffrè Editore, 1993, pp. 77-94.

CIDH, *Cuadernillo de jurisprudência de la corte interamericana de derechos humanos – debido proceso*, n. 12. San José: OEA, 2017.

CLAESSENS, Stijn. *Corporate Governance and Development* (Global Corporate Governance Forum - Focus 1). Washington: The World Bank, 2003.

CLEMENTINO, Marco Bruno Miranda. ‘As demandas repetitivas de direito público e o princípio da procedimentalização da isonomia’, *in As demandas repetitivas e os grandes litigantes: possíveis caminhos para a efetividade do sistema de justiça brasileiro*, coord. Vânia Cardoso André de MORAES [et al]. Brasília: Enfam, 2016, pp. 32-52.



CLUNY, António. ‘A justiça e a sua crise – para além dos mitos político-midiáticos’, **in** *O sistema judiciário português* (separata da Revista do Ministério Público n. 80).

Lisboa: Editorial Minerva, 1999, pp. 19-35.

COELHO, Adolpho. *Manual etymologico da língua portugueza*, 5º milhar. Lisboa: P. Plantier Editor, 1890.

COELHO, Fabrícia Lanna; COSTA, Danilo de Melo; VECCHIA, Daniela Costa; BARBOSA, Francisco Vidal. ‘Alinhamento do departamento jurídico às estratégias organizacionais’, **in** *Ciências Sociais Aplicadas em Revista*, v. 11, n. 21. – Cascavel: UNIOESTE, 2º sem. 2011, pp. 69-83.

COELHO, João Miguel Galhardo. *Julgados de Paz e mediação de conflitos*. Lisboa: Âncora Editora, 2003.

COELHO, Meire Lúcia Monteiro Mota; LÚCIO, Magda de Lima. ‘Litigiosidade e impacto na gestão pública: a mediação como instrumento de gestão – A experiência da Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal’, **in** *Revista da Procuradoria-Geral do Banco Central*, vol. 4, n. 2. Brasília: BCB, dez. 2010, pp. 75-98, p. 84.

COELHO, Nuno. ‘A economia, a organização do sistema judicial e a administração judiciária – uma proposta de abordagem sistémica e organizativa’, **in** *Funcionamento do sistema judicial e desenvolvimento económico*, IV Encontro Anual do Conselho Superior da Magistratura. Coimbra: Coimbra Editora, 2006, pp. 77-148.

_____. ‘A definição constitucional das instituições judiciais na democracia portuguesa: independência, imparcialidade e autonomia’, **in** *40 anos de políticas de justiça em Portugal*, coord. Maria de Lurdes RODRIGUES [et al.]. Coimbra: Edições Almedina, 2007, pp. 93-108.

_____. ‘A organização dos tribunais e juízes’, **in** *O perfil do juiz na tradição ocidental*, org. Instituto de História do Direito e do Pensamento Político da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa; Conselho Superior da Magistratura. Coimbra: Edições Almedina, 2009, pp. 347-401.



_____. ‘Não há tribunais sem juízes, não há juízes sem tribunais’, **in** *Julgar – o poder judicial numa democracia descontente – impasses, desafios e modernização da justiça*, número especial. Coimbra: Coimbra Editora, 2009, pp.105-118.

_____. ‘A reorganização judiciária e as profissões da justiça’, **in** *Revista Julgar n. 13*. Coimbra: Almedina, jan-abr. de 2011, pp. 29-44.

_____. *Gestão dos tribunais e gestão processual*. Lisboa: CEJ, 2015.

COIMBRA, Fábio Claro. *Estrutura de governança corporativa e gestão de riscos: um estudo de casos no setor financeiro*, Tese apresentada ao Departamento de Administração da Faculdade de Economia da Universidade de São Paulo à obtenção do título de Doutor. São Paulo: USP, 2011.

COLE, David. ‘The move to a ‘preventive justice’ model also creates potential for significant abuse (The Difference Prevention Makes: Regulating Preventive Justice)’. Washington DC: Georgetown Law Faculty Publications, 2014 (Paper 1354; Crim. L. & Phil, march 25, 2014: <http://dx.doi.org/10.1007/s11572-013-9289-7>), acesso em 08/08/2016.

COLÉGIO REGISTRAL-RS. ‘A função do tabelião na prevenção de litígios’, 02/01/2003, disponível em <https://www.colegioregistrals.org.br/doutrinas/a-funcao-do-tabeliao-na-prevencao-de-litigios/>, acesso em 16/02/2021.

COLLAÇO, João Maria Tello de Magalhães. *Concessões de serviços públicos – sua natureza jurídica*. Coimbra: Coimbra Editora, 1928.

COLVIN, A. J. S.; GEOGH, M. D. ‘Individual employment rights arbitration in the United States: Actors and outcomes’, **in** *Industrial and Labor Relations Review*, vol. 68 (5). New York: Cornell University, 10-2015, pp. 1019-1042.

COMASSETO, Miriam Saccol. *A Função Notarial Como Forma de Prevenção de Litígios*. Porto Alegre: Norton, 2002.

COMMONWEALTH OF AUSTRALIA. Guide to dispute resolution. Barton: 2012. (<https://www.ag.gov.au/LegalSystem/AlternateDisputeResolution/Documents/NADRA%20Publications/your-guide-to-dispute-resolution.pdf>, consulta em 26-10-2017.



COMPARATO, Fábio Konder. ‘Ensaio sobre o juízo de inconstitucionalidade de políticas públicas’, *in Revista de Informação Legislativa*, v. 35, n. 138. Brasília: Senado Federal, abr./jun. 1998, pp. 39-48.

_____. *A afirmação histórica dos direitos humanos*, 3ª ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003.

_____. ‘O Poder Judiciário no Brasil’, *in Revista Estudos Institucionais*, vol. 2, n. 1. Rio de Janeiro: UFRJ, jan.-jul. 2016, pp. 114-143.

CONFEDERAÇÃO NACIONAL DA INDÚSTRIA. *Segurança jurídica e governança: o problema e a agenda*. Brasília: CNI, 2018.

CONJUR. Anuário da Justiça 2015. Brasília: Ed. Conjur, 2015.

_____. ‘Brasil editou 5,4 milhões de normas desde a constituição de 1988’, *in Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 30 de julho de 2017. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2017-jul-30/brasil-editou-54-milhoes-normas-1988-estudo>, acesso 30/01/2018.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Estudo Comparado Sobre Recursos, Litigiosidade E Produtividade: A Prestação Jurisdicional No Contexto Internacional*. Brasília: 2011, p. 24. Disponível em http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/relat_estudo_comp_inter.pdf, acesso 19/02/2016.

_____. *Relatório sobre o Seminário Justiça em Números – 2010*. Brasília: CNJ, 2011.

_____. *Relatório-Pesquisa: 100 maiores litigantes*. Brasília: CNJ, 2011, disponível em http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/pesquisa_100_maiores_litigantes.pdf, acesso em 11/05/2016.

_____. *Justiça em números 2013*. Brasília: CNJ, 2013.

_____. *Justiça em números 2015*. Brasília: CNJ, 2015.

_____. *Justiça em números 2016*. Brasília: CNJ, 2016.

_____. *Justiça em números 2017*. Brasília: CNJ, 2017.

_____. *Justiça em números 2018*. Brasília: CNJ, 2018.

_____. *Justiça em números 2018*. Brasília: CNJ, 2019.



_____. *Relatório de gestão anual*. Brasília: CNJ, 2019.

_____. *Justiça em números 2020*. Brasília: CNJ, 2020.

_____. *Índice de acesso à justiça - diagnósticos para os objetivos de desenvolvimento sustentável*. Brasília: CNJ, 2021.

CONTI, José Maurício. 'Planejamento estratégico do Poder Judiciário', in *Poder Judiciário: orçamento, gestão e políticas públicas*, coord. José Maurício Conti, vol. II. São Paulo: Almedina, 2017, pp. 67-95.

_____. *Levando o direito financeiro a sério*. São Paulo: Blucher, 2016.

_____. (org.). *Poder Judiciário: políticas públicas*, v. 2. São Paulo: Almedina, 2018.

_____. *A autonomia financeira do poder judiciário*. São Paulo: Blucher, 2019.

COOPER, Edward H. 'Mass and Repetitive Litigation in the Federal Courts', S. C. L. Rev. 38. University of Michigan Law School, 1987, pp. 489-533.

COOTER, Robert D. (coord). *The strategic constitution*. New Jersey: Princeton University Press, 2002.

CORDEIRO, António Menezes. *Introdução à edição portuguesa de 'Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito*, de Claus-Wilhelm Canaris, trad. A. Menezes Cordeiro, 5ª ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2012.

CORREIA, José Manuel Sérvulo. *Legalidade e autonomia contratual nos contratos administrativos*, reimpressão da edição de 1987. Coimbra: Livraria Almedina, 2003.

_____. 'Os grandes traços do direito administrativo no século XXI', in *A&C: Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, ano 16, n. 63. Belo Horizonte: Fórum, jan./mar. 2016, pp. 45-66.

_____. 'Transversalidade estrutural e unidade funcional da administração', in *O direito administrativo nos 30 anos da constituição brasileira de 1988 um diálogo luso-brasileiro*, Carla Amado Gomes, Ana Fernanda Neves [et. al.] coords.. Lisboa: ICJP, março-2019, pp. 11-30.

CORREIA, Ludmila Cerqueira; ESCRIVÃO FILHO, Antonio; SOUZA JUNIOR, José Geraldo de. 'A expansão semântica do acesso à justiça e o direito achado na assessoria



jurídica popular’, in *Experiências compartilhadas de acesso à justiça: reflexões teóricas e práticas*, Gabriela Maia Rebouças, José Geraldo de Sousa Junior, Ernani Rodrigues de Carvalho Neto (org.). Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2016, pp. 81-98.

CORREIA, Pedro Miguel Alves Ribeiro; MENDES, Ireneu de Oliveira; SILVA, Sara Raquel dos Santos Rodrigues Manaia da. ‘A perceção de justiça na avaliação do desempenho na Administração Pública e a produtividade’, in *Sociologia: Revista da Faculdade de Letras da Universidade do Porto*, vol. XXXVII. Porto: Universidade do Porto, 2019, pp. 31-50.

CORTÉS, Pablo. *Online Dispute Resolution for Consumers in the European Union*. New York: Routledge, 2011.

COSTA, Alexandre Araújo. *Introdução ao estudo do direito*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2001.

COSTA, José Francisco de Faria. *Diversão (desjudiciarização) e mediação: que rumos?* Coimbra: Universidade de Coimbra, 1986, separata do vo. LXI (1985) do Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra.

COSTA, José Gonçalves da. ‘O poder judicial numa sociedade democrática’, in *Poder judicial na viragem do século: realidade ou ficção?* (V Congresso dos Juízes Portugueses). Viseu: Associação Sindical dos Juízes Portugueses, 1997, pp. 51-94.

COSTA, Piero. *Iurisdictio – semantica del potere politico nella pubblicistica medievale*. Milano: Dott. Giuffrè Editore, 1969.

COSTA, Tiago Branco da. O sistema português da ação coletiva - El sistema portugués de la acción colectiva, in *Dereito* vol.28, nº1. Santiago de Compostela: USC, Xaneiro-Xuño 2019, pp. 85-107.

COUNCIL OF EUROPE. The European Commission for the Efficiency of Justice, CEPEJ Report on European judicial systems – Edition 2014 (2012 data): efficiency and quality of justice
(http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/cepej/evaluation/2014/Rapport_2014_en.pdf),
acesso em 18/02/2016.



COURT STATISTICS PROJECT, *Civil Case Loads – 2013 Statewide Civil Clearance Rates* (http://www.ncsc.org/Sitecore/Content/Microsites/PopUp/Home/CSP/CSP_Intro), acesso em 18/02/2016.

COUTINHO, Aldacy Rachid (org. et. Al). *Proteção dos direitos em um ordenamento plural*. Florianópolis: Empório do Direito: 2017.

COUTINHO, Marcos Pereira Anjo; FARIA, Edimur F. ‘Governança e planejamento à luz do direito administrativo no estado democrático de direito’, in *Direito administrativo e gestão pública*, Giovani da Silva Corralo e María Cristina Vazquez Pedrouzo (coords.). Florianópolis: CONPEDI, 2016, pp. 102-122.

COUTO, Mônica Bonetti; OLIVEIRA, Simone Pereira de. ‘Gestão da justiça e do conhecimento: a contribuição da jurimetria para a administração da justiça’, in *Revista Jurídica*, vol. 02, n°. 43. Curitiba: Unicuritiba, 2016. pp.771-801.

COUTURE, Eduardo J. *Fundamentos del derecho procesal civil*, reimpr. Buenos Aires: Ediciones Depalma, 1981.

COZENS, Paul Michael; SAVILLE, Greg; HILLIE, David. ‘Crime prevention through environmental design (CPTED): a review and modern bibliography’, *Property Management*, Vol. 23. Emerald Insight: 2005, Iss: 5, pp. 328-356 (<http://www.emeraldinsight.com/doi/abs/10.1108/02637470510631483#>, acesso em 02/05/2016).

CRAIG, Rick. ‘Public legal education and information (PLEI) in a Changing Legal Services Spectrum’, in *News & Views - on civil justice reform, issue 12*. Alberta: Canadian Forum on Civil Justice, 2009, pp.09-10 (<http://cfcj-fcjc.org/sites/default/files/docs/2009/newsviews12-en.pdf>, acesso em 24-05-2017).

CREPALDI, Thiago; MORAES, Claudia. ‘Judicialização da saúde beneficia mercado e prejudica sociedade’, in *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 12 de março de 2018. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2018-mar-12/judicializacao-saude-beneficia-mercado-pesquisador>, acesso em 13/03/2018.

CRESWELL, John W. *Projeto de pesquisa: métodos qualitativo, quantitativo e misto*, trad. Luciana de Oliveira da Rocha, 2ª ed. Porto Alegre: Artmed, 2007.



CRETELLA JÚNIOR, José. *Manual de direito administrativo*. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1975.

_____. *Curso de direito administrativo*, ed. atual. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2000.

CRISTÓVAM, José Sérgio da Silva. ‘Considerações acerca do controle jurisdicional de políticas públicas’, in *Direito e Processo*, Pedro Miranda OLIVEIRA e Pedro Manoel ABREU (coords.). Florianópolis: Conceito, 2007, pp. 233-250.

CRUZ, Ana Raquel. ‘O papel da advocacia consultiva em tempos de crise econômica e instabilidade político-legislativa’, LinkedIn, 23 de julho de 2015, disponível em https://www.google.com.br/search?q=acautela%C3%A7%C3%A3o+significado&rlz=1C1EQUG_enBR592BR593&oq=acautela%C3%A7%C3%A3o+significado&aqs=chrome..69i57.3589j0j9&sourceid=chrome&ie=UTF-8, acesso 05-04-2018.

CRUZ, Gabriel Dias Marques da. ‘STF pode levar 10 anos para zerar estoque de repercussão geral’, in *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 08 de fevereiro de 2016. Brasília: disponível em <http://www.conjur.com.br/2016-fev-08/stf-levar-10-anos-zerar-estoque-repercussao-geral>, acesso 22/01/2019.

CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA. *Plano de atividades 2020 – CSMA*. Lisboa: CSM, 2020.

COSTA, Alfredo de Araujo Lopes da. *A administração pública e a ordem jurídica privada: jurisdição voluntária*. Belo Horizonte: Editora Bernardo Alves, 1961.

CSTAF – Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais, *Relatório Anual 2016*. Lisboa: CSTAF, 2017, com acesso em 15/02/2018 disponibilizado no sítio eletrônico <http://www.cstaf.pt/Documents/Relat%C3%B3rio%20CSTAF2016.pdf>.

CUNHA, Bruno Queiroz. *Projeto de lei n. 6.621/2016 – a proposta de Lei das Agências Reguladoras*, publicação n. 22 do DIEST. Brasília: IPEAP, 2018.

CUNHA FILHO, Alexandre Jorge Carneiro. *Governança Pública: um ensaio sobre pressupostos e instrumentos de uma ação estatal juridicamente eficiente*. São Paulo: Quartier Latin.



CUNHA, José Antônio Rodrigues da. ‘A reforma judiciária e o novo modelo de gestão pública: vantagens, limites e interrogações’, in *Julgar Online*, dezembro de 2016 – file:///C:/Users/João/Downloads/20161209-ARTIGO-JULGAR-A-reforma-judiciária-e-o-novo-modelo-de-gestão-pública-vantagens-limites-e-interrogações-v2.pdf, acesso em 26-09-2017.

CUNHA, José Sebastião Fagundes. ‘Da conciliação, da mediação e da arbitragem endoprocessual e o novo código de processo civil’, in *Revista eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região*, vol. 4, n. 44. Curitiba: TRT-9, set-2015, pp. 50-70.

CUNHA, Maria José. ‘O efeito perverso das mensagens publicitárias e a importância da comunicação na gestão de crise’, in *Comunicação Global, Cultura e Tecnologia – Livro de Atas, 8º Congresso*. Braga, SOPCOM, 2013, pp. 872-879.

CUNHA, Pedro; LOPES, Carla. ‘Cidadania na gestão de conflitos: a negociação na, para e com a mediação?’, in *Revista ANTROPOLógicas*, n 12. Porto: Universidade Fernando Pessoa, 2011, pp. 38-43.

CURY, Carlos Roberto Jamil e FERREIRA, Luiz Antonio Miguel. ‘A judicialização da educação’, in *Caderno de Doutrina do Ministério Público do Estado de São Paulo* (<http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/Educacao/Doutrina/A%20Judicializa%C3%A7%C3%A3o%20da%20Educa%C3%A7%C3%A3o%20-%20Dr.%20Luiz%20Antonio%20Migu.pdf>, acesso em 08/06/2016).

CYBERJUSTICE, Laboratoire de. University of Montreal, acesso em 10 de janeiro de 2019: <https://www.cyberjustice.ca/en/laboratoire/presentation/>.

CZERESNIA, Dina. ‘The concept of health and the difference between prevention and promotion’, in *Cadernos de Saúde Pública*, v. 15, n. 04. Rio de Janeiro: Fiocruz, oct.-dec. 1999, pp. 701-709.

_____. *Promoção da saúde: conceitos, reflexões, tendências*; (Dina Czeresnia e Carlos Machado de Freitas - orgs.), 2ª. ed. amp. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2009.

DAFT, Richard L. *Organizações: teoria e projetos*, 11ª ed., trad. Ez2 Translate. São Paulo: Cengage Learning, 2014.

DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de teoria geral do estado*, 25ª ed. São Paulo: Saraiva, 2005.



DANTAS, Bruno. ‘A jurisprudência dos tribunais e o dever de velar por sua uniformização e Estabilidade’, *in* Revista de Informação Legislativa, Ano 48, Vol. 190. Brasília: Senado Federal, pp. 61-73.

_____. ‘Direito fundamental à previsibilidade das decisões judiciais’, *in* Revista *Justiça & Cidadania*. Rio de Janeiro: Editora JAC, jan. 2013.

DAUER, Edward A. ‘The Role of Culture in Legal Risk Management’, *in* *Scandinavian Studies in Law*, vol. 49: A Proactive Approach. Stockholm: The Stockholm University Law Faculty, 2006, pp. 93-108.

DAVID, Mariana Soares. ‘A mediação privada em Portugal: que futuro?’, *in* Revista da *Ordem dos Advogados*, ano 77, vol. III/IV. Lisboa: AO, jul.-dez. de 2017, pp. 741-784.

DAVIS, Edward P. Mediação no direito comparado, *Série Cadernos do CEJ*, n. 22. Brasília: CFJ, 2002.

DEBERT, Guita Grin. ‘Ministério público no Pará’, *in* *Justiça e Cidadania no Brasil*, SADEK, MT. (org); SANCHES FILHO, A. O. [et al]. Rio de Janeiro: Centro Edelstein, 2009, pp. 156-192.

DELLEY, Jean-Daniel. ‘Pensar a lei - introdução a um procedimento metódico’, *in* *Cadernos da Escola do Legislativo*, v.7, n. 12. Belo Horizonte: Assembleia Legislativa, jan.-jun.2004, pp. 101-143.

DESCARTES, René. *Discurso do método*, trad. Maria Ermantina Galvão, 3ª tir. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

DEUTSCH, Morton. ‘The resolution of conflict: constructive and destructive processes’, *in* *Estudos em arbitragem, mediação e negociação*, André Gomma Azevedo (org.), trad. Arthur Coimbra, vol. 3. Brasília: UNB, Grupos de Pesquisa, 2004, pp. 29-101.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*, 26ª ed. São Paulo: Atlas, 2013.

DIAS, Bruno de Macedo. ‘A perda do verdadeiro papel do judiciário: a realização de atividades administrativas básicas diante da onda de judicialização’, *in* *Saberes da Amazônia*, v. 1 n. 1. Porto Velho: FCR, jan.-abr. 2016, pp. 59-77.



DIAS, João Álvaro. *Resolução extrajudicial de litígios – quadro normativo*. Lisboa: Livraria Almedina, 2002.

DIAS, João Paulo. *O mundo dos magistrados – a evolução da organização e do auto-governo judiciário*. Coimbra: Livraria Almedina, 2004.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*, vol. I, 5ª ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

_____. *Teoria geral do novo processo civil*. São Paulo: Malheiros, 2016.

_____. *Instituições de direito processual civil*, vol. 1, 8ª ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2016.

DIPARTIMENTO GIUSTIZIA MINORILE (coord). *Restorative justice and crime prevention* (final report of the European Project). European Comission: 2010.

DGPJ. *Os números da justiça 2017*. Lisboa: Ministério da Justiça, Edição da DGPJ, 2018.

_____. *Os números da justiça 2019*. Lisboa: Ministério da Justiça, Edição da DGPJ, 2019.

DOBROWOLSKI, Silvio. ‘Pluralismo jurídico na Constituição de 1988’, *in Revista dos Tribunais*, ano 79, vol. 655. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, mai.-1990, pp. 16-23.

DORSETT, Shaunnagh; MCVEIGH, Shaun. *Jurisdiction*. New York: Routledge, 2012.

DREIER, Horst. ‘En torno a la «independencia» de la Administración’, *in Documentación Administrativa*, n.º 234. Madrid: Inap, abril-junio 1993, pp. 257-280.

DUARTE, Andrey Guimarães. ‘Lei que acelerou divórcios e inventários completa 11 anos’, *in Jornal do Notário*, ano XX, n. 183. São Paulo: Colégio Notarial do Brasil, jan-fev. 2018, pp. 12-13.

DUARTE, Ícaro de Souza; CRUZES, Maria Soledade Soares. ‘A metodologia da pesquisa do direito e Boaventura de Sousa Santos’, *in Cadernos de Ciências Sociais Aplicadas*, ano 7, nº 9. Salvador: NEPAAD - UESB, jul/dez 2010, pp. 27/45.



DUARTE NETO, João Carneiro. ‘O judiciário brasileiro e suas anomalias: quantidade de processos e qualidade das decisões’, *in Revista ESMAT*, ano 11, nº 17. Palmas, TJTO, jan.-jun. 2019, pp. 131-152.

DUGO, Sérgio O. ‘La mediación en Argentina’, *in Revista do CEJ*, n. 13. Brasília, CJF, janeiro a abril de 2001, pp. 155/156.

DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*, trad. Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

ECHEVERRIA, Ben. *Preventive Law an excerpt from Law Practice in Modern Educational Administration*. Anchorage: Fathom Publishing Company, 2013.

ECHR – *Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights*. Concil of Europe, updated April 2019.

EDER, Klaus. ‘Taming risks though dialogues: the rationality and functionality of discursive institutions in risk society’, *in Risk in the modern age – social theory, science and environmental decision-making*, edited by COHEN, Maurie J. New York: St. Martin Press, 2000, pp. 225-250.

ELEK, João. ‘União não Basta, Queremos Estados e Municípios’, *in Guia prático de compliance*, org. Isabel Franco, 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, pp. 423-434.

EHRlich, Eugen. *Fundamental principles of the sociology of law*, trad. Walter L. Moll. Cambridge: Harvard University Press, 1936.

_____. *Fundamentos da sociologia do direito*, trad. René Ernani Gertz. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1986.

EIRÃO, Thiago Gomes. ‘A decisão sobre a agenda legislativa da Câmara dos Deputados: estudo dos projetos de lei apresentados e transformados em lei de 2002 a 2016’, *in Cadernos de Informação Jurídica*, v. 4, n.2. Brasília: CAJUR, jul./dez. 2017, pp. 5-27.

ENCJ - European Network of Councils for the Judiciary. *Judicial Reform in the UE* Part 1. Brussels, 2011-2012. <https://www.encj.eu/index.php/articles/89>, acesso em 08/02/2019.



ESQUÍVEL, José Luís. *Os contratos administrativos e a arbitragem*. Coimbra: Livraria Almedina, 2004.

ESTORNINHO, Maria João. *Curso de direito dos contratos públicos*. Coimbra: Edições Almedina, 2013.

ETHCEVERRY, Carlos Alberto. ‘A nova lei de arbitragem e os contratos de adesão’, in *Arbitragem e mediação: arbitragem aplicada*, vol. IV. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, pp.1097-1109.

EUROPEAN COMMISSION. *The 2015 EU Justice Scoreboard*.

_____. *The 2020 EU Justice Scoreboard*.

_____. *The 2021 EU Justice Scoreboard*.

_____. *Strengthening trust, mobility and growth within the European Union – The EU Justice Agenda for 2020 – A new EU framework to strengthen the rule of Law*. Strasbourg, 2014 (http://ec.europa.eu/justice/effective-justice/files/future_justice_brochure_en.pdf, consulta em 05/05/2016).

_____. ‘The Future EU Justice and Home Affairs Agendas: - Questions and Answers’. Strasbourg: 1/03/2014 (disponível em http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-14-174_en.htm, consulta 26/10/2017).

_____. Justice Council, 08/March/2013, European Commission - MEMO/13/173, 07/03/2013, disponível em: http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-13-173_en.htm, com acesso em 21/01/2014.

EUROPEAN JUSTICE. *Study on the Transparency of Costs of Civil Judicial Proceedings in the European Union - FINAL REPORT* – disponível em: https://e-justice.europa.eu/content_costs_of_proceedings-37-en.do?idTaxonomy=37&plang=en&removebanner=true, acesso em 07/02/2019.

FACHIN, Luiz Edson. ‘Arbitragem e o poder judiciário na perspectiva da advocacia’, in *Arbitragem e mediação: a arbitragem, introdução e histórico*, Arnold Wald (org.), vol. I. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, pp. 593-602.



FACCHINI NETO, Eugênio. ‘A outra justiça – ensaio de direito comparado sobre os meios alternativos de resolução de conflitos’, *Revista da Ajuris*, n. 115. Rio Grande do Sul: Ajuris, setembro de 2009, pp. 85/117.

FAGÚNDEZ, Paulo Roney Ávila; GOULART, Juliana Ribeiro. ‘O marco legal da mediação no Brasil: aplicabilidade na administração pública’, *in Revista de Formas Consensuais de Solução de Conflito*, v. 2, n. 2. Curitiba: CONPEDI, jul.-dez. 2016, pp. 148–164.

FAJARDO, Raquel Yrigoyen. ‘Pluralismo jurídico, derecho indígena y jurisdicción especial en los países andinos’, *in Revista El Otro Derecho*, n. 30 - Variaciones sobre la justicia comunitaria. Bogotá: ILSA, 2004, pp. 171-196.

FALCÃO, Joaquim. Prefácio de *A reforma silenciosa da justiça*. Rio de Janeiro: FGV, 2006, pp. 03-05.

_____. ‘Movimento pela conciliação’, *in Revista Conjuntura Econômica*, v. 60, n. 9. São Paulo: FGV, 2006, p. 41.

_____. ‘Agências reguladoras e o poder judiciário’, *in Revista Conjuntura Econômica*, vol. 62, n. 06. Rio de Janeiro: FGV, junho-2008.

_____; COIRO, A. L. ‘Big Data e a reforma do Supremo’, *in Tribuna do Advogado*. Rio de Janeiro, dez-2014, pp. 20-21.

_____; HARTMANN A.; CHAVES, Vitor P. *Relatório Supremo em números: o Supremo e o tempo*. Rio de Janeiro: FGV, 2014.

FALCONI, Vicente. *O verdadeiro poder*. Nova Lima: Falconi Consultores, 2009.

FALLA, Fernando Garrido; OLMEDA, Alberto Palomar; GONZÁLEZ, Hermino Losada. *Tratado de derecho administrativo*, 15ª ed. Madrid: Editorial Tecnos, 2010.

FANDIÑO, Marco. ‘Recomendaciones para la implementación de mecanismos alternativos al proceso judicial para favorecer el acceso a la justicia’, *in Sistemas judiciales – una perspectiva integral sobre la administración de justicia*, año 16, n. 20. Santiago: CEJA, 2017.



_____; HARTMANN, Ivar A. ‘Acesso ao Supremo: quando os recursos são parte do problema’, in *Jurisdição Constitucional e Política*, Vol. 1, Org. Daniel Sarmento. Rio de Janeiro: Forense, 2015, pp. 479-489.

FARIA, José Eduardo. ‘O modelo de estado liberal’, in *Direito e justiça: a função social do Judiciário*, 2ª ed. São Paulo: Ática, 1994, p. 19-35.

_____. ‘Direito e justiça no século XXI: a crise da justiça no Brasil’, in *Seminário Direito e Justiça no Século XXI*. Coimbra: Centro de Estudos Sociais, 29 de maio a 01 de junho de 2003, pp. 01-36.

_____. ‘O sistema brasileiro de Justiça: experiência recente e futuros desafios’, in *Estudos Avançados*, v. 18, n. 51. São Paulo: USP, ago.-2004, pp. 103-125.

_____. ‘O direito num cenário em transformação’, in *Revista dos Tribunais*, ano 106, vol. 986. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, dez.-2017, pp. 489-494.

FARINELLI, Alisson, e CAMBI, Eduardo. ‘Conciliação e mediação no novo Código de Processo Civil (PLS 166/2010)’, in *Revista de Processo*, vol. 194. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, abril de 2011, pp. 277/305.

FARINHO, Domingos Soares. ‘As políticas públicas de resolução alternativa de litígios’, in *40 anos de políticas de justiça em Portugal*, coord. Maria de Lurdes RODRIGUES [et al.]. Coimbra: Edições Almedina, 2007, pp. 331-368.

FAZZALARI, Elio. *Instituzioni di diritto processuale*, 2ª ed. Padova: Cedam, 1979.

_____. *Instituzioni di diritto processuale*, 3 ed. Padova: Cedam, 1983.

_____. *Instituições de direito processual*. Campinas: Bookseller, 2006.

FELICIANO, Guilherme; TRINDADE, Rodrigo. ‘Sobre a produtividade do Poder Judiciário: de Descartes ao descarte’, in *Revista Eletrônica Revisão Trabalhista*. Porto Alegre: 29/03/2021, acesso em 30/03/2021 no sítio eletrônico:
<https://revisaotrabalhista.net.br/2021/03/29/sobre-a-produtividade-do-poder-judiciario-de-descartes-ao-descarte/>.

FERGUSON, J. G. *Problem solving*, 2ª ed. New York: Facts on File, 2004.

FERNANDES, Plácido Conde. ‘Justiça e media: legitimação pela comunicação’, in *Revista do CEJ*, n. 10. Coimbra: Almedina, 2º semestre de 2008, pp. 311-346.



- FERNANDES, Simone dos Santos Lemos. ‘Teoria da Parafiscalidade Brasileira’, **in** *Revista Dialética de Direito Tributário*, nº 112. São Paulo: Editora Dialética, jan. 2015, pp.127-133.
- FERNANDO, Paula. ‘Políticas públicas de controlo do volume da litigação’, **in** *40 anos de políticas de justiça em Portugal*, coord. Maria de Lurdes RODRIGUES [et al.]. Coimbra: Edições Almedina, 2007, pp. 481-504.
- FERRAJOLI, Luigi. ‘Jurisdicción y democracia’, **in** *Jueces para la democracia*, ano 1997, n. 29. La Rioja: Dialnet, 1997, pp. 03-09.
- FERRARESI, Eurico. ‘A responsabilidade do ministério público no controle das políticas públicas’, **in** *O controle jurisdicional de políticas públicas*, Ada Pellegrini Grinover e Kazuo Watanabe (coord.). Rio de Janeiro: Forense, 2011, pp. 489-504.
- FERRARIO, Bruno. *Código de Hamurábi*. Joinvile: Editora Clube de Autores, 2010.
- FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. Introdução ao estudo do direito – técnica, decisão, dominação. São Paulo: Atlas, 1988.
- _____. *Estudos de filosofia do direito: reflexões sobre o poder, a liberdade, a justiça e o direito*, 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2003.
- FERREIRA, Afrânio de Matos. ‘Atendimento aos jovens em conflito com a lei’, **in** *Cadernos Jurídicos*, ano 21, n. 56. São Paulo: Escola Paulista da Magistratura, out.-dez. 2020, pp. 13-20.
- FERREIRA, Cleiciara Lúcia Silva; CÔRTEZ, Maria Conceição J. Werneck; GONTIJO, Eliane Dias. ‘Promoção dos direitos da criança e prevenção de maus tratos infantis’, **in** *Revista Ciência & Saúde Coletiva*, vol. 24, n. 11. Rio de Janeiro: Associação Brasileira de Saúde Coletiva, out.-nov. 2019, pp. 3997-4008.
- FERREIRA, Ivette Senise. *A administração da justiça e seu controle*. São Paulo: Informativo IASP, nov.-dez. 2010, pp. 04-05.
- FERREIRA, Luís Pinto. *Teoria geral do estado*, T. 1, 3ª ed. ampl. São Paulo: Saraiva, 1975.
- FERREIRA, Olavo Augusto Vianna Alves. ‘O artigo 507-a da clt: constitucionalidade e aplicação’, **in** *RVMD*, v. 11, n. 1. Brasília: UCD, jan-jun, 2017, pp. 268 -291.



FERREIRA, Rui M. Zeferino. ‘A modificação dos modelos de governação do estado: a utilização das ‘sunset clauses’, *in Direito na lusofonia – diálogos constitucionais no espaço lusófono*, Mário Ferreira MONTE (coord. Et al). Braga: Universidade do Minho, 2016, pp. 345-352.

FERRI, Carlos Alberto; SILVA, Lucas Danilo Pereira. ‘Instituição notarial como forma de prevenção de litígios’, *In Revista Eletrônica de Direito*, n.30. Belo Horizonte, Centro Universitário Newton Paiva, set.-dez. 2016, pp. 93-112.

FIALHO, António José. ‘Simplificação e gestão processual’, *in Regime processual civil experimental – simplificação e gestão processual*, coord. BRITO, Rita. Coimbra: CEJUR, 2008, pp. 54-82.

FIGUEIREDO, Lúcia Valle. ‘Ação civil pública. ação popular. a defesa dos interesses difusos e coletivos. posição do ministério público’, *Revista de Direito Administrativo*, n. 208. Rio de Janeiro: FGV, abr-jun. 1997, pp. 35-53.

FILOMENO, José Geraldo Brito. *Manual de direitos do consumidor*, 5ª ed. São Paulo: Atlas, 2001.

FISHER, Roger; URY, William; PATTON, Bruce. *Como chegar ao sim*, trad. Rachel Agavino, atual. Rio de Janeiro: Sextante, 2018.

FISS, Owen. *Direito como razão pública: processo, jurisdição e sociedade*, trad. Carlos Alberto de Salles, 2ª ed. Curitiba: Juruá, 2017.

_____. *Um novo processo civil: estudos norte-americanos sobre jurisdição, constituição e sociedade*. Coordenação da tradução de Carlos Alberto de Salles; tradução Daniel Porto Gordinho da Silva e Melina de Medeiros Rós. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

FLASINSKI, Mariusz. *Introduction to artificial intelligence*. Gewerbestr: Springer, by Springer Nature Switzerland, 2016.

HILL, Flávia Pereira. ‘A nova lei de mediação italiana’, *in Revista Eletrônica de Direito Processual*, ano 4, vol. VI. Rio de Janeiro: UERJ, jul.-dez. 2010, pp. 294-321.

FLÓREZ, Fernando Carrillo. ‘Los retos de la reforma de la justicia en america latina’, *in Reforma Judicial en América Latina: una tarea inconclusa*. Resoluciones Asamblea



Geral – OEA, disponível em <http://www.oas.org/Juridico/spanish/adjusti.htm>, acesso em 10/10/2017.

FOLEY, Gláucia Falsarella Pereira. ‘O Poder Judiciário e a coesão social’, *in Revista da Escola Nacional da Magistratura*, ano VII, ed. nº 6. Brasília: Escola Nacional da Magistratura, 2012, pp. 188-207.

FONSECA, Guilherme da. ‘Administração da justiça, tribunais, sistemas alternativos’, *in O sistema judiciário português* (separata da Revista do Ministério Público n. 80). Lisboa: Editorial Minerva, 1999, pp. 67-74, pp. 71-73.

FONSECA. Isabel Celeste M. *Processo temporalmente justo e urgência – contributo para a automatização da categoria da tutela jurisdicional de urgência na justiça administrativa*. Coimbra: Coimbra Editora, 2009.

‘A arbitragem na contratação pública em Portugal: uma realidade com futuro?’, *in IV Congreso Gallego de Derecho Procesal - Los retos del poder judicial ante la sociedad globalizada*. Actas del IV Congreso Gallego de Derecho Procesal. Corunha: 2021, pp. 355-371.

____ (coord.) *A arbitragem administrativa e tributária*, 2ª ed. Coimbra: Edições Almedina, 2013.

FONTES, Marcos Rolim Fernandes. ‘Arbitragem on line’, *in Arbitragem e mediação: a arbitragem, introdução e histórico*, Vol. I., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, pp. 1061-1085.

FORBES, Carlos; MARAGON, Raquel. ‘A arbitragem institucional no brasil nos últimos vinte anos’, *in FGV-Projetos: Arbitragem em Direito Público*. Rio de Janeiro: FGV, 2018, pp. 99-108.

FRADE, Catarina. ‘A resolução alternativa de litígios e o acesso à justiça: A mediação do sobreendividamento’, *in Revista Crítica de Ciências Sociais*, n. 65. Coimbra: Centro de Estudos Sociais da Universidade de Coimbra, 2003, pp. 107-128.

FRAGALE FILHO, Roberto; VERONSE, Alexandre. ‘A pesquisa em Direito: diagnóstico e perspectivas’, *in Revista Brasileira de Pós-Graduação*, v. 1, n. 2. Brasília: CAPES, nov.-2004, pp. 53-70.



FRAGOSO, Rui Celso Reali. ‘A indispensabilidade e a inviolabilidade no exercício da advocacia’, **in** *Revista do Advogado*, ano XXXIX, n. 141. São Paulo: AASP, abril-2019, pp. 205-208.

FRANCISCO, José Carlos. ‘Coisa julgada inconstitucional e a afirmação do direito judicial’, **in** *Parahyba Judiciária*, vol. 10, n. 10. João Pessoa: JFPB, nov.-2016, pp. 449-484.

FRANCO, Isabel (org.). *Guia prático de compliance*, 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

FRANCO, Marcelo Veiga. ‘A cobrança extrajudicial de dívida ativa como meio de enfrentamento do gargalo das execuções fiscais’, **in** *Revista do Conselho Nacional de Justiça*, v. 3, n. 1. Brasília: CNJ, jan.-jun. 2019, pp. 65-73.

FRANCO FILHO, Georgenor de Sousa. ‘A arbitragem nas relações de trabalho’, **in** *Arbitragem e mediação: arbitragem aplicada*, vol. IV. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, pp. 1041-1050.

FRANGIONE, Belisa. ‘Compliance: conceito internacional de segurança interna chega aos cartórios’, **in** *Cartórios com você*, Edição 8, ano 2: São Paulo: Sinoreg, pp. 62-66.

FRANZÉ, Luís Henrique Barbante. ‘Dos assentos portugueses às súmulas vinculantes brasileiras’, **in** *Revista Jurídica FCV*, vol. 1, n. 1. Maringá: FCV, 2017, pp. 154-168.

FREITAS, José Lebre de. ‘A acção popular ao serviço do ambiente’, **in** *AB VNO AD OMNES – 75 Anos da Coimbra Editora*, Antunes VARELA (org., et al.). Coimbra: Coimbra Editora, 1998, pp. 797-809.

_____. ‘A crise e o processo civil’, **in** *Justiça em crise? Crises da justiça*, António BARRETO [org.]. Lisboa: Publicações Dom Quixote, 2000, pp. 275-282.

_____. *Alcance da determinação pelo tribunal judicial do objecto do litígio a submeter a arbitragem*, **in** *separata* da Revista O Direito I. Coimbra: Almedina, 2006.

FREITAS, Justino Antonio de. *Instituições de direito administrativo portuguez*, 2ª ed. Coimbra: Imprensa da Universidade, 1861.



FREITAS, Lourenço Vilhena de. ‘Direito administrativo das privatizações’, in *Tratado de direito administrativo especial*, Paulo OTERO e Pedro Gonçalves (coords.).

Coimbra: Almedina, 2017, pp. 269-397.

FREITAS, Maria Isabel Cohim Ribeiro; COSCAT, Helena Dias Leão (coords). *Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal – CCAF*, 3ª. ed. Brasília: AGU, 2012.

FREITAS, Rodrigo Formiga Sabino de. *Judiciário Brasileiro em perspectiva - análise da Associação dos Magistrados Brasileiros baseada em relatórios do Supremo Tribunal Federal, do Conselho Nacional de Justiça e do Banco Mundial*. Brasília: AMB, 2007.

FREITAS, Teresa Garcia. ‘Processo civil – uma reforma adiada; uma reforma necessária’, in *Julgar – o poder judicial numa democracia descontente – impasses, desafios e modernização da justiça*, número especial. Coimbra: Coimbra Editora, 2009, pp. 231-234.

FRIEDE, Roy Reis. ‘Os Tribunais do Século XXI’, in *Revista da Escola de Magistratura Regional Federal*, V. 20. Rio de Janeiro: EMARF - TRF 2ª Região, maio/outubro de 2014, pp. 311-312.

_____. ‘Ineficiência da Justiça Federal’, in *Revista Atualidades Jurídicas*, nº 14. Brasília: OAB – Conselho Federal, outubro /dezembro de 2011, p. 103.

FUKUYAMA, Francis. *Ordem e decadência política – da revolução industrial à globalização da democracia*, trad. Nivaldo Mongilelli Júnior. São Paulo: RoccoDigital, formato e-pub.

FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS. *Relatório ICJ-Brasil*, 2º e 3º trimestres de 2014. https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/13599/Relat%C3%B3rio%20ICJBrasil_2%C2%BA-e-3%C2%BA-Trim_2014.pdf?sequence=3&isAllowed=y, acesso em 10-09-2015.

_____. *Relatório IPCL Brasil*, 1º semestre de 2015 (http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/14133/Relatorio-IPCLBrasil_1o_Sem_2015.pdf?sequence=1&isAllowed=y, acesso em 01-07-2017).

FUNDAMENTAL RIGHTS AGENCY. *Manual de legislação europeia sobre o acesso à justiça*. Vienna: FRA, 2016.



FUNK, Cary; Tyson Alec; Kennedy Brian; Johnson, Courtney. ‘Science and Scientists Held in High Esteem Across Global Publics’, *in Peral Research Center - Science & Society*. Washington: Pew Charitable Trusts, sep-2020, pp. 01-133.

FURLONG, Jordan. ‘This is Not the End of Lawyers... but this is the End of the Traditional Legal Business Model’, *in News & Views - on civil justice reform*, issue 12. Alberta: Canadian Forum on Civil Justice, 2009, pp. 06-07 (<http://cfcj-fcjc.org/sites/default/files/docs/2009/newsviews12-en.pdf>, acesso em 24-05-2017).

FUX, Luiz. *Teoria geral do processo civil*, 2ª ed. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

GABBAY, Daniela Monteiro; MANGE, Flávia Foz. ‘Negociação’, *in Manual de negociação, conciliação, mediação e arbitragem*, coord. João José Custódio da Silveira. Belo Horizonte: Letramento, 2018, pp. 143-170.

GABRIEL, Anderson de Paiva; ABREU, Alexandre Libonati de; PORTO, Fábio Ribeiro. ‘Plataforma digital do Poder Judiciário Brasileiro: a ponte para Justiça 4.0’, *in Revista Eletrônica do CNJ*, v. 5, n. 1. Brasília: CNJ, jan.-jun. 2021, pp. 12-30.

GAEL, Adriana; Netto, Eleonora Laurindo de Souza; ZIMIANI, Laís Silva, GOTO, Lilian Cristina Pinheiro Goto (coords). *Mediação e Conciliação - Métodos Adequados de Solução de Conflitos*. Curitiba: Editora Clássica, 2021.

GAGO, Paulo Cortes; SANT’ANA, Priscila Fernandes. ‘O protagonismo na linguagem na mediação familiar’, *in Revista Brasileira de Linguagem Aplicada*, vol. 17, n. 04. Belo Horizonte: UFMG, 2017, pp. 731-758.

GAIO JÚNIOR, Antônio Pereira. ‘Considerações acerca da compreensão do modelo de vinculação às decisões judiciais: os precedentes no novo Código de Processo Civil Brasileiro’, *in Revista Interdisciplinar de Direito*, v. 13, n. 2. Juiz de Fora: Editar Editora Associada, jul./dez. 2016, pp.45-69.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. ‘Gestão de conflitos nos Estados Unidos e no Brasil’, *in Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP*, ano 12, vol. 19, n. 3. Rio de Janeiro: UERJ, set.-dez. 2018, pp. 276-295.

_____. ‘Levando o dever de estimular a autocomposição a sério: uma proposta de releitura do princípio do acesso à justiça à luz do CPC/15’, *in Revista Eletrônica de*



Direito Processual, ano 14, vol. 21, n. 2. Rio de Janeiro: UERJ, mai.-ago. 2020, pp. 99-114.

GALANTER, Marc. ‘Why the "haves" come out ahead: speculations on the limits of legal change’, in *Law and Society Review*, Vol. 9, n. 1. New Jersey: Wiley, autumn 1974, pp. 95-160.

_____. ‘A justiça não se encontra apenas nas decisões dos tribunais’, in *Lei e justiça: história e perspectiva de um paradigma*, António M. HESPAÑHA (org.). Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1993, pp. 59-118.

_____. ‘A modernização do direito’, in *Sociologia e Direito*, SOUTO, Cláudio e FALCÃO, Joaquim (org.). São Paulo: Pioneira, 1999, pp. 233-241.

GALLI, Marcelo; TEIXEIRA, Matheus. ‘Programa de compliance da AGU servirá como base para toda a administração’, in *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 01/10/2017. Brasília: disponível em <https://www.conjur.com.br/2017-out-01/entrevista-grace-mendonca-advogada-geral-uniao>, acesso em 23/04/2018.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. ‘Custos do Risco Judicial (ou do “Jurisdicismo”): Jurisdição e Processo à Luz do Risco Brasil’, in *Revista Eletrônica Interesse Nacional*, ano 8, n. 32, janeiro-março 2016, disponível em <http://interessenacional.com/index.php/edicoes-revista/custos-do-risco-judicial-ou-do-jurisdicismo-jurisdicacao-e-processo-a-luz-dorisco-brasil/>, acesso em 10/03/2017.

GARAPON, Antoine. *O guardador de promessas – justiça e democracia*. Lisboa: Instituto Piaget, 1996.

_____. *Bem julgar – ensaio sobre o ritual judiciário*. Lisboa: Instituto Piaget, 1997.

_____. *O juiz e a democracia*, trad. Maria Luiza de Carvalho. Rio de Janeiro, Revan, 1999.

GARCÍA, Alfonso Herrera. ‘Reseña bibliográfica: Ferreres, Víctor; y Xiol, Juan Antonio: El carácter vinculante de la jurisprudência’, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 88. Logroño: Universidad de La Rioja, enero-abril (2010), pp. 399-410.



GARCÍA, Estelo. ‘La microjusticia: uma experiencia innovadora en américa latina’, **in** *Experiencias de Innovación en los Sistemas de Justicia Civil de América Latina*. Santiago: CEJA, 2017, pp. 369-417.

GARCIA, Maria da Glória Ferreira Pinto Dias. *Direito das políticas públicas*. Coimbra: Edições Almedina, 2009.

_____. ‘Os advogados podem ter um papel importante na justiça preventiva’, **in** *Boletim da Ordem dos Advogados*, n. 96, novembro de 2012. Lisboa: Ordem dos Advogados, pp. 32-36.

GARCIA, Ruben J. ‘Teaching problem-solving and preventive law skills through international labor and employment law’, **in** *Scholarly works, paper 660*. Las Vegas: UNLV, 2009.

GARCÍA DE ENRERRÍA, Eduardo; FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón. *Curso de direito administrativo*, trad. José Alberto Fróes Cal. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

GENN, Hazel. ‘Online Courts and the Future of Justice’, **in** *Annual Birkenhead Lecture*, oct.-2016. London: Graya, 2017, pp. 01-21.

GERHARDT, Michael J. ‘The Multiple Functions of Precedent’, **in** *The power of precedent*. Oxford: Oxford Scholarship Online, 2008.

GICO JR., Ivo Teixeira. ‘O capital jurídico e o ciclo da litigância’, **in** *Revista de Direito GV*, v. 9, n. 2. São Paulo: FGV, dez.-2013, pp. 435-464.

GILISSEN, John. *Introdução histórica ao direito*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1986.

GILSON, Ronald J.; MNOOKIN, Robert H. ‘Disputing through agents: cooperation and conflict between lawyers in litigation’, **in** *Columbia Law Review*, Vol. 95:509. New York: CLR, january-1994.

GIMENÉZ, Ignacio Díes-Picazo. ‘Civil justice in spain: present and future. Access, cost, and duration’, **in** *Civil Justice in crisis*, Adrian A. S. Zuckerman (org.). Oxford: University Press, 1999, pp. 384-412.



GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. ‘Nulidades na imputação criminal: Operação Lava Jato e o art. 383 do CPP’, *in Revista Brasileira de Ciências Criminais*, vol. 122. São Paulo: IBCCRIM, ago.- 2016, pp. 281-309, *passim*.

GOLDBERG, Susan. *Problem-solving in canada’s courtrooms - a guide to therapeutic justice*. Ottawa: National Judicial Institute, 2011.

GOLDRATT, Eliyahu M. e COX, Jeff. *A meta – um processo de aprimoramento contínuo*, trad. Claudiney Fullmann. São Paulo: Educator, 1993.

GOMES, Carla Amado. ‘Mediação e arbitragem administrativa e direito do ambiente: qualquer semelhança é mera coincidência?’, *in Revista da Faculdade de Direito de Uberlândia*, vol. 42, n. 2. Uberlândia: FADIR, pp. 204-223.

GOMES, Conceição [coord.]. ‘Porquê tão lentos? três casos especiais de morosidade na administração da justiça’, *in Relatório do Observatório Permanente da Justiça Portuguesa* / coord. científico Boaventura Sousa Santos, Vol. II. Coimbra: OPJP - Centro de Estudos Sociais, 1998.

GOMES, Conceição [coord.]. *A administração e gestão da justiça – análise comparada das tendências de reforma*, policópia. Coimbra: Centro de Estudos Sociais – Faculdade de Economia da Universidade de Coimbra, novembro de 2001.

_____. *O tempo dos tribunais – um estudo sobre a morosidade da justiça*. Coimbra: Coimbra Editora, 2003.

_____; SANTOS, Boaventura de Sousa. ‘Geografia e democracia para uma nova justiça’, *in Julgar*, n. 2. ASJP, maio-agosto 2007, pp. 109-128.

_____. ‘Tribunais e transformação social: desafios às reformas da justiça’, *in 40 anos de políticas de justiça em Portugal*, coord. Maria de Lurdes RODRIGUES [et al.]. Coimbra: Edições Almedina, 2007, pp. 733-751.

GOMES, Maria Tereza Uille; DODGE, Raquel Elias Ferreira. ‘Sistema de Justiça Pacificador e os 15 anos do Conselho Nacional de Justiça: passado, presente e inovações futuras do Judiciário’, *in Revista Eletrônica do CNJ*, v. 4, n. 1. Brasília: CNJ, jan.-jun. 2020, pp. 158-178.



GOMES NETO, José Mário Wanderley. *O acesso à justiça em Mauro Cappelletti: análise teórica desta concepção como 'movimento' de transformação das estruturas do processo civil brasileiro*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2005.

GONÇALVES, Alcindo. 'Políticas públicas e a ciência política', **in** *Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico*, Maria Paula Dallari Bucci (org.). São Paulo: Saraiva, 2006, pp. 75-96.

GONÇALVES, Alexandre Tadeu Navarro Pereira. 'Três desafios (ISS/Habite-se – Métodos de Solução de Conflitos – Compliance)', **in** *Conselho Jurídico Sinduscon-sp 15 anos*. São Paulo: BB Editora, 2017, pp. 12-27.

GONÇALVES, Carlos Alberto; GONÇALVES FILHO, Cid; REIS, Mário Teixeira. *Estratégia empresarial: o desafio das organizações*. São Paulo: Saraiva, 2006.

GONÇALVES FILHO, Edilson Santana. 'Defensoria tem perfil para ser ombudsman na solução extrajudicial de conflitos', **in** *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 09 de maio de 2017. Disponível em https://www.conjur.com.br/2017-mai-09/tribuna-defensoria-defensoria-ombudsman-solucao-extrajudicial-conflitos#_ftn3, acesso em 11/04/2018.

GONÇALVES, Marco Carvalho. '(Des) apoio judiciário', **in** *Processos Judiciais em Tempos de Crise - Ainda existe tutela judicial efetiva?* (conferência na Escola de Direito da Universidade do Minho, 16/10/2015). Braga: Universidade do Minho (Repositorium), 2015, pp. 01-18.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. *Novo curso de direito processual civil*, vol. 1, 15^a ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

GONÇALVES, Maria Eduarda Barroso {et. al.}. *Alargamento da Rede de Julgados de Paz em Portugal*. Lisboa: ISCTE – Dinâmica, 2007.

GONÇALVES, Pedro. *O contrato administrativo – uma instituição do direito administrativo do nosso tempo*. Coimbra: Livraria Almedina, 2003.

GORDON, Robert W. 'A new role for lawyers?', **in** *Connecticut Law Review*, vol. 35, paper 1408P. Connecticut: Yale Law School, 2003.

GOUVEIA, Mariana França (coord.), [et al.]. *Justiça económica em Portugal*, vols. II/III. Lisboa: Fundação Francisco Manuel dos Santos, 2012.



- _____. *Curso de resolução alternativa de litígios*, 3.^a edição, 2^a reimpr. Coimbra: Almedina, 2015.
- _____; CARVALHO, Joana Campos. ‘Regulamento de Mediação do centro de arbitragem comercial da CCIP’, *in Revista da Ordem dos Advogados*, ano 77, vol. III/IV. Lisboa: AO, jul.-dez. de 2017, pp. 711-739.
- GRAES, Isabel. *O poder e a justiça em Portugal no século XIX*. Lisboa: AAFDL, 2014.
- _____. ‘Direito administrativo da magistratura judicial’, *in Tratado de direito administrativo especial*, Paulo OTERO e Pedro Gonçalves (coords.). Coimbra: Almedina, 2017, pp. 133-267.
- GREGÓRIO, Álvaro. ‘Um laboratório de inovação no judiciário: porque e o que’, *in Inovação no judiciário: conceito, criação e práticas do primeiro laboratório de inovação do poder judiciário*, Álvaro Gregório [et al]. São Paulo: Blucher, 2019.
- GRINOVER, Ada Pellegrini. ‘A conciliação extrajudicial no quadro participativo’, *in Participação e processo*, Coord. Ada Pellegrini Grinover. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988.
- _____. ‘Da coisa julgada no código de defesa do consumidor’, *in Revista do Advogado*, nº 33, São Paulo: AASP, dez-1990, pp. 05-15.
- _____. ‘Os fundamentos da Justiça Conciliativa’, *in Revista da Escola Nacional da Magistratura*, ano III, n. 5. Brasília, Escola Nacional da Magistratura, 2008, pp. 22/27.
- _____; WATANABE, Kazuo (coord.). *O controle jurisdicional de políticas públicas*. Rio de Janeiro: Forense, 2011.
- GROSSI, Paolo. *Mitologias jurídicas da modernidade*, trad. Arno Delo, 2^a ed. atual. Florianópolis: Fundação Boteux, 2007.
- _____. *A ordem jurídica medieval*, trad. Denise Rossato Agostinetti. São Paulo: Martins Fontes, 2014.
- GUIBENFIT, Pierre. ‘A investigação sobre o direito e a justiça’, *in 40 anos de políticas de justiça em Portugal*, coord. Maria de Lurdes RODRIGUES [et al.]. Coimbra: Edições Almedina, 2007, pp. 627-658.



GUIMARÃES, Felipe; VERICARO, Dennis. ‘Apontamentos críticos sobre a tutela processual e coletiva no microssistema jurídico de consumo brasileiro, *in Revista de Direito, Globalização e Responsabilidade nas Relações de Consumo*, vol. 3, n. 1. Brasília: CONPEDI, jan/jun 2017, pp. 23–43.

GROENINGA, Giselle Câmara. ‘A contribuição da mediação interdisciplinar – um novo paradigma para a conciliação’, *in Revista do TRT 2ª Região*, n. 08. São Paulo: TRT, 2011, pp. 63/70.

GUIMARÃES, Tomas de Aquino; CORREIRA, Pedro Miguel Alves Ribeiro; AKUTSU, Luiz; BILHIM, João Abreu de Faria. ‘Governança em tribunais de justiça de Portugal: adaptação e validação de escala de medida’, *in Ciências e Políticas Públicas / Public Sciences & Policies*, v. I, n. I. Lisboa: CAPP, 2015, pp. 25-46.

GUERRA, Lurdes; CUNHA, Pedro. ‘A mediação nos Julgados de Paz: perspectivas de alguns atores da justiça em Portugal’, *in Configurações – Revista de Sociologia*, n. 13. Minho: Centro de Investigação em Ciências Sociais, jun.-2014, pp. 01-12.

GURGEL, J. do Amaral. *Das custas judiciais*. São Paulo: Saraiva Livraria Acadêmica, 1946.

GUSMÃO, Paulo Dourado de. ‘Elaboração ou revisão de Código Civil, tarefa árdua’, *in Revista de Direito do Ministério Público do Estado da Guanabara*, n. 07. Rio de Janeiro: MPRJ, jan.-abr.1969, pp.34-43.

GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; LARA, Mariana Alves; CORRÊA DA COSTA, Mila Batista Leite. ‘Pesquisa quantitativa na produção de conhecimento jurídico’, *in Revista da Faculdade de Direito UFMG*, n. 60. Belo Horizonte, 2012, jan-jun, pp. 291/316.

HAAPIO, Helena. ‘Introduction to Proactive Law: A Business Lawyer’s View’, *in Scandinavian Studies in Law*, vol. 49: A Proactive Approach. Stockholm: The Stockholm University Law Faculty, 2006, pp. 21-34.

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

_____. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*, Vol. I, trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.



_____. *A transformação estrutural da esfera pública – Investigações sobre uma categoria da sociedade burguesa*. Trad. Lumir Nahodil. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2012.

HACHIYA, Robert. F; SHOOP, Robert J; DUNKLEE, Dennis R. *The principal's quick-reference guide to school law – reducing liability, litigation and other potencial legal tangles*. Thousand Oaks: Corwin, 2014.

HALLIDAY, Simon. *Judicial review and compliance with administrative law*. Portland: Hart Publishing, 2004.

HAMMERGREN, Linn. ‘Apuntes para avanzar en el debate en cómo mejorar el Gobierno Judicial’, in *Revista Sistemas Judiciales*, n. 10. Santiago: CEJA, 2006, pp. 14-21.

_____. ‘Quince años de reforma judicial en américa latina: dónde estamos y por qué no hemos progresado más’, in *Reforma Judicial en América Latina: una tarea inconclusa*. Resoluciones Asamblea Geral – OEA, disponível em <http://www.oas.org/Juridico/spanish/adjusti.htm>, acesso 10/10/2017.

HENLEY, Steve; HAYNES, Suhr. ‘The role of court administration in the management, independence and accountability of the courts’, in *The Florida Bar Journal*, march 01-2004, pp. 26-33.

HARTMUT, Maurer. *Direito administrativo geral*, tradução de Luís Afonso Heck. Barueri: Manole, 2006.

HART, H. L. A. *O conceito de direito*, trad. A. Ribeiro Mendes, 6ª ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2011.

HECK, Tatiana de Marsillac Linn; BOMBINO, Luciana Marques. ‘Princípio da confidencialidade e princípio da publicidade: incidência e limites sobre as tratativas conciliatórias na administração pública’, in *Revista da Escola Superior de Direito Municipal*, vol. 4, n. 8. Porto Alegre: ESDM, 2018, pp. 125-143.

HENRIQUES FILHO, Ruy Alves. *Direitos fundamentais e processo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.



HERRERA, Héctor Daniel. ‘Gestión judicial asociada: proyecto en etapa de planificación para la ejecución’, *in Justicia civil: perspectivas para uma reforma em América Latina*. Santiago: CEJA, 2008, pp. 335-342.

HESPANHA, António Manuel. ‘As cortes e o reino. Da união à restauração’, *in Cuadernos de Historia Moderna*, n. 11. Madrid: Editora Universidade Complutense, 1991, pp. 21-56.

_____. *O poder e instituições no antigo regime*. Lisboa: Edições Cosmos, 1992.

_____. ‘Justiça e administração entre o antigo regime e a revolução’, *in Justiça e litigiosidade: história e prospectiva*, António M. HESPANHA (org.). Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1993, pp. 381-468.

_____. *O caleidoscópio do direito e da justiça nos dias e no mundo de hoje*, 2ª ed. reelaborada. Coimbra: Edições Almedina, 2009.

HITT, Michael A; IRELAND, R. Duane; HOSKISSON, Robert E. *Administração estratégica – competitividade e globalização*, 2ª ed., trad. Eliane Kanner e Maria E. Guttillap. São Paulo: Cengage Learning, 2008.

HOFFMANN, Florian F.; BENTES, Fernando R. M. ‘A litigância judicial dos direitos sociais no Brasil: uma abordagem empírica’, *in Direitos sociais – fundamentos, judicialização e direitos sociais em espécie*, Cláudio Pereira de Souza Neto e Daniel Sarmento (coords.), 2ª.tir. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, pp. 383-417.

HOGEMANN, Edna Raquel Rodrigues Santos. ‘Constituição, direitos humanos e pluralismo jurídico: a possibilidade de controle à jurisdição indígena no Brasil a partir da comparação com a constituição equatoriana’, *in Revista Brasileira de Teoria Constitucional*, vol. 4, n. 1. Salvador: RBDC, jan.-jun. 2018, pp. 114-129.

HOLLANDA, Marcia Correia. ‘Fundamentação decisão judicial’, *in Magistratura do futuro*, coords. Luis Felipe Salomão, Erika Branco, Tiago Salles. Rio de Janeiro: JC Editora, 2020, pp. 43-58.

HOLLIDAY, Pedro Alberto Calmon. ‘Os métodos consensuais e sua cultura evolutiva: redução da litigiosidade e concretização de direitos’, Academia.Edu:

file:///C:/Users/joaoj/Downloads/OS_METODOS_CONSENSUAIS_E_SUA_CULTURA_EVO.pdf., consulta em 01/09/2021.



HOPPE, Werner. ‘Planificación’, in *Documentación Administrativa*, n.º 235-236.

Madrid: Inap, julio-diciembre 1993, pp. 163-247.

HOSTENSKY, Elka Lima; MATOS, Aline Barbosa. ‘Fator acidentário de prevenção (FAP) e nexó técnico epidemiológico previdenciário (NTEP): indicadores para uma intervenção psicossocial’. Belo Horizonte: *Psicologia e Sociedade*, Vol. 28, nº 1, jan-abr 2016.

HURWICZ, Leonid; MASKIN, Eric; MYERSON, Roger. *Mechanism Design Theory, Scientific background on the Sveriges Riksbank Prize in Economic Sciences in Memory of Alfred Nobel 2007*, Compiled by the Prize Committee of the Royal Swedish Academy of Sciences. Stockholm: The Royal Swedish Academy of Sciences, 2007.

IBGE. *Síntese de indicadores sociais – uma análise das condições de vida da população brasileira*. Rio de Janeiro: Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, 2013 (disponível em <http://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv66777.pdf>, consulta em 27/04/2016).

_____. *Pesquisa anual da indústria da construção*, Vol. 23. Rio de Janeiro: Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, 2013, disponível em http://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/periodicos/54/paic_2013_v23.pdf, acesso em 28/04/2016.

IGAI - Inspeção-Geral da Administração Interna. *Plano de prevenção de manifestações de discriminação nas forças e serviços de segurança*. Lisboa: Administração Interna, mar.-2021.

INSTITUTO DE ENSINO E PESQUISA. *A judicialização de benefícios previdenciários e assistenciais*. Brasília: CNJ, 2020.

IPEA – Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. *Custo unitário do processo de execução fiscal na justiça federal*. Brasília: IPEA, 2011.

IRVINE, Lord - Lord Irvine of Lairg, The Lord Chancellor of Great Britain. Interview for Richard SUSSKIND, in *The Susskind interviews: legal experts in changing times*. London: Thomson - Sweet & Maxwell, 2005, pp 79-84.

ISMAIL FILHO, Salomão Abdo Aziz. *Ministério público e atendimento à população: instrumento de acesso à justiça social*. Curitiba: Juruá, 2011.



_____. ‘Boa administração: um direito fundamental a ser efetivado em prol de uma gestão pública eficiente’, *in Revista de Direito Administrativo*, vol. 277, n. 3. Rio de Janeiro: FGV, set.-dez. 2018, pp. 105-137.

IWAKURA, Cristiane Rodrigues. ‘Reflexões sobre o conceito de jurisdição no direito processual contemporâneo e sua previsão no novo Código de Processo Civil’, *in Revista Dialética de Direito Processual*, vol. 151. São Paulo: Editora Dialética, out.-2015, pp. 27-37.

JAMES, Smith. *Solving Problems - What You Need to Know: Definitions, Best Practices, Benefits and Practical Solutions*. Brisbane: Emereo Publishing, 2002.

JELLINEK, George. *Diritti Pubblici Subbiettivi*, trad. Ital. Gaetano Vitagliano. Milano: Società Editrice Libreria, 1912.

JERÓNIMO, Maria. ‘Reflexão sobre a constitucionalidade da mediação pré-processual obrigatória’, *in Revista Electrónica de Direito*, n. 2, vol. 16. Porto: CIJE, jun.-2018, pp. 111-127.

JOÃO PAULO II. *Encíclica Centesimus Annus*. Roma: Libreria Editrice Vaticana, 1991.

JOERGES, Christian. ‘Compliance research in legal perspectives’, *in Law and governance in postnacional europe*, co-editor ZÜRN, Michael. New York: Cambridge University Press, 2005, pp. 218-261.

JUNKES, Sérgio Luiz. ‘O uso predatório da justiça’, *in AMB Informa*, ed. 159. Brasília: AMB, fev. 2014, pp. 06-07, p. 07.

_____. (coord.). *O uso da justiça e o litígio no Brasil*. Brasília: AMB, 2015.

KAHNEMAN, Daniel; SIBONY, Olivier; SUSTEIN, Cass R. *Noise – a flaw in human judgment*. New York: Little, Brown Spark, 2021 – livro eletrônico.

KATSH, Ethan. ‘Online dispute resolution: the next phase’, *in Lex Electronica*, vol. 7, n. 2. Printemps, Spring 2002, acesso em 10/01/2019 no sítio: https://papyrus.bib.umontreal.ca/xmlui/bitstream/handle/1866/9406/articles_140.htm?sequence=1&isAllowed=y.

KATSH, M. Ethan. ‘Dispute resolution in cyberspace’, *in Connecticut Law Review*, vol. 28. Hartford: 1996, p. 953-980.



- _____. ‘Online dispute resolution: the next phase’, in *Lex Electronica*, vol. 7, n. 2. Printemps, Spring 2002, acesso em 10/01/2019 no sítio:
https://papyrus.bib.umontreal.ca/xmlui/bitstream/handle/1866/9406/articles_140.htm?sequence=1&isAllowed=y.
- _____; RABINOVICH-EINY, Orna. ‘Digital justice: reshaping boundaries in an online dispute resolution environment’, in *International journal of online dispute resolution*, vol. 1, issue 1. Hague: Eleven International Publishing, April 2014, pp. 0-36.
- KELSEN, Hans. *Teoria geral do direito e do estado*, trad. Luís Carlos Borges, 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.
- KIM, Richard Pae. ‘Políticas públicas e o Poder Judiciário na tutela dos direitos fundamentais de crianças e adolescentes’, in *Poder Judiciário: políticas públicas*, José Maurício CONTI (org.), v. 2. São Paulo: Almedina, 2018, pp. 485-514.
- _____; SILVA, Fabiana Andrade Gomes. ‘Metas nacionais como importante mecanismo da gestão estratégica do poder judiciário’, in *Magistratura do futuro*, coords. Luis Felipe Salomão, Erika Branco, Tiago Salles. Rio de Janeiro: JC Editora, 2020, pp. 98-115.
- _____. ‘Segurança jurídica e eficiência nas políticas judiciárias em tempos de pandemia’, in *Cadernos Jurídicos da Escola Paulista da Magistratura*, ano 22, n. 59. São Paulo: EPM, jul.-set. 2021, pp. 131-149.
- KOEHLER, Frederico Augusto Leopoldino; NEVES FILHO, SÍLVIO. ‘O incidente de resolução de demandas repetitivas: análise da sua utilização após cinco anos de vigência do CPC/2015’, in *Revista Judicial Brasileira*, ano 1, n. 1. Brasília: Escola Nacional da Magistratura, jul./dez. 2021, pp. 91-109.
- KNOERR, Fernando Gustavo. ‘Análise econômica da mediação e da arbitragem na era digital’, in *Revista Direito Ufms*, v. 5, n. 2. Campo Grande: UFMS, jul.-dez. 2019, pp. 59-80.
- KOPITTKKE, Alberto L. W.; RAMOS, Marília Patta. ‘O que funciona e o que não funciona para reduzir homicídios no Brasil: uma revisão sistemática’, in *Revista de Administração Pública*, vol. 55, n.2. Rio de Janeiro: FGV, mar.-abr. 2021, pp. 414-437.



KÔROKU, Tonia Yuka. *O sistema judiciário japonês*. São Paulo: USP, 2005. Tese de doutoramento apresentada à FADUSP.

KOSTER, Carmen Saugar. ‘Dispute resolution mechanisms concerning international trade and investment, in particular within WTO and ICSID – a dual coverage in the services sector’, *in Towards a universal justice? Putting international courts and jurisdictions into perspective*. Boston: Brill Nijhoff, 2016, pp. 306-318.

KOULU, Riikka. *Law, technology and dispute resolution: privatization of coercion*. New York: Routledge, 2018.

KREBS, Hélio Ricardo Diniz. *Sistemas de precedentes e direitos fundamentais*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

KRELL, Andreas J. *Direitos sociais e controle judicial no Brasil e na Alemanha*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002.

KRUG Etienne G. [et al.], *World report on violence and health*. Geneva: World Health Organization, 2002.

KUHN, Thomas S. *The structure of scientific revolutions*, 2ª ed., ampl., vol. II, n. 2. Chicago: University of Chicago Press, 1970.

_____. *A estrutura das revoluções científicas*, 5ª ed. Rio de Janeiro: Editora Perspectiva, 1998.

LAIRD, Lorelei. *Go to court without leaving home*, *in* Legal Rebels Profile, posted Sep. 07, 2016 (http://www.abajournal.com/legalrebels/article/jj_prescott_profile, acesso em 09-09-2016).

LAKATOS, Eva Maria; MARCONI, Marina de Andrade. *Fundamentos de metodologia científica*. 7ª. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

LAMY, Marcelo. *Metodologia da pesquisa jurídica: técnicas de investigação, argumentação e redação*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.

LANFREDI, Luís Geraldo Sant’Ana (coord. – et al). *Diagnóstico de arranjos institucionais e proposta de protocolos para execução de políticas públicas em prisões*, Conselho Nacional de Justiça, Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento e Departamento Penitenciário Nacional. Brasília: CNJ, 2020.



LAWPRO. ‘Annual legal health check-up’, Ontário, 2017, disponível em <http://www.practicepro.ca/wp-content/uploads/2017/07/Annual-Legal-Check.pdf>, consulta em 25-10-2017.

LAWTON, Ellen M.; SANDEL, Megan. ‘Investing in legal prevention: connecting access to civil justice and healthcare through medical-legal partnership’, *in Journal of Legal Medicine*, n. 35. Chicado: American College of Legal Medicine, 2014, pp. 29-39.

LAYCOCK, Gloria; TILLEY, Nick. ‘Building a Safer Society: Strategic Approaches to CrimePrevention’, *Crime and Justice*, Vol. 19. University of Chicago Press, 1995, pp. 535-584, p. 536. Disponível em http://www.jstor.org/stable/1147603?seq=1#page_scan_tab_contents, acesso em 02/05/2016.

LEAL, Rogério Gesta. *Impactos econômicos e sociais das decisões judiciais: aspectos introdutórios*. Brasília, ENFAM, 2010.

LEAVELL, Hugh Rodman; CLARK, E. Gurney. *Medicina preventiva*, trad. Maria C. F. Donnangelo, Moisés Godbaum e Uraci S. Ramos. São Paulo: Editora MC Graw-Hill do Brasil, 1977.

LEE, Yun Ki; SILVA, Willians Cristiano da; FREITAS, Ricardo; LEE, Kristian. ‘Caminhos sustentáveis para a Justiça brasileira’. JOTA: Revista Eletrônica, disponível em <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/praticas-esg/caminhos-sustentaveis-para-a-justica-brasileira-23082021>, acesso em 24/08/2021.

LEITÃO, Alexandra. *A protecção judicial dos terceiros nos contratos da administração pública*. Coimbra: Livraria Almedina, 2002.

LEITE, Gisele. ‘Acesso à justiça na sistemática processual brasileira’, *in Boletim Jurídico*, ano 5 n. 97. Uberaba: Boletim Jurídico, set. 2006, pp 01-10.

LEITE, José Rubens Morato; CANOTILHO, José Joaquim Gomes. ‘Sociedade de Risco e Estado’, *in Direito Constitucional Ambiental Brasileiro*, J. J. Gomes Canotilho e José Rubens Morato Leite (orgs.), 2ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, pp. 131-204.

LEMES, Selma. ‘Arbitragem e administração pública: passado, presente e futuro’, *in FGV-Projetos: Arbitragem em Direito Público*. Rio de Janeiro: FGV, 2018, pp. 81-96.



LENZA, Pedro. *Teoria geral da ação civil pública*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

LEROY-BEAULIEU, Paul. *L'État moderne et ses fonctions*, 3ª ed. Paris: Guillaumin et Cie., Éditeurs du Journal des Économistes, 1900.

LES HUISSIER DE JUSTICE. Disponível em <http://www.huissier-justice.fr/>, acesso em 17-07-2017.

LEVITSKY, Steven; ZILBATT, Daniel. *Como as democracias morrem*, trad. Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Zahar, 2018, e-book, posição 192.

LIMA, Adriano Golveia. 'A lide e a sua evolução no processo penal mundial', **in** *Revista Jurídica*, ns. 5/6. Anápolis: UniEvangélica, jan.-dez 2002, pp. 56/59.

LIMA, António Pires de. 'A intervenção dos advogados prevenindo o litígio', **in** *Colóquio 'a justiça em Portugal'*. Lisboa: Conselho Económico e Social, 1999, pp. 165-170.

LIND, E. Allan; MacCOUN, Robert J. [et al]. *The perception of justice*. Santa Monica: Rand, 1991.

LOCKE, John. *Segundo tratado sobre o governo civil: ensaio sobre a origem, os limites e os fins verdadeiros do governo civil*, trad. Magda Lopes e Marisa Lobo da Costa. Petrópolis: Vozes, 1994, p. 156.

_____. *Dois tratados sobre o governo*, trad. Julio Fischer. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

LOEWENSTEIN, Karl. *Teoría de la constitución*, trad. Alfredo Gallego Anabitarte, 2ª ed., 1ª reimp. Barcelona: Editorial Ariel, 1979.

LOEVINGER, Lee. 'Jurimetrics: the methodology of legal inquiry', **in** *Law and Contemporary Problems*, vol. 1, n. 18. Durham: Duke University School of Law, winter 1963, pp. 5-35.

LOPES, Dulce; PATRÃO, Afonso. *Lei da mediação comentada*. Coimbra: Edições Almedina, 2014.



LOPES, José Mouraz. ‘Gestão processual: tópicos para um incremento de qualidade da decisão judicial’, *in Revista Julgar*, n. 10. Coimbra: Coimbra Editora, jan-abr. 2010, pp. 123-138.

LOPES, José Reinaldo de Lima. ‘Uma introdução à história social e política do processo’, *in Fundamentos de história do direito*, org. Antonio Carlos Wolkmer. Belo Horizonte: Del Rey, 1996, pp. 247-278.

_____. *Direitos sociais: teoria e prática*. São Paulo: Método, 2006.

LORENCINI, Marco Antônio Garcia Lopes. ‘Sistema multiportas: opções para tratamento de conflitos de forma adequada’, *in Negociação, mediação e arbitragem*. Rio de Janeiro: Forense, 2012, pp. 57-85.

LOSANO, Mario G. *Os grandes sistemas jurídicos: introdução aos sistemas jurídicos europeus e extra-europeus*, trad. Silvana Cobucci. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

LOUREIRO, Luiz Guilherme. *Registros públicos: teoria e prática*. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2010.

_____. *Manual de direito notarial: da atividade e dos documentos notariais*. Salvador: Jus Podivm, 2016.

LOURENÇO, Paula Meira. ‘The portuguese system of control over the profession of enforcement agent, in compliance with criteria defined by the the european commission for the efficiency of justice’, *in Estudos em homenagem ao Prof. Doutor José Lebre de Freitas*, vol. 1, org. Armando Marques Guedes [et al]. Coimbra: Coimbra Editora, 2013, pp. 1119-1136.

LOURENÇO, Nelson. ‘Globalização, metropolização e insegurança: América Latina e África’, *in Revista de Direito e Segurança*, n. 1. Lisboa: Instituto de Direito Público, janeiro-julho de 2013, pp. 87-116.

LUCENA, Diogo de. ‘Os sistemas jurídico e judicial’, *in Justiça em crise? Crises da justiça*, António BARRETO [org.]. Lisboa: Publicações Dom Quixote, 2000, pp. 159-166.

LUCENA FILHO, Humberto Lima de. “As teorias do conflito: contribuições doutrinárias para uma solução pacífica dos litígios e promoção da cultura da



consensualidade’, **in** *CONPEDI - Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito*, Anais do XXI Encontro Nacional do Conselho de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito - 'Sistema Jurídico e Direitos fundamentais Individuais e Coletivos', v. 21.

Florianópolis: Boiteaux, 2012, pp. 14031-14060.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos. ‘Duração razoável e informatização do processo nas recentes reformas’, **in** *Revista Eletrônica de Direito Processual*, ano 4, vol. VI. Rio de Janeiro: UERJ, jul.-dez. 2010, pp. 514-545.

LUECKE, Richard. *Estratégia*, 6ª ed., trad. Ryta Magalhães Vinagre. Rio de Janeiro: Record, 2010.

LUHMANN, Niklas. *Legitimação pelo procedimento*, trad. Maria da Conceição Côrte-Real. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1980.

_____. *Sociologia do direito*, vol. I, trad. Gustavo Bayer. Rio de Janeiro: Edições Tempo Brasileiro, 1983.

_____. *Sociologia do direito*, vol. II, trad. Gustavo Bayer. Rio de Janeiro: Edições Tempo Brasileiro, 1985.

_____. *Law as a social system*, trad. Klaus A. Ziegert. New York: Oxford University Press, 2004.

LUIZARI, Larissa. ‘Protesto diminui inadimplência de dívidas condominiais no Estado de São Paulo’, **in** *Revista Cartórios com você*, ed. 5, ano 1. São Paulo: Sinoreg/Anoreg, 2016, pp. 58/60.

_____. ‘Sucesso comprovado pelas estatísticas marca os dez anos da Lei n. 11.441’, **in** *Revista Cartórios com Você*, ed. 6, ano 1. São Paulo: Sinoreg-SP e Anoreg-SP, nov.2016-fev.2017, pp. 58-63.

_____. ‘Notariado e o relevante papel na proteção do consumidor no comércio digital’, **in** *Revista Cartórios com Você*, n. 10, vol. 02. São Paulo: Sinoreg-SP e Anoreg-SP, nov-dez 2017, pp. 70-78.

LUPION, Bruno. ‘Por que o Brasil tem tantos advogados’, **in** *Nexo – Revista Eletrônica*, 02 Jan 2017: <https://www.nexojornal.com.br/expresso/2017/01/02/Por-que-o-Brasil-tem-tantos-advogados>, acesso em 20 de maio de 2018.



MACCALÓZ, Salete. *Poder judiciário, os meios de comunicação e a opinião pública*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.

MACDONALD, Rodney. ‘Legal Culture’, *in Civil Justice Reform Working Group - Discussion Paper*. February 23, 2005 (disponível em <http://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/download?doi=10.1.1.535.112&rep=rep1&type=pdf>, acesso 24-05-2017).

MACEDO JÚNIOR, Roberto Porto de. ‘A evolução institucional do ministério público brasileiro’, *in Uma introdução ao estudo da justiça* (org. Maria Tereza Sadek). Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2010, pp. 65-94.

MACHADO, Diogo Lacerda. ‘Testemunho’, *in 40 anos de políticas de justiça em Portugal*, coord. Maria de Lurdes RODRIGUES [et al.]. Coimbra: Edições Almedina, 2007, pp. 930-934.

MACIEL, Débora Alves. ‘Ação coletiva, mobilização do direito e instituições políticas: o caso da campanha da Lei Maria da Penha’, *in Revista Brasileira de Ciências Sociais*, vol. 26, n. 77. São Paulo: ANPOCS, out.-2011, pp. 97-111.

MADUREIRA, César; RODRIGUES, Miguel. ‘A Administração Pública do século XXI: Aprendizagem organizacional, mudança comportamental e reforma administrativa’, *in Comportamento Organizacional e Gestão*, vol. 12, n. 2. Lisboa: ISPA, 2006, pp. 153-171.

MAGALHÃES, Diego de Castilho Suckow; VIEIRA, Ana Lúcia. ‘Direito, tecnologia e disrupção’, *in Revista Conselho Nacional de Justiça*, v. 4, n. 1. Brasília: CNJ, jan.-jul. 2020, pp. 37-51.

MAGNUSSON, Jarl S. ‘Proactive Law – and the Importance of Data and Information Resources’, *in Scandinavian Studies in Law*, vol. 49: A Proactive Approach. Stockholm: The Stockholm University Law Faculty, 2006, pp. 408-424.

MAIA, Andrea; FERRARI, Isabela Ferrari. ‘Sistemas de resolução de conflitos online – mais uma porta de acesso à justiça’, *in Justiça & Cidadania*, ed. 210. Brasília: Editora Jac, fev. 2018, pp. 40-41.



MAIA FILHO, Mamede Said; JUNQUILLO, Tainá Aguiar. ‘Projeto victor: perspectivas de aplicação da inteligência artificial ao direito’, *in Revista de Direito e Garantias Fundamentais*, v. 19, n. 3. Vitória: FDV, set.-dez. 2018, pp. 219-238.

MAIOR, Jorge Luiz Souto. ‘Competência ampliada: EC n. 45 reconheceu vocação natural da justiça do trabalho’, *in Revista do Tribunal Regional do Trabalho 3ª Região*, v.40, n.70 (supl. esp.). Belo Horizonte: TRT-3, jul./dez.2004, pp. 95-111.

MAJONE, Giandomenico. ‘Do Estado positivo ao Estado regulador: causas e consequências de mudanças no modo de governança’, *in Revista do Serviço Público*, ano 50, n. 1. Brasília: ENAP, 1999, pp. 05-36.

MALFATI, Alexandre David. ‘A conciliação nas demandas judiciais de consumo’, p. 41, *in A nova ordem das soluções alternativas de conflitos e o conselho nacional de justiça*, coord. SILVEIRA, João José Custódio e AMORIM, José Roberto Neves. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013, pp. 37-70.

MALLET, Estêvão. ‘Ações trabalhistas caem mais de 50% após reforma’ [Entrevista]. São Paulo: Editora Abril, O Estado de S. Paulo, São Paulo, 03 fev. 2018.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. ‘Da jurisdição coletiva à tutela judicial plurindividual’ – evolução da experiência brasileira com as demandas seriais’, *in Revista de Processo*, ano 39, vol. 237. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, nov.-2014, pp. 307-333.

_____. *Acesso à justiça: condicionantes legítimas e ilegítimas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MAQUIAVEL. *O príncipe*, trad. e notas Antonio D’Elia. São Paulo: Cultrix, 2006.

MARCUS, Richard L. ‘Modes of procedural reform’, *in Direito Processual comparado*, Ada Pellegrini Grinover e Petrônio Calmon Filho (orgs.). Rio de Janeiro: Forense, 2008, pp. 799-825.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Novas linhas do processo civil – o acesso à justiça e os institutos fundamentais do direito processual*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.



_____. ‘Aproximação crítica entre as jurisdições de civil law e de common law e a necessidade de respeito aos precedentes no Brasil’, *in Revista da Faculdade de Direito*, n.47. Curitiba: UFPR, 2008, pp. 11-58.

_____. *Precedentes obrigatórios*, 2ª ed. revista e atualizada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

_____. Comentário ao artigo 5º, XXXV, *in Comentários à Constituição do Brasil*, coord. J. J. GOMES CANOTILHO, Gilmar Ferreira MENDES [et al]. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013.

MARMELSTEIN, George. *Curso de direitos fundamentais*, 7ª ed. São Paulo: Atlas, 2018.

MARQUES, Maria Manuel Leitão [coord.]. ‘A justiça cível e penal’, *in Relatório do Observatório Permanente da Justiça Portuguesa* / coord. científico Boaventura Sousa Santos, Vol. I. Coimbra: OPJP - Centro de Estudos Sociais, 1998.

_____. ‘Gracioso e também simples – reflexão sobre o impacto da simplificação e da administração eletrônica no procedimento administrativo’, *in Em homenagem ao Professor Doutor Diogo Freitas do Amaral*. Coimbra: Edições Almedina, 2010, pp.747-761.

MARQUES, Ricardo Dalmaso. ‘A resolução de disputas online (odr): do comércio eletrônico ao seu efeito transformador sobre o conceito e a prática do acesso à justiça’, *in Revista de Direito e as Novas Tecnologias*, vol. 5. São Paulo: Thomson Reuters, out.-dez. 2019, pp. 01-38.

MARRARA, Cristiane Peixoto de Oliveira; FARIA, Felipe; GARCIA, Fernanda; VASCONCELLOS, Helena. ‘Tropicalização da Cultura de Compliance: Choques de Culturas em Empresas Globais’, *in Guia prático de compliance*, org. Isabel Franco, 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, pp. 65-76.

MARTELOZZO, Antônio. ‘Mediação penal’, *in Direito, Justiça & Sociedade - Estudos em homenagem à criação da Escola Judicial do Paraná*, Neto, José Laurindo de Souza [et al], org. Curitiba: Editora Clássica, 2021, pp. 31-54.

MARTÍN, Augustín-Jesús Pérez-Cruz. *Constitución y poder judicial*. Santiago de Compostela: A Coruña, 2013.



MARTÍN DIZ, Fernando. ‘Resolução alternativa de litígios: experiências e propostas’, **in** *A arbitragem administrativa e tributária*, Coord. FONSECA, Isabel Celeste M., 2ª ed. Coimbra: Edições Almedina, 2013.

MARTINS, Ana Maria Guerra. *Manual de direito da união europeia*. Coimbra: Edições Almedina, 2012.

MARTINS, Anne Shirley de Oliveira Rezende; REIS, João Paulo Alves dos; ANDRADE, Lucas Silva. ‘Novo humanismo, justiça cidadã, administração pública gerencial, poder judiciário e inteligência artificial: uma análise sobre o uso da computação cognitiva pelo Poder Judiciário brasileiro e os seus reflexos nas funções administrativa e jurisdicional à luz do Projeto Victor’, **in** *VirtuaJus*, v. 5, n. 8. Belo Horizonte: PUC-Minas, 1º sem. 2020, pp. 61-89.

MARTINS, António; BRANCO, Carlos Castelo; MARQUES, Filipe César; JORGE, Nuno de Lemos; RAFIA, Paulo Ramos de. *Parecer – projecto de novo código do processo civil*. Lisboa: ASJP, novembro de 2012.

MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. ‘Evolução histórica da estrutura judiciária brasileira’, **in** *Revista Jurídica Virtual*, vol. 1, n. 5. Brasília, set-1999, disponível em <https://revistajuridica.presidencia.gov.br/index.php/saj/article/view/1072/1055>, acesso em 16-09-2016.

MARTINS, Guilherme M. ‘A mediação e os conflitos de consumo’, **in** *Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro*, nº 63. Rio de Janeiro: MPRJ, jan.-mar. 2017, pp. 71-83.

MARTINS, Humberto. ‘Conselho Nacional de Justiça e Corregedoria Nacional de Justiça – a importância de suas atuações dentro do Judiciário e perante os demais Poderes, a sociedade e a democracia’, **in** *Magistratura do futuro*, coords. Luis Felipe Salomão, Erika Branco, Tiago Salles. Rio de Janeiro: JC Editora, 2020, pp. 27-42.

MARTINS, Nelson Juliano Shaefer. ‘O uso predatório da justiça estadual e o relatório da AMB’, **in** *AMB Informa - Jornal oficial da associação dos magistrados brasileiros*, n. 166. Brasília: AMB, julho-agosto de 2015, p. 11.



MARTINS RAMOS, Gizele; LOPO MARTINEZ, Antonio. ‘Governança corporativa’, *in Revista Contemporânea de Contabilidade*, vol. 3, n. 6. Florianópolis: UFSC, julho-dezembro 2006, pp. 143-164.

MARZUOLI, Carlo. ‘Discrezionalità amministrativa e sindacato giudiziario: profili generali’, *in Potere discrezionale e controllo giudiziario*, coord. Vincenzo ALLEGRI e Salvatore PROSDOCIMI. Milano: Giuffrè Editore, 1998.

MASIERO, Gilmar. *Administração de empresas*, 3ª ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

MASSA-ARZABE, Patrícia Helena. ‘Dimensão jurídica das políticas públicas’, *in Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico*, Maria Paula Dallari Bucci (org.). São Paulo: Saraiva, 2006, pp. 51-74.

MATOS, José Igreja. ‘A gestão processual: um radical regresso às origens’, *in Revista Julgar*, n. 10. Coimbra: Coimbra Editora, jan-abr. 2010, pp. 123-138.

MATTOS, César; VINICIUS, Paulo. ‘*Sham litigation*, direito de petição e o princípio da inafastabilidade da jurisdição’, *in Publicações da Escola da Advocacia Geral da União*, n. 07. Brasília: AGU, nov-2011, pp. 106-120.

MARCATO, Antonio Carlos. *Procedimentos especiais*, 16ª ed. ampl. São Paulo: Atlas 2016.

MAZZILLI, Hugo de Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo*. 19ª São Paulo: Saraiva. 2006.

MCIVER, John P.; KEILITZ, Susan. ‘Court-Annexed arbitration: an introduction’, *in Justice System Journal*, vol. 14, n. 2. Williamsburg: National Center for State Courts, 1991, pp. 1-132.

MEDAUAR, Odete. *Direito administrativo moderno*, 17ª ed. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

MEDINA, Paulo Roberto de Gouvêa. *Teoria geral do processo*, 2ª ed. ampl. Salvador: JusPodivm, 2016.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*, 40ª ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2014.



MELO, André Luís Alves de. *República dos bacharéis no século XXI*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

MELO, Gladstone Chaves de. *Gramática fundamental da língua portuguesa: de acordo com a nomenclatura gramatical brasileira*, 3ª ed. Rio de Janeiro: Ao Livro Técnico, 1978.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*, 32ª ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2015.

MELLO, Guilherme Arantes. ‘Quando os paradigmas mudam na saúde pública: o que muda na história?’, in *História, Ciências, Saúde – Manguinhos*, Vol. 24, n. 02. Rio de Janeiro: Fundação Oswaldo Cruz, abril de 2017, pp. 499-517.

MELLO, Oswaldo Aranha Bandeira de. ‘Evolução científica do direito administrativo’, in *Revista de Direito Administrativo*, v. 83. Rio de Janeiro: FGV, jul- 1966, pp. 01-31.

MELLO, Patrícia Perrone Campos. ‘Precedentes vinculantes nos Estados Unidos da América e no direito brasileiro: um estudo comparado’, in *Revista de Direito Internacional*, vol. 13, n. 3. Brasília: UNICEUB, 2016, pp. 264-286.

MENDES, Armindo Ribeiro. ‘A concentração e a selectividade da litigância’, in *Colóquio ‘a justiça em Portugal’*. Lisboa: Conselho Económico e Social, 1999, pp. 91-112.

MENDES, Conrado Hubner. *Direitos fundamentais, separação de poderes e deliberação*. São Paulo: Editora Saraiva, 2011.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; COELHO, Inocêncio Mártires. *Curso de direito constitucional*, 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

_____. ‘A importância do constante aprimoramento do perfil da administração pública e do poder judiciário brasileiro’, in *Administração pública e gestão do poder judiciário / public administration and management of the judiciary*, FGV-Projetos, n. 15, ano 05. Rio de Janeiro: FGV, 2012, pp. 17-22.

_____. (coord. et al). *Conselho Nacional de Justiça: fundamentos, processo e gestão*. São Paulo: Saraiva, 2016.



MENDES, Luís Azevedo. ‘Uma linha de vida: organização judiciária e gestão processual nos tribunais judiciais’, *in Revista Julgar*, n. 10. Coimbra: Coimbra Editora, janeiro-abril de 2010, pp. 105-121.

_____. ‘A organização dos tribunais e os juízes’, *in O perfil do juiz na tradição ocidental*, org. Instituto de História do Direito e do Pensamento Político da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa; Conselho Superior da Magistratura. Coimbra: Edições Almedina, 2009, pp. 415-428.

_____. ‘A organização do poder judicial nas actuais encruzilhadas da democracia, do estado e da sociedade’, *in Julgar*, número especial. Coimbra: Coimbra Editora, 2009, pp. 89-96.

MENDONÇA, Luís Correia de. ‘As origens do Código Civil de 1966: esboço para uma contribuição’, *in Análise Social*, vol. XVIII (3.º-4.º-5.º), (n.º 72-73-74). Lisboa: UL, 1982, pp. 829-867.

_____; LATAS, António João. *Sistemas de justiça e organização judiciária*. Oeiras: Instituto Nacional de Administração, 2007.

MESQUITA, José Ignácio Botelho de. ‘As novas tendências do direito processual: uma contribuição para o seu reexame’, *in Revista Forense*, vol. 361. Rio de Janeiro: Forense, maio-junho de 2002, pp. 47/72.

_____. *Teses, estudos e pareceres do processo civil*, vol. 1: direito de ação, partes e terceiros, processo e política. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

MESQUITA, Lurdes Varregoso; CEBOLA, Cátia Marques. ‘Impacto socioeconómico da resolução extrajudicial de conflitos - o caso de estudo português’, *in Revista Direito Gv*, v. 16, n. 3. SÃO PAULO: FGV, set.-dez. 2020, pp. 01-27.

MEZZOMO, Marcelo Colombelli. ‘Jurisdição, ação e processo à luz da processualística moderna’, *in Revista Forense*, ano 100, vol. 376. Rio de Janeiro: Forense, nov.-dez. 2004, pp. 145-179.

MF – Ministério da Fazenda do Brasil. *Acordo para reduzir litígios na compra e venda de imóveis*, disponibilizada em <http://www.fazenda.gov.br/noticias/2016/abril/governo-federal-judiciario-consumidores-e-incorporadoras-firmam-acordo-para-reduzir-litigios-relacionados-aos-contratos-de-compra-e-venda-de-imoveis>, acesso em 28/04/2016.



MINOW, Martha. ‘Alternativas à teoria da ação estatal na era da privatização, arbitragem compulsória e a internet: direcionando o direito para servir às necessidades humanas’, *in Publicum*, vol. 4, n. 1. Rio de Janeiro: UERJ, jan.-jun. 2018, pp. 365-394.

MIRANDA, Jorge. *O sistema judiciário português* – separata da Revista de informação legislativa, ano 37, n. 148. Brasília: Senado Federal, 2000.

_____. *Manual de direito constitucional*, Tomo IV, 5ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2012.

_____. *Manual de direito constitucional*, Tomo V. Coimbra: Coimbra Editora, 1997.

_____. *Teoria do estado e da constituição*, 4ª. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

_____. (coord). *Hermenêutica, justiça constitucional e direitos fundamentais*. Curitiba: Juruá, 2016.

MIRANDA, Pontes de. *Comentários à Constituição de 1967*, T. 1, 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1970.

_____. *Tratado das ações*, Tomo I – ação, classificação e eficácia”; atualizadores: Nelson Nery Júnior e Georges Abboud. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

MIRANDA, Rubens Augusto de; AMARAL, Hudson Fernandes. ‘Governança corporativa e gestão socialmente responsável em empresas estatais’, *in Revista de administração pública*, vol. 45, n.4. Rio de Janeiro: FGV, jul/ago 2011, pp. 1069-1094.

MIRANDA, Tássia Baia. ‘Stare decisis e a aplicação do precedente no sistema norte-americano’, *in Revista da AJURIS*, v. 34, n. 106. Porto Alegre: Ajuris, junho de 2007, pp. 259-293.

MIRANDA, Tiago. *Recensão crítica da obra “Repensar o Poder Judicial – Fundamentos e Fragmentos”*, *in Revista Julgar on line*. Coimbra: Almedina, abr. de 2020, pp. 01-13.

MITTEIS, Heinrich. *Le strutture giuridiche e politiche dell’età feudale*, trad. Liliana Mencarelli Fichte. Brescia: Morcelliana, 1962.



- MJE - Ministério da Justiça Espanhol. *La Oficina Judicial*, acesso em 29/09/2017: https://www.administraciondejusticia.gob.es/paj/publico/ciudadano/informacion_institucional/oficina_judicial).
- MJUK – Ministry Of Justice. ‘Administrative Justice and Tribunals: Final report of progress against the Strategic Work Programme – 2013/2016.
- MJP – Ministério da Justiça Português. *Os Números da Justiça 2014*. Lisboa: Direção Geral da Política de Justiça (DGPJ), dezembro de 2015.
- MOLLERS, Christoph. *The three branches – a comparative model of separation of powers*. New York: Oxford University Press, 2015.
- MONTE, Mário Ferreira. *Direito na lusofonia – diálogos constitucionais no espaço lusófono* (coord. Et al). Braga: Universidade do Minho, 2016.
- MONTEIRO, António. ‘As Nações Unidas e a Prevenção de Conflitos’, **in** *Revista Nação e Defesa*, n. 95/96 – 2ª série (Instituto de Defesa Nacional). Lisboa: Europress, outono-inverno de 2000, pp. 55-67.
- MONTEIRO, Felipe Mattos; CARDOSO, Gabriela Ribeiro. ‘A seletividade do sistema prisional brasileiro e o perfil da população carcerária - um debate oportuno’, **in** *Civitas*, vol. 13, n. 1. Porto Alegre: PUCRS, jan.-abr. 2013, pp. 93-117.
- MONTEIRO, Isaías. ‘PJe: Juiz decide mais rápido em processo eletrônico’. Brasília: CNJ, 2017, disponível em <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/85610-pje-juiz-decide-mais-rapido-em-processo-eletronico-diz-estudo>, acesso em 30/10/2017.
- MONTEIRO, Solange. ‘Atalhos para a reforma’, **in** *Revista Conjuntura Econômica*, vol. 70, n. 11. Rio de Janeiro: FGV-Ibre, nov. 2016, pp. 42-46.
- MONTESQUIEU. *O espírito das leis*, 2ª ed., 2ª tir., trad. Cristina Murachoo. São Paulo: Martins Fontes, 1996.
- MORA, Antonio; GARCÍA, Maria de José Imbernón. *El libro del defensor del pueblo*. Madrid: Defensor del Pueblo, 2003.
- MORA, José Ferrater. *Dicionário de filosofia*. Trad. Roberto Leal Ferreira. 4ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2001.



MORAES, Luiza Rangel de. WALD, Arnold. ‘Agências reguladoras’, **in** *Revista de informação Legislativa*, v. 36, n. 141. Brasília: Senado Federal, jan/mar. 1999, pp. 143-171.

MORAES, Vânia Cardoso André de (coord., et al). *As demandas repetitivas e os grandes litigantes: possíveis caminhos para a efetividade do sistema de justiça brasileiro*. Brasília: Enfam, 2016.

MORAIS, Carlos Blanco de. ‘O estatuto híbrido das entidades reguladoras da economia’, **in** *Estudos de homenagem ao Prof. Doutor Jorge Miranda*, Vol. IV. Coimbra: Coimbra Editora, 2012.

_____. ‘Problemas constitucionais da arbitragem necessária em Portugal’, **in** *FGV-Projetos: Arbitragem em Direito Público*. Rio de Janeiro: FGV, 2018, pp. 39-47.

_____. ‘Vicissitudes constitucionais da arbitragem necessária em Portugal’, **in** *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 23 de junho de 2018, disponível em <https://www.conjur.com.br/2018-jun-23/observatorio-constitucional-vicissitudes-constitucionais-arbitragem-necessaria-portugal>, acesso em 30/06/2018.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *O sistema judiciário brasileiro e a reforma do estado*. São Paulo: Celso Bastos Editor: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1999.

_____. *Curso de direito administrativo: parte introdutória, parte geral e parte especial*, 15ª ed. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

_____. *Poder, direito e estado: o direito administrativo em tempos de globalização*. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

MOREIRA, Rui. ‘Organização judiciária (a necessária reforma e as suas diferentes leituras)’, **in** *Reforma da organização judiciária*. Coimbra: Coimbra Editora, 2006, pp. 47-64.

MORIN, Edgar. *Os setes saberes necessários à educação do futuro*, 3ª ed. São Paulo: Cortez; Brasília-DF: UNESCO, 2001.

MORTON, Samantha. ‘From practice to theory: medical-legal partnership enters its third decade’, **in** *Health Law Reporter*. Boston Bar Association: 2013, disponível em



<http://healthlawreporter.bbablogs.org/2013/01/31/from-practice-to-theory-medical-legal-partnership-enters-its-third-decade/>, acesso em 30/10/2017.

MOTTA, Carlos Pinto Coelho (coord.). Curso de direito administrativo, 2ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

MOTTA, Paulo. ‘Revedo estrategicamente as organizações do Poder Judiciário: uma perspectiva gerencial’, *in Cadernos FGV Projetos*, ano 5, n. 2. São Paulo: FGV, maio-junho 2010.

MOURA, Millen Castro Medeiros de; BERCLAZ, Márcio Soares. ‘Para onde caminha o Ministério Público?’, *in Migalhas* – revista eletrônica. 09/05/2008, consulta em 21 de março de 2018 no endereço <http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI60018,31047-Para+onde+caminha+o+Ministerio+Publico>.

MTE – Ministério do Trabalho e Emprego. *Estratégia Nacional para redução dos acidentes do trabalho 2015-2016*. Brasília: MTE, 2015.

MTPS – Ministério do Trabalho e da Previdência Social Brasileiro. *Anuário Estatístico de Acidentes do Trabalho: AEAT 2014*. Brasília, MTPS, 2014.

MUA, Cíntia Teresinha Burhalde. ‘Eficácia da prestação jurisdicional: proposta de código brasileiro de processo coletivo’, *in As demandas repetitivas e os grandes litigantes: possíveis caminhos para a efetividade do sistema de justiça brasileiro*, coord. Vânia Cardoso André de MORAES [et al]. Brasília: Enfam, 2016, pp. 267-277.

MUNÁRRIZ, Luis Álvarez. *Fundamentos de inteligencia artificial*. Murcia: Universidad de Murcia – Secretariado de Publicaciones, 1994.

MURRAY, Peter L.; STÜRNER, Rolf. *German civil justice*. Durham: Carolina Academic Press, 2004.

NACIONAL CENTER FOR STATE COURTS. *Analysis of National Survey of Registered Voters*. GBA Strategies, november 17, 2015 (consulta em 22/08/2017: http://www.ncsc.org/~media/Files/PDF/Topics/Public%20Trust%20and%20Confidence/SoSC_2015_Survey%20Analysis.ashx).

NALINI, José Renato (org.). *Serviços notariais e de registros*. São Paulo: CGJ-TJSP, 2012.



- _____. ‘O Poder Judiciário na Constituição de 1988’, **in** *Tratado de Direito Constitucional*, v. 1, Ives Gandra da Silva MARTINS, Gilmar Ferreira MENDES e Carlos Valder do NASCIMENTO (orgs.). São Paulo: Saraiva, 2012, pp. 1083-1126.
- _____. ‘Ativismo judicial, garantismo ou produtividade adequada’, **in** *Ativismo Judicial e Garantismo Processual*, Fredie DIDIER Jr., José Renato NALINI, Glauco Gumerato RAMOS, Wilson Levy (coords.). Bahia: Juspodium, 2013.
- _____. ‘Implicações éticas nas alternativas de resolução de conflitos’, **in** *A nova ordem das soluções alternativas de conflitos e o conselho nacional de justiça*, coord. SILVEIRA, João José Custódio e AMORIM, José Roberto Neves. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013, pp. 201-214.
- _____. ‘Justiça é obra coletiva’, **in** *Jornal Folha de S.Paulo*, 9 de março de 2014, Caderno Opinião, p. 03.
- _____. ‘Notários e registradores são os primeiros conselheiros da população brasileira’, **in** *Revista Cartórios com Você*, n. 10, vol. 02. São Paulo: Sinoreg-SP e Anoreg-SP, nov-dez 2017, pp. 06-09.
- _____. ‘Desafios na gestão judicial’, **in** *Poder Judiciário: orçamento, gestão e políticas públicas*, coord. José Maurício Conti, vol. II. São Paulo: Almedina, 2017, pp. 161-176
- NASCIMENTO, Maria Livia do. ‘Pelos caminhos da judicialização: lei, denúncia e proteção no contemporâneo’, **in** *Psicologia em Estudo*, Vol. 19, n. 3. Maringá: UELM, jul-set. 2014, pp. 459-467.
- NASCIMENTO, Rogério José Bento Soares do. ‘Aspectos processuais da súmula vinculante: reflexos na efetividade da defesa dos direitos fundamentais’, **in** *Acesso à justiça – efetividade do processo*, coord. Geraldo L. M. Prado. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2005.
- NASCIMENTO JÚNIOR, Vanderlei de Freitas. ‘A evolução dos métodos alternativos de resolução de conflitos em ambiente virtual: on line dispute resolution’, **in** *Revista Eletrônica da Faculdade de Direito de Franca*, vol. 12, n. 01. Franca: Faculdade de Direito, julho de 2017, pp. 265-281.
- NASH, John F. ‘The bargaining problem’, **in** *Econometrica*, Vol. 18, n. 2. New York: The Econometric Society, april-1950, pp. 155-162.



NAVARRO, Angel Bonet. *Escritos sobre la jurisdiccion y su actividad*. Zaragoza: Institucion ‘Fernando el Catolico’, 1981.

NERY JÚNIOR, Nelson; ABBOUD, Georges. ‘*Stare decisis* VS direito jurisprudencial’, in *Novas tendências do processo civil*, coords. FUX, Luiz; MEDINA, José Miguel Garcia; NUNES, Dierle [et al]. Bahia: Editora Jus Podivm, 2013, pp. p. 485-514.

_____. *Princípios do processo na Constituição Federal*, 12ª ed. atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade Nery. Código de processo civil comentado, 3. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*, 10. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2018.

NÓBREGA, Antonio Carlos Vasconcellos. ‘A importância dos programas de *compliance* na nova lei da empresa limpa’, in *Revista do Tribunal de Contas do Município do Rio de Janeiro*, nº 60, Ano XXXI. Rio de Janeiro: TCMRJ, março de 2015, pp. 06-14.

NOGUEIRA, José Marcelo Maia; PACHECO, Regina Silvia. ‘A gestão do poder judiciário nos estudos de administração pública’, in *II Congresso de Gestão Pública – Painel 24: Gestão estratégica no setor público federal: experiências e tendências*. Brasília: Consad, 2009.

NORDIC SCHOLL OF PROACTIVE LAW: Idea, Background and People. Disponível em: <http://www.juridicum.su.se/proactivelaw/main/>, acesso em 08 de dezembro de 2017.

NOVAIS, Jorge Reis. *Direitos sociais – teoria jurídica dos direitos sociais enquanto direitos fundamentais*. Coimbra: Coimbra Editora, 2010.

_____. As restrições aos direitos fundamentais não expressamente autorizadas pela constituição, 2ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2012.

_____. Direitos fundamentais e justiça constitucional em estado de direito democrático. Coimbra: Coimbra Editora, 2012.



NUNES, Carolina Luchina Giordani. ‘O princípio da razoável duração do processo e seus critérios de definição no âmbito do sistema interamericano de direitos humanos: um estudo do caso Damião Ximenes Lopes’, **in** *Revista do CEJUR*, ‘Prestação Jurisdicional’, vol. V, n. 01. Florianópolis: TJSC, dez. 2017, p. 35-58.

NUNES, Dierle. ‘Aplicação de precedentes e *distinguishing* no CPC/2015: uma breve introdução’, **in** CUNHA, Leonardo Carneiro da; MACÊDO, Lucas Buril de; ATAÍDE JR, Jaldemiro Rodrigues de (org.). *Precedentes judiciais no NCPC*. Salvador: Juspodivm, 2015, pp. 257-277.

_____; VIANA, Antônio Aurélio de Souza. ‘Suspensão integral de processos em recursos repetitivos preocupa’, **in** *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 31 de maio de 2017: disponível em <https://www.conjur.com.br/2017-mai-31/opiniaio-suspensao-integral-processos-repetitivos-preocupa>, acesso em 23/01/2019.

_____. MEDEIROS, Nathália. ‘Inteligência artificial – litigantes habituais e eventuais’, **in** *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 20/11/2018. Brasília: disponível em <https://www.conjur.com.br/2018-nov-20/opiniaio-tecnologia-direito-litigantes-habituais-eventuais>, acesso em 10/01/2019.

_____, [et al]. ‘Jurimetria e tecnologia: diálogos essenciais com o direito processual’, **in** *Revista de Processo*, vol. 299. São Paulo: Thomson Reuters, jan.-2020, pp. 407-450.

NUNES, Marcelo Guedes; COELHO, Fábio. *Justiça pesquisa - políticas públicas do poder judiciário / os maiores litigantes em ações consumeristas: mapeamento e proposições*. Brasília: CNJ, 2017.

_____; *Jurimetria: como a estatística pode reinventar o direito*, 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Thomson Reuters, 2019.

NUNES, Rui; MELO, Helena Pereira de. *Testamento Vital*. Coimbra: Almedina, 2011.

NYHARD, J. D.; DAUER, Edward. A. ‘Dispute Resolution and Preventive Law: A Reply to Professor Brown’, Vol. 1986. *Journal of Dispute Resolution by an authorized administrator of University of Missouri School of Law Scholarship Repository*, pp. 01/04, disponível em <http://scholarship.law.missouri.edu/jdr/vol1986/iss/6>, acesso em 01/09/2014.



OECD. Issues 2016: Delivering Access to Justice for All. Paris: OECD – Open Society Foundations, sep.-2016.

_____. *Equal access to justice for inclusive growth: putting people at the centre*. Paris: OECD Publishing, 2019.

OGG, James Thomas. *Preventive justice and the power of policy transfer*. Basingstoke: Palgrave Macmillan, 2015.

OLIVEIRA, Ana Perestrelo de. *Arbitragem de litígios com entes públicos*. Coimbra: Edições Almedina, 2007.

OLIVEIRA, Gylwander Luiz Peres Machado de. *Medida provisória: uma análise acerca do sobrestamento da pauta da Câmara dos Deputados*. Brasília: Câmara dos Deputados, 2009.

OLIVEIRA, Luciano Lima. ‘A implantação da administração pública gerencial no âmbito do poder judiciário por meio do CNJ’, *in Revista ESMAT*, ano 5, nº 6. Palmas: TJTO, jul.-dez. 2013, pp. 179-199.

OLIVEIRA, Maria dos Remédios Mendes {et al}. ‘Mediation as prevention of judicialization of health: narratives of judiciary and health subjects’, *in Revista de Enfermagem*, vol. 23, n. 2. Rio de Janeiro: EAN, jul. 2019, pp. 01-08.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende; MARÇAL, Thaís. ‘Compliance nos contratos públicos irá oxigenar as relações público-privadas’, *in Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 07 de janeiro de 2018. Brasília: disponível em <https://www.conjur.com.br/2018-jan-07/opiniao-compliance-ira-oxigenar-relacoes-publico-privadas>, acesso em 05/05/2018.

OLIVEIRA, Silvio Luiz. *Tratado de metodologia científica*. São Paulo: Pioneira Thomson Learning, 2002.

ONOFRI, Renato Sedano. ‘Alienação da *actio* em relação ao indivíduo no direito romano’, *in Revista Acadêmica Augusto Guzzo*, n. 11. São Paulo: FICS, 2013, pp. 184-205.

ORTEGA, Ricardo Rivero. ‘Mirada Internacional’, *in Revista Saber y Justicia*, Vol. 1, n. 07. Santo Domingo: Escuela Nacional de La Judicatura, junio 2015, pp. 20-23.



OSÓRIO, Fábio Medina. ‘Compliance bancário e a lentidão da justiça’, *in Folha de São Paulo*, 22 de agosto de 2017, Caderno I, p. A3.

OTERO, Paulo. *Lições de introdução ao estudo do direito*, vol. I, tomo 1. Lisboa: Pedro Ferreira Editor, 1998.

_____. ‘A acção popular: configuração e valor no actual Direito Português’, *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 59, vol. III. Lisboa: AO, dez. 1999, pp. 871-893.

_____. ‘Principales tendencias del Derecho de la organización administrativa en Portugal’, *in Documentación Administrativa*, n.º 257-258. Madrid: Inap, mayo-diciembre 2000, pp. 23-42.

_____. *Legalidade e administração pública: o sentido da vinculação administrativa à juridicidade*. Coimbra: Almedina, 2003.

_____. ‘A fiscalização da constitucionalidade em Portugal’, *in Cadernos de Direito*, v. 05, n. 8/9. Piracicaba: Editora Unimep, 2005, pp. 121-130.

_____. *Legalidade e administração pública: o sentido da vinculação administrativa à juridicidade*. Coimbra: 2007.

_____. *Instituições políticas e constitucionais*. Coimbra: Edições Almedina, 2009.

_____. *Direito constitucional português*, Vol. I. Coimbra: Almedina, 2010.

_____. OTERO, Paulo. *Manual de Direito Administrativo*, vol. 1. Coimbra: Edições Almedina, 2013.

_____. GONÇALVES, Pedro (coords). *Tratado de direito administrativo especial*. Coimbra: Almedina, 2017.

_____. *Direito Constitucional Português*, vol. 1 – *identidade constitucional*. Coimbra: Edições Almedina, 2017.

PADIS, George. ‘Arbitration under siege: reforming consumer and employment arbitration and class actions’, *in Texas Law Review*, vol. 91, issue 3. Austin: University of Texas School of Law, 2013, pp. 665-710.

PADUA, Marsilio de. *El defensor de la paz*, trad. Luis Martinez Gomes. Madrid: Editorial Tecnos, 1989.



- PAIVA, José Ferreira Correia de. ‘Organização Judiciária’, **in** *Revista Julgar* n. 13. Coimbra: Coimbra Editora, jan-abr. 2011, pp. 39-48.
- PALLAMOLLA, Raffaella da Porciuncula. *Justiça restaurativa: teoria e prática*. São Paulo: IBCCRIM, 2009.
- PALMA, Andréa Galhardo. ‘A mediação na recuperação judicial: um instrumento adequado a empresas em crise?’, **in** *Direito Empresarial Aplicado*, Fernando A. M. Cunha e Alfredo S. L. Neto (coords.). São Paulo: Quartier Latin, 2021, pp. 35-66.
- PARANHOS, Paulo. ‘Apontamentos sobre a formação do poder judiciário no Brasil’, **in** *Revista da Associação Brasileira de Pesquisadores de História e Genealogia*, n. 08. Belo Horizonte: ASPRAP, 2001, pp. 59-84.
- PAREJO ALFONSO, Luciano. *Administrar y juzgar: dos funciones constitucionales distintas y complementarias*. Madrid: Editorial Tecnos, 1993.
- PASSAES, Fernando Mendes [et al]. ‘Estado, governo e administração pública’, in *Revista Don Domênico*, n. 5. Guarujá: FDD, junho-2013, disponível em http://faculdaadedondomenico.edu.br/revista_don/artigos5edicao/3ed5.pdf, acesso em 10/10/2020.
- PASSINHAS, Sandra. ‘A proteção do consumidor no mercado em linha’, **in** *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, Vol. LXII, n. 1, tomo 2. Lisboa: FDUL, 2021, pp. 871-898.
- PASSOS, Edilenice; LIMA, João Alberto de Oliveira. *Memória legislativa do código civil*. Brasília: Senado Federal, 2012.
- PASTORE, José. ‘Brasil: campeão de ações trabalhistas’, **in** *Fecomercio-SP*, editorial 19/06/2017, disponível em <http://www.fecomercio.com.br/noticia/jose-pastore-brasil-campeao-de-acoes-trabalhistas>, acesso em 19/05/2018.
- PATRI, Eduardo Carlos Ricardo. ‘Relações governamentais, lobby e advocacy no contexto de public affairs’, **in** *Organicom - Revista Brasileira de Comunicação Organizacional e Relações Públicas*, vol. 08, n. 14. São Paulo: USP, 1º sem. 2011, pp. 130-144.



PAULA, Carlos Alberto Reis de. ‘O papel da justiça do trabalho no Brasil’, *in Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região*, vol. 29(59). Belo Horizonte: TRT 3, jan./jun. 1999, pp. 53-62.

PEDERSOLI, Christiane Vieira Soares. ‘A atribuição regulamentar do Conselho Nacional de Justiça e seus limites: alguns apontamentos sobre o ato administrativo regulamentar e a vinculação da Administração Pública ao princípio da juridicidade’, *in Jurisprudência Mineira*, ano 61, n. 192. Belo Horizonte: TJMG, jan.-mar. 2010, pp. 19-64.

PEDROSO, João; TRINCÃO, Catarina; DIAS, João Paulo. *Percursos da informatização e da judicialização – por caminhos da reforma da administração da justiça (análise comparada)*. Coimbra: Observatório Permanente da Justiça Portuguesa / Centro de Estudos Sociais, 2001.

PEDROSO, João; TRINCÃO, Catarina; DIAS, João Paulo. *Por caminhos d(as) reforma(as) da justiça*. Coimbra: Coimbra Editora, 2003.

PÊGAS, Roberta Corbetta; GOMEZ, Ana Criscina Perdomo; MARTELLA, Maíra Ferraz. ‘Know your robot: inteligência artificial aplicada aos pilares do compliance’, *in Guia prático de compliance*, org. Isabel Franco, 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, pp. 325-352.

PEPINO, Flávia Fragale Martins. ‘A conciliação na justiça do trabalho – do início à resolução 125 do CNJ’, *in A nova ordem das soluções alternativas de conflitos e o conselho nacional de justiça*, coord. SILVEIRA, João José Custódio e AMORIM, José Roberto Neves. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013, pp.147-160.

PERAZZO, Alberto Perazzo; BORGES, Alex [et al.]. *Compliance à Luz da Governança Corporativa*. São Paulo: IBGC, 2017.

PEREIRA, Ana Lúcia. ‘Considerações sobre a utilização da arbitragem nos contratos individuais de trabalho’, *in Arbitragem e mediação: arbitragem aplicada*, vol. IV. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, pp. 1023-1040.

PEREIRA JR., Ricardo. ‘O centro judiciário de solução de conflitos e cidadania de São Paulo’, *in A nova ordem das soluções alternativas de conflitos e o conselho nacional de*



justiça, coord. SILVEIRA, João José Custódio e AMORIM, José Roberto Neves.

Brasília: Gazeta Jurídica, 2013, pp. 267-312.

PEREIRA, Marivaldo de Castro. ‘É preciso aprofundar a reforma do sistema de justiça’,

in Revista Eletrônica Consultor Jurídico, 27 de dezembro de 2010 -

<http://www.conjur.com.br/2010-dez-27/retrospectiva-2010-preciso-aprofundar-reforma-sistema-justica>, acesso em 31/07/2014.

PERETTO, Letícia Lichs Nascimento. ‘Os novos rumos do efeito vinculante no

processo civil brasileiro e a mitigação do princípio do livre convencimento do juiz’, **in**

Revista da Escola Superior da Magistratura de Santa Catarina, v. 25, n.31.

Florianópolis: ESMESC, 2018, pp 289-310.

PERELMAN, Chaim. *Ética e direito*, trad. Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão,

2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

PEREZ FILHO, Augusto Martinez. ‘Políticas públicas e agências reguladoras’, **in**

Revista Estudos Jurídicos, ano 14, n. 20. Franca: UNESP, 2010, pp. 217-231.

PERLINGEIRO, Ricardo. ‘Contemporary challenges in latin american administrative

justice’, **in** BRICS LAW JOURNAL Volume III (2016) Issue 2. Moscou: LLCV. Em

Publishing House, pp. 22-56.

PESSO, Ariel Engel. ‘A conciliação no direito hebraico e no direito canônico: uma

abordagem comparativa’, **in** *Revista da Faculdade de Direito de São Bernardo do*

Campo, vol. 22, n.2. São Bernardo do Campo: FDSBC, jul.-dez. 2016, pp. 01-11.

PESSOA DE MELLO, Bellarmino Braziliense. *Imperiaes Resoluções – sobre consultas*

da secção de justiça do Conselho do Estado, V. I. Rio de Janeiro: Typographia

Nacional, 1877.

PESTANA, Márcio. ‘Administração pública e arbitragem’, **in** *Revista Juris da*

Faculdade de Direito da FAAP, V. 07. São Paulo: FAAP, janeiro-junho de 2002.

PHILIPPE, Xavier. ‘Los principios de jurisdicción uiversal y complementariedad: su

interconexión’, **in** *Internacional Review of the Red Cross*, vol. 88, n. 862. Geneve:

ICRC, jun.-2006, pp. 375-398.



PICARDI, Nicola. *La giurisdizione all'alba del terzo millenio*. Roma: Giuffrè Editore, 2007.

PIÇARRA, Nuno. *A separação dos poderes como doutrina e princípio constitucional – um contributo para o estudo das suas origens e evolução*. Coimbra: Coimbra Editora, 1989.

PINHEIRO, Jorge Duarte. *Código do registo civil, código notariado e outras fontes com especial relevância em matéria de família, menores e sucessões*, 6ª ed. Lisboa: AAFDL, 2013.

PINTO, Alexandre Mota. 'As políticas de promoção de arbitragem', *in 40 anos de políticas de justiça em Portugal*, coord. Maria de Lurdes RODRIGUES [et al.]. Coimbra: Edições Almedina, 2007, pp. 369-390.

PINTO, Eduardo Vera-Cruz. 'Considerações genéricas sobre os direitos da personalidade', *in Revista do CEJ*, n. 25. Brasília: Conselho da Justiça Federal, abr.-jun. 2004, pp. 70-73.

_____. *Curso livre de ética e filosofia do direito*. Parede: Príncípia, 2010.

_____. *O futuro da justiça*. Lisboa: Nova Veja, 2015.

_____. 'Direito vulnerável: o combate jurídico pelo Estado Republicano, Democrático e Social do direito na Europa pós-pandémica', *in Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, Vol. LXII, n. 1, tomo 2. Lisboa: FDUL, 2021, pp. 185-208.

PINTO, Renato Sócrates Gomes. 'Justiça Restaurativa é possível no Brasil?', *in Justiça restaurativa*, Slakmon, C.; R. De Vitto; R. Gomes Pinto (orgs.). Brasília, PNUD, 2005, pp. 19-40.

PINI, Sueli Pereira. 'Justiça preventiva nas escolas', *in A reforma silenciosa da justiça*. Rio de Janeiro: FGV, 2006, pp. 62-72.

PIRONTI, Rodrigo. 'Práticas de compliance nas empresas estatais e o prazo que se esgota', *in Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 16 de fevereiro de 2018. Brasília: disponível em <https://www.conjur.com.br/2018-fev-16/rodrigo-pironti-compliance-estatais-prazo-esgota>, acesso em 26/04/2018.



PISANI, Andrea Proto. ‘Tre note sui «precedenti» nella evoluzione della giurisprudenza della corte costituzionale, nella giurisprudenza di una corte di cassazione necessariamente ristrutturatae nella interpretazione delle norme processuali’, *in Revista de Direito das Relações Sociais e Trabalhistas*, vol. IV, n. 02. Brasília: UNB, mai.-ago. 2018, pp. 188-202.

PODER JUDICIAL DE LA NACIÓN – ARGENTINA. Estadísticas 2005. Disponível em https://www.pjn.gov.ar/07_estadisticas/Libros/Estadi_05/PJUDN_05.htm, acesso em 14 de setembro de 2017.

PODER JUDICIAL DEL PERÚ - Comisión Nacional De Productividad Judicial. https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/ctdp/s_corte_suprema_utilitarios/as_descarga_procesal/home_cndp, acesso em 15 de setembro de 2017.

POHJONEN, Soile. ‘Proactive law in academia’, *in Scandinavian Studies in Law*, vol. 49. Stockolm: Stockholm Institute for Scandinavian Law, 2006, pp. 53-70.

POIARES, Nuno Caetano Lopes de Barros. ‘Da justiça alternativa em Portugal’, *in Mátria Digital*, ano VI, n.6. Santarém: Centro de Investigação Professor Doutor Joaquim Veríssimo Serrão, nov.-2018/out. 2019, pp. 665-680.

POLLETO, Michele; SOUZA, Ana Paula Lazzaretti de. ‘Direito da mulher’, *in Direitos humanos, prevenção à violência contra crianças e adolescentes e mediação de conflitos*, 1ª ed. Porto Alegre: Ed. Ideograf, 2013, pp. 100-113.

POMPEU, Gina Vidal Marcílio; MAIA, Clarissa Fonseca. ‘A separação de poderes revisitada: entre a judicialização da política, o ativismo judicial e a retração do legislativo’, *in Proteção dos direitos em um ordenamento plural*, Aldacy Rachid COUTINHO (org. et. Al). Florianópolis: Empório do Direito: 2017, pp. 333-364.

PONTES, Darwin de Souza. ‘Estado fiscal, tributos, incentivos fiscais, fiscalidade e extrafiscalidade: fundamentos de um estado democrático de direito’ *in Cadernos Jurídicos*, ano 21, nº 54. São Paulo: Escola Paulista da Magistratura, abril-junho de 2020, pp. 117-134.

POPPER, Karl Raimund. *A sociedade aberta e seus inimigos*, trad. Milton Amado. Belo Horizonte: Ed. Itatiaia, em colaboração com a Ed. da Universidade de São Paulo, 1974.



PORDATA. *Base de dados Portugal Contemporâneo*, Taxa de congestão nos tribunais: [http://www.pordata.pt/Portugal/Taxa+de+congest%C3%A3o+nos+tribunais+\(percentagem\)-631](http://www.pordata.pt/Portugal/Taxa+de+congest%C3%A3o+nos+tribunais+(percentagem)-631), acesso em 19/02/2016.

_____. *Duração média de alguns processos findos nos tribunais e 1ª instância*. (<https://www.pordata.pt/DB/Portugal/Ambiente+de+Consulta/Gr%C3%A1fico>, consulta em 22 de agosto de 2017).

PORTANOVA, Rui. *Princípios do processo civil*. 6ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2005.

PORTO, Éderson Garin. ‘A busca pela eficiência na fiscalização da gestão pública: a utilização de inteligência artificial para aperfeiçoamento do controle das finanças públicas’, *in* *Revista de Direito da Empresa e dos Negócios*, v. 1, n. 2. São Leopoldo: Usininos, jul./dez. 2017, pp. 04-31.

PORTO, Mônica Monteiro. ‘Novas alternativas de solução de conflitos e negócios processuais nos contratos imobiliários’, *in* *Conselho Jurídico Sinduscon-SP 15 anos*. São Paulo: BB Editora, 2017, pp. 104-110.

PORTO, Noêmia. ‘Desafio da relação sincrônica entre poder judiciário, sociedade e democracia – o olhar de dentro da magistratura brasileira’, *in* *Magistratura do futuro*, coords. Luis Felipe Salomão, Erika Branco, Tiago Salles. Rio de Janeiro: JC Editora, 2020, pp. 59-80.

PORTO, Sérgio Gilberto. ‘Jurisdição voluntária: atividade administrativa ou jurisdicional?’, *in* *Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul*, n. 28. Porto Alegre: AMPRS, mar.-abr. 1984, pp. 81-86.

POSNER, Richard. ‘Law and Economics in Common-Law, Civil-Law, and Developing Nations’, *in* *Ratio Juris*, V. 17, n. 1. Somerset, NJ, feb. 2004, pp. 66–79.

PRADO, Fernando Leme do. *Metodologia de projetos*. São Paulo: Editora Saraiva, 2011.

PRADO, Mariana Mota. ‘O modelo de regulação independente no Brasil’, *in* *Agências reguladoras*. São Paulo: Instituto Tendências de Direito e Economia, 2005, pp. 125-165.



PRATA, Ana Carolina Aires Cerqueira; FERREIRA, Guilherme Viana; SILVA, Jeovan Assis; SORDI, Neide de. *Índice de desempenho da justiça 2013 e estudo comparado sobre a evolução do judiciário (2010–2013) - relatório de pesquisa*. Brasília: CPJUS – IBD, 2014.

PRODI, Paolo. *Uma história da justiça: do pluralismo dos foros ao dualismo moderno entre consciência e direito*, trad. Karina Jannini. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

PUPPO, Amanda. ‘Supremo tem liminar contra leis sem julgamento há 8 anos’. São Paulo: Editora Abril, O Estado de S. Paulo, 30 de julho de 2018.

QUESADA, Maria Fernanda; STEINER, Angie Steiner, GAMBOA, Cesar. ‘El defensor del pueblo en latinoamérica: un análisis comparativo’. Miami: University of Florida/University of Costa Rica, agosto de 2005.

RABINOVICH-EINY, Orna; KATSH, Ethan. ‘Digital Justice: Reshaping Boundaries in an Online Dispute Resolution Environment’, *in International Journal of Online Dispute Resolution*, vol. 1, issue 1. Hague: Eleven International Publishing, 2014, pp. 05-36.

RADBRUCH, Gustav. *Filosofia do direito*, trad. Marlene Holzhausen. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

RAGIN, Charles C.; AMOROSO, Lisa M. *Constructing social research: the unity and diversity of method*, 2. ed. Los Angeles: SAGE Publications, 2011.

RAMIDOFF, Mário Luiz. ‘Jurisdição e processo na contemporaneidade’, *in Revista Bonijuris*, ano 30, n. 653. Curitiba: Editora Bonijuris, ago.-set. 2018, pp. 80-87.

RAMINELLI, Francieli Puntel; FELTRIN, Lohana Pinheiro; OLIVEIRA, Rafael Santos de; CHRISTO, Tatiana Vielmo de. ‘Ciberativismo do consumidor 2.0: limites e oportunidades ao exercício do direito de expressão no ciberespaço’, *in Revista Âmbito Jurídico*. Rio Grande: Âmbito Jurídico, sítio eletrônico: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?artigo_id=10238&n_link=revista_artigos_leitura, consulta realizada em 17/01/2019.

RAMOS, Susana Maria Bonifácio. ‘A disponibilidade da administração para a resposta ao convite à conciliação nos termos do artigo 87º-C do CPTA’, *in Revista de Direito Público*, vol. 4, n. 2. Lisboa: ICJP-CIDP, nov.-2017, pp. 273-290.



RANGEL JR., Hamilton. *Princípio da moralidade institucional*. São Paulo: USP, 2000.
Tese de doutoramento apresentada à FADUSP.

RANGEL, Paulo Castro. ‘Estado fraco, tribunais fortes: de novo as questões de legitimidade e função’, in *Revista Julgar*, n. 3. Coimbra: Coimbra Editora, set. 2007, pp. 87-95.

RANGEL. Rafael Calmon. ‘A jurimetria aplicada ao direito das famílias’, in *Julgar on line*, 2014, p. 17, disponível em file:///C:/Users/Jo%C3%A3o/Downloads/A-jurimetria-aplicada-ao-direito-das-fam%C3%ADlias.pdf, acesso em 21/09/2017.

RAHIM, M. Afzalur. ‘Toward a theory of managing organizational conflict’, in *The International Journal of Conflict Management*, vol. 13, n. 3. Bingley: Emerald Publishing Limited, 2002, pp. 206-235.

RAWLS, John. *Uma teoria da justiça*, trad. Almiro Pisetta e Lenita M. R. Esteves. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2000.

_____. *Uma teoria da justiça*, trad. Almiro Pisetta e Lenita Maria Rímole Esteves, 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

RAYMOND, Tracey. ‘Alternative dispute resolution as a tool for social change: a discussion of issues and evidence’, in *Complaint Information Service*. Sydney: Australian Human Rights Commission, 2008, pp. 01-14.

REALE, Miguel. *Teoria do direito e do estado*, 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 1984.

_____. *Introdução à filosofia*. 3ª ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1994.

_____. ‘Crise da justiça e arbitragem’, in *Arbitragem e mediação: a arbitragem, introdução e histórico*, Arnold Wald (org.), vol. I. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, pp. 606-606.

REINALDO FILHO, Demócrito. ‘A Lei francesa que proíbe análise preditiva de decisões judiciais: menos transparência pode significar mais risco ao arbítrio’, in *Revista Jus Navigandi*, ISSN 1518-4862, ano 24, n. 5828. Teresina: , 16 jun. 2019, disponível em: <https://jus.com.br/artigos/74624>, acesso em 18/06/2019.

REIS, João Luís Bento Pena dos. *Fazer o Direito*. Lisboa: CEJ, 2016.



REVISTA TCMRJ (Editorial). ‘Compliance provoca mudanças na relação público-privada’, *in Revista do Tribunal de Contas do Município do Rio de Janeiro*, nº 60, Ano XXXI. Rio de Janeiro: TCMRJ, março de 2015, pp. 03-05.

REZENDE, Elcio; SILVA, Victor Vartuli Cordeiro e. ‘De Mariana a Brumadinho: a efetividade da responsabilidade civil ambiental para a adoção das medidas de evacuação’, *in Revista do Direito*, v. 1, n. 57. Santa Cruz do Sul: UNISC, jan.-abr. 2019, pp. 160-181.

RIBAS, Lígia Maria; ALBUQUERQUE, Gisele G. O. ‘Acesso à Justiça na era digital: a mediação on-line por videoconferência como meio adequado e sustentável de solução de conflitos em tempos da covid-19’, *in Revista Eletrônica do CNJ*, v. 5, n. 1. Brasília: CNJ, jan.-jun. 2021, pp. 160-171.

RIBEIRO, Helena Mesquita. ‘Organização dos tribunais e juízes’, *in O perfil do juiz na tradição ocidental*, org. Instituto de História do Direito e do Pensamento Político da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa; Conselho Superior da Magistratura. Coimbra: Edições Almedina, 2009, pp. 403-413.

RIBEIRO, Idalina. ‘Novos métodos de trabalho com velhos recursos: secção, agendamento, despacho diário e agendamento’, *in Gestão processual: agenda, conclusões, serviço urgente e serviço diário, provimentos e ordens de serviço*. Lisboa: CEJ, 2013, pp. 09-95.

RIBEIRO, Jomara de Carvalho. *A responsabilidade do estado perante a corte internacional de justiça*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2012.

RIBEIRO, Marcia Carla Pereira; DINIZ, Patrícia Dittrich Ferreira. ‘Compliance e lei anticorrupção nas empresas’, *in Revista de Informação Legislativa*, ano 52, n. 205. Brasília: Senado Federal, jan/mar 2015, pp. 87-105.

RIGUETTI, Gabriel Felipe Roqueto. ‘Ordenações Afonsinas: breve análise sob uma perspectiva de acesso à justiça’, *in Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, v. 108. São Paulo: USP, jan.-dez. 2013, pp. 867-888.

RIO, Emilio Solana. *Estadísticas De Administración De Justicia En Centroamérica*. San José: Estado de La Region, 2007, p. 80. Também disponível no sítio



http://estadonacion.or.cr/files/biblioteca_virtual/centroamerica/003/Ponencia_Solana_AdministracionJusticia.pdf, consulta em 15/07/2017.

RIOS, Roger Raupp; SILVA, Marcelo Cardozo da. ‘Justiça criminal e algoritmos computacionais na predição de comportamentos: exigências constitucionais e impactos discriminatórios a partir da experiência estadunidense’, *in Revista Judicial Brasileira*, ano 1, n. 1. Brasília: Escola Nacional da Magistratura, jul./dez. 2021, pp. 61-90.

RIOS, Sadraque Oliveira; MENDES, Vera Lúcia P. S. ‘Liderança para o judiciário: contribuições dos estudos organizacionais’, *in Cadernos de Dereito Actual*, nº 11. Santiago de Compostela: Asociación Xuristas en Acción, 2019, pp. 89-101.

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. ‘Sobre a súmula vinculante’, *in Revista de Direito Administrativo*, n. 210. Rio de Janeiro: FGV, out/dez. 1997, pp. 129-146.

ROCHA, Cesar Asfor. *A luta pela efetividade da jurisdição*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

ROCHA, Lorena Gonçalves Lima. ‘O sistema multiportas no código processual civil de 2015: a mediação como alternativa de autocomposição do conflito’, *in Revista da Faculdade de Direito de Franca*, v.12, n.2. Franca: FDF, dez/2017, pp. 209-230.

RODAS, Sérgio. ‘Entrevista com o Presidente do Tribunal Regional Federal da 2ª Região (RJ e ES), Desembargador André Ricardo Cruz Fontes’, *in Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 22 de abril de 2018. Brasília: disponível em <https://www.conjur.com.br/2018-abr-22/entrevista-andre-fontes-desembargador-presidente-trf>, acesso em 03/05/2018.

RODRIGUES, André L. Friaça; ALCÂNTARA, Eunice; LIMA, Fábio de; NASCIMENTO, Juliana Oliveira. ‘Gestão de Riscos (Risk Management): Desafios e Melhores Práticas’, *in Guia prático de compliance*, org. Isabel Franco, 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, pp. 117-144.

RODRIGUES, Fabiana Alves. *Lava Jato – aprendizado institucional e ação estratégica na justiça*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2020.

RODRIGUES, Fernando Pereira. *O novo processo civil – os princípios estruturantes*. Coimbra: Edições Almedina, 2013.



RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos; ALVAREZ, Pedro de Moraes Perri. 'Arbitragem e a Fazenda Pública, *in Revista Eletrônica de Direito Processual*, vol. 14, n. 1. Rio de Janeiro: UERJ, 2014, pp. 388-410.

RODRIGUES, Maria de Lurdes (coord.) [et al.]. *40 anos de políticas de justiça em Portugal*, Coimbra: Edições Almedina, 2007.

RODRIGUES, Nuno Cunha. *Breves notas em torno do estatuto do gestor público: a caminho do new public management?* (separata de Estudos jurídicos e económicos em homenagem ao prof. doutor António de Sousa Franco, pp. 379-434). Coimbra: Coimbra Editora, p. 380.

_____. 'A justiça em tempo de transição', *in Julgar*, n. 29. Coimbra: Coimbra Editora, mai-ago. 2016, pp. 21-41.

RODRIGUES, Rui Martinho. *Pesquisa acadêmica*. São Paulo: Atlas, 2007.

_____; RODRIGUES, Carlos Roberto Marins; SILVA, Maria Josefina da; ALBUQUERQUE, Cândido Bittencourt de. A (i)legitimidade das políticas públicas (a república entre a igualdade e a especificidade). São Paulo: Malheiros, 2015.

ROMANOWSKI, Joana Paulin; TEODORA, Romilda. 'As pesquisas denominadas do tipo "estado da arte" em educação', *in Revista Diálogo Educacional*. Curitiba: Editora PUC-PR, 2006, set-dez., 37/50.

ROMÃO, Miguel Lopes. *Novas tecnologias e inovação nos sistemas de justiça*, *in Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, Vol. LI, ns. 1 e 2 (separata). Coimbra: Coimbra Editora, 2010 (pp. 281-291).

ROQUE, André Vasconcelos. 'A luta contra o tempo nos processos judiciais: um problema ainda à busca de uma solução', *in Revista Eletrônica de Direito Processual*, vol. 7, n. 7. Rio de Janeiro: UERJ, jan.-jun. 2011, pp. 237-263.

ROQUE, João Miguel Prata. 'Acto nulo ou acto anulável? A jus-fundamentalidade do direito de audiência prévia e do direito à fundamentação', *in Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 78. Braga: CEJUR, nov.-dez. 2009, pp. 17-32.

_____. 'O Direito Sancionatório Público enquanto bissetriz (imperfeita) entre o Direito Penal e o Direito Administrativo – a pretexto de alguma jurisprudência constitucional',

in *Revista de Concorrência e Regulação*, ano IV, ns. 14/15. Coimbra: Edições Almedina, abr.-set. 2013, pp. 105-175.

_____. ‘O nascimento da administração eletrónica num espaço transnacional (breves notas a propósito do projeto de revisão do código do procedimento administrativo)’, in *Revista Eletrónica de Direito Público*, vol. I, n. 1. Lisboa: ICJP-CIDP, jan.-2014 pp. 307-321, p. 312

_____. ‘A sanção de perda de idoneidade dos dirigentes de sociedades reguladas’, in *Revista de Direito das Sociedades* – 2019, n. 1. Coimbra: Edições Almedina, 2019, pp. 33-132.

ROS, Luciano Da. *O custo da Justiça no Brasil: uma análise comparativa exploratória*. Santa Catarina, Universidade Federal Do Paraná, Núcleo De Pesquisa Em Sociologia Política Brasileira. Newsletter v. 2, n. 9, julho/2015, p. 04, disponível em <http://observatory-elites.org/wp-content/uploads/2012/06/newsletter-Observatorio-v.-2-n.-9.pdf>, acesso em 22/02/2016.

ROSA, Alexandre Moraes da; MARCELLINO, Julio Cesar. ‘Os direitos fundamentais na perspectiva de custos e o seu rebaixamento à categoria de direitos patrimoniais: uma leitura crítica’, in *Constituição, Economia e Desenvolvimento: Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional*, n. 01. Curitiba, 2009, ago-dez. pp. 7-23.

_____: GUASQUE, Bárbara. ‘O avanço da disrupção nos tribunais brasileiros’, in *Inteligência Artificial e Direito Processual: os impactos da virada tecnológica no direito processual*, Dierle Nunes, Paulo Henrique dos Santos Lucon e Erik Navarro Wolkat (orgs.). Salvador: Editora Juspodivm, 2020, pp. 65-75.

ROSA, Filomena. ‘Registo predial: justiça preventiva em tempo de crise’, in *Terra da lei – Revista da associação dos juristas de pampilhosa da serra*, ano 1, n. 2. Lisboa: AJPS, 2º semestre de 2012, pp. 61-67.

ROSA, Karin Rick. ‘Usucapião extrajudicial’, in *Jornal do Notário*, ano XX, n. 183. São Paulo: Colégio Notarial do Brasil, jan-fev 2018, pp. 24-25.

ROSARIO, Camile. ‘Perspectiva luso-brasileira da aplicação da arbitragem nos contratos administrativos de colaboração entre o setor público e o privado’, in *Portugal*,



- Brasil e o mundo do direito*, SILVA, Vasco Pereira da (coord.). Coimbra: Edições Almedina, 2009, pp. 219-248.
- ROXIN, Claus. *Derecho Penal – parte general, tomo I*, trad. Diego-Manuel Luzón Peña, 2ª. ed. Civitas: Pamplona, 1997.
- RULE, Colin. ‘Technology and the Future of Dispute Resolution’, in *Dispute Resolution Magazine*. Chicago: Missouri University, winter-2015, pp. 4-7.
- SABBAG, Eduardo. *Manual de direito tributário*, 9ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2017.
- SADEK, Maria Tereza Aina. SADEK, Maria Tereza (org.). *Reforma do Judiciário*. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, 2001.
- _____. ‘Judiciário: mudanças e reformas’, in *Revista Estudos Avançados*, v. 18, n. 51. São Paulo: IEA – USP: agosto de 2004, pp. 79-101.
- _____. ‘Poder Judiciário: perspectivas de reforma’, in *Opinião Pública*, vol. 10, nº 1. Campinas: Unicamp, maio de 2004, pp. 01-62.
- _____. ‘Cidadania e ministério público’, in *Justiça e cidadania no Brasil*, SADEK, Maria Tereza T. (org); SANCHES FILHO, AO. [et al]. Rio de Janeiro: Centro Edelstein, 2009, pp. 03-22.
- _____. ‘A crise do judiciário vista pelos juízes: resultados de uma pesquisa quantitativa’, in *Uma introdução ao estudo da justiça*. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2010, pp. 17-31.
- _____. *O sistema de justiça*. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2010.
- _____. *Reforma do judiciário*. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2010.
- _____. *Uma introdução ao estudo da justiça* (org.). Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2010.
- _____. ‘Direitos e sua concretização: judicialização e meios extrajudiciais’, in *Cadernos FGV Projetos – Solução de Conflitos*, ano 12, n. 30. São Paulo: FGV, abr.-mai. 2017, pp. 41-49.



SALDANHA, Jânia Maria Lopes; ESPÍNDOLA, Ângela Araújo da Silveira; MACHADO, Sadi Flores. ‘Combater vícios e aprimorar virtudes: o processo brasileiro frente à intensificação do chamado à jurisdição’, *in Revista de Processo*, ano 34, n. 172. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, jun.2009, pp. 338-368.

SALES, Lilia Maia de Moraes; ALENCAR, Emanuela Cardoso O. de; FEITOSA, Gustavo Raposo. ‘Mediação de conflitos sociais, polícia comunitária e segurança pública’, *in Revista Sequência*, n. 58. Florianópolis: Universidade Federal de Santa Catarina, jul. 2009, pp. 281-296.

SALLES, Carlos Alberto de. ‘Políticas públicas e processo: a questão da legitimidade nas ações coletivas’, *in Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico*, Maria Paula Dallari Bucci (org.). São Paulo: Saraiva, 2006, pp. 177-192.

_____. *Arbitragem em contratos administrativos*. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2011.

_____. [et al]. A experiência do núcleo de estudos de meios de solução de conflitos (NEMESC), *in Revista de Direito GV*, n. 11. São Paulo: FGV, janeiro a junho de 2011, p. 67/94.

SALOMÃO, Luis Felipe [coord. et al]. *Magistratura do futuro*, Rio de Janeiro: JC Editora, 2020.

SAMPAGNARO, Gabriele. ‘Misconduct risk in banking services: does a propensity to be sanctioned exist?’ (September 22, 2018). Disponível em SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3253531> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3253531>, acesso em 13/02/2019.

SAMPAIO, José Roberto de Albuquerque. ‘O moderno conceito de acesso à Justiça e os métodos alternativos de solução de conflitos – A mediação e a escolha do mediador’, *in Revista Forense*, vol. 376. Rio de Janeiro: Forense, novembro-dezembro de 2004, pp. 95/108.

SANDULLI, Aldo. ‘Vittorio Emanuele Orlando e il diritto amministrativo’, *in Rivista Trimestrale di diritto costituzionale*, n. 3. Roma: AIC, 2016, pp. 01-07.

SANTANA, Isaias José de. *O poder judiciário e o controle de conteúdo das políticas de saúde*. Porto Alegre: Núria Fabris, 2015.



SANTANA JR., Gilberto José; TORQUATO, Bruno. ‘Natureza jurídica da responsabilidade administrativa ambiental e os princípios da precaução e prevenção’, *in Revista Seara Jurídica*, vol. 1, ano 10, n. 16. Salvador: UNIJORGE, jul.-dez. 2008, pp. 01-08.

SANTIAGO, Nestor Eduardo Araruma. ‘Justiça restaurativa como solução (utópica) para o direito penal – crítica a partir do conceito de comunidade’, *in Direito na lusofonia – diálogos constitucionais no espaço lusófono*, Mário Ferreira MONTE (coord. Et al). Braga: Universidade do Minho, 2016, p. 52.

SANTOS, António Almeida. ‘Sobre a crise da justiça’, *in Justiça em crise? Crises da justiça*, António BARRETO [org.]. Lisboa: Publicações Dom Quixote, 2000, pp. 51-58.

SANTOS, Boaventura de Sousa. ‘Introdução à sociologia da administração da justiça’, *in Revista Crítica de Ciências Sociais*, n. 21. Coimbra: CES, nov. 1986, pp. 11-44.

_____. *Um discurso sobre as ciências*, 7ª. ed. Porto: Edições Afrontamento, 1995.

_____; MARQUES, Maria Manuel Leitão; PEDROSO, João. ‘Os tribunais nas sociedades contemporâneas’, *in Oficina do CES*, n. 95. Coimbra: Centro de Estudos Sociais, nov. 1995.

_____. *Pela mão de Alice. O social e o Político na Pós-Modernidade*. Porto: Edições Afrontamento, 1997.

_____. *Relatório do Observatório Permanente da Justiça Portuguesa* [coord. científico], Vols. I e II. Coimbra : OPJP - Centro de Estudos Sociais, 1998.

_____. ‘A crise (interna ou externa) dos tribunais?’, *in Colóquio ‘a justiça em Portugal’*. Lisboa: Conselho Económico e Social, 1999, pp. 183-196.

_____. *A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência*, 4ª. ed. São Paulo: Cortez, 2002.

_____. ‘Os tribunais e as novas tecnologias de comunicação e de informação’, *in Sociologias*, ano 7, n. 13. Porto Alegre: UFRGS, jan/junho 2005, pp. 82-109.

_____. ‘Porque é que a crise da justiça se transforma em normalidade da justiça?’, *in 40 anos de políticas de justiça em Portugal*, coord. Maria de Lurdes RODRIGUES [et al.]. Coimbra: Edições Almedina, 2007, pp. 920-924.



_____; GOMES, Conceição. ‘Gestão e democracia para uma nova justiça’, in *Revista Julgar*, n. 02. Coimbra: Coimbra Editora, mai-ago. 2007, pp. 109-128.

_____; ALMEIDA FILHO, Naomar. *A Universidade no século XXI: para uma Universidade nova*. Coimbra: Almedina, 2008.

_____. *Para uma revolução democrática da justiça*, 3ª ed. São Paulo: Cortez, 2011.

_____. ‘Que mudanças no sistema de justiça?’, in *Boletim da ordem dos advogados*, n. 100. Lisboa, mar. 2013, pp. 22-25.

_____. ‘Para um novo Judiciário’, in “*Qualidade e eficiência na gestão dos processos cíveis*”. Coimbra: CES, nov.-2012, s/p.

_____. ‘Justiça: a década da visibilidade’. *Observatório Permanente da Justiça*: <http://saladeimprensa.ces.uc.pt/index.php?col=opinioao&id=2007#.WLbMYPkrKHs>, acesso em 01/03/2017.

SANTOS, César Augusto dos. ‘Breve abordagem sobre o tema da desjudicialização em busca de alternativas ao descongestionamento do poder judiciário’, in *Biblioteca Virtual do Ministério Público do Estado de Minas Gerais*, disponível em: <https://aplicacao.mpmg.mp.br/xmlui/bitstream/handle/123456789/1023/R%20DJ%20Te%20se%20desjudicializa%C3%A7%C3%A3o-c%C3%A9sar%20augusto.pdf?sequence=1>, acesso em 09/08/2018.

SANTOS FILHO, Hermílio Pereira dos (coord). *Demandas judiciais e morosidade da justiça civil*. Relatório de Pesquisa da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul – Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas. Porto Alegre: 2011.

SANTOS, Ludmila. ‘Custo do processo: Brasil precisa uniformizar as taxas no Brasil’, in *Aniaj – Núcleo de Inovação e Administração Judiciária*. AJURIS: disponível em <http://www.niajajuris.org.br/index.php/noticias/152-brasil-precisa-uniformizar-taxas-processuais>, acesso em 07/02/2019.

SANTOS, Luis Ricardo Bykowski dos; SILVEIRA, Sebastião Sérgio. ‘Mediação e conciliação nos cartórios de registro civil das pessoas naturais, instrumento para a solução alternativa de litígios e fortalecimento da cidadania’, in *Revista Cidadania e Acesso à Justiça*, v. 3, n. 1. Brasília: COMPENDI, jan.-jun. 2017, pp. 73-91.



SANTOS, Rayssa Cristina Santigado dos. ‘Incidente de resolução de demandas repetitivas à luz do acesso à justiça’, *in* *Processos nos tribunais e meios de impugnação das decisões no CPC*, Janaina Soares Noleto Castelo BRANCO e Lara Dourado Mapurunga PEREIRA (coords.). Fortaleza: Mucuripe, 2018, pp. 200-202.

SARMENTO, Daniel. ‘A proteção judicial dos direitos sociais: alguns parâmetros ético-jurídicos’, *in* *Direitos sociais – fundamentos, judicialização e direitos sociais em espécie*, Cláudio Pereira de Souza Neto e Daniel Sarmento (orgs.), 2ª.tir. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, pp. 553-387.

_____. *Dimensões constitucionais da defensoria pública da união*, disponível em: http://www.anadef.org.br/images/Parecer_ANADEF_CERTO.pdf. Acesso em 11/04/2018, p. 19.

SATTA, Salvatore. *Direito processual civil*, trad. Luiz Autuori, 7ª ed. Rio de Janeiro: Editor Borsoi, 1973.

SCHERER, Tiago. ‘Execução fiscal: novas perspectivas’, *in* *Revista de Doutrina TRF4*, n. 64. Porto Alegre: TRF4, fev.-2005, acesso em 06/02/2019: <https://core.ac.uk/download/pdf/79131409.pdf>.

SCHMETZ, Fernand. ‘Autonomie de gestion des juridictions en Allemagne’, *in* *Les réformes de la Justice "Thémis: problème ou solution?* Pyramides, n. 11, 2006/1, pp.145-160, acesso em 29/09/2017 no endereço: <https://pyramides.revues.org/305>.

SCHMIDTCHEN, Dieter; KIRSTEIN, Roland, ‘Judicial Detection Skill, Litigational Opportunism, and Contractual Compliance’, *CSLE Discussion Paper*, n. 96-04. Saarbrücken: Saalland University, pp. 02-25.

SASTRE, Silvia Díez. ‘El precedente administrativo – concepto y efectos jurídicos’, *in* *Tratado sobre o princípio da segurança jurídica no direito administrativo*, VALIM, Rafael, OLIVEIRA, José Roberto Pimenta e DAL POZZO, Augusto Neves (coord.). Belo Horizonte: Editora Fórum, 2013, pp. 263-294.

SATTA, Salvatore. *Direito processual civil*, 7ª ed., trad. Luiz Autuori. Rio de Janeiro: Editor Borsoi, 1973.



SCHÄFER, Gilberto. “A atividade de pretor romano: antecedentes remotos do processo de sumularização”, *in Revista da AJURIS*, vol. 40, n. 132. Porto Alegre: Ajuris, dez. 2013, pp.143-166.

SCHARTUM, Dag Wiese. ‘Introduction to a Government-based Perspective on Proactive Law’, *in Scandinavian Studies in Law*, vol. 49. Stockolm: Stockholm Institute for Scandinavian Law, 2006, pp. 36-51.

SCHERAIBER, Ciro Expedito. ‘O incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDD)’, *in Revista Jurídica do Ministério Público do Paraná*, ano 5, n. 09. Curitiba: MP-PR, 2018, pp. 194-220.

SCHIEFLER, Eduardo André Carvalho; CRISTÓVAM, José Sérgio da Silva; PEIXOTO, Fabiano Hartmann. ‘A inteligência artificial aplicada à criação de uma central de jurisprudência administrativa: o uso das novas tecnologias no âmbito da gestão de informações sobre precedentes em matéria administrativa’, *in Revista do Direito*, v. 3, n. 50. Santa Cruz do Sul: UNISC, jan./abr. 2020, pp. 18-34, p. 31.

SCHNEIDER, Jochen. ‘Processamento electrónico de dados – informática jurídica’, *in Introdução à filosofia do direito e à teoria do direito contemporâneas*, A.

KAURFMANN e W. HASSEMER (org.), revisão científica e coordenação de HESPANHA, António Manuel, trad. Marcos Keel e Manuel Seca de Oliveira. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2002, pp. 547-596.

SCHWAB, Klaus. *A quarta revolução industrial*, trad. Daniel Moreira Miranda. São Paulo: Edipro, 2016 - ebook digital.

SCHWARZER, William W., ‘Os elementos de gestão processual – um guia de bolso para juízes’, *in Revista Julgar*, n. 19. Coimbra: Coimbra Editora, janeiro-abril de 2013, pp. 189-206.

SEABRA, Marcelo Canizares Schettini; SILVA, Antonio Donizete Ferreira da. ‘A atividade de inteligência no Poder Judiciário: a defesa dos Princípios de Bangalore e sua aplicação nos núcleos de pesquisa patrimonial’, *in Revista Conselho Nacional de Justiça*, v. 4, n. 1. Brasília: CNJ, jan.-jul. 2020, pp. 145-157, p. 155.

SECRETARIA DE REFORMA DO JUDICIÁRIO. *Atlas de acesso à justiça – indicadores nacionais de acesso à justiça*. Brasília: Governo Federal, 2014.



SELLERS, Mortimer Newlin Stead. ‘The doctrine of precedent in the United States of America’, *in American Journal of Comparative Law*, v. 54, n. 1. Washington: American Society of Comparative Law, winter-2006.

SENA, Gabriel Astoni; SILVA, Edson Arlindo; LUQUINI, Roberto de Almeida. ‘A reforma do poder judiciário no Brasil: uma análise a partir do modelo gerencial’, *in Revista de Ciências da Administração*, vol. 14, n. 33. Florianópolis: UFSC, ago.-2012, pp. 68-78.

SENADO FEDERAL. *Código de Processo Civil: anteprojeto / Comissão de Juristas Responsável pela Elaboração de Anteprojeto de Código de Processo Civil*. Brasília: Senado Federal, 2010.

_____. *Violência doméstica e familiar contra a mulher – Pesquisa*. Brasília: DataSenado, dez.-2019.

SENDER, Howard. *Solving problems*, 4º ed. Oxford: Institute of Leadership & Management, 2003.

SERRA, Albert. ‘La gestión transversal. Expectativas y resultados’, *in Revista Reforma y Democracia*, n. 32. Caracas: CLAD, jun. 2005, pp. 01-17.

SERRA, Teresa; GORJÃO-HENRIQUES, Miguel; CARREIRO, Sofia. *International Compliance* (Portugal). München: Kösel GmbH & CO, 2016, pp. 426-455.

SERRAGLIO, Osmar. ‘Papel do colegiado na avaliação de projetos de lei e propostas de emenda à Constituição Federal’, *in Revista Cartórios com Você*, edição 3, ano 1. São Paulo: Sinoreg-SP e Anoreg-SP, maio-junho de 2016.

SÉRVULO CORREIA, José Manuel. ‘A arbitragem voluntária no domínio dos contratos administrativos’, *in Estudos em memória do Professor Doutor João de Castro Mendes*. Lisboa: Lex, 1995, pp. 229-263.

_____. ‘Os grandes traços do direito administrativo no século XXI’, *in A&C: Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, ano 16, n. 63. Belo Horizonte: Fórum, jan./mar. 2016, pp. 45-66, p. 51.

_____. ‘Transversalidade estrutural e unidade funcional da administração’, *in O direito administrativo nos 30 anos da constituição brasileira de 1988 um diálogo luso-*



brasileiro, Carla Amado Gomes, Ana Fernanda Neves [et. al.] coords.. Lisboa: ICJP, março-2019, pp. 11-30.

SESTER, Peter; HAZELL, David. ‘A figura do ombudsman nos sistemas germânico e britânico de resolução de conflitos financeiros’, **in** *Um modelo de ombudsman bancário para o Brasil*. São Paulo: FGV, 2016, pp. 05-07.

SHAPIRO, Martin. ‘Separation of powers’, **in** *The strategic constitution*, Robert D. COOTER (coord.). New Jersey: Princeton University Press, 2002, pp. 211-239.

SCHENK, Leonardo Faria. ‘Breve relato histórico das reformas processuais na Itália. Um problema constante: a lentidão dos processos cíveis’, **in** *Revista Eletrônica de Direito Processual*, vol. 2, n. 2. Rio de Janeiro: UERJ, jan.-dez. 2008, pp. 181-201.

SHEVTSOV, Alexander. *Jury.online*. Publicação eletrônica disponível em <https://jury.online/en/whitepaper.pdf#zoom=100>, acesso em 1/10/2018.

SICHES, Luis Recaséns. *Introducción al estudio del derecho*, 12ª ed. Mexico DF: Editora Porrúa, 1997.

SIEDEL, George J.; HAAPIO, Helena; FANDIÑO, Mariana Bernal. ‘Aplicación del derecho proactivo como una ventaja competitiva’, **in** *Revista de Derecho Privado*, nº 31. Bogotá: Universidad Externado de Colômbia, julio-diciembre de 2016, pp. 265 a 317.

SIEMS, Mathias. *Comparative law*. Cambridge: University Press, 2014.

SILVA, Alexandra Lorenzi. ‘A justiça restaurativa no sistema de justiça criminal britânico’, **in** *Revista Especial do II Congresso Internacional da Associação de Magistrados Brasileiros*. Brasília: AMB, 2016, p. 16.

SILVA, Ana Beatriz Barbosa. *Bullying, projeto justiça nas escolas*. Brasília: CNJ, 2010.

SILVA, Ariel de Jesus; Padovani, Maria Carolina. ‘Métodos alternativos de solução de conflitos na justiça do trabalho’, **in** *Revista Juris UniToledo*, v. 03, n. 01. Araçatuba: jan./mar. 2018, pp. 101-118.

SILVA, Arkeley Xênia Souza da; FORTES, Lore. Mediação e teoria da ação comunicativa habermasiana: a possibilidade de um processo dialógico’, **in** *Resolução de*



conflitos na perspectiva da humanização, vol. I, orgs. Marcos Ehrhardt Júnior; Eduardo J. de C. Soares. João Pessoa: IDCC, 2018, pp. 13-21.

SILVA, Cláudio Eduardo Regis de Figueiredo e. ‘Gestão judicial e democratização’, in *Jurisprudência Catarinense*, v. 36, n. 120. Florianópolis: TJSC, out./mar. 2009/2010, pp. 27-59.

SILVA, Carlos Manuel Ferreira da. Arbitragem e conciliação. Presente e Futuro. A situação em Portugal, in *Revista de Processo*, n. 107, ano 27. São Paulo: Revista dos Tribunais, julho-setembro de 2002, pp. 203/221.

SILVA, Clarissa Sampaio. ‘O direito fundamental à boa administração: da carta de direitos fundamentais da União Europeia às perspectivas de sua efetivação e controle nas ordens constitucionais de Portugal e Espanha – desenvolvimentos comparativos na realidade brasileira’, in *Sequência* vol. 40, n. 82. Florianópolis: UFSC, ago.-2019, pp. 176-201.

SILVA, Érica Barbosa e. ‘Conciliação’, in *Manual de negociação, conciliação, mediação e arbitragem*, org./coord. João José Custódio da Silveira. Belo Horizonte: Letramento, 2018, pp. 99-117.

_____. ‘Conciliação e mediação nas serventias extrajudiciais’, in *Portal da Associação dos Notários e Registradores do Estado de São Paulo*, publicado em 05/04/2018: <https://www.anoregsp.org.br/noticias/28600/artigo-conciliacao-e-mediacao-nas-serventias-extrajudiciais-por-erica-barbosa-e-silva>, acesso em 25/05/2018.

_____. ‘Desjudicialização e o novo cpc’, in *Arpen-SP*, de 02/06/2015: <http://www.arpensp.org.br/index.php?pG=X19leGliZV9ub3RpY2lhcw==&in=MjcwNzA=&filtro=2&Data=&dia=>, acesso em 25/05/2018.

SILVA, Fernando Laércio Alves da; VERZELLONIA, Luca. ‘Mediação penal em Portugal – doze anos depois: Início, meio e fim (?)’, in *Revista de Informação Legislativa*, ano 57, n. 227. Brasília: Senado Federal, jul.-set. 2020, pp. 81-104.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*, 9ª ed. rev. ampl. São Paulo: Malheiros, 1992.

_____. *Teoria do conhecimento constitucional*. São Paulo: Malheiros, 2014.



SILVA, Juliana Aparecida da. pp. ‘O processo coletivo como instrumento para a efetividade do acesso à justiça’, *in Revista Jurídica da Escola Superior do Ministério Público de São Paulo*, Vol. I. São Paulo: ESMP, 2012, pp. 231-250.

SILVA, Lucas Cavalcanti da; ANDRADE, Melanie Merlin de. ‘Quem somos e os precedentes que queremos: em busca de coerência, segurança jurídica e fortalecimento das instituições sob a ótica de Neil Maccormick’, *in Magistratura do futuro*, coords. Luis Felipe Salomão, Erika Branco, Tiago Salles. Rio de Janeiro: JC Editora, 2020, pp. 115-142.

SILVA. Lucia Helena Salgado; ZUCOLOTO, Graziela Ferrero; BARBOSA, Denis Borges de. ‘Litigância Predatória no Brasil’, *in Radar*, n. 22. Brasília: IPEA, nov. 2012, pp. 25-34.

SILVA, Manuel Botelho da. *Arbitragem voluntária – a hipótese da relatividade da posição do árbitro perante o direito de conflitos de fonte estatal*. Coimbra: Livraria Almedina, 2004.

SILVA, Marco Antônio Marques. *Acesso à justiça penal e estado democrático de direito*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2001.

SILVA, Mayara Oliveira. *A importância da intervenção notarial na prevenção de litígios: panorama no município de Frutal-MG*. Frutal: Prospectiva, 2015.

SILVA, N. Correia da; FA Braz, TE de Campos, D Gusmao, F Chaves, D Mendes, D Bezerra, G Ziegler, L Horinouchi, M Ferreira, GHTA Carvalho, RVC Fernandes, FH Peixoto, MS Maia Filho, BP Sukiennik, LS Rosa, RZM Silva, TA Junquillo. ‘Document type classification for Brazil’s supreme court using a convolutional neural network’, trabalho apresentado em 2018/10/29 no *10th International Conference on Forensic Computer Science and Cyber Law*. Sao Paulo: ICoFCS, pp. 01-04.

SILVA, Paula Costa. ‘O acesso ao sistema judicial e os meios alternativos de resolução de controvérsias: alternatividade efectiva e complementariedade’, *in Estudos em homenagem ao Professor Doutor Paulo de Pitta e Cunha*, Vol. III, org. MIRANDA, Jorge [et al.]. Coimbra: Edições Almedina, 2010, pp. 287-299.

_____. *A nova face da justiça: os meios extrajudiciais de resolução de controvérsias*. Lisboa: Coimbra Editora, 2009.

_____. ‘Legalidade das formas de processo e gestão processual ou as duas faces de JANUS’, in *Revista de Informação Legislativa*, n. 190. Brasília: Senado Federal, abril-junho de 2011, pp. 137-150.

_____. ‘O acesso ao sistema judicial e os meios alternativos de resolução de controvérsias – alternatividade efectiva e complementariedade’, in *Arbitragem e mediação: a arbitragem, introdução e histórico*, vol. I, org. Arnold Wald. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, pp. 303-320.

SILVA, Paulo E. A. ‘Soluções de controvérsias: métodos adequados para resultados possíveis e métodos possíveis para resultados adequados’, in *Negociação, mediação e arbitragem*, org. Carlos Alberto de Salles et. Al. São Paulo: Método: 2012, pp. 01-24.

SILVA, Tais Cerqueira. *Rede de enfrentamento à violência contra as mulheres*. Brasília: Secretaria de Políticas para as Mulheres Presidência da República, 2011.

SILVA, Thiago dos Santos da. ‘O pluralismo jurídico como ferramenta de integração no constitucionalismo latinoamericano e o caso manoá/piuim’, in XXII Jornada de Pesquisa da Unijui. Ijuí: Unijui, 2017, pp. 1-16.

SILVA, Vasco Pereira da. *Ventos de mudança no contencioso administrativo*. Coimbra: Almedina, 2000.

SILVA, Virgílio Afonso da. ‘O judiciário e as políticas públicas: entre transformação social e obstáculo à realização dos direitos sociais’, in *Direitos sociais – fundamentos, judicialização e direitos sociais em espécie*, Cláudio Pereira de Souza Neto e Daniel Sarmento (coords.), 2ª.tir. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, pp. 587-599.

SILVA FILHO, Fernando Paulo da. ‘A reforma trabalhista e a vacilante segurança jurídica’, in *Revista Bonijuris*, ano 30, n. 654. Curitiba: Editora Bonijuris, out.-nov. 2018, pp. 06-07.

SILVEIRA, João José Custódio. *O juiz e a condução equilibrada do processo*. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. ‘O direito moderno e as soluções alternativas de conflitos’, in *Revista Qualimetria*, n.252. São Paulo: FAAP, agosto de 2012, pp. 44/45.



_____; AMORIM, José Roberto Neves (coords). *A nova ordem das soluções alternativas de conflitos e o conselho nacional de justiça*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013.

_____. ‘Desafios à nova ordem de soluções diferenciadas para acesso à justiça’, in *A nova ordem das soluções alternativas de conflitos e o conselho nacional de justiça*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013.

_____. ‘Lei e direitos fundamentais – diálogo normativo’, in *Interpretação constitucional no Brasil*. São Paulo: Escola Paulista da Magistratura, 2017, pp. 297-335.

_____. (coord.) *Manual de negociação, conciliação, mediação e arbitragem*. Belo Horizonte: Letramento, 2018.

SILVEIRA, João Tiago. ‘A (falta de) gestão nos tribunais’, in *40 anos de políticas de justiça em Portugal*, coord. Maria de Lurdes RODRIGUES [et al.]. Coimbra: Edições Almedina, 2007, pp. 505-530.

_____. ‘Problemas habituais de legística na preparação e redação de leis e regulamentos’, in *Revista Eletrônica de Direito Público*, vol. 5, n.3. Lisboa: CJP, dez. 2018, pp. 134-158.

SIMÃO FILHO, Adalberto. ‘Auto-mediação: uma proposta para a solução ética de conflitos’, in *Revista da FMU*, n. 26. São Paulo: FMU, 2004, pp. 141/152.

_____; FERNANDES, Cassiane de Melo. ‘A proteção do consumidor na sociedade da informação: uma análise da plataforma consumidor.gov.br’, *Revista Unaerp*, n. 3. Ribeirão Preto: UNAERP, out-2015, pp. 467-474.

SILVEIRA, Raquel Dias da. *Profissionalização da função pública*. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

SIMONSEN, Ricardo. ‘Os desafios do compliance’, in *Cadernos FGV Projetos*, ano 11, n. 28. São Paulo: FGV, nov.-2016, pp. 60-73.

SINGH, Nitish; BUSSEN, Thomas J. *Compliance management - a how-to guide for executives, lawyers, and other compliance professionals*. Santa Barbara: Praeger, 2015.



SIOUF FILHO, Alfred Habib. ‘Negociação para resolução de controvérsias’, **in** *Negociação, mediação e arbitragem*, org. Carlos Alberto de Salles et. Al. São Paulo: Método: 2012, pp. 87-102.

SIVIERO, Karime Silva. ‘Aspectos polêmicos da mediação judicial brasileira: uma análise à luz do novo código de processo civil e da lei da mediação’, **in** *Revista Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito*, vol. 10, n. 3. Porto Alegre: PPGDir./UFRGS, 2015, pp. 316-336.

SJÖBERG, Cecilia Magnusson. ‘Presentation of the Nordic School of Proactive Law’, **in** *Scandinavian Studies in Law*, vol. 49. Stockolm: Stockholm Institute for Scandinavian Law, 2006, pp. 13-20.

SLAIBI FILHO, Nagib. ‘Administração judiciária e organização judiciária’, **in** *Revista da EMERJ*, Vol. 8, n. 29. Rio de Janeiro: Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, jan.-mar. 2005, pp. 51-75.

SMITH, Brad. *Armas e ferramentas: o futuro e o perigo da era digital*, trad. Cibelle Ravaglia. Rio de Janeiro: Alta Books, 2020 (ebook digital).

SMITH, James. *Solving Problems - What You Need to Know: Definitions, Best Practices, Benefits and Practical Solutions*. Emereo Publishing, 2002.

SOARES, Guido Fernando Silva. *Common Law: introdução ao direito dos EUA*, 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

SOARES, Mário Lúcio Quintão. *Teoria do estado: novos paradigmas e face da globalização*, 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2008.

SOARES, Rogério Ehrhardt. *Interesse Público, legalidade e mérito*. Coimbra: Atlântida, 1955.

_____. *Direito Público e sociedade técnica*. Coimbra: Atlântida Editora, 1969.

SORDI, Neide de; FLORÊNCIO, Pedro de Abreu e Lima (coord.). *Perfil da fixação de custas judiciais no Brasil e análise comparativa da experiência internacional*. Brasília: CNJ, 2010.

SOUSA, Adriano Antonio. ‘O tradicional sistema processual brasileiro e a revolução dos precedentes judiciais no cpc/2015’, **in** *Revista Eletrônica da Escola Superior da*



Advocacia de Minas Gerais, publicado em 13/09/2016 e acessado em 02/07/2019:
http://www.esamg.org.br/artigo/Art_Adriano%20Antônio%20de%20Sousa_17.pdf.

SOUSA, João Ramos de. ‘Que crise? Que justiça?’, **in** *Justiça em crise? Crises da justiça*, António BARRETO [org.]. Lisboa: Publicações Dom Quixote, 2000, pp. 229-244.

SOUSA, Miguel Teixeira de. *Introdução ao processo civil*. Lisboa: Lex Edições Jurídicas, 1993.

_____. ‘A audiência preliminar – uma mudança de paradigma no processo civil’, **in** *Direito Processual Civil*, coord. RANGEL, Rui M. F. Lisboa: SFN Editores, 2001, pp. 11-30.

_____. *A legitimidade popular na tutela dos interesses difusos*. Lisboa: Lex, 2003.

_____. ‘A tutela jurisdicional dos interesses difusos no direito português’, **in** *Estudos de direito do consumidor*, n. 06. Coimbra: Centro de Direito do Consumo, 2004, pp. 279-318.

SOUSA, Renata Martins de. ‘No caminho da efetivação da justiça às mulheres em situação de violência doméstica e familiar: a atuação do Poder Judiciário do Estado do Paraná, mediante a aproximação e o diálogo com outras instituições e com a sociedade’, **in** *Direito, Justiça & Sociedade - Estudos em homenagem à criação da Escola Judicial do Paraná*, Neto, José Laurindo de Souza [et al], org. Curitiba: Editora Clássica, 2021, pp. 841-862.

SOUTO, Márcio Flávio Lins de Albuquerque; SOUTO, Ana Carolina Monteiro Lins de Albuquerque. ‘4ª ola renovadora de acceso en la justicia: los esfuerzos de internacionalización’, **in** *Revista Direito e Liberdade*, v. 19, n. 3. Natal: ESMARN set./dez. 2017, pp. 223-258.

SOUZA, Aiston Henrique de. ‘A mediação no contexto do sistema de solução de conflitos’, **in** *Novas direções na governança da justiça e da segurança*. Brasília: Ministério da Justiça, 2006, pp. 521/539.

SOUZA, Alberto B. *Investigação em Educação*. Lisboa: Livros Horizonte, 2005.



SOUZA, Ana Paula Lazzaretti de; KOLLER, Sílvia H. ‘Direitos da criança e do adolescente’, in *Direitos humanos, prevenção à violência contra crianças e adolescentes e mediação de conflitos*, 1ª ed. Porto Alegre: Ed. Ideograf, 2013, pp. 125-149.

SOUZA, Caroline Angélica Rabêlo de. ‘Simplificação dos procedimentos de jurisdição voluntária e inexigibilidade de advogado’, in *Revista do Tribunal Regional Federal da 1ª Região*, v. 19, n. 8. Brasília: TRF1, ago.-2007, pp. 79-84.

SOUZA, Giselle. ‘Com investimento em mediação, Light reduz litígios pela metade’, in *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 27 de dezembro de 2010. Disponível em <http://www.conjur.com.br/2016-mai-08/investimento-mediacao-light-reduz-litigios-metade>, acesso em 24 de setembro de 2018.

SOUZA, João Paulo Alexandre de. *Defesa do consumidor e políticas públicas: um estudo sobre o consumidor.gov.br*; Monografia apresentada no Curso de Gestão de Políticas Públicas da UNB. Brasília: UNB, 2014.

SOUZA, José Ferreira Marnoco e. *Historia das instituições do direito romano, peninsular e português*, 6ª ed. Coimbra: França Amado Editor, 1910.

SOUZA, Leonardo Fratini Xavier de. “Conciliação, mediação e atuação da advocacia pública”, in *Mediação e Conciliação - Métodos Adequados de Solução de Conflitos*, Adriane Garcel [et al.], coord. Curitiba: Editora Clássica, 2021, pp. 131-140.

SOUZA, Luís Verde de. ‘O leilão electrónico na contratação pública’, in *Estudos de Contratação Pública IV*, org. GONÇALVES, Pedro Costa. Coimbra: Coimbra Editora, 2013, pp. 301-302.

SOUZA. Luciana Moessa de Souza. ‘A mediação de conflitos e a administração pública’, in *O marco legal da mediação no Brasil: comentários à Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015*, Durval HALE, Humberto PINHO e Trícia N. X. CABRAL (orgs.). São Paulo: Atlas, 2016.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira; SARMENTO, Daniel (coords). *Direitos sociais – fundamentos, judicialização e direitos sociais em espécie*, 2ª.tir. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.



SOUZA, Victor Roberto Corrêa de. *A credibilidade de têmes e a argumentação jurídica: métodos endojudiciais e extrajudiciais*. Brasília: Conselho da Justiça Federal, 2016.

SPENGLER, Fabiana Marion; MARCANTÔNIO, Roberta. ‘Considerações sobre a teoria da ação comunicativa de Habermas e a mediação como forma de promover a comunicação para o tratamento de conflitos’, *in Revista de Arbitragem e Mediação*, vol. 41. São Paulo: Revista dos Tribunais, abr.-jun. 2014, pp. 313 -329.

STATE BAR OF CALIFORNIA. *How’s your legal health?* San Francisco, 2006. Em http://www.calbar.ca.gov/Portals/0/documents/publications/LegalHealthChecklist_2006.pdf?ver=2017-05-19-134008-850, consulta em 26-10-2017.

STRECK, Lênio. *Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.

_____. ‘A jurisdição constitucional e as possibilidades hermenêuticas de efetivação da constituição: um balanço crítico dos quinze anos da constituição’, *in Revista da EMERJ*, vol. 6, n. 23. Rio de Janeiro: Emerj, 2003, edição especial, pp. 66-95.

_____; MORAIS, José Luis Bolzan. *Ciência política e teoria geral do estado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

_____. ‘As súmulas vinculantes em face da hermenêutica filosófica e da jurisdição constitucional’, *in Acesso à justiça – efetividade do processo*, coord. Geraldo L. M. Prado. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2005.

SUBTIL, José Manuel Louzada Lopes. *O desembargo do paço (1750-1883)*. Lisboa: UAL, 1996.

_____. ‘Cada vez mais uma história de poderes’, *in António Manuel Hespanha: entre a história e o direito*. Lisboa: Edições Almedina, 2015, pp. 81-93.

SUNDFELD, Carlos Ari. ‘Compliance: uma reflexão sobre os sistemas de controle nos setores privado e público’, *in Cadernos FGV Projetos*, ano 11, n. 28. São Paulo: FGV, nov.-2016, pp. 90-105.

SUNSTEIN, Cass R. ‘Reviewing Agency Inaction After Heckler v. Chaney Cass’, *in University of Chicago Law Review*, n. 52. Chicago: UCLS, 1985, pp. 653-683.



SUORDEM, Fernando Paulo da Silva. *O princípio da separação de poderes e os novos movimentos sociais (a administração pública no estado moderno: entre as exigências de liberdade e organização)*. Coimbra: Livraria Almedina, 1995.

SUSSKIND, Richard. 'The End of Lawyers? Rethinking the Nature of Legal Services', **in** News & Views - on civil justice reform, issue 12. Alberta: Canadian Forum on Civil Justice, 2009, pp. 03-06, disponível em <http://cfjc-fcjc.org/sites/default/files/docs/2009/newsviews12-en.pdf>, acesso 24-05-2017.

_____. *Transforming the law – essays on technology, justice and legal marketplace*. Oxford: University Press, 2003.

_____. *The Susskind interviews: legal experts in changing times*. London: Thomson - Sweet & Maxwell, 2005.

SZABO, Nick. 'Smart contracts: building blocks for digital markets', in Phonetic Sciences. Amsterdam: publicação digital, acessada em 16/02/2021 no endereço eletrônico:
https://www.fon.hum.uva.nl/rob/Courses/InformationInSpeech/CDROM/Literature/LOTwinterschool2006/szabo.best.vwh.net/smart_contracts_2.html.

_____. 'Smart contracts: formalizing and securing relationships on public networks', **in** *First Monday*, vol. 2, n. 9 – 1. Chicago: University of Illinois at Chicago, sep.-1997, acesso em 16/02/2021 pela plataforma: <https://firstmonday.org/article/view/548/469>.

SZLAK, Gabriela R. 'Online Dispute Resolution in Latin America: Challenges and opportunities', **in** *Online dispute resolution: theory and practice. A treatise on technology and dispute resolution*, WAHAB, Mohamed S. Abdel; KATSH, Ethan; RAINEY, Daniel (Ed.). The Hague: Eleven International, 2012, pp. 529-559.

TALAMINI, Eduardo. 'Arbitragem e administração pública no direito brasileiro', **in** *FGV-Projetos: Arbitragem em Direito Público*. Rio de Janeiro: FGV, 2018, pp. 107-129.

TANGERINO, Davi de Paiva Costa; OLIVE, Henrique. 'Poder político, instituições e pluralismo jurídico no medievo português', **in** *Quaestio Iuris*, vol. 11, n. 4. Rio de Janeiro: UERJ, 2008, pp. 2603-2631.



TARTUCE, Fernanda. ‘Observações a respeito da conciliação’, *in Família e responsabilidade: teoria e prática do direito de família*. Belo Horizonte: Magister: IBDFAM, 2010, pp. 81/86.

_____. ‘Advocacia e meios consensuais: novas visões, novos ganhos’, *in A nova ordem das soluções alternativas de conflitos e o conselho nacional de justiça*, coord.

SILVEIRA, João José Custódio e AMORIM, José Roberto Neves. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013, pp. 125-146.

_____; SILVA, Érica Barbosa e. ‘O novo cpc e os atos extrajudiciais cartoriais: críticas, elogios e sugestões’, *in Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil*, v. 71, ano 12. Porto Alegre: MAGISTER, mar./abr. 2016, pp. 20-40.

TARUFFO, Michele. ‘Precedente e giurisprudenza’, *in Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, vol. 61, fascicolo 3. Milano: Dott. A. Giuffrè Editore, 2007, pp. 709-723.

_____. ‘Precedente y jurisprudencia’, *in Revista Jurídica*, n. trad. Claudia Martínez Vallecilla e Fernando Gandini. Cali: Universidad Icesi, dic.-2007, pp. 85-100.

TATE, Neal; VALLINDER, Torbjorn. *Global expansion of judicial power*. New York: NY University Press, 1995.

TAVARES, André Ramos. Curso de direito constitucional, 9ª ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2011.

TAYLOR, Matthew MacLeod ; Ros, Luciano Da. ‘Juízes eficientes, judiciário ineficiente no Brasil pós-1988’, *in Revista Brasileira de Informação Bibliográfica em Ciências Sociais*, n. 89. São Paulo: ANPOCS, ago-2019, pp. 1-31.

TEIXEIRA, Paulo Duarte. ‘O poder de gestão no processo experimental’, *in Regime processual civil experimental – simplificação e gestão processual*, coord. BRITO, Rita. Coimbra: CEJUR, 2008, pp. 09-52.

_____. ‘A estratégia processual: da arte da guerra à fuga para a paz’, *in Revista Julgar*, n. 10. Coimbra: Coimbra Editora, jan-abr, 2010, pp. 123-138.

TEIXEIRA, Sergio. ‘Vias alternativas a jurisdição contenciosa trabalhista - mitos a superar’, consulta em 27/08/2021 no sítio eletrônico da Academia.Edu, disponível em:



https://www.academia.edu/36278870/_Vias_Alternativas_a_Jurisdicao_Contenciosa_Trabalhista_mitos_a_superar_Versao_Final_Sergio_Torres_Teixeira_pdf?email_work_card=view-paper.

TELLA, Alexandre A. F. ‘Audiências virtuais: uma visão advocatícia’, in *Cadernos Jurídicos*, ano 21, nº 55. São Paulo: Escola Paulista da Magistratura, Julho-Setembro/2020, pp. 143-152.

TEMER, Sofia. *Incidente de resolução de demandas repetitivas*. 4. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

TEMPORIM, Isabela Esteves; ROCHA, Natália Agostinho Bomfim. ‘Da correlação dos efeitos do recurso repetitivo diante do controle de constitucionalidade concentrado’, in *Etic - Encontro de Iniciação Científica*, v. 15, n. 15. Presidente Prudente: ETIC, 2019, s/p.

TERRIS, Milton. ‘The primacy of prevention’, in *Preventive Medicine*, vol. 10, issue 6. Elsevier, nov. 1981, pp. 689-699, p. 689 – disponível em [https://doi.org/10.1016/0091-7435\(81\)90034-7](https://doi.org/10.1016/0091-7435(81)90034-7), 09/01/2018.

TESSER, Charles Dalcanale. ‘Why is quaternary prevention important in prevention?’, in *Revista de Saúde Pública da Universidade de São Paulo*, vol. 51, n. 04. São Paulo: USP, dezembro de 2017, disponível em: <https://doi.org/10.11606/S1518-8787.2017051000041>, acesso em 08/01/2018.

THE WORLD JUSTICE PROJECT RULE OF LAW INDEX. Washington: World Justice Project, 2021, disponível em <https://worldjusticeproject.org/rule-of-law-index/factors/2021/Brazil/Civil%20Justice/>; consulta em 21/01/2022.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. ‘O Conselho Nacional de Justiça - Enfoque de Direito Comparado’, in *Revista Magister de direito civil e processual civil*, n. 56. Porto Alegre: Magister, set/out. 2013, pp. 57-75.

_____. *Curso de direito processual civil*, Vol. III, 48ª ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2016.

_____. *Curso de direito processual civil*, vol. I, 57ª. ed. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016.



_____. *Curso de direito processual civil*, vol. I, 58ª ed. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

THOMAS, Linda S. ‘New free legal advice project makes it easy to volunteer’, in *The Oklahoma Bar Journal*, vol. 88, n. 05. Oklahoma City: OKLA. B. J., November 2017, p. 268.

THORSTENSEN, Vera; MATHIAS, Maria Isabel da Cunha. *Acesso à justiça: o tema como abordado pela OCDE e pelo Brasil*, CCGI nº 28, working paper 533. São Paulo: FGV, set.-2020.

TJRJ - Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. *Perfil das maiores demandas judiciais no TJERJ*, disponível em http://portaltj.tjrj.jus.br/c/document_library/get_file?uuid=da2936cb-32ed-43cd-935b-f23dd0cf3ed0&groupId=10136; acesso em 10/03/2017.

TJSP - ANUÁRIO DA JUSTIÇA. ‘Ranking de inconstitucionalidade’. São Paulo: Conjur, 2019, pp. 50-52.

TONNERA JR., João. *Sustentabilidade e os direitos sociais*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

TORRES, Mário. ‘Por uma economia do serviço público da justiça’, in *Justiça em crise? Crises da justiça*, António BARRETO [org.]. Lisboa: Publicações Dom Quixote, 2000, pp. 385-391.

TOLSTÓI, Liev. *Guerra e Paz*, vol. 1, 4ª ed. Belo Horizonte - Rio de Janeiro: Villa Rica, 1991.

TRENTIN, Fernanda. ‘Métodos alternativos de resolução de conflito: um enfoque pluralista do direito’, in *Revista Âmbito Jurídico*. Rio Grande: Âmbito Jurídico, consulta realizada em 25/04/2019 no sítio eletrônico: http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11252.

TREVES, Renato. *Sociologia del diritto – origini, ricerche, problemi*, 3ª ed. Torino: Giulio Einaudi, 1988.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. *Relatório bimestral de atividades do numopede*. São Paulo: TJSP, out./nov. 2016.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS. *Projeto Execução Fiscal Eficiente*, 2017: <http://www.tjmg.jus.br/portal-tjmg/acoes-e-programas/execucao-fiscal-eficiente.htm#.XFq6pORYaHs>, acesso em 09/02/2019.

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO – Coordenadoria de Estatísticas e Pesquisas. *Relatório geral da justiça do trabalho 2016*. Brasília: TST, 2017.

_____. *Movimentação processual das varas do trabalho*. Brasília: TST, jan-julho 2018. <http://www.tst.jus.br/documents/18640430/24359984/Movimenta%C3%A7%C3%A3o+Processual+VT+2018/de0687db-ec3e-5831-247d-80ff13580397>, consulta em 22/08/2018.

TRÍPOLI, César. *História do direito brasileiro – época colonial*, Vol. I. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1936.

TRIVELATO, Bianca Freire; MENDES, Daniel Pacheco; DIAS, Marco Antonio. ‘A importância do gerenciamento de riscos nas organizações contemporâneas’, *in Revista FATEC*, vol. 4, n. 2. São Paulo: Faculdade de Tecnologia ZS, 2018, pp. 01-20.

TUCCI, Rogério Lauria. ‘Jurisdição, ação e processo civil’, *in Revista de Processo*, ano 13, n. 52. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, out.-dez. 1988, pp. 07-40.

TUCCI, José Rogério Cruz e; AZEVEDO, Luiz Carlos de. *Lições de história do processo civil romano*, 1ª ed., 2ª tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

TUCCI, José Rogério Cruz e; AZEVEDO, Luiz Carlos de. *Lições de processo civil canônico*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

TUCCI, José Rogério Cruz e. *Jurisdição e poder: contribuição para a história dos recursos cíveis*. São Paulo: Saraiva, 1987.

_____. ‘O STJ e a relevância dos precedentes judiciais como fenômeno de transformação do direito’, *in Revista do Advogado*, ano XXXIX, n. 141. São Paulo: AASP, abril-2019, pp. 137-145.

TULICH, Tamara; ANANIAN-WELSH, Rebecca; BRONIT, Simon; MURRAY, Sarah. *Regulation preventive justice – principle, policy and paradox*. New York: Routledge, 2016.



TUNC, André e Suzanne. *Le droit des états-unis d'amérique – sources et techniques*. Paris: Libraire Dallos, 1955.

TURING, Alan Mathison. 'Computing machinery and intelligence', in *MIND: A Quarterly Review of Psychology and Philosophy*, vol. LIX, n. 236. Oxford: Oxford University Press, oct.-1950, pp. 433-460.

UNGER, Roberto Mangabeira. 'Uma nova faculdade de direito no Brasil', in *Revista de Direito Administrativo*, n. 243. São Paulo: Editora Atlas, set-dez. 2006, pp. 113/131.

URBANO, Hugo Evo Magro Corrêa. 'Processo legislativo e qualidade das leis: análise de três casos brasileiros', in *Revista Jurídica do Ministério Público do Estado do Paraná*, ano 1, n. 1. Curitiba: MPPR, dez.-2014, pp. 123-159.

UVA, António de Souza. 'Avaliação e gestão do risco em saúde ocupacional: algumas vulnerabilidades'. *Revista Portuguesa de Saúde Pública*, 2006, ISSN 0870-9025, Volume temático nº 06, pp. 05-12.

VALLE, Regina Lírio do. *Políticas públicas, direitos fundamentais e controle judicial*. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

VARGAS, Juan Henrique. 'La reforma a la justicia civil desde la perspectiva de las políticas públicas', in *Nueva justicia civil para latinoamérica: aportes para la reforma*, ed. Juan Enrique Vargas. Santiago: Centro de Estudios de Justicia de las Américas, 2007, pp. 65-110, pp. 68-75.

VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. *Mediação de conflitos e práticas restaurativas*, 5ª. ed. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017.

VAUGHN, Gustavo Favero; LIMA, Tiago Asfor Rocha. 'Resolução on-line de conflitos: uma visão para além dos tempos atuais', consulta em 06/05/2021 no sítio eletrônico:

https://www.academia.edu/44731703/Resolu%C3%A7%C3%A3o_on_line_de_Conflitos_uma_vis%C3%A3o_para_al%C3%A9m_dos_tempos_atuais?from=cover_page.

VAUGHN, Ron. 'Is virtual reality the future of courtrooms?', in *Journal Oklahoma Bar*, vol. 90, n. 5. Oklahoma City: OBC, may-2019, pp. 10-12.



VECCHIO, Giorgio Del. Teoria geral do estado, trad. António Pinto de Carvalho. São Paulo: Saraiva, 1957.

VERICARO, Dennis, OHANA, Gabriela, VIEIRA, Janaína do Nascimento. ‘A mediação online como ferramenta de empoderamento do consumidor ou estratégia utilitarista para redução das demandas de consumo?’, *in Revista Científica Disruptiva*, vol. II, n. 2. Recife: Faculdade CERS, jul.-dez. 2020, pp. 40-62.

VERÍSSIMO, Dijonilson Paulo Amaral. ‘O papel da advocacia pública federal na concepção e implementação de políticas públicas’, *in Revista Digital Constituição e Garantia de Direitos*, vol. 11, n. 02. Natal: UFRN, abr.-2019, pp. 43-59.

VERONESE, Alexandre; VAL, Eduardo Manuel. ‘Notas comparativas acerca dos conselhos nacionais de justiça do brasil e da argentina’, *in Revista Ciências Sociais*, Rio de Janeiro, v. 14, n. 1. Rio de Janeiro: UGF, 2008, pp. 07-21.

VERZELLONI, Luca. ‘A gestão dos sistemas de justiça, governo dos tribunais numa análise comparada’, *in 40 anos de políticas de justiça em Portugal*, coord. Maria de Lurdes RODRIGUES [et al.]. Coimbra: Edições Almedina, 2007, pp.579-600.

VIAL, Marilza Salete. “O perfil dos parlamentares da Câmara dos Deputados - Quadro comparativo da 48ª com a 52ª Legislatura”. Brasília: Biblioteca Digital da Câmara dos Deputados (<http://bd.camara.gov.br>), 2007.

VIANA, Emilio de Medeiros; VIANA, Iasna Chaves. ‘Conciliação, mediação e a fazenda pública: mudança de paradigma e entraves por superar’, *in Revista de Formas Consensuais de Solução de Conflito*, vol. 2, n. 2. Curitiba: COMPEDI, jul.-dez. 2016, pp. 21-40.

VIANNA, Luiz Werneck; CARVALHO, Maria Alice Rezende de; BURGOS, Marcelo Baumann. *Quem somos - a magistratura que queremos*. Rio de Janeiro: AMB, 2018.

VICENTE, Dário Moura. ‘Resolução extrajudicial de conflitos no sector bancário’, *in Revista da Banca*, n. 55. Lisboa: APB, jan-jun 2003, pp. 57-84.

_____. ‘Investor-State Dispute Sttlement in the European Perspective: Recent Developmens’, *in Towards a universal justice? Putting international courts and jurisdictions into perspective*. Boston: Brill Nijhoff, 2016, pp. 247-263.



VIDEIRA, Susana Antas. ‘Notas sobre a arbitragem no direito público: uma experiência tentada ou instituto consagrado?’, *in FGV-Projetos: Arbitragem em Direito Público*. Rio de Janeiro: FGV, 2018, pp. 161-167.

VIEIRA, Andreia Costa. ‘O precedente vinculante e a ratio decidendi da common law: exemplos a seguir?’, *in Brasil e EUA: temas de direito comparado*. São Paulo: Escola Paulista da Magistratura, 2017, pp. 32-39.

VIEIRA, António. *Sermões*, org. Alcir Pécora, Tomo I. São Paulo: Editora Hedra, 2000.

VILAR, Emílio Rui. ‘Gestão, auto-regulação e justiça económica’, *in As conferências do centro de estudos judiciais*, António Pedro BARBAS HOMEM (coord.). Coimbra: Edições Almedina, 2014, pp. 37-48.

VILE, M. J. C. *Constitutionalism and the separation of powers*, second edition. Indianapolis: Liberty Fund, 1998.

VILLA-LOBOS, Nuno; PEREIRA, Tânia Carvalhais. ‘Apresentação da arbitragem em direito público em Portugal’, *in FGV-Projetos: Arbitragem em Direito Público*. Rio de Janeiro: FGV, 2018, pp. 07-26.

VILLATORE, Marco Antônio César. ‘Aspectos gerais da solução extrajudicial de conflitos em países do mercosul’, *in Revista do TRT 15ª Região*, n. 18. Campinas: Escola Judicial do TRT, março de 2002, pp. 50-66.

VILLEY, Michel. *Direito romano*, trad. Fernando Couto. Porto: Rés-Editora, 1991.

_____. *O direito e os direitos humanos*, trad. Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2007.

_____. *Filosofia do direito: definições e fins do direito: os meios do direito*, trad. Márcia Valeria Martinez de Aguiar, 2ª. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

VITA NETO, José Virgílio. ‘Código de defesa do consumidor – o desafio da litigiosidade massificada’, *in Revista do Advogado*, ano XXXVI, n. 130. São Paulo: AASP, agosto de 2016, pp. 62-68.

VITAL, Danilo. ‘Leis omissas incentivam judicialização’, *in Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 28 de novembro de 2017. Disponível em



<https://www.conjur.com.br/2017-nov-28/leis-omissas-incentivam-judicializacao-afirma-ministro-tst>, acesso em 05/12/2017.

VIVIAN, Sheron Garcia. ‘Transformação digital e o poder judiciário digital’, in *Revista de Direitos Fundamentais e Tributação*, v. 1, n. 3. Porto Alegre: PUC-RS, 2020, pp. 93-123.

WACQUANT, Loïc. ‘Aberração carcerária à moda francesa’, in *Revista de Ciências Sociais*, vol. 47, n. 2. Rio de Janeiro: UERJ, pp. 215-232.

WALD, Arnold (org). *Arbitragem e mediação*, vols. I a IV. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

_____. ‘A arbitragem e o mercado de trabalho para os advogados’, in *Arbitragem e mediação: a arbitragem, introdução e histórico*, vol. I., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, pp. 703-722.

WALDRON, Jeremy. ‘The core of the case against judicial review’, in *The Yale Law Journal*, vol. 115, n. 6. New Heaven: YLJ, apr. 2006, pp. 1346-1406.

WALKER, Janet; WATSON, Garry D. ‘New technologies and the civil litigation process – common law, general report’, in *Direito Processual comparado*, Ada Pellegrini Grinover e Petrônio Calmon Filho (orgs.). Rio de Janeiro: Forense, 2008, pp. 119-151.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*, 5ª ed., vol. I. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

WANG, Daniel Wei L. ‘From wednesbury unreasonableness to accountability for reasonableness’, in *Cambridge Law Journal*, vol. 76, issue 3. Cambridge: Cambridge University Press, november 2017, pp. 642–670.

WATANABE, Kazuo. ‘Filosofia e características básicas do Juizado Especial de Pequenas Causas’, in *Juizado Especial de Pequenas Causas* (coord. Kazuo Watanabe). São Paulo: Revista dos Tribunais, 1985.

_____. ‘Acesso à Justiça na sociedade moderna’, in *Participação e processo*, org. GRINOVER, Ada Pellegrini {et al}. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988.



- _____. ‘Demandas coletivas e os problemas emergentes da práxis forense’, in *Revista da Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo*, vol. 2. São Bernardo do Campo: Faculdade de Direito, 1992, pp. 60-71.
- _____. (coord.). *Juizados especiais cíveis – estudo*. Brasília, DF: Secretaria de Reforma do Judiciário - MJ: CEBEPEJ, 2006.
- _____. ‘Entrevista com Dr. Kazuo Watanabe’, in *Revista de arbitragem e mediação*, Ano 12, vol. 44. São Paulo: Thomson Reuters, jan.-mar. 2015, pp. 361-375.
- _____. ‘Depoimento’, in *Cadernos FGV Projetos – Solução de Conflitos*, ano 12, n. 30. São Paulo: FGV, abr.-mai. 2017, pp. 22-29.
- _____. ‘Reforma do CPC perdeu oportunidade de melhorar sistema das ações coletivas’, in *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 09 de junho de 2019. Brasília: disponível em <https://www.conjur.com.br/2019-jun-09/entrevista-kazuo-watanabe-advogado>, acesso 09/06/2019.
- WAYE, Vick; XIONG, Ping. "The relationship between mediation and judicial proceedings in China," in *Asian Journal of Comparative Law*, vol. 6, iss. 1, article 2. New York: Cambridge University Press, 2011, pp. 02-34.
- WEINGARTNER NETO, Jayme. ‘O princípio da diversão e o Ministério Público: um viés lusitano’, in *Direito e Democracia*, vol. 2, n. 1. Canoas: ULBRA, jan.-jun. 2001, pp. 15-59.
- WELSCH, Gisele Mazzoni. *Precedentes judiciais e unidade do direito: análise comparada Brasil-Alemanha*. Londrina: Thoth, 2021.
- WEXLER, David B. ‘Beyond analogy: preventive law as preventive medicine’, in *National Center for Preventive Law*. San Diego: Carlifornia Western, <http://www.preventivelawyer.org/main/default.asp?pid=essays/wexler.htm>, acesso em 30/10/2017.
- WINSLOW, Charles Edward Amory. *The evolution and significance of the modern public health campaign*. South Burlington, Vt.: Yale University Press, 1984.
- WHO – World Health Organization/Europe. *Implementantation of the Global Plan of Action of Worker’s Health in the European Region* (Report of the Sixth Meeting of



European Network of WHO Collaborating Centres in Occupational Health. Madrid: 14-16 October 2008, p. 12, disponível em

http://www.euro.who.int/__data/assets/pdf_file/0006/117087/E94071.pdf?ua=1, acesso em 04/05/2016.

WOMEN'S LEGAL SERVICE – Tasmania. Legal health, disponível no sítio eletrônico http://womenslegaltas.org.au/wordy/wp-content/uploads/2016/04/Legal_Health_Checkup.pdf, consulta em 25-10-2017.

WOOLF - Lord Chief of justice of England and Wales. Interview for Richard SUSSKIND, *in The Susskind interviews: legal experts in changing times*. London: Thomson - Sweet & Maxwell, 2005, pp. 01-16.

WOLKMER, Antonio Carlos. *História do direito no Brasil*, 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

_____. *Pluralismo jurídico*, 3ª ed. São Paulo: Editora Alfa Omega, 2001.

_____. 'Pluralismo jurídico e novas perspectivas dos direitos humanos', *in Jurisprudência Catarinense*, vol. 35, n. 118. Florianópolis: jan.-mar. 2009, pp. 40-58.

_____; LUNELLI, Isabella Cristina. 'Modernidade etnocêntrica, pluralismo jurídico e direitos indígenas no giro-descolonial latino-americano', *in Hermenêutica, justiça constitucional e direitos fundamentais*, coord. Jorge Miranda [et al]. Curitiba: Juruá, 2016, pp. 455-474.

XENOFONTE. *Ciropedia – a educação de Ciro*, trad. João Félix Pereira, vol. I. Rio de Janeiro: W. M. Jackson, 1956.

YARSHELL, Flávio Luiz. *Tutela jurisdicional*, 2ª ed. São Paulo: DPJ Editora, 2006.

ZABALZA, Miguel A. *O ensino universitário: seus cenários e seus protagonistas*. Porto Alegre: Artmed, 2004.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Poder Judiciário, trad. Juarez Tavares. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

ZAMORA, César Mauricio Bello. *Medicina preventiva y del trabajo*. Bogotá: Instituto Colombiano de Aprendizaje, 2011.



ZANETI JR., Hermes. ‘A teoria da separação dos poderes e o estado democrático constitucional: funções de governo e funções de garantia’, **in** *O controle jurisdicional de políticas públicas*, Ada Pellegrini Grinover e Kazuo Watanabe (coord). Rio de Janeiro: Forense, 2011, pp. 33-72.

ZANFERDINI, Flávia de Almeida Montingelli; OLIVEIRA, Rafael Tomaz de. ‘Online dispute resolution in Brazil: are we ready for this cultural turn?’, **in** *Revista Paradigma*, ano XX, vol. 24, n. 1. Ribeirão Preto: Unaerp, jan./jun. 2015, pp. 68-80.

ZEHR, Howard. *Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça*, trad. Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2008.

_____. *Justiça restaurativa*. São Paulo: Palas Athena, 2012.

ZIMMER, Markus. ‘Overview of Alternative Dispute Resolution: A Primer for Judges and Administrators’, **in** *International Journal for Court Administration*, Vol. 4 (1). Arlington: IACA, december 2011, pp.47–57.

ZOOK, Chris. ‘Como procurar sua próxima atividade principal’, **in** *Renovação estratégica – Harvard Business Review*, 2ª reimp., trad. Gerson Yamagami. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009.

ZUCKERMAN, Adrian A. S. ‘Justice in crisis: comparative dimensions of civil procedure’, **in** *Civil Justice in crisis*, Adrian A. S. Zuckerman (org.). Oxford: University Press, 1999, pp. 03-52.

ZWEIDGERT, Konrad; KÖTZ, Hein. *Introduction to comparative law*, 3ª ed. Oxford: Clarendon Press, 2011.



ÍNDICE GERAL – MAPA COMPLETO COM SUBTÓPICOS

À moda de apresentação, agradecimento e dedicatória

Resumo

PRIMEIRA PARTE

1. INTRODUÇÃO

1.1 Apuro Terminológico e Método

(Subtópicos: I. Nuances terminológicas; II. Metodologia ao desenvolvimento da tese; III. Técnica e percurso da escrita)

1.2 Afinação do Tema

(Subtópicos: I. Campo de estudo; II. Delimitações de conteúdo, espaço e tempo; III. Gestão na Justiça)

1.3 Notas Estruturantes

(Subtópicos: I – O exclusivismo da tutela jurisdicional; II – Acesso à Justiça, eficiência e abordagem adequada da litigiosidade; III – Premissas metodológicas reunidas)

2. DO TRATAMENTO À PREVENÇÃO DA LITIGIOSIDADE

2.1 Jurisdição: Relance Panorâmico

2.1.1 Noções elementares e proposta conceitual

2.1.2 Breve recordar da insistência no modelo de tratamento de litígios

2.1.3 Retrato da atividade judiciária

(Subtópicos: I. A Justiça em Números; II. Releitura dos dados; III. Reformas, em breve; IV – Conselhos e gestão)

2.2 Tese Preventiva: Reflexões Preliminares

(Subtópicos: I. Estado e prevenção; II. Reflexões preliminares para o desenvolvimento da tese preventiva; III. A prevenção no âmbito da justiça estatal: ‘estado da arte’)

3. GESTÃO E PREVENÇÃO DE CONFLITOS

3.1 Gestão

3.1.1 Pensamento estratégico

3.1.2 ‘Solução de problemas’: ponderações técnicas

3.2 Redirecionamento do Foco Gestor

3.2.1 A meta

3.2.1.1 Excesso de demandas e redução – problema/solução

3.3 Prevenção

3.3.1 Atividades Estatais e Ideário Preventivo

(Subtópicos: I. Segurança pública; II. Saúde pública; III. Acidentes do trabalho)

3.4 Prevenção de Conflitos

(Subtópicos: I. Antecipação aos conflitos; II. Desincentivo à judicialização; III. Soluções extrajudiciais)

3.4.1 A garantia de acesso à justiça perspectivada pela prevenção

SEGUNDA PARTE

4. ANTECIPAÇÃO AOS CONFLITOS

4.1 Aperfeiçoamento Legislativo

(Subtópicos: I. Revisão Legislativa; II. Omissão Legislativa; III. Crivo técnico (jurídico) para o processo legislativo; IV. Núcleo de Apoio Legislativo)

4.2 Grandes Litigantes

(Subtópicos: I - Incremento nas atividades das Agências Reguladoras; II – Inteligência artificial na prevenção de conflitos)

4.3 O Estado em Juízo

(Subtópicos: I – Saúde; II – Educação; III – Contratação Pública; VI – Padronização de condutas e prevenção à litigiosidade)



4.4 Advocacia Preventiva, Compliance e Ministério Público Assistencial

(Subtópicos: I. Advocacia Consultiva; II. Compliance; III. Ministério Público e Assessoria Jurídica Assistencial no Brasil)

5. DESINCENTIVO À JUDICIALIZAÇÃO

5.1 Previsibilidade no Ordenamento Jurídico

(Subtópicos: I. Demandas repetitivas; II. O sistema de julgamentos vinculantes no Brasil)

5.2 Trato Coletivizado de Interesses Individuais

(Subtópicos: I – Realidade brasileira; II – Mapeamento de Litigantes e Litígios)

5.3 Créditos Fiscais

5.4 O Custo do Litígio

(Subtópicos: I – Parafiscalidade; II – Custo-benefício na cobrança estatal)

6. SOLUÇÕES EXTRAJUDICIAIS

6.1 Contributo das serventias extrajudiciais

(Subtópicos: I - Diminuição de processos e proveito econômico; II - Conciliação e Mediação nas Serventias; III - Aconselhamento extrajudicial)

6.2 Arbitragem: desjudicialização e prevenção

(Subtópicos: I - Panorama, em breve, da relevância atribuída à arbitragem; II - Arbitragem na contratação pública; III - A arbitralidade em outras esferas; IV – Impulso acadêmico)

6.3 Autocomposição Pré-processual e Ferramentas Tecnológicas

(Subtópicos: I - Acesso ‘alternativo’ à justiça; II - Justiça Constitucional e vias extrajudiciais mandatórias; III – Consensualidade na administração pública; IV - Advocacia e soluções diferenciadas; V - Conscientização sobre uma nova forma de acesso à justiça; VI - Soluções consensuadas e efetiva prevenção à judicialização)

6.3.1 Soluções em rede



(Subtópicos: I – Demandas do consumo; II - Soluções de disputas e contratação eletrônica na administração pública; III – Soluções em linha no Brasil; IV – Reflexões acerca da litigiosidade oriunda das interações virtuais e adaptação dos métodos resolutivos)

TERCEIRA PARTE

7. PREMISSAS REUNIDAS E NOTAS PROPOSITIVAS

7.1 Tópicos Infraestruturais

7.2 Proeminência Territorial da Litigância Excessiva

7.3 Políticas Públicas de Justiça Preventiva

(Subtópico: I – Gestão Estatal da Justiça Preventiva)

7.4 Do Tratamento à Antecipação

(Subtópico I – Proposições, em breve)

8. CONSIDERAÇÕES FINAIS

8.1 Últimas Palavras

9. BIBLIOGRAFIA

Sobre o autor



O autor

João José Custódio Da Silveira é Magistrado, Doutor em Ciências Jurídico-Políticas pela Universidade de Lisboa, Mestre em Direito Processual pela Universidade de São Paulo, Especialista em Direito Privado pela Escola Paulista da Magistratura, Especialista em Didática no Ensino Superior pela FDU e Especialista em Direito Privado pela EPM. Professor Universitário na Graduação e Pós-Graduação, é Coordenador Regional da Escola Paulista da Magistratura.

Tese apresentada, coorientada e publicada:

