

**SOCIEDADE LITIGIOSA: BUSCANDO SOLUÇÕES
INCONVENCIONAIS PARA RESOLVER CONFLITOS
MASSIFICADOS**

**LITIGIOUS SOCIETY: SEARCHING UNCONVENTIONAL
SOLUTIONS FOR MASS TORT LITIGATION**

Flávia de Almeida Montingelli Zanferdini¹

Ticiani Garbellini Barbosa Lima²

RESUMO

O acesso à Justiça é considerado, hodiernamente, como sinônimo de acesso aos Tribunais. Isso se dá em razão da tendência de judicialização dos conflitos, ou seja, espera-se que todas as controvérsias sejam resolvidas em juízo. É preciso repensar esse modelo, aceitando-se como eficientes e adequados os meios alternativos de solução de controvérsias, aptos a contribuir, outrossim, para a manutenção da paz social. Este trabalho aborda a necessidade de se estabelecer um regime processual adequado para as causas repetitivas, com fundamento na segurança jurídica e no princípio da isonomia. Aborda, ainda, os métodos alternativos de resolução de conflitos sob o aspecto da sua efetividade e aptidão para promover a paz social, solução e prevenção, reduzindo assim, a excessiva judicialização.

Palavras-chave: Sociedade litigiosa. Demandas de massa. Mecanismos de agregação. Métodos alternativos de solução de controvérsias.

ABSTRACT

Nowadays, access to Justice is considered synonymous with access to the Courts. This is because of the trend of prosecution is conflict, in other words, it is expected that all disputes will be resolved in court. We need to rethink this model, accepting alternative means of conflict resolution as efficient and appropriate, able to contribute to the preservation of social peace. This article addresses the need of procedural rules for the mass litigations, based on legal certainty. It also discusses alternative dispute resolution under the collective aspect of the effectiveness and suitability conflicts to promote social peace, solution and prevention of disputes, thereby reducing excessive judicialization.

¹ Doutora em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo; mestre em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo; membra do Instituto Brasileiro de Direito Processual; professora do curso de Mestrado em Direito da Universidade de Ribeirão Preto - UNAERP; juíza de Direito Titular da 9ª Vara Cível de Ribeirão Preto-SP; graduada em Direito pela Universidade de Ribeirão Preto e em Enfermagem pela Universidade de São Paulo.

² Mestranda em Direitos Coletivos e Cidadania pela Universidade de Ribeirão Preto-SP; vínculo de pesquisa pela CAPES; bacharela em Ciências Jurídicas e Sociais pela Faculdade de Direito Lauro de Camargo da Universidade de Ribeirão Preto - UNAERP.

Keywords: Litigious society. Mass tort litigation. Aggregation mechanisms. Group litigation order. Alternative dispute resolution.

1 INTRODUÇÃO

Vivemos em uma era em que a sociedade se mostra altamente litigiosa. É certo que a litigância é tão antiga quanto a civilização. O quadro que encontramos atualmente, contudo, é aquele em que todo e qualquer conflito, ainda que mínimo ou apenas uma ameaça de lesão a direito, são levados às cortes judiciais.

Assim, de todos os métodos usuais de resolução de litígios, dos arcaicos duelos, jogo de moeda e guerras, dos métodos alternativos mediação, conciliação e arbitragem, ao judicial, apenas esse último é reputado como mais civilizado, efetivo e legítimo.

O método processual, portanto, tornou-se corriqueiro, frequente e até mesmo banal. Diante de qualquer problema, grande ou pequeno, em qualquer área, a solução que vem à mente de pronto é a de ajuizar ação judicial. Há quem afirme, até mesmo, que a litigância judicial se tornou a religião do século (LIEBERMAN, 1983).

Essa realidade, é bom anotar não dá mostras de retroceder. Por outro lado, vivemos cada vez mais juntos, ocupando grandes edifícios em grandes cidades, de forma que isso, aliado ao nosso altíssimo consumismo, faz com que sejamos diariamente protagonistas de inúmeras relações jurídicas.

Problemas no trânsito, no condomínio, em nossas inúmeras relações de consumo, tudo isso leva ao aumento vertiginoso do ajuizamento de ações.

Os litígios, além disso, muitas vezes se repetem, tratando da mesma tese jurídica, o que leva ao ajuizamento simultâneo de ações individuais de massa, valendo lembrar que não temos cultura consolidada de ajuizamento de ações coletivas.

Diante desse quadro, que ao que parece se agrava a cada dia, tratamos de duas possíveis soluções. Não temos a pretensão de que se trata de algo inédito. São temas já explorados e conhecidos, mas procuramos tratá-los conjuntamente e de forma sistematizada.

2 SOCIEDADE LITIGIOSA

O judiciário brasileiro passa, atualmente, por uma crise causada, principalmente, pela intensa e crescente conflituosidade social. Essa litigiosidade decorre, ainda, da

massificação das relações sociais e, outrossim, da conscientização das pessoas sobre seus direitos. Nesse contexto, verifica-se a tendência atual de outorga da, prestação jurisdicional sob o formato massificado, com o propósito de eliminar processos e cumprir metas, já que, no Brasil, hodiernamente, o juiz é avaliado por sua produtividade numérica o que, contudo, não nos parece ser adequado.

Não se pode olvidar, contudo, que em um Estado de Direito faz-se necessário o cuidado de não trocar a morosidade processual pela injustiça célere. Nesse sentido, José Carlos Barbosa Moreira (2004, p. 5) alerta

Se uma Justiça lenta demais é decerto uma Justiça má, daí não se segue que uma Justiça muito rápida seja necessariamente uma Justiça boa. O que todos devemos querer é que a prestação jurisdicional venha a ser *melhor do que é*. Se para torna-la melhor é preciso acelerá-la, muito bem: não, contudo, a qualquer preço.

Nesse mesmo diapasão, como adverte o lusitano Jorge Sampaio, referindo-se à pressa que reina na sociedade contemporânea, “[...] o tempo judiciário não é compatível nem com a ditadura do tempo mediático, nem com ‘esta pressa de agora’ feita paradigma da justiça” (SAMPAIO, 2007, p. 5).

A estrutura judicial, por outro lado, não contribui na resolução dessa crise numérica. É certo que em razão do aumento vertiginoso de demandas ajuizadas deveria ocorrer concomitante o aparelhamento da máquina judiciária, o que, todavia, não ocorre e, por isso, encontra-se o Poder Judiciário estarrecido diante da avassaladora quantidade de trabalho.

De qualquer modo, anota Rodolfo de Camargo Mancuso (2009, p. 27):

Na verdade, é inútil inflar a estrutura judiciária, na tentativa de acompanhar o crescimento geométrico da demanda por justiça, na medida em que essa estratégia leva, ao fim e ao cabo, a oferecer mais do mesmo (mais processos - mais crescimento físico da máquina judiciária), pondo em risco o equilíbrio com os demais Poderes e minando a desejável convivência harmoniosa entre eles: com o Executivo, assoberbado com as incessantes requisições de verbas orçamentárias para o crescente custeio da justiça estatal; com o Legislativo, acuado ante a diminuição de seu espaço institucional, por conta dos avanços do ativismo judiciário em áreas tradicionalmente reservadas à chamada reserva legal.

Enfim, vivemos o intenso e amplo acesso ao Poder Judiciário, verificando-se uma busca frenética pela realização de direitos sociais e individuais. A realidade da prestação jurisdicional de qualidade não tem como se realizar diante do grande volume em trâmite na Justiça brasileira: 83,4 milhões de processos em 2009, atingindo a tramitação de 92,2 milhões de processos em 2012, conforme relatório do Conselho Nacional de Justiça,

[...] sendo que, destes, 28,2 milhões (31%) são casos novos e 64 milhões (69%) estavam pendentes de anos anteriores. Por outro lado, houve crescimento do total de processos baixados, atingindo-se 27,8 milhões de processos no último ano. Em mais um ano, o número de processos baixados foi inferior ao de casos novos. Isso aponta para uma tendência de que o estoque aumente para o ano de 2013. Em termos relativos, os casos novos são os que mais cresceram, com aumento de 8,4% no ano, enquanto os baixados tiveram incremento de 7,5% e as sentenças em 4,7%. O maior gargalo do judiciário apresenta-se na liquidação do estoque, visto que, inobstante os tribunais terem sentenciado e baixado quantidade de processos em patamares semelhantes ao ingresso de casos novos, o quantitativo de processos pendentes tem se ampliado em função dos aumentos graduais da demanda pelo Poder Judiciário.³

Nesse contexto, mesmo o Poder Judiciário contando com 17.077 magistrados⁴, esse quadro é insuficiente para atacar as demandas propostas aos milhares e juízes sobrecarregados não produzem de modo satisfatório.

Não se pode deixar de anotar, outrossim, que a demora na solução de processos tem, também, muitas vezes sua origem em circunstâncias exógenas às regras processuais.

As causas da morosidade da justiça foram sintetizadas com maestria por Mancuso (2011, p. 54), são elas:

- a) a desinformação e oferta insuficiente de meios alternativos de solução de conflitos;
- b) exacerbada judicialização da vida em sociedade;
- c) a ufanista e irrealista concepção do que se entende por acesso à justiça;
- d) crescimento desmensurado da estrutura judiciária.

Como a máquina estatal não consegue acompanhar o crescimento exponencial de demandas, cria-se, expectativa e pressão sobre a capacidade instalada do Poder Judiciário, que não consegue julgar os processos numa proporção igual ou maior que o ingresso de novas demandas, acarretando o aumento de estoque de processos.

A situação, destarte, é a seguinte: há um manifesto desajustamento entre a oferta e a procura no sistema judicial, realidade que se tornou ainda mais visível diante da informatização dos Tribunais, porque, essas “[...] novas tecnológicas permitem que o tribunal tenha uma extensão, uma antena, no escritório do mandatário ou mesmo na casa do cidadão” (RANGEL, 2007, p. 14).

³ Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em Número 2013**: ano base 2012. Disponível em <http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/relatorio_jn2013.pdf>. Acesso em: 25 fev. 2014, p. 292 e 293.

⁴ *Ibid.*, p. 292.

É possível ao jurisdicionado, atualmente, visualizar dia a dia o andamento de sua ação judicial, de forma que a demora ficou muito mais visível e evidente.

De qualquer forma, esse aumento vertiginoso no número de demandas ajuizadas é realidade consolidada e, repita-se, que não dá mostras de que vá retroceder.

Nesse contexto, nada obstante as diversas reformas feitas nas leis processuais, visando agilizar, simplificar e desburocratizar o processo, a morosidade continua sendo o maior problema enfrentado pelos tribunais brasileiros.

Prevedo a Constituição Federal que a prestação jurisdicional deve se dar em prazo razoável, conforme dispõe o artigo 5º, LXXVIII, uma das alternativas de proporcionar o cumprimento dessa garantia sem acarretar o gigantismo do Poder Judiciário está em aderir à tendencial e crescente desjudicialização dos conflitos e, paralelamente, ao tratamento coletivo das demandas massificadas.

Ora, o acesso tradicional à justiça há de ceder espaço às novas ideias e propostas, como a busca por meios autos e heterocompositivos fora e além da estrutura estatal, registrando-se por exemplo:

- a) o termo de ajustamento de conduta;
- b) a sentença arbitral;
- c) o plano extrajudicial de recuperação de empresa, além dos já tradicionais métodos da conciliação, mediação e arbitragem.

Explica José Eduardo Carreira Alvim (2003, p. 3):

[...] o problema do acesso à Justiça não é uma questão de “entrada”, pois, pela porta gigantesca desse templo chamado Justiça, entra quem quer, seja através de advogado pago, seja de advogado mantido pelo Poder Público, seja de advogado escolhido pela própria parte, sob os auspícios da assistência judiciária, não havendo, sob esse prisma, nenhuma dificuldade de acesso. O problema é de “saída”, pois todos entram, mas poucos conseguem sair num prazo razoável, e os que saem, fazem-no pelas “portas de emergência”, representadas pelas tutelas antecipatórias, pois a grande maioria fica lá dentro, rezando, para conseguir sair com vida.

Este é o grande problema e o grande obstáculo que enfrentamos, cabendo à doutrina, através de concepções voltadas para a realidade brasileira, sem copiar modelos estrangeiros, contribuir para a formação de uma onda de “descesso” (saída) da Justiça, para que o sistema judiciário se torne mais racional na entrada, mas, também, mais racional e humano na saída.

Trata-se de revisitar o tema acesso à justiça. Esse vem sofrendo alterações tanto na extensão quanto na compreensão, em decorrência das novas tendências socioculturais, nas alterações dos valores sociais, dos interesses coletivos, entre outros, não sendo a garantia

constitucional do artigo 5º, XXXV, restrita apenas ao acesso ao judiciário. O Estado de Direito deve ter disponíveis diversos canais adequados e eficientes de recepção e resolução dos conflitos em tempo razoável.

Sobre a relação entre a sociedade massificada e à crise do Poder Judiciário, já escrevemos que

Num mundo globalizado, o progresso tecnológico, em especial nos meios de comunicação e informação, imprimiu à vida ritmo vertiginoso e absorvente, de forma que as instituições laboriosamente criadas a partir do século XIX, que previam um modelo de aplicação de justiça cautelosa, garantista e segura, viram-se impotentes para servir neste inesperado mundo novo.

Nessa sociedade massificada, a velocidade dos acontecimentos não é compatível com o sistema de justiça que se oferta. A complexidade das novas relações sociais contribui para que haja mais e mais litígios.

Dessa for o Judiciário não pode ser o único e natural desaguadouro de todo esse fluxo decontendas [...]

Nesse contexto, para que se possa fazer frente à crise do Poder Judiciário e do processo como método de solução de litígios, é preciso que haja, de início, uma mudança na mentalidade dos operadores do direito e, na sequência, dos próprios usuários da Justiça (ZANFERDINI, 2012, p. 239).

Enfim, ao Poder Judiciário deveriam apenas ser direcionadas as crises propriamente jurídicas, ficando as demais a cargo dos demais poderes.

Sobre esse tema, José Ignácio Botelho de Mesquita ensina que:

[...] ao Poder Judiciário a apreciação de lesões que consistam em violação da ordem jurídica e cuja prevenção ou correção, por isso mesmo, dependa apenas do restabelecimento da ordem jurídica violada. Lesões para cuja correção sejam necessários meios de outra natureza, como são os meios econômicos, financeiros, políticos, técnicos, científicos, artísticos etc., não constituem objeto da função jurisdicional. Constituem objeto da administração pública ou da função legislativa (MESQUITA, 2005, p. 293).

Ocorre que na sociedade contemporânea brasileira incentiva-se o acesso ao Judiciário, ocasionando-se a busca em massa.

Não se pode deixar de anotar que nos dias atuais fica cada vez mais difícil configurar uma lide como exclusivamente jurídica. É o caso, por exemplo das medidas que determinam ao Poder Público que arque com os custos de medicamentos do paciente por não possuir recursos financeiros.

Ora, a leitura do acesso à Justiça deve se dar sem que se olvidar da separação entre os Poderes. Para garantir o equilíbrio entre eles, é necessário cuidar para que a intervenção judicial não acarrete o ativismo judicial excessivo.

Ao lado disso, é preciso anotar que o papel desempenhado pelo Código de Processo Civil é o de servir como instrumento idôneo para solução de conflitos em prazo razoável e seguro.

O projeto do novo Código pretende atender às novas necessidades da sociedade contemporânea, abordando a coletivização dos julgamentos, a valorização de precedentes e o incentivo dos métodos consensuais de soluções de controvérsias.

Assim, ao lado das necessidades de previsões de tratamento voltado às ações individuais no CPC e de um microsistema próprio para ações coletivas, é preciso desenvolver instrumentos coletivos destinados a dar solução ao ajuizamento de ações seriais ou repetitivas, dando-se tratamento adequado às demandas individuais massificadas.

Com o desenvolvimento de tais mecanismos, espera-se que a prestação jurisdicional ocorra em prazo razoável, sem desrespeitar o acesso à Justiça, tampouco os princípios constitucionais e outras garantias processuais fundamentais.

Da mesma forma, mesmo não sendo a realidade do país, a cultura da solução extrajudicial dos conflitos e o uso efetivo das ações coletivas, devem ser incentivados na busca de diminuir o demandismo e evitando-se, por certo, o ajuizamento de ações repetitivas.

Sobre a reforma cultural, é bom lembrar, que também é necessária, porque a simples alteração de diplomas legislativos não é apta para conseguir, isoladamente, sanar o cenário dessa crise que vivemos.

Importante destacar, ainda, que demandismo judicial não significa um aumento da cidadania. A sobrecarga de processos pode ocorrer por diversos fatores, como a desinformação ou oferta insuficiente de outros meios alternativos de auto e heterocomposição de conflitos. A acentuada judicialização da vida em sociedade cria a falsa expectativa de pronto atendimento a todo e qualquer interesse de direitos e garantias, individuais e coletivos pelo Poder Judiciário.

É certo que o Direito é um produto cultural e por isso cada época apresenta diferentes índices de adesão à maior ou menor utilização do Poder Judiciário para resolução dos conflitos emergentes. Dada a atual preferência dos brasileiros pela via judicial é importante incentivar, disponibilizar e melhorar outros meios, auto e heterocompostivos e, simultaneamente, não se pode permitir que as demandas repetitivas continuem exigindo enfrentamento individual. O tratamento coletivo às demandas pseudo individuais permite soluções isonômicas e o descongestionamento da estrutura jurídica.

3 ENFRENTAMENTO DOS LITÍGIOS POR MEIOS INCONVENCIONAIS

As modernas tendências do processo civil, que podem ser percebidas na exposição de motivos do Código de Processo Civil projetado são as seguintes: coletivização dos julgamentos, valorização dos precedentes e universalização da prestação de tutela jurisdicional.

Ao lado disso, os métodos alternativos vêm conquistando seu espaço como consequência da crise de credibilidade do judiciário, já que os conflitos podem ser resolvidos de modo voluntário ou compulsório e, quando solucionados, isso implica no descongestionamento da máquina judiciária.

Ellen Gracie Northfleet, com propriedade, destaca a importância para a Justiça dos métodos alternativos de solução de litígio como a arbitragem, a conciliação e a mediação.

Os métodos alternativos de solução de litígio são melhores do que a solução judicial, que é imposta com a força do Estado, e que padece de uma série de percalços, como a longa duração do processo, como ocorre no Brasil e em outros países', afirmou a ministra ao lembrar que, em um processo judicial, muitas vezes é necessária a atuação de peritos externos porque o juiz não tem condições de ter conhecimento de todas as matérias que são trazidas no processo. Para a ministras, as práticas alternativas de solução de litígio têm uma vantagem adicional, pois 'possibilitam a presença de árbitros altamente especializados que trazem a sua expertise, portanto podem oferecer soluções muito mais adequadas do que o próprio Poder Judiciário faria'.⁵

Importante frisar que a aceitação dos métodos alternativos como adequados e aptos e não retira do poder Judiciário seu poder e nem o diminui, apenas auxilia na resolução dos conflitos.

Uma ressalva há de ser feita, a utilização de outros meios para solucionar os conflitos não significa eximir o Estado de seus deveres constitucionais e legais, de proporcionar acesso à justiça e prestação jurisdicional em prazo razoável, apenas possibilita que se perceba que a via jurisdicional não é a única resposta.

4 DEMANDAS INDIVIDUAIS, COLETIVAS E REPETITIVAS

⁵ NORTHFLEET, Ellen Gracie. Seminário Poder Judiciário e Arbitragem: diálogo necessário. In: **Notícias do Supremo Tribunal Federal**, 2 maio 2011. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=178330#>>. Acesso em: 11 mar. 2014.

O sistema processual civil foi desenvolvido e inspirado para a solução de litígios individuais. A esse respeito Mariana França Gouveia afirma:

O processo civil positivo é ainda inspirado no paradigma liberal da litigiosidade. É ainda um processo civil pensado para a ideia de que cada acção é única, que cada acção retrata um litígio específico entre duas pessoas. Esta é a primeira ideia do processo civil: individual. E a segunda ideia é formalismo, rigidez normativa (GOUVEIA, 2007, p. 138).

Com o desenvolvimento das relações pessoais, da economia de mercado, o avanço tecnológico e a velocidade das transações comerciais, ocorreu o aumento da procura ao judiciário para regular tais relações, o que revelou sua insuficiência para atender ao crescente número de demandas que, no mais das vezes, repetem situações pessoais idênticas, acarretando a tramitação paralela de significativo número de ações, coincidentes no objeto e na razão do ajuizamento.

Com o elevado número de demandas individuais, surge elevado número de decisões, sobre situações com o mesmo objeto e razão do ajuizamento. Como cada juiz pode decidir de forma livre e motivada sobre o caso individual, é fácil notar a disparidade de decisões judiciais proferidas em casos com a mesma fundamentação jurídica e fática, como se deu durante os Planos Econômicos Bresser, Verão e Collor, que atingiram os poupadores.

Não se trata, é certo, de ações idênticas do ponto de vista que ocasione o instituto da litispendência com a repetição de partes, pedido e causa de pedir, também não é o caso de conexão ou continência.

Explica Antonio Adonias Aguiar Bastos (2010, p. 97):

Cuida-se de demandas-tipo, decorrentes de uma relação modelo, que ensejam solução-padrão. Os processos que versam sobre conflitos massificados lidam com conflitos cujos elementos objetivos (causa de pedir e pedido) se assemelham, mas não chegam a se identificar. Cuida-se de questões afins, cujos liames jurídicos materiais concretos são similares entre si, embora não consistam num só e mesmo vínculo. A circunstância de haver causas afins é requisito necessário, mas não suficiente para a configuração dos litígios de massa. O problema não surge com a semelhança entre as demandas, mas com a sua repetição em grande quantidade. O processamento de causas semelhantes, por si só, não desafia, de maneira significativa, a capacidade da estrutura judicial, nem os valores jurídicos fundamentais (como o da isonomia, da segurança jurídica, da efetividade e da razoável duração do processo), enquanto elas estiverem diluídas em pequeno volume nos órgãos judiciais. A categorização das demandas de massa dá-se pelos critérios acima expostos: identidade de tese, e não em concreto, da causa de pedir e do pedido, associada à repetição em larga escala. A elas, contrapõem-se as demandas heterogêneas, cujos elementos objetivos encerram traços distintivos, não guardando similitude com outras causas, nem o julgamento conjunto ou com base no precedente.

Diante de tal quadro, revela-se a impotência dos juízes monocráticos em fazer cumprir a garantia constitucional de prestação jurisdicional tempestiva, acarretando-se o descrédito, insegurança jurídica e a falência do sistema judicial.

Por isso,

A identificação, ainda em primeiro grau de jurisdição, de processos que tratam de questões idênticas de direito, proporciona a possibilidade de decisão jurisdicional conjunta e uniforme, permitindo que se concretize o princípio constitucional da isonomia e se respeite a unidade da ordem jurídica.

As questões incidentais ou específicas de cada ação dessa natureza, já que são individualmente propostas, deverão de ser apreciadas também individualmente, a seu tempo. Apenas a tese jurídica principal de cada caso deverá ser julgada de acordo com o caso paradigmático, cuja decisão será de observância obrigatória nos processos individuais.⁶

A partir daí, vislumbra-se a necessidade de um tratamento coletivo a esses litígios, reunindo num único processo, ou em alguns, os interesses disputados, proporcionando uma vantagem econômica, temporal e operacional.

Como as regras previstas no Código de Processo Civil são inadequadas para atender ao objetivo e às finalidades dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, foi necessário editar diplomas legislativos para tutelar tais direitos coletivos.

Assim, foi editada a Lei 4.717/65 que regula a ação popular, a Lei 7.374/85, que disciplina a ação civil pública, a Lei 8.429/92 para ação de improbidade administrativa e a Lei 12.016/09 sobre mandado de segurança individual e coletivo. Portanto, as ações coletivas são regulamentadas em um microsistema processual próprio, compreendido pelas mencionadas leis, além das regras contidas no Código de Defesa do Consumidor.

Tudo isto significa que existem modelos ou regimes processuais para causas individuais e para coletivas. As regras contidas no CPC destinam-se às demandas individuais, já as coletivas estão nos referidos diplomas legais incluindo o CDC e, de modo subsidiário, o CPC.

Ocorre que mesmo com a implementação do regime próprio para demandas coletivas, o surgimento de demandas repetidas é inevitável. Tais litígios necessitam de soluções rápidas e eficazes e os instrumentos processuais tradicionais não conseguem liquidar os litígios com a mesma proporção que eles ingressam no judiciário.

Nas palavras de Sidnei Agostinho Beneti,

[...] a composição das lides é apenas ilusoriamente individual. Contornos principais dos casos individuais transmigram entre os autos dos processos; agrupamentos expostos individualmente espalham-se a todos os processos e, ao final, fundamentos das pretensões e motivos dos julgados mesclam-se mormente ante o fenômeno moderno da reprodução em massa de papéis – via copiadores, impressoras e o envio por Internet – e, entre nós, da ânsia das partes de prequestionar desde a inicial – para haver acesso aos Tribunais Superiores – e dos julgadores para o possível atalho à interposição de Embargos de declaração (BENETI, 2009, p. 10-11).

Enfim, para causas repetitivas, é necessário um regime processual próprio, a fim de proporcionar sua solução de modo prioritário, racional e uniforme, para evitar decisões conflitantes e possibilitar o descongestionamento do Poder Judiciário.

5 O DEVIDO PROCESSO LEGAL PARA AS DEMANDAS REPETITIVAS

A Constituição Federal garante o direito ao processo e que esse seja adequado à realidade do direito material, ou seja, deve atender às finalidades e à natureza do bem da vida cuja tutela se pleiteia.

Assim, em razão do incremento das demandas repetitivas, deve surgir a adequação do processo às particularidades da litigância massificada.

Muitos problemas atingem, em massa, grande parte da população, que ingressa em juízo na busca da solução para aquele determinado conflito, acarretando um significativo número de demandas que versam sobre o mesmo assunto no judiciário.

As soluções processuais existentes atualmente revelam-se insuficientes para atender tais demandas de modo rápido e eficiente. A sociedade contemporânea cobra a celeridade processual, exigindo o cumprimento do princípio constitucional da duração razoável do processo, previsto no artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.

Evidente que demandas de massa exigem soluções de massa, ou seja, uniformes, respeitando o princípio da isonomia. Nada mais justo, já que demandas com teses jurídicas idênticas precisam receber tratamentos idênticos.

A propósito, Rodolfo de Camargo Mancuso (2001, p. 133) adverte:

Hoje é indisputável que os jurisdicionados não mais podem continuar recebendo respostas judiciárias absolutamente díspares, em casos substancialmente iguais,

⁶ ZANFERDINI, Flávia de Almeida Montingelli; GOMES, Alexandre Gir. **Tratamento coletivo adequado das demandas individuais repetitivas pelo juízo de primeiro grau: análise das regras vigentes e daquelas inseridas no CPC projetado.** No prelo.

mormente em assuntos que empolgam milhares, senão, milhões, de cidadãos, como ocorre nas chamadas *demandas múltiplas*, ajuizadas em razão de certos interesses de massa, como os defluentes de programas governamentais, ou na cobrança de determinado tributo, ou em matéria previdenciária, ou ainda em pleitos envolvendo grupos de consumidores.

Em suma, as demandas de massa necessitam de um regime jurídico próprio, com julgamentos prioritários e a luz do princípio da isonomia e da segurança jurídica.

É certo que em respeito aos princípios constitucionais, não se admitem mecanismos que impeçam ou dificultem o acesso à Justiça. Quando falamos sobre mecanismos próprios para o julgamento de demandas repetitivas, isso não significa criar meios de simplesmente eliminar as ações ajuizadas, mas que seja possível apresentar decisões uniformes em prazo razoável.

Como a litigância de massa é uma realidade da sociedade contemporânea, necessário adaptar as regras processuais a essa realidade, possibilitando-se um tratamento diferencial, com mecanismos específicos e simplificados.

Neste sentido, Leonardo José Carneiro da Cunha aduz que o regime processual próprio tem por escopo:

[...] manter coerência, ordem e unidade no sistema, impondo que casos idênticos sejam solucionados da mesma maneira, privilegiando os princípios da isonomia e da legalidade, conferindo mais previsibilidade para casos similares ou idênticos e afastando arbitrariedades ou decisões tomadas ao exclusivo sabor de contingências ou vicissitudes pessoais do julgador (CUNHA, 2009, p. 242-243).

Os mecanismos processuais aglutinadores devem possibilitar a resolução das demandas repetitivas, com apenas uma decisão⁷, a fim de que se possa racionalizar os julgamentos e obter uma uniformidade jurisprudencial de resultados em reação as causas repetitivas.

6 MÉTODOS ALTERNATIVOS DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS

Ao conjunto de procedimentos de resolução de conflitos alternativos ao método processual denomina-se meios de resolução alternativo de litígios, sendo consagrada a designação em inglês ADR (*alternative dispute resolution*).

⁷ Mariana França Gouveia (2007, p. 145), diz que: “[...] agregar processos significa praticar um acto (seja uma diligência, um despacho ou uma sentença) em vários processos, mantendo-se, porém, cada um deles como processo individual autónomo”.

A definição se faz pela negativa, conforme ensina Mariana França Gouveia (2007, p. 17), deixando-a vaga, porque não se trata de um rol de métodos “*numerus clausus*”.

Meios que não sejam o usual e consagrado método judicial são denominados de alternativos, sem que com isso se esteja afirmando que são piores ou menos eficazes que o método judicial. A sua utilização é, por certo, uma das possíveis respostas à crise da justiça. Sua finalidade, contudo, não é de pura e simplesmente retirar processos dos tribunais a fim de que sejam resolvidos em outras searas. Trata-se de utiliza-los em busca de uma solução mais adequada. Como bem explica Mariana França Gouveia (2007, p. 25) “[...] não se trata de fazer o mesmo mais rápido, mas o de fazer diferente e, em certos casos, melhor”.

Neste sentido, a observação da Resolução nº 125 do CNJ: “[...] 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”; devendo o Judiciário “[...] organizar, em âmbito nacional, não somente os serviços prestados nos processos judiciais, como também os que possam sê-lo mediante outros mecanismos de solução de conflitos, em especial dos consensuais, como a mediação e a conciliação”; sendo a conciliação e a mediação os meios alternativos “[...] efetivos de pacificação social, solução e prevenção de litígios, e que a sua apropriada disciplina em programas já implementados nos país tem reduzido a excessiva judicialização dos conflitos de interesses, a quantidade de recursos e de execução de sentenças”.

O fato é que dada a tendência de demandismo judiciário excessivo, conclui-se que a prestação jurisdicional deve ser ofertada, mas não estimulada, como destaca Mancuso não devemos “[...] converter o direito de ação em ... *dever de ação*” (MANCUSO, 2011, p. 54).

Evidente que o estímulo ao ajuizamento de ações desestimula a busca pelos meios alternativos de resolução de conflitos e pelos modos de prevenir conflitos, restando ao Poder Judiciário, que não possui estrutura suficiente para acompanhar o crescimento exponencial de demandas, a árdua tarefa de resolver processos aos milhares.

Ora, “[...] hoje, a complexidade social, econômica e política é obstáculo permanente à coerência, impedindo que a lei seja a única fonte do direito. Na sociedade pluralista da pós-modernidade, o Estado é obrigado a suportar múltiplas concorrências normativas” (GOUVEIA, 2007, p. 28).

Dessa forma, superada a concepção puramente normativista de que o direito advinha apenas e tão somente do Poder Legislativo e aceita a ideia de pluralismo, ou seja, de

que o direito surge de diversas fontes, isso implica, outrossim, em se aceitar que haja diversas formas de resolver conflitos que não apenas a solução jurídica.

Com isso, reconhece-se a insuficiência do método processual de solução de litígios, abandonando-se o “fetichismo da jurisdição” (DINAMARCO, 2000, p. 836), dando-se aos meios alternativos lugar de destaque, reconhecendo-os como importantes instrumentos capazes, até mesmo, de valorizarem a cidadania e a democracia. Cuida-se de métodos em que a participação do envolvido no conflito é muito mais ativa.

Como já escrevemos outrora:

É imperioso, para o bem estar individual e social, que haja uma mudança de paradigma na resolução dos conflitos, a fim de se passar de um modelo competitivo e violento para um baseado na cooperação e concórdia, envolvendo pessoalmente as partes, a sociedade civil e os operadores do direito, resgatando a cidadania, permitindo-se que participem ativamente na solução de seus conflitos, encontrando-se para cada litígio a solução mais adequada.⁸

Enfim, como bem sintetiza Mariana França Gouveia,

Deve-se buscar a razão do nascimento dos meios de resolução alternativo de litígios em dois lugares diferentes. Em primeiro lugar, na crise do direito e da justiça oficial e, em segundo lugar, no crescente desejo do cidadão em participar da resolução dos seus conflitos.⁹

A maior vantagem desses métodos está em sua aptidão não apenas para resolver o conflito apresentado, mas em reestabelecer relação e possibilitar a paz social.

7 CONCLUSÕES

A sociedade conflitual contemporânea reserva ao Poder Judiciário lugar de destaque e espera que resolva todo e qualquer litígio e que o faça prontamente. A realização do direito deve se dar não apenas pelo método clássico e usual de sentenças proferidas em ações individuais.

As soluções alternativas de litígios estimulam a prática da cidadania, tornando o envolvido no conflito em verdadeiro coadjuvante na solução de seus problemas e permite,

⁸ ZANFERDINI, Flávia de Almeida Montingelli. Os meios alternativos de resolução de conflitos e a democratização da justiça. **Revista Eletrônica da Faculdade de Direitos de Franca**, v. 5, n. 1, p. 122, jul. 2012. ISSN 1983-4225. Disponível em: <<http://www.revista.direitofranca.br/index.php/refdf/article/view/158>>. Acesso em: 26 fev 2014.

⁹ GOUVEIA, Mariana França, *op. cit.*, p. 31.

paralelamente, o alívio da carga de demandas que é apresentada ao Poder Judiciário. É preciso convocar múltiplos atores para esse palco e aceitar os métodos alternativos de solução de conflitos como adequados e eficientes.

A eficiência do sistema judicial, isto é, sua capacidade de dar respostas uniformes em prazo razoável às questões que lhe são postas constitui-se em requisito necessário para a sustentação do Estado Democrático de Direito. Há para o juiz não um direito, mas um dever de gestão processual e, por isso, é preciso que lhe sejam proporcionados instrumentos convencionais (processuais) e inconvencionais (extrajudiciais) para que adequadamente possa gerir a volumosa pendência que lhe é direcionada.

Faz-se necessário criar e aprimorar mecanismos específicos que permitam um tratamento conjunto de processos, com decisões uniformes que não causem perplexidade aos jurisdicionados.

As reformas processuais não são suficientes para propiciar a alteração do quadro da morosidade judicial hodierna, contudo, dadas as limitações econômicas do Estado, a intervenção no plano legislativo é uma possibilidade importante.

REFERÊNCIAS

ALVIM, José Eduardo Carreira. Justiça: acesso e descesso. **Jus Navigandi**, Teresina, a. 8, n. 65, maio 2003. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/4078>>. Acesso em: 23 fev. 2014.

BASTOS, Antonio Adonias Aguiar. Situações jurídicas homogêneas: um conceito necessário para o processamento das demandas de massa. **Revista de Processo**, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 186, 2010.

BENETI, Sidnei Agostinho. Assunção de competência fast-track recursal. **RePro 171**, São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 9-23, maio 2009.

BRANCO NETO, Ney Castelo. **As demandas de massa**: uma nova dogmática aplicável às teses repetitivas. 2010. 92 f. Dissertação (Mestrado) - Universidade Católica de Pernambuco, Recife, 2010.

CABRAL, Antonio de Passos. O novo procedimento-modelo (musterverfahren) alemão: uma alternativa às ações coletivas. **Revista de Processo**, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 147, 2007.

CONSELHO Nacional de Justiça. **Justiça em Número 2013**: ano base 2012. Disponível em <http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/relatorio_jn2013.pdf>. Acesso em: 25 fev. 2014

CUNHA, Leonardo José Carneiro da. O regime processual das causas repetitivas. **Revista de processo**, São Paulo: Revista dos Tribunais, a. 35, n. 179, jan. 2010.

_____. As causas repetitivas e a necessidade de um regime que lhe seja próprio. **Revista da Faculdade de Direito Sul de Minas**, Pouso Alegre, n. 25, jul./dez. 2009.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Fundamentos do processo civil moderno**. 6. ed. Tomo I. São Paulo: Malheiros. 2010.

_____. **Fundamentos do processo civil moderno**. 3. ed. Tomo II. São Paulo: Malheiros, 2000.

FREITAS, José Lebre de. Experiência piloto de um novo processo civil. In: **Novas exigências do processo civil: organização, celeridade e eficácia**. Coimbra: Coimbra Editora, 2007.

GERALDES, António Santos Abrantes. Processo especial experimental de litigância de massas. In: **Novas exigências do processo civil: organização, celeridade e eficácia**. Coimbra: Coimbra Editora, 2007.

GOUVEIA, Mariana França. **Curso de resolução alternativa de litígios**. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2014.

_____. A ação especial de litigância de massas. In: **Novas exigências do processo civil: organização, celeridade e eficácia**. Coimbra: Coimbra Editora, 2007.

LIEBERMAN, Jethro K. **The litigious society**. New York: Basic Book Inc. Publishers, 1983.

LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

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

_____. **A resolução dos conflitos e a função judicial no contemporâneo Estado de Direito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

_____. **Divergência jurisprudencial e súmula vinculante**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

MESQUITA, José Ignácio Botelho de. **Teses, estudos e pareceres de processo civil**. v. 1. 1. ed. São Paulo: Revista dos tribunais, 2005.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. O futuro da Justiça: alguns mitos. In: MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Temas de direito processual**, 8.^a série. São Paulo: Saraiva, 2004.

NORTHFLEET, Ellen Gracie. Seminário Poder Judiciário e Arbitragem: diálogo necessário. **Notícias do Supremo Tribunal Federal**, maio 2011. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=178330#>>. Acesso em: 11 mar. 2014.

PINTO, Junior Alexandre Moreira. O regime processual experimental português. **Revista de processo**, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 148, 2007.

RANGEL, Paulo de Castro. A reforma do mapa judiciário no contexto da política de justiça. In: **Novas exigências do processo civil: organização, celeridade e eficácia**. Coimbra: Coimbra Editora, 2007.

SAMPAIO, Jorge. Prefácio à obra **Novas exigências do processo civil**. v. 1. Lisboa: Coimbra Editora, 2007.

SANTOS, Boaventura de Souza *et al.* **Os tribunais nas sociedades contemporâneas**. Porto: Afrontamento, 1996.

VIGORITI, Vincenzo. Mito e Realtà. Processo e mediazione. **Revista de Processo**, São Paulo: Revista dos Tribunais, a. 36, n. 192, fev. 2011.

WATANABE, Kazuo. Demandas Coletivas e problemas emergentes da práxis forense. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (Coord.). **As garantias do cidadão na justiça**. São Paulo: Saraiva, 1993.

ZANFERDINI, Flávia de Almeida Montingelli. Desjudicializar conflitos: uma necessária releitura do acesso à justiça. **Novos Estudos Jurídicos**, v. 17, n. 2, p. 237-253, ago. 2012. ISSN 2175-0491. Disponível em: <<http://siaiweb06.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/3970/2313>>. Acesso em: 26 fev. 2014.

_____. Os meios alternativos de resolução de conflitos e a democratização da justiça. **Revista Eletrônica da Faculdade de Direitos de Franca**, v. 5, n. 1, p. 105-126, jul. 2012. ISSN 1983-4225. Disponível em: <<http://www.revista.direitofranca.br/index.php/refdf/article/view/158>>. Acesso em: 26 fev. 2014.

_____. **O processo civil no 3º milênio e os principais obstáculos ao alcance de sua efetividade**: morosidade da justiça, insuficiência de poderes de imperium do magistrado e as deficiências da execução civil. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

_____.; GOMES, Alexandre Gir. **Tratamento coletivo adequado das demandas individuais repetitivas pelo juízo de primeiro grau**: análise das regras vigentes e daquelas inseridas no CPC projetado. No prelo.