

UNIVERSIDADE DO VALE DO ITAJAÍ – UNIVALI
VICE-REITORIA DE PESQUISA, PÓS-GRADUAÇÃO E INOVAÇÃO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO *STRICTO SENSU* EM CIÊNCIA JURÍDICA – PPCJ
CURSO DE MESTRADO EM CIÊNCIA JURÍDICA – CMCJ
ÁREA DE CONCENTRAÇÃO: FUNDAMENTOS DO DIREITO POSITIVO

**O PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO E O ACESSO À
JUSTIÇA: UMA ANÁLISE DOS FATORES QUE
COMPROMETEM A CELERIDADE PROCESSUAL A PARTIR
DA EXPERIÊNCIA DO DIREITO NORTE-AMERICANO**

VIVIAN CARLA JOSEFOVICZ

Itajaí-SC, janeiro de 2022

UNIVERSIDADE DO VALE DO ITAJAÍ – UNIVALI
VICE-REITORIA DE PESQUISA, PÓS-GRADUAÇÃO E INOVAÇÃO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO *STRICTO SENSU* EM CIÊNCIA JURÍDICA – PPCJ
CURSO DE MESTRADO EM CIÊNCIA JURÍDICA – CMCJ
ÁREA DE CONCENTRAÇÃO: FUNDAMENTOS DO DIREITO POSITIVO

**O PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO E O ACESSO À
JUSTIÇA: UMA ANÁLISE DOS FATORES QUE
COMPROMETEM A CELERIDADE PROCESSUAL A PARTIR
DA EXPERIÊNCIA DO DIREITO NORTE-AMERICANO**

VIVIAN CARLA JOSEFOVICZ

Dissertação submetida ao Curso de Mestrado em
Ciência Jurídica da Universidade do Vale do Itajaí –
UNIVALI em dupla titulação com o Curso de
Mestrado em Direito da Widener University -
Delaware Law School, como requisito parcial à
obtenção do título de Mestre em Ciência Jurídica
pela Univali e de Mestre em Direito pela Delaware
Law School.

Orientadora: Professora Doutora Natammy Luana de Aguiar Bonissoni

Itajaí-SC, janeiro de 2022

AGRADECIMENTOS

Não poderia imaginar o que viria em frente ao decidir trilhar pela vida acadêmica depois de anos dedicados exclusivamente à profissão. Não foi apenas o desafio da retomada, mas especialmente o de fazê-la em meio a uma pandemia, que nos distanciou da vida cotidiana e também da convivência social.

Por isso é que, acima de tudo, agradeço à minha família, pela paciência, compreensão e incentivo. Aos meus pais, por, abdicando de muitas coisas, terem estimulado e financiado meus estudos desde cedo. Ao meu marido, pelo apoio incondicional. À minha filha, que, por muitas vezes, teve que compreender, ainda que tão nova, a falta de tempo da mãe mesmo estando em casa.

Agradeço também ao programa de pós-graduação em Ciência Jurídica da Universidade do Vale do Itajaí, por todo o conhecimento compartilhado, notadamente à minha professora orientadora Doutora Natammy Luana de Aguiar Bonissoni, pelas críticas, pelas sugestões e por todo o importante suporte conferido no decorrer deste trabalho.

Dedico este trabalho à minha família, que comigo esteve ao longo dessa caminhada.

TERMO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE

Declaro, para todos os fins de direito, que assumo total responsabilidade pelo aporte ideológico conferido ao presente trabalho, isentando a Universidade do Vale do Itajaí, a Coordenação do Curso de Mestrado em Ciência Jurídica, a Banca Examinadora e a Orientadora de toda e qualquer responsabilidade acerca dele.

Itajaí-SC, janeiro de 2022

A handwritten signature in black ink, enclosed within a circular stamp. The signature is stylized and cursive, with the name 'Vivian' clearly visible at the top and 'Josefovicz' written in a series of loops below it.

Vivian Carla Josefovicz
Mestranda

PÁGINA DE APROVAÇÃO

MESTRADO

Conforme Ata da Banca de Defesa de Mestrado, arquivada na Secretaria do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica PPCJ/UNIVALI, em 26/01/2022, às 09 horas, a mestranda VIVIAN CARLA JOSEFOVICZ fez a apresentação e defesa da Dissertação, sob o título “O PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO E O ACESSO À JUSTIÇA: UMA ANÁLISE DOS FATORES QUE COMPROMETEM A CELERIDADE PROCESSUAL A PARTIR DA EXPERIÊNCIA DO DIREITO NORTE-AMERICANO”.

A Banca Examinadora foi composta pelos seguintes professores: Doutora Natammy Luana de Aguiar Bonissoni (UNIVALI) como presidente e orientadora, Doutor Elflay Miranda (UNIVERSIDADE ESTADUAL DE MARINGÁ/UEM) como membro, Doutor Gilson Jacobsen (UNIVALI) como membro e Doutor Marcelo Buzaglo Dantas (UNIVALI) como membro suplente. Conforme consta em Ata, após a avaliação dos membros da Banca, a Dissertação foi Aprovada.

Por ser verdade, firmo a presente.

Itajaí (SC), dia 26 de janeiro de 2022.



PROF. DR. PAULO MÁRCIO DA CRUZ
Coordenador/PPCJ/UNIVALI

ROL DE CATEGORIAS

Direito de ação: garantia fundamental à análise jurisdicional de uma ameaça ou lesão a direito, prevista no artigo 5º, XXXV, da Constituição da República. Consoante o artigo 6º, 1, primeira parte, da Convenção Europeia de Direitos Humanos: “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”.¹

Duração razoável do processo: trata-se de princípio encartado no artigo 5º, LXXVIII, da Constituição da República, que busca garantir a entrega da tutela jurisdicional no tempo adequado, de modo a evitar que a demora torne inútil o provimento desejado.

Justiça gratuita: é, a teor do artigo 98 do Código de Processo Civil, a suspensão do pagamento das despesas processuais e honorários de advogado a quem não tem condições financeiras de com eles arcar.

Litigância irresponsável: é o ajuizamento de uma ação sem fundamento, uma aventura jurídica, aviada na tentativa de se lograr algum benefício, via de regra, econômico.

Meios alternativos de solução de conflitos: são mecanismos de resolução das lides alternativos à judicialização, que não conflitam com o direito de ação, a exemplo da arbitragem, da mediação e da conciliação.

Uso predatório da jurisdição: é o acesso à jurisdição de forma excessiva, normalmente por grandes corporações, oriunda do insistente desrespeito a direitos evidentes, ou a reiteração de argumentos já repelidos pela jurisprudência dominante.

2

¹ TRIBUNAL EUROPEU DOS DIREITOS DO HOMEM. Convenção Europeia dos Direitos do Homem. [echr.coe.int](https://www.echr.coe.int), Roma, 1950. Disponível em: <https://www.echr.coe.int/documents/convention_por.pdf>. Acesso em: 9 dez. 2021.

² BUNN, Maximiliano Losso; ZANON JUNIOR, Orlando Luiz. Apontamentos preliminares sobre o uso predatório da jurisdição. **Revista Direito e Liberdade**, Natal, v. 18, nº 1, p. 247-268, jan./abr. 2016. Quadrimestral. p. 257.

SUMÁRIO

RESUMO	10
ABSTRACT	11
INTRODUÇÃO	12
1 BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE O PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO	15
1.1 ESTRUTURA DO PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO: EVOLUÇÃO HISTÓRICA.....	15
1.1.1 MUDANÇAS OCORRIDAS APÓS A CONSTITUIÇÃO IMPERIAL DE 1824 ..	18
1.1.2 ALTERAÇÕES REALIZADAS NO ÂMBITO DAS CONSTITUIÇÕES REPUBLICANAS	20
1.2 CARACTERÍSTICAS ELEMENTARES DO SISTEMA JUDICIAL BRASILEIRO .	25
1.2.1 DIREITO DE AÇÃO	26
1.2.2 ACESSO À JUSTIÇA GRATUITA	32
1.2.3 ASPECTOS DESTACADOS DO SISTEMA DE ESTATÍSTICAS DO PODER JUDICIÁRIO	36
2 CONSIDERAÇÕES SOBRE OS PROCEDIMENTOS PRÉ-PROCESSUAIS NORTE-AMERICANOS	41
2.1 ASPECTOS DESTACADOS DO SISTEMA JUDICIAL NORTE-AMERICANO ...	41
2.2 DIREITO DE AÇÃO	51
2.3 O CUSTO DE ACESSO À JUSTIÇA.....	55
2.4 PROCEDIMENTOS PRÉ-PROCESSUAIS	67
3 OS FATORES QUE COMPROMETEM A CELERIDADE NO BRASIL E POSSIBILIDADES DE SANÁ-LOS	72
3.1 DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO E A FALTA DE CELERIDADE COMO UM DOS GRANDES PROBLEMAS DO SISTEMA JUDICIAL	72

3.2 FATORES COMPROMETEDORES À CELERIDADE PROCESSUAL E DIFERENÇA COM A REALIDADE NORTE-AMERICANA	77
3.2.1 DEMANDAS DE CONSUMO	79
3.2.2 OS ÔNUS TRANSFERIDOS AO PODER JUDICIÁRIO NAS EXECUÇÕES ...	80
3.2.3 O MERCADO DA ADVOCACIA E A QUALIDADE DO ENSINO DE DIREITO	82
3.2.4 OS CUSTOS DO PROCESSO E A DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS SUCUMBENCIAL	84
3.2.5 A LITIGÂNCIA IRRESPONSÁVEL	89
3.2.6 USO PREDATÓRIO DA JURISDIÇÃO E OS GRANDES LITIGANTES	95
3.3 A IMPORTÂNCIA DOS MEIOS ALTERNATIVOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS E OS BONS RESULTADOS NOS EUA.....	98
3.4 MEIOS ALTERNATIVOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS COMO POTENCIALIZADORES DA CELERIDADE PROCESSUAL.....	101
3.5 INICIATIVAS NACIONAIS DE MEIOS EXTRAJUDICIAIS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS.....	110
CONSIDERAÇÕES FINAIS	117
REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS	122

RESUMO

A presente Dissertação está inserida na Linha de Pesquisa Direito, Jurisdição e Inteligência Artificial e foi realizada de acordo com o método indutivo. Seu objetivo é buscar formas de aprimoramento do sistema judiciário brasileiro de modo a combater o problema da falta de celeridade processual, identificando, para tanto, as possíveis causas do congestionamento processual e buscando, no sistema judicial norte-americano, ferramentas que possam ser úteis no âmbito nacional. O Brasil já sofreu algumas condenações da Corte Interamericana de Direitos Humanos pela não entrega da prestação jurisdicional em um prazo adequado. A insuficiência de filtros legalmente admitidos à propositura das ações, o amplo acesso à justiça gratuita e o pouco aproveitamento dos meios alternativos de solução das lides são alguns dos diversos fatores comprometedores à duração razoável do processo. Embora eles tenham estreita relação com o direito de ação, busca-se demonstrar que é possível moldá-los sem que isso implique risco de afronta a quaisquer dos direitos e garantias fundamentais. A experiência norte-americana com os inúmeros mecanismos pré-processuais amplamente difundidos em sua cultura, aliados aos baixos índices de judicialização são um aceno no sentido de indicar a importância desses meios e os prejuízos com a baixa adesão no território brasileiro. A identificação das causas e atitudes concretas de combate permitiriam ao Estado maior eficiência na distribuição da justiça.

Palavras-chave: Direito de ação. Judicialização. Gratuidade. Procedimentos pré-processuais. Celeridade Processual. Direito brasileiro. Direito norte-americano.

ABSTRACT

This dissertation is part of the line of research Law, Jurisdiction and Artificial Intelligence and was elaborated according to the inductive approach. It investigates ways to improve the Brazilian judicial system in order to combat the problem of lack of procedural speed, identifying the possible causes of procedural congestion and searching for tools, in the US judicial system, that might be useful in the Brazilian national scope. Brazil has already received some convictions from the Inter-American Court of Human Rights for not delivering the jurisdictional provision within an adequate period. The insufficiency of legally admitted filters for the filing of actions, the widespread access to free justice, and the under-use of alternative means of dispute resolution, are some of the factors that have exacerbated the failure to adhere to the reasonable duration of the process. Although these factors are closely related to the right to action, the aim of this work is to demonstrate that they can be configured in a different way, without running the risk of falling foul of any of the fundamental rights and guarantees. The North American experience, with the various pre-procedural mechanisms widely disseminated in its culture, together with the low levels of judicialization, go some way towards indicating the importance of these means, and the damage caused by the failure to adhere to them in the Brazilian territory. The identification of causes and concrete attitudes to resolve this problem would allow the State to be more efficient in the distribution of justice.

Keywords: Right of action. Judicialization. Free Legal Aid. Pre-procedural procedures. Procedural speed. Brazilian law. American law.

INTRODUÇÃO

O objetivo institucional da presente Dissertação é a obtenção do título de Mestre em Ciência Jurídica pelo Curso de Mestrado em Ciência Jurídica da Univali em dupla titulação com o Curso de Mestrado em Direito da Widener University - Delaware Law School.

O seu objetivo científico é buscar formas de aprimoramento do sistema judiciário brasileiro de modo a combater o problema da falta de celeridade processual. De maneira mais específica, o que se pretende é identificar as possíveis causas do congestionamento processual e buscar, no sistema judicial norte-americano, ferramentas que possam ser úteis no âmbito nacional.

A dissertação parte da premissa de que a morosidade judicial é crônica no Brasil e acaba por afetar o direito de ação. Por isso, passa também pela análise desse direito, seu conceito, pressupostos e abrangência, além das possibilidades de restrição.

Não se cogita nenhuma medida capaz de afrontar o acesso à justiça, mas se buscam alternativas legítimas à judicialização, sob a ótica de que a submissão de todo e qualquer dissabor ao Poder Judiciário não pode mais ser encarada como a realização da garantia do acesso à justiça, implicando, na verdade, exatamente o contrário, pois, sobrecarregada, a máquina judiciária estará fadada ao fracasso.

Fato é que o direito de ação e a duração razoável do processo são garantias constitucionais, mas, há muito, o Estado falha no dever de proporcioná-las aos seus cidadãos. A par disso é que se busca demonstrar com esta Pesquisa que o modelo atual não mais se sustenta, sendo premente a necessidade de inovar, com criatividade, em termos legislativos e judiciais e de a população refletir sobre uma nova cultura, de colaboração e disponibilidade para discutir seus próprios problemas em busca de uma solução amigável.

Para a pesquisa, foram levantadas a(s) seguinte(s) hipótese(s):

a) o principal problema da falta de celeridade processual no sistema judiciário brasileiro é o alto número de processos judiciais;

b) os procedimentos pré-processuais, comuns no sistema judiciário norte-americano, colaboram para que nos Estados Unidos as ações judiciais sejam em menor número e ocorram de forma mais célere, comparado ao sistema judiciário brasileiro;

c) o aproveitamento deficitário dos métodos alternativos de solução de conflitos colabora com a existência do alto número de processos judiciais no Brasil.

Os resultados do trabalho de exame das hipóteses estão expostos na presente Dissertação, de forma sintetizada, como segue.

Principia-se, no Capítulo 1, com a apresentação da estrutura judiciária brasileira, incluindo a evolução histórica, o direito de ação, o acesso à justiça gratuita e os aspectos destacados do sistema de estatísticas do Poder Judiciário.

O Capítulo 2 traz uma explanação sobre o sistema judicial norte-americano, também com incursão no direito de ação, na gratuidade judiciária, e nos procedimentos pré-processuais adotados nos Estados Unidos da América.

O Capítulo 3 trata das dificuldades enfrentadas no Brasil para se alcançar a celeridade processual, fornecendo um panorama sobre a duração razoável do processo, explanando os fatores que contribuem para a demora e analisando o papel e a importância dos meios alternativos de solução de controvérsias.

O presente Relatório de Pesquisa se encerra com as Considerações Finais, nas quais são apresentados aspectos destacados da Dissertação, seguidos de estimulação à continuidade dos estudos e das reflexões sobre os fatores comprometedores à celeridade processual e possíveis formas de combater a morosidade.

Esclarece-se que os dados estatísticos colhidos no decorrer da Pesquisa são aqueles aferidos anteriormente à pandemia de COVID19, porquanto, com a demanda pelo distanciamento social, drásticas foram as mudanças ocorridas na

forma de trabalho, com suspensão das audiências por um período, além do ajuizamento de diversas ações relacionadas à crise econômica em curso. Os dados anteriores, assim, refletem de forma mais fidedigna o movimento forense habitual.

Além disso, atuando a autora na magistratura estadual desde 2008, optou-se pela ênfase aos dados estatísticos relacionados à justiça estadual, sem prejuízo de alguns reportes aos demais segmentos do Poder Judiciário nacional e norte-americano.

O Método a ser utilizado tanto na fase de Investigação como na fase de Tratamento dos Dados será o indutivo.

As Técnicas de investigação deverão ser definidas pela mestrande e por sua orientadora, levados em consideração os parâmetros adotados pelo Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica – PPCJ/UNIVALI, e mencionadas aqui, com a indicação das fontes que foram efetivamente utilizadas para compor a Dissertação.³

³ PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da Pesquisa Jurídica: Teoria e Prática**. 14.ed.rev.atual. e amp. Florianópolis: EMais, 2018. p. 89-115.

CAPÍTULO 1

BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE O PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO

1.1 ESTRUTURA DO PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO: EVOLUÇÃO HISTÓRICA

Como colônia de Portugal, foi de lá que vieram as primeiras normas tendentes a regular direitos e administrar a vida em sociedade no Brasil. Entretanto, com realidades naturais diversas, nem todos aqueles regramentos se amoldariam de forma ideal e até possível no novo território que estava surgindo.

Falava-se, portanto, em direito comum português e leis especiais, estas que, embora de competência legislativa portuguesa, tinham aplicação exclusiva às colônias, dando origem ao direito colonial português.⁴

Mais adiante, também se admitiu a produção legislativa pela colônia, porém, de caráter complementar e sujeita à limitação imposta pelas leis do reino de Portugal, mesmo assim, marcada como nascedouro do direito local.

Com o surgimento das capitanias hereditárias e a divisão da colônia brasileira em doze porções de terra, surgiram os chamados capitães e governadores, títulos dados aos donatários, pessoas de confiança do rei D. João III.

A eles, fidalgos portugueses, couberam amplos poderes circunscricionais, como os de criar vilas, nomear governadores e exercer a justiça. As vilas, por sua vez, foram dotadas de uma Casa de Câmara, com organização primitiva e que cumulava funções executivas, legislativas e judiciárias.

A partir de então, preponderavam na colônia as leis emanadas das

⁴ CARMIGNANI, M. (2018). A justiça no Brasil Colônia. **Revista da Faculdade de Direito**, São Paulo, 21 dez. 2018, 113, p. 45-75. Disponível em: <<https://doi.org/10.11606/issn.2318-8235.v113i0p45-75>>. Acesso em: 25 jul. 2020.

Câmaras, direcionadas aos interesses locais.

Com o fracasso do sistema de capitanias, em muito devido aos excessos dos donatários, distantes que estavam de uma fiscalização eficiente da Coroa, surgiram, em 1548, delegados imediatos da Coroa: os governadores-gerais, com atribuições executivas, e o ouvidor-geral, com competência judiciária.

A divisão territorial remanesceu, assim como a organização administrativa existente, porém, agora a supervisão era confiada a um sistema centralizado de governo, sob controle do rei, que acabou por devolver importância local às leis gerais de Portugal.

A justiça, nesse momento, era exercida de duas formas: originalmente, pelo reino, e por delegação aos confiados do rei.

A primeira espécie de justiça, como se disse acima, de caráter ordinário e especializado, era composta pelos Ouvidores (Gerais e das Capitanias), os Desembargadores (dos Tribunais de Relação), bem como pelos juízes de fora e outros juízes especiais.

Por sua vez, a justiça concedida por delegação real era aquela jurisdição atribuída aos donatários, definida nos Forais e Cartas de Doação, tanto para a justiça cível como criminal, atribuindo-lhes competência para nomeação de ouvidores particulares, juízes ordinários, escrivães e outros oficiais.⁵

Enquanto no sistema das capitanias hereditárias tinha prevalência a jurisdição delegada, durante o Governo-Geral, marcado pela presença real, a justiça era dominada por representantes diretos da Coroa, os chamados juízes de fora. Assim, embora mantidos os cargos de juízes ordinários, sua competência cessava com a chegada do juiz de fora.

Como, no entanto, as funções judiciais eram, nesses primórdios, confundidas com as funções administrativas e policiais, também exerciam atividades jurisdicionais nas comarcas, durante o período colonial, os chanceleres, contadores e vereadores que compunham os Conselhos ou Câmaras Municipais. As figuras dos corregedores, provedores, juízes ordinários e juízes de fora, próprias da justiça portuguesa, começaram a aparecer no Brasil, na medida em que a colonização foi se ampliando,

⁵ CARMIGNANI, M. (2018). A justiça no Brasil Colônia. **Revista Da Faculdade De Direito**, São Paulo, 21 dez. 2018, 113, p. 45-75. Disponível em: <<https://doi.org/10.11606/issn.2318-8235.v113i0p45-75>>. Acesso em: 25 jul. 2020.

exigindo uma estrutura burocrática e administrativa mais sofisticada.⁶

O juiz de fora detinha o poder de reformar as decisões dos juízes ordinários, sempre zelando pela justiça do reino, de modo a solidificar o poder da monarquia. Os juízes ordinários, por sua vez, eram independentes da realeza e aplicavam em seus veredictos o direito costumeiro, distante das leis gerais da Corte.

No período do Governo-Geral, a hierarquia de segundo grau era exercida pelo ouvidor-geral. O Poder Judiciário era composto ainda por juízes singulares (ouvidores de comarca e juízes ordinários) e especiais (além do juiz de fora, o de órfãos e o das vintenas, este apto a regular conflitos de menor importância).

A terceira e última instância competia à Casa da Suplicação de Lisboa. Acima dela, aparecia o Desembargo do Paço, órgão de assessoria judicial e administrativa, a quem cabia também indicar e fiscalizar os juízes delegados.

No Brasil, o primeiro Tribunal de Apelação foi criado em 1609, na Bahia. O segundo surgiu apenas em 1751, no Rio de Janeiro, para fazer frente à crescente demanda, não mais suprida pela corte primitiva. Daí em diante, novos tribunais foram criados ao longo da colônia, fazendo surgir a segunda instância de julgamento.

Hierarquicamente abaixo, estavam, nesta ordem, o ouvidor-geral, o ouvidor particular, os juízes de órfãos, ordinário e de fora e, por último, o juiz das vintenas.

O novo modelo, que assegurava um melhor julgamento da causa em primeira instância, em face da consciência de que a sentença seria revista por um órgão superior colegiado, trouxe, no entanto, a deficiência do distanciamento dos fatos. A verdade dos autos passa a ser a realidade, ainda que os depoimentos testemunhais não tenham sido perfeitamente retratados nos registros formalizados.

Chama a atenção, dentre as normas de caráter processual editadas logo no início do período imperial, a Lei de 31 de março de 1824, que recomendava aos juízes que fundamentassem suas sentenças, o que mostra que antes do evento da Independência e da outorga da Constituição de 1824, a

⁶ MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. Evolução histórica da estrutura judicial brasileira. **Revista TST**, v. 65, nº 1, out./dez. 1999. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/86092/1999_filho_martins_evolucao_historica.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 30 jul. 2020.

discrecionariedade na administração da Justiça foi nota característica da magistratura colonial.⁷

É de se registrar o fato de que o Tribunal da Relação da Bahia, primeiro tribunal de justiça do país, surgiu diante da vontade da Coroa portuguesa de reduzir os poderes dos ouvidores do Brasil, sobre os quais os governadores-gerais exerciam grande influência. E, contrariados em seus interesses, os governadores conquistaram a supressão desse tribunal em 1626, o qual, contudo, foi restabelecido, mas apenas em 1662. E, ainda após a estruturação dos tribunais nacionais, admitia-se, excepcionalmente, o recurso à terceira instância portuguesa.

1.1.1 Mudanças ocorridas após a Constituição Imperial de 1824

A forte influência lusitana perdurou por longo período, acentuando-se com a vinda da família real e da Corte portuguesa ao Brasil, mas perdendo visibilidade a partir outorga da primeira Constituição do Império do Brasil, em 1824.

Com a chegada da Coroa portuguesa em 1808, a colônia brasileira, elevada a sede do Império, sofreu significativas transformações, recebendo larga estrutura político-administrativa.

Em 1822, com a declaração de independência e a outorga da sua primeira Carta Constitucional, o Império do Brasil passou a adotar o regime de Monarquia Constitucional. Foram definidos quatro poderes, o Poder Legislativo, o Poder Executivo, o Poder Judicial e o Poder Moderador, sendo afirmada, portanto, a independência formal do então Poder Judicial.

A Constituição estabeleceu, ainda, a perpetuidade dos juízes de direito, a criação do Supremo Tribunal de Justiça, de tribunais da relação e dos juízes de paz.

Definiu, outrossim, a atuação de juízes e jurados, estes para pronunciamento acerca de fatos e, aqueles, para aplicar a lei. Paralelamente, instituiu o Poder Moderador, exercido de modo exclusivo pelo imperador, com poder

⁷ MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. Evolução histórica da estrutura judicial brasileira. **Revista TST**, v. 65, nº 1, out./dez. 1999. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/86092/1999_filho_martins_evolucao_historica.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 30 jul. 2020.

de modificar decisões judiciais e até mesmo suspender ou remover juízes que, no seu entender, usurpassem a função legislativa.

O Supremo Tribunal de Justiça se limitava a apreciar os recursos de revista que lhe eram oferecidos, com base exclusiva em nulidade manifesta ou injustiça notória no julgamento da causa pelas instâncias inferiores. Tratava-se, na verdade, de uma Corte de distribuição de Justiça e não de um tribunal de uniformização de jurisprudência, já que seus julgados não vinculavam os Tribunais de Relação das Províncias.

Além disso, os juízes não tinham a garantia de inamovibilidade, o que levou o Imperador, em 1850, a determinar a aposentadoria compulsória de juízes que inocentaram traficantes de escravos.⁸

Com a abdicação do Imperador Pedro I, sobreveio o Ato Adicional (Lei nº 16/1834), que promoveu profundas alterações ao texto constitucional, transferindo, no campo judicial, o poder de suspender e demitir juízes às Assembleias Provinciais (artigo 10).

Ainda, foi instituído o Código de Processo Criminal, extinguindo as ouvidorias, os juízes de fora e os juízes ordinários. Em seu lugar, vieram os juízes de paz, o juiz municipal, o conselho de jurados e o juiz de direito. As jurisdições criminal, cível e eleitoral foram entregues aos juízes de paz, eleitos em seus distritos e supervisionados pelo juiz de direito. Ocorre que não demorou a ruir essa organização que, a pretexto de ser democrática, revelou graves vícios de parcialidade.

Foi então que sobreveio a Lei nº 105/1840, conferindo maior independência à magistratura, desvinculando-a da autoridade provincial (artigo 4º) e restringindo as hipóteses de afastamento e demissão. Ainda, reduziu drasticamente a competência dos juízes de paz, substituindo-os por juízes escolhidos entre bacharéis em direito com experiência profissional.

Em que pese o importante avanço, a independência dos membros do Poder Judiciário ainda era uma recorrente e fundamentada preocupação. A necessidade de um poder independente, efetivamente desvinculado do governo, e

⁸ MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. Evolução histórica da estrutura judicial brasileira. **Revista TST**, v. 65, nº 1, out./dez. 1999. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/86092/1999_filho_martins_evolucao_historica.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 30 jul. 2020.

atuante também no controle das questões eleitorais deu origem à Lei nº 2.033/1871.

Dentre as inovações propostas pela referida lei, estava a jurisdição exclusiva aos juízes de direito, a criação do cargo de juiz de direito substituto, as incompatibilidades funcionais e nova delimitação da atuação dos juízes de paz. A reforma se operou na carreira da magistratura e também nas competências.⁹

1.1.2 Alterações realizadas no âmbito das Constituições republicanas

A proclamação da República, em 1889, rompeu com a herança imperialista, promovendo uma nova ordem constitucional e elegendo a cúpula do Poder Judiciário como guardião dessa ordem.

A primeira Constituição da República, segunda do Brasil, promulgada em 1891, transformou o Supremo Tribunal de Justiça em Supremo Tribunal Federal, a ele atribuindo o dever de zelar pela constitucionalidade das leis, papel antes exercido pela Assembleia Geral.

O texto constitucional reviu a divisão dos três poderes, restando agora apenas o Poder Executivo, Poder Legislativo e Poder Judiciário, com independência e harmonia entre si (artigo 15) e definiu a competência dos órgãos do Poder Judiciário, mais precisamente o Supremo Tribunal Federal e os juízes e tribunais federais (artigos 55-62). Ademais, concedeu aos juízes federais o poder de declarar a inconstitucionalidade das leis, fazendo surgir o controle difuso de constitucionalidade.

Os tribunais federais, em que pese previstos, não foram criados durante a vigência dessa Carta. Já os tribunais de relações foram transformados em tribunais de justiça dos estados, com variadas denominações como Corte de Apelação, Superior Tribunal de Justiça e Tribunal da Relação.

Foram mantidos os juízes de direito, juízes municipais, tribunais do júri e

⁹ CHAVES, Luciano Athayde. O Poder Judiciário brasileiro na colônia e no império: (des)centralização, independência e autonomia. **Revista da AJURIS**, Porto Alegre, dez. 2017, v. 44, nº 143. Disponível em <file:///C:/Users/viviancj/Downloads/816-3069-2-PB.pdf>. Acesso em: 25 jul. 2020.

juízes de paz, e se garantiu aos magistrados a vitaliciedade e a irredutibilidade de salários (artigo 57).

A terceira Carta Constitucional, de 1934, instituiu o voto feminino, o voto secreto, o Ministério Público e o Tribunal de Contas, aprimorou o controle de constitucionalidade das normas e ampliou a estrutura judiciária. Agora, além da Suprema Corte e dos juízes e tribunais federais, estavam juízes e tribunais militares e os juízes e tribunais eleitorais (artigo 63). Juntou-se às garantias da vitaliciedade e da irredutibilidade de vencimentos a garantia da inamovibilidade dos juízes (artigo 64).

Importantes regras foram definidas de modo a reforçar a independência de seus membros, como a vedação à atividade político-partidária e a proibição de cumulação de funções, salvo exceção legal (artigos 65 e 66).

Com viés mais autoritário, imposto pelo conhecido Estado Novo adotado por Getúlio Vargas, sobreveio a Constituição de 1937, com dispositivos tendentes a fortalecer o Poder Executivo, mediante a produção normativa por meio de Decreto-Lei inclusive (artigo 38).¹⁰

Mais precisamente em relação ao Poder Judiciário, extinguiu a justiça eleitoral e a federal. Ainda, conquanto não tenha formalmente abolido o controle judicial de constitucionalidade, assim dispôs:

¹⁰ Eis a justificativa do novo texto: O PRESIDENTE DA REPÚBLICA DOS ESTADOS UNIDOS DO BRASIL, ATENDENDO às legítimas aspirações do povo brasileiro à paz política e social, profundamente perturbada por conhecidos fatores de desordem, resultantes da crescente a gravação dos dissídios partidários, que, uma, notória propaganda demagógica procura desnaturar em luta de classes, e da extremação, de conflitos ideológicos, tendentes, pelo seu desenvolvimento natural, resolver-se em termos de violência, colocando a Nação sob a funesta iminência da guerra civil; ATENDENDO ao estado de apreensão criado no País pela infiltração comunista, que se torna dia a dia mais extensa e mais profunda, exigindo remédios, de caráter radical e permanente; ATENDENDO a que, sob as instituições anteriores, não dispunha, o Estado de meios normais de preservação e de defesa da paz, da segurança e do bem-estar do povo; Sem o apoio das forças armadas e cedendo às inspirações da opinião nacional, umas e outras justificadamente apreensivas diante dos perigos que ameaçam a nossa unidade e da rapidez com que se vem processando a decomposição das nossas instituições civis e políticas; Resolve assegurar à Nação a sua unidade, o respeito à sua honra e à sua independência, e ao povo brasileiro, sob um regime de paz política e social, as condições necessárias à sua segurança, ao seu bem-estar e à sua prosperidade, decretando a seguinte Constituição, que se cumprirá desde hoje em todo o País: [...]. BRASIL. Constituição (1937). **Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1937**. Rio de Janeiro, 1937. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm>. Acesso em: 30 jul. 2020.

Art 96 - Só por maioria absoluta de votos da totalidade dos seus Juízes poderão os Tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou de ato do Presidente da República.

Parágrafo único - No caso de ser declarada a inconstitucionalidade de uma lei que, a juízo do Presidente da República, seja necessária ao bem-estar do povo, à promoção ou defesa de interesse nacional de alta monta, poderá o Presidente da República submetê-la novamente ao exame do Parlamento: se este a confirmar por dois terços de votos em cada uma das Câmaras, ficará sem efeito a decisão do Tribunal. ¹¹

Previu também que “É vedado ao Poder Judiciário conhecer de questões exclusivamente políticas” (artigo 94).

A organização judiciária foi composta pelo Supremo Tribunal Federal, pelos juízes e tribunais dos estados, do Distrito Federal e dos territórios e pelos os juízes e tribunais militares (artigo 90) e as garantias de seus membros foram mantidas (artigo 91).

Após o fim da Segunda Guerra Mundial, no intuito de resgatar a democracia, o texto constitucional de 1946 restabeleceu a eleição direta, ampliou direitos e garantias individuais, aboliu o decreto-lei e expandiu a estrutura judiciária, prevendo: Supremo Tribunal Federal, Tribunal Federal de Recursos e juízes federais, tribunais e juízes militares, tribunais e juízes eleitorais e tribunais e juízes do trabalho.

No âmbito estadual, referida Constituição previu a atuação de juízes e os tribunais de alçada (artigo 124). Além disso, dedicou-se de modo mais minucioso em relação às constituições precedentes no que toca à carreira da magistratura, a exemplo do ingresso, das promoções, das remoções, dos vencimentos e do escalonamento em entrâncias. No mais, inovou com a ação direta de inconstitucionalidade, trazendo o controle concentrado, mas sem dispensar o difuso.

Editada após o Golpe de Estado de 1964, a Constituição de 1967, última a preceder a de 1988, priorizou a segurança nacional, os poderes do chefe do

¹¹ BRASIL. Constituição (1937). **Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1937**. Rio de Janeiro, 1937. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm>. Acesso em: 30 jul. 2020.

executivo e restringiu direitos e garantias fundamentais.¹²

Ao Poder Judiciário, conferiu a seguinte estrutura: Supremo Tribunal Federal, tribunais federais de recursos e juízes federais, tribunais e juízes militares, tribunais e juízes eleitorais, tribunais e juízes do trabalho e tribunais e juízes estaduais (artigo 141).

Por fim, robustecendo mais uma vez a estrutura judiciária, a Constituição da República em vigor, de 1988, assim dispôs:

Art. 92. São órgãos do Poder Judiciário:

I - o Supremo Tribunal Federal;

I-A o Conselho Nacional de Justiça;

II - o Superior Tribunal de Justiça;

II-A - o Tribunal Superior do Trabalho;

III - os Tribunais Regionais Federais e Juízes Federais;

IV - os Tribunais e Juízes do Trabalho;

V - os Tribunais e Juízes Eleitorais;

VI - os Tribunais e Juízes Militares;

VII - os Tribunais e Juízes dos Estados e do Distrito Federal e Territórios.¹³

Merece destaque a criação do Superior Tribunal de Justiça como órgão máximo das justiças estadual e federal, relegando ao Supremo Tribunal Federal a precípua função de guardião da Constituição. É de se atentar, portanto, ao estabelecimento de uma quarta instância.

Percebe-se, ademais, quanto ao aspecto federativo, que a estrutura judiciária está classificada em dois âmbitos: o federal e o estadual. E, enquanto à

¹² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **As Constituições do Brasil**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=97174>>. Acesso em: 30 jul. 2020.

¹³ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 30 jul. 2020.

justiça federal compete a análise de questões taxativamente definidas em lei, a competência da justiça estadual é residual.

A Carta Magna, para além da classificação supra, estabeleceu uma divisão de atribuições de cunho temático, mais precisamente as questões de natureza especializada e as de natureza comum. Tratando-se da justiça federal, por exemplo, são de caráter especializado as matérias afetas à justiça do trabalho, à justiça militar e à justiça eleitoral.

Não há, como se verificava à época do império, uma justiça municipal. A jurisdição exercida no âmbito federativo dos municípios é estadual. Também não se pode, dada a repartição constitucional de competências, compreender o Poder Judiciário brasileiro como fragmentado. Trata-se de um sistema unificado, de caráter nacional, que manifesta o poder soberano do Estado, podendo-se dizer, nesse contexto, que a divisão de competências nada mais representa do que a repartição racional do trabalho entre os diversos órgãos judiciais.¹⁴

É de se esclarecer também, desde já, a ideia do Poder Judiciário como centralizador de toda a atividade jurisdicional.

Segundo a lição de André Ramos Tavares:

Não existe, no Brasil, o denominado contencioso administrativo, muito difundido na França e em outros países da Europa continental- -ocidental. Ao Poder Judiciário, no Brasil, caberá a solução das situações sociais litigiosas, com força de definitividade, independentemente de pronunciamento ou questionamento perante as “instâncias” administrativas acaso existentes. A única concessão constitucional, a esse respeito, foi quanto à chamada “Justiça” desportiva, de âmbito administrativo, apesar da expressão equívoca que a designa.¹⁵

Especialmente no que tange à dinamização do processo, objeto deste estudo, vale ressaltar os mecanismos trazidos para o tratamento de interesses coletivos e difusos, a exemplo do inquérito civil e da ação civil pública como função institucional do Ministério Público (artigo 129, III) e da defesa dos direitos coletivos

¹⁴ TAVARES, André Ramos. **Manual do poder judiciário brasileiro**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 135.

¹⁵ TAVARES, André Ramos. **Manual do poder judiciário brasileiro**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 136.

como incumbência da Defensoria Pública (artigo 129, III).

Também é digna de nota a simplificação e a desoneração dos procedimentos judiciais afetos aos juizados especiais, com hipóteses de dispensa de advogado e de pagamento de custas e julgamento de recursos por juízes de primeira instância (artigo 98).

Contudo, apesar dos pontos positivos acima destacados, André Ramos Tavares traz uma análise crítica do figurino conferido à estrutura judicial brasileira.

Com uma dualidade de estrutura judiciária (estadual e federal), com tribunais de sobreposição e, ainda, com tribunais nacionais, o Judiciário brasileiro é um composto complexo de unidades judiciárias. A existência e persistência de certas unidades de atuação e sua configuração (como a Justiça militar) bem como a inexistência de outras (como uma Justiça eleitoral especializada), assim como o grande volume de processos em diversas instâncias pelo país, denotam a falta de um estudo prévio que pudesse servir de amparo para bem determinar o tipo de figurino mais apropriado à realidade do país, em suas diversas realidades regionais. A distribuição de competências entre as unidades jurisdicionais a partir de uma repartição exclusivamente teórica, sem maiores preocupações práticas ou de política judiciária (como a priorização de questões relevantes nacionalmente, a ponto de merecerem uma estrutura própria e especializada), fragilizou a proposta constante judiciária da Constituição de 1988 e, mais do que isso, fragilizou o próprio Judiciário nacional.¹⁶

Como se vê, a estrutura do Poder Judiciário passou por diversas transformações ao longo de sua existência, culminando em um sistema atual rico e complexo, porém extremamente centralizado e dotado de deficiências, que, aliadas a outros fatores que serão estudados a seguir, podem fornecer evidências acerca do problema do congestionamento processual.

1.2 CARACTERÍSTICAS ELEMENTARES DO SISTEMA JUDICIAL BRASILEIRO

A seguir, o estudo será direcionado às particularidades do sistema judicial brasileiro, mais precisamente às relacionadas ao direito de ação, ao acesso à justiça gratuita e aos dados estatísticos fornecidos pelo Conselho Nacional de Justiça, de modo que se possa buscar eventuais correlações com o problema da falta de celeridade processual.

¹⁶ TAVARES, André Ramos. **Manual do poder judiciário brasileiro**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 138.

1.2.1 DIREITO DE AÇÃO

Ao monopolizar a jurisdição, coube ao Estado a obrigação de prestar a tutela jurisdicional a quem a pleitear. Trata-se, portanto, de um direito público e, mais que isso, de uma garantia fundamental, prevista no artigo 5º, XXXV, da Constituição da República. Indo além, dispõe o artigo 6º, 1, primeira parte, da Convenção Europeia de Direitos Humanos, que: “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”.

Porém, isso não significa dizer que o direito de ação seja absoluto, pois se submete a pressupostos e condições, aqueles situados no plano de validade da relação processual e, estas, no plano da eficácia.

As condições da ação são impostas como forma de assegurar a idoneidade da pretensão que bate às portas do Poder Judiciário, de modo que haja possibilidade de enfrentamento do mérito da causa. Envolvem uma análise abstrata da viabilidade da demanda. A verificação dessas condições, pois, deve ser dar em caráter preliminar, após a apresentação da postulação em juízo e previamente à solução de mérito e, constatada irregularidade, há que se reconhecer a carência da ação por meio de decisão terminativa, fundamentada no artigo 485, VI, do Código de Processo Civil.

É de se notar que a lei processual não traz mais em seu texto o termo “condições da ação”, todavia, continua a dispor que não haverá resolução do mérito por ilegitimidade de parte ou ausência de interesse de agir. É o que se extrai dos artigos 17 e 485, VI, do Código de Processo Civil.

Enquanto legitimidade diz respeito à titularidade do direito colocado em juízo e a relação existente entre as partes, devendo, pois, ser aferida tanto no polo ativo quanto no passivo; o interesse processual, de maior relevo para o presente estudo, é analisado sob o prisma da utilidade, necessidade e adequação do provimento jurisdicional pretendido.

Importante que se diga que a análise da tríade relacionada ao interesse

de agir não exige um juízo de certeza, devendo, ao contrário, ocorrer no campo hipotético, exclusivamente com base naquilo que é suscitado pela parte autora em sua petição inicial, independentemente, portanto, de corresponder ou não à realidade dos fatos. A apuração da veracidade do alegado dependerá do contraditório e da instrução probatória e, portanto, é relegada para a análise do mérito da demanda, podendo, assim e apenas ao final, implicar a procedência ou a improcedência do pedido.¹⁷ Trata-se da chamada teoria da asserção.

Retomando a exposição a respeito do interesse processual, pode-se dizer que a necessidade estará evidenciada quando, por outro meio que não a ação judicial, o direito material não poderia ser obtido. A ação judicial, é, assim, necessária para que o prejuízo seja evitado ou ressarcido ou para que o direito seja reclamado e, em nenhuma hipótese, servirá como meio consultivo a quem quer que seja.

Além disso, a via procedimental eleita para a salvaguarda do direito material deve ser adequada, hábil a conferir o provimento pretendido em caso de procedência.

Por fim, não basta que a tutela seja necessária, devendo também ser útil do ponto de vista prático.

Conforme leciona Humberto Theodoro Júnior:

O interesse processual, em suma, exige a conjugação do binômio necessidade e adequação, cuja presença cumulativa é sempre indispensável para franquear à parte a obtenção da sentença de mérito.¹⁶¹ Assim, não se pode, por exemplo, postular declaração de validade de um contrato se o demandado nunca a questionou (desnecessidade da tutela jurisdicional), nem pode o credor, mesmo legítimo, propor ação de execução, se o título de que dispõe não é um título executivo na definição da lei (inadequação do remédio processual eleito pela parte).¹⁸

A primeira condição da ação é o interesse de agir, que não se confunde com o interesse substancial, ou primário, para cuja proteção se intenta a mesma ação. O interesse de agir, que é instrumental e secundário, surge da necessidade de obter por meio do processo a proteção ao interesse

¹⁷ ALVIM, Eduardo Arruda; GRANADO, Daniel Willian; FERREIRA, Eduardo Aranha. **Direito processual civil**. 6. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 227.

¹⁸ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**. 62. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 185.

substancial. Entende-se, dessa maneira, que há interesse processual “se a parte sofre um prejuízo, não propondo a demanda, e daí resulta que, para evitar esse prejuízo, necessita exatamente da intervenção dos órgãos jurisdicionais”.

Localiza-se o interesse processual não apenas na utilidade, mas especificamente na necessidade do processo como remédio apto à aplicação do direito objetivo no caso concreto, pois a tutela jurisdicional não é jamais outorgada sem uma necessidade [...] ¹⁹

Vê-se, dessa forma, que o processo deve ser útil e necessário e esse é o ponto que merece detida atenção.

Com efeito, se a composição e o juízo arbitral – de resultado prático, em números, ainda insuficiente - não conflitam com o direito de ação, mesmo que, nesta última hipótese, seja subtraído do Estado o poder-dever de prestar a jurisdição, é razoável pensar em outras formas de resolução dos litígios.

Como observa Humberto Theodoro Júnior, ao discorrer sobre a solução consensual:

Não se trata de desacreditar a Justiça estatal, mas de combater o excesso de litigiosidade que domina a sociedade contemporânea, que crê na jurisdição como a única via pacificadora de conflitos, elevando a um número tão gigantesco de processos aforados, que supera a capacidade de vazão dos órgãos e estruturas do serviço judiciário disponível. ²⁰

Partindo dessa premissa, o Supremo Tribunal Federal, em sede de regime de repercussão geral, firmou a seguinte tese:

I - A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esgotamento das vias administrativas; II – A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado; III – Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo – salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração –, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão; IV – Nas ações ajuizadas antes da conclusão do

¹⁹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**. 62. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 167.

²⁰ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**. 62. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 72.

julgamento do RE 631.240/MG (03/09/2014) que não tenham sido instruídas por prova do prévio requerimento administrativo, nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (a) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (b) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; e (c) as demais ações que não se enquadrem nos itens (a) e (b) serão sobrestadas e baixadas ao juiz de primeiro grau, que deverá intimar o autor a dar entrada no pedido administrativo em até 30 dias, sob pena de extinção do processo por falta de interesse em agir. Comprovada a postulação administrativa, o juiz intimará o INSS para se manifestar acerca do pedido em até 90 dias. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir; V – Em todos os casos acima – itens (a), (b) e (c) –, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais. Obs: Redação da tese aprovada nos termos do item 2 da Ata da 12ª Sessão Administrativa do STF, realizada em 09/12/2015.²¹

A contar de então, inúmeras foram as decisões a exigir, como demonstração de interesse processual não só nas ações previdenciárias, mas também nas de cunho securitário, o prévio requerimento administrativo.

Durante bastante tempo, entendeu-se que não seria legítimo condicionar o acesso à justiça ao prévio recurso às vias administrativas. No entanto, mais recentemente, em matéria de seguro social, o STF passou a adotar a tese de que a lei pode condicionar o interesse do segurado ao processo judicial à prévia dedução da pretensão perante a administração da entidade previdenciária competente. Não se exige a exaustão da via administrativa, nem que se tenha de aguardar eternamente uma decisão da administração. Após aguardar um tempo determinado, segundo a razoabilidade, o interesse pela abertura da instância judicial estará configurado, se a administração não cuidou de solucionar o pleito do segurado.²²

Tal requisito não é novidade e, há muito, integra os pedidos de exibição de documento bancário, para os quais é necessária a demonstração da existência de relação jurídica entre as partes, de prévio pedido à instituição financeira não atendido em prazo razoável, além do pagamento do custo do serviço.

A própria Carta Magna, em seu artigo 217, §1º, estabelece que “o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça desportiva, regulada em lei”.

²¹ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Recurso Extraordinário nº 631240/MG. Brasília, 10 nov. 2014. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur283852/false>>. Acesso em: 27 jan. 2021.

²² THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**. 62. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 185.

Mais recentemente, nas ações de cunho consumerista, passou-se a ver a exigência de anterior tentativa de resolução do impasse por meio da plataforma virtual consumidor.gov.br.

A propósito, importante ressaltar que não somente no âmbito judicial o cidadão dispõe de ferramentas eficientes de solução consensual da lide, mas também na esfera administrativa.

Em questões afetas ao direito do consumidor – as quais aparecem no topo dos assuntos mais demandados na Justiça Estadual em 2019 -, além do PROCON, os cidadãos dispõem da referida plataforma, que permite a interlocução entre consumidores e fornecedores de modo extremamente facilitado, por meio da *internet*.

Em sua análise econômica do direito, Luiz Fux e Bruno Bodart tratam dos filtros processuais existentes na legislação pátria, apontando para duas fases de triagem: o indeferimento da petição inicial e a improcedência liminar do pedido.

A petição será indeferida nas hipóteses do artigo 330 do Código de Processo Civil, notadamente por inépcia, ilegitimidade de parte, ausência de interesse processual e ausência dos requisitos legais da peça.

De seu turno, a improcedência liminar ocorrerá em caso de decadência ou prescrição e, ainda, quando o pedido contrariar enunciado de súmula do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; acórdão do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência ou enunciado de súmula de Tribunal de Justiça sobre direito local (Código de Processo Civil, artigo 332).

Vale, portanto, enfatizar que, mesmo estando o magistrado convencido de que o pedido inicial será julgado improcedente, ainda que comprovados todos os fatos alegados, o sistema impõe o prosseguimento da ação. Apenas a jurisprudência consolidada, nos exatos termos do artigo 332 do Código de Processo Civil, será hábil a autorizar o julgamento liminar.

Contrastando com a permissibilidade desse filtro inicial, está a discricionariedade conferida ao magistrado ao cabo da fase postulatória, quando deverá sanear o processo, determinando, se houver, as provas necessárias ao julgamento do mérito, e indeferindo, fundamentadamente, as diligências inúteis ou protelatórias (Código de Processo Civil, artigo 370).

Nesse momento, entendendo que a causa está madura, por tratar unicamente de questões de direito ou não existir controvérsia quanto aos fatos, poderá o juiz julgar antecipadamente, resolvendo o mérito da lide. Por outro lado, também poderá extinguir a ação, constatando quaisquer das hipóteses dos artigos 485 e 487, II e III, do Código de Processo Civil, é dizer, aquelas que impedem a análise do mérito, além dos casos de decadência, prescrição, reconhecimento do pedido, transação ou renúncia à pretensão.

Não sendo o caso de julgamento conforme o estado do processo, inaugura-se a custosa etapa da instrução processual, que abre portas a todas as provas admitidas em direito e pertinentes à causa.

Pode-se dizer, então, que o rito padrão contemplado no Código de 2015 é um processo multifásico com filtro inicial permissivo e filtro intermediário restritivo, ao passo que o formato mais eficiente de processo se inicia com um filtro rigoroso seguido de filtros cada vez mais brandos.

Essas considerações sugerem que as normas processuais brasileiras deveriam conceder ao julgador maior discricionariedade para filtrar causas logo nos primeiros momentos do processo, a partir de considerações consequencialistas, como a probabilidade de que os fatos possam ser demonstrados por provas futuramente produzidas em juízo, a razoabilidade do direito alegado, bem assim os custos processuais e extraprocessuais gerados pelo possível prosseguimento da causa.²³

Leonardo Greco (2002, p. 57, *apud* FUX e BODART, 2021, p. 127-128), atento a essa questão, sugeriu a adoção, no processo civil, da justa causa exigida pela lei penal para a admissão das denúncias.²⁴

Consoante o disposto no artigo 395, III, do Código de Processo Penal, “A denúncia ou queixa será rejeitada quando [...] faltar justa causa para o exercício da

²³ FUX, Luiz; BODART, Bruno. **Processo civil e análise econômica**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 125.

²⁴ FUX, Luiz; BODART, Bruno. **Processo civil e análise econômica**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 127-128.

ação penal”. Segundo a lição de Fernando Capez, “É a justa causa, que a doutrina tem enquadrado como interesse de agir, significando que, para ser recebida, a inicial deve vir acompanhada de um suporte probatório que demonstre a idoneidade, a verossimilhança da acusação.”²⁵ Trata-se, assim, de um filtro rígido imposto ao início do processo, que permite ao Poder Judiciário uma análise inicial da prova a fim de apurar a existência de lastro mínimo à acusação. Não havendo, a ação pode ser rejeitada liminarmente.

Ainda que não se possa conferir o alcance dado por intermédio da legislação processual penal, fato é que o Código de Processo Civil, em seu artigo 319, VI, impõe ao autor o dever de indicar a prova que pretende utilizar para demonstrar a veracidade dos fatos alegados. E ao juiz, verificando a omissão, é dado o dever determinar a emenda e indeferir a petição caso não sanada a falha (Código de Processo Civil, artigo 321).

Pode-se dizer, assim, que o direito de ação não é absoluto, admitindo controle pelo Poder Judiciário. Todavia, a limitação imposta a esse controle, porque deveras ampla, dificulta a filtragem de ações sabidamente improcedentes, que demandarão tempo e dinheiro da máquina judiciária e das partes para, ao cabo, concretizar-se o entendimento já firmado pelo juiz em seu nascedouro.

1.2.2 ACESSO À JUSTIÇA GRATUITA

O Código de Processo Civil regula as despesas processuais nos artigos 82 a 95, dispondo que compete aos litigantes “prover as despesas dos atos que realizarem ou requererem no processo, antecipando-lhes o pagamento, desde o início até a sentença final ou, na execução, até a plena satisfação do direito reconhecido no título”.

Prevê, ainda, o ressarcimento, pelo vencido, das custas suportadas pela parte vencedora e, mais adiante, no artigo 98, a justiça gratuita.

Nos dizeres de Harison Targino:

²⁵ CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2021. p. 83.

O benefício da gratuidade da justiça é prerrogativa destinada a viabilizar o acesso à tutela jurisdicional do Estado aos que apresentem dificuldades de suportar os custos do processo, constituindo-se em direito público subjetivo reconhecido tanto à pessoa física quanto à pessoa jurídica de direito privado, independentemente de esta possuir, ou não, fins lucrativos, consistente na isenção da obrigatoriedade de adiantamento das despesas processuais.²⁶

O objetivo do benefício, como se vê, é não permitir que a dificuldade econômica seja óbice ao acesso à justiça. Para tanto, dispensa-se a antecipação do recolhimento, permanecendo hígida, porém, a responsabilidade pelo débito caso o beneficiário seja vencido na demanda.

Nessa hipótese, portanto, haverá condenação em custas e honorários advocatícios, incidindo apenas a suspensão da exigibilidade dessas verbas sucumbenciais enquanto perdurar o estado de pobreza, limitada ao prazo de cinco anos a contar do trânsito em julgado, a teor do contido no artigo 98, §3º, do Código de Processo Civil.

Na atualidade, a assistência jurídica aos necessitados economicamente é prestada de duas maneiras: por meio da Defensoria Pública, composta por quadro de advogados assalariados pelo Estado, e por intermédio de advogados particulares remunerados por atuação.

Surgindo expressamente em nosso ordenamento jurídico com a Constituição de 1988, e contendo regramento específico no Código de Processo Civil (arts. 185 a 187), a Defensoria Pública é, consoante o artigo 1º da Lei Complementar nº 132/2009:

“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, assim considerados na forma do inciso LXXIV do art. 5º da Constituição Federal.”²⁷

²⁶ ALVIM, Angélica Arruda. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 166.

²⁷ BRASIL. **Lei Complementar nº 132, de 7 de outubro de 2009**. Altera dispositivos da Lei Complementar nº 80, de 12 de janeiro de 1994, que organiza a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios e prescreve normas gerais para sua organização nos Estados, e da Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, e dá outras providências. Disponível em:

Entretanto, a realização desse desiderato legal vem enfrentando obstáculos ao longo de mais de 30 anos. Segundo dados extraídos do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), a instalação alcançou todos os estados da federação apenas no ano 2012. E, ainda hoje, não está dotada de estrutura capaz de absorver toda a demanda que lhe é imposta. O IV Diagnóstico da Defensoria Pública no Brasil, último publicado, indica que, em 2014, as defensorias públicas estaduais estiveram presentes em aproximadamente 13% das unidades jurisdicionais.²⁸

Essa é a realidade que impõe a coexistência do regime de atuação de advogados particulares, remunerados pelo Estado de acordo com sua atuação no processo.

Seja por uma ou outra forma de assistência, ao jurisdicionado compete demonstrar a hipossuficiência financeira. Nos exatos termos da Constituição, “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos (artigo 5º, LXXIV)”.

Muito se discute a respeito da necessidade de prova da situação de pobreza, notadamente porque o artigo 99, §3º, do Código de Processo Civil consagra a presunção de veracidade da alegação de insuficiência da pessoa natural.

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça entende se tratar de presunção relativa, tocando ao julgador, pois, a análise do caso concreto, podendo exigir prova do alegado se entender conveniente e oportuno.²⁹

Discute-se, também, quanto aos critérios para reconhecimento da insuficiência financeira apta a ensejar o deferimento da benesse legal. A jurisprudência é ampla a esse respeito, não havendo limite claro, objetivo e

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp132.htm>. Acesso em: 8 dez. 2021.

²⁸ BRASIL. Ministério da Justiça. IV Diagnóstico da Defensoria Pública no Brasil. **Diálogos da Justiça**, Brasília, p. 61, 2015. Disponível em: <<https://anadep.org.br/wtksite/downloads/iv-diagnostico-da-defensoria-publica-no-brasil.pdf>>. Acesso em: 27 abr. 2021.

²⁹ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. AgInt no AREsp nº 1739388/SP. Brasília, 1 mar. 2021. Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp>>. Acesso em: 27 abr. 2021.

uniforme.

Espelhando esse cenário, há decisões adotando como parâmetros, exemplificativamente, a média salarial nacional, os gastos extraordinários, o montante de isenção de imposto de renda e rendimentos inferiores a cinco ou dez salários mínimos.

A grande problemática, diretamente relacionada às duas últimas hipóteses, surge a partir da constatação de que o rendimento domiciliar *per capita* no Brasil, referente a 2020, conforme levantamento do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), é de R\$1.380,00.³⁰ E, em 2019, era preciso ter renda média acima de R\$ 2.803,00 e de R\$ 4.334,00 para, respectivamente, integrar os 10% e 5% maiores rendimentos médios *per capita* do país.³¹

Acompanhando esses dados estatísticos, tem-se que, de acordo com o Relatório Justiça em Números, em 2019, foram arquivados 27% de processos com justiça gratuita na esfera estadual, 56% na justiça do trabalho, 34% na federal e 80% na militar estadual.³² Importante destacar que não constituem a base de cálculo as ações de competência criminal e dos juizados especiais e que o percentual varia consideravelmente entre os estados, apresentando o Tribunal de Justiça do Mato Grosso, por exemplo, o índice de 77%.

A par disso, deve-se ter em mente que o legislador ordinário, ao editar a Lei nº 1.060/50, deu contorno à definição de hipossuficiência ao prever que os custos do processo não podem prejudicar o sustento do jurisdicionado e de sua família.

³⁰ Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. IBGE divulga rendimento domiciliar per capita 2020. **Agência IBGE notícias**, 26 fev. 2021. Disponível em: <<https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/30129-ibge-divulga-o-rendimento-domiciliar-per-capita-2020>>. Acesso em: 27 abr. 2021.

³¹ Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. Síntese de indicadores sociais: uma análise das condições de vida da população brasileira. **Estudos e pesquisas informação demográfica e socioeconômica nº 43**. Rio de Janeiro, 2020. Disponível em: <<https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv101760.pdf>>. Acesso em: 7 maio 2021.

³² BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Justiça em números 2020. **cnj.jus.br**, p. 104, Brasília, 2020. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a-em-N%C3%BAmoros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>>. Acesso em: 7 mai. 2021.

Trata-se de disposição de grande valia na análise do caso concreto e amplamente difundida na jurisprudência. Com efeito, ao relacionar a hipossuficiência à capacidade de sustento, permite análise mais assertiva de parte do julgador, revelando, ainda, a importância do cotejo de receitas e despesas e da realidade familiar da parte em detrimento de um mero limite de rendimentos inflexível.

Outro aspecto que demonstra a relevância do exame das particularidades de cada caso é a possibilidade de deferimento da gratuidade parcial. Conforme o artigo 98, §5º, do Código de Processo Civil: “A gratuidade poderá ser concedida em relação a algum ou a todos os atos processuais, ou consistir na redução percentual de despesas processuais que o beneficiário tiver de adiantar no curso do procedimento.”

Evidentemente, apenas uma análise que leve em consideração a real situação financeira do jurisdicionado poderá conduzir ao deferimento, indeferimento ou deferimento parcial da gratuidade ou, ainda, ao parcelamento das despesas processuais, quarta possibilidade de desfecho para o benefício (CPC, artigo 98, §6º).

Seja como for, é fato que uma grande parcela da população litiga sob o manto da gratuidade, transferindo o custo de suas ações ao Estado e, de modo reflexo, à sociedade.

1.2.3 ASPECTOS DESTACADOS DO SISTEMA DE ESTATÍSTICAS DO PODER JUDICIÁRIO

O Sistema de Estatísticas do Poder Judiciário (SIESPJ) está regulamentado por meio da Resolução nº 76/2009 do Conselho Nacional de Justiça e dele participam todos os tribunais do país. Seu objetivo está relacionado à obtenção de dados estatísticos capazes de permitir a comparação e análise de desempenho dos órgãos judiciais, de magistrados e também de servidores, de modo a direcionar as ações de planejamento e gestão estratégica das instituições do judiciário.

Consoante o artigo 2º da norma, o sistema é regido pelos princípios da publicidade, da eficiência, da transparência, da obrigatoriedade de informação dos

dados estatísticos e presunção de veracidade dos dados estatísticos informados pelos tribunais e pela atualização permanente dos indicadores.

Quanto aos indicadores estatísticos gerais, o artigo 14 enumera as seguintes categorias: insumos, dotações e graus de utilização (receitas e despesas e estrutura); litigiosidade (carga de trabalho, taxa de congestionamento e recorribilidade e reforma de decisões); acesso à justiça e perfil das demandas.

O tratamento dos dados estatísticos, por sua vez, ganhou ênfase com a Resolução nº 49/2007 do Conselho Nacional de Justiça, que determinou aos órgãos do Poder Judiciário a criação de núcleo com competência para elaboração de estatística e plano de gestão estratégica.

No âmbito do estado de Santa Catarina, por exemplo, o Tribunal de Justiça conta com importante instrumento de controle estatístico: o Núcleo de Monitoramento de Perfis de Demandas e Estatística (Numopede).

Instituído pelo Provimento nº 14/2018 e vinculado à Corregedoria-Geral da Justiça, a unidade tem, dentre suas atribuições, a extração e tratamento de dados estatísticos e correicionais, a criação e implementação de indicadores de desempenho, o monitoramento das demandas e identificação daquelas fraudulentas ou predatórias e a apuração de boas práticas.

Conforme dados do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), apenas em 2019, ingressaram em todo o Poder Judiciário 30,2 milhões de novos processos.³³ Isso significa que, em média, a cada grupo de 100.000 habitantes, 12.211 ajuizaram uma ação no ano de 2019.

É possível inferir, portanto, que a demanda é crescente e desafia cada vez mais a capacidade de absorção do Poder Judiciário.

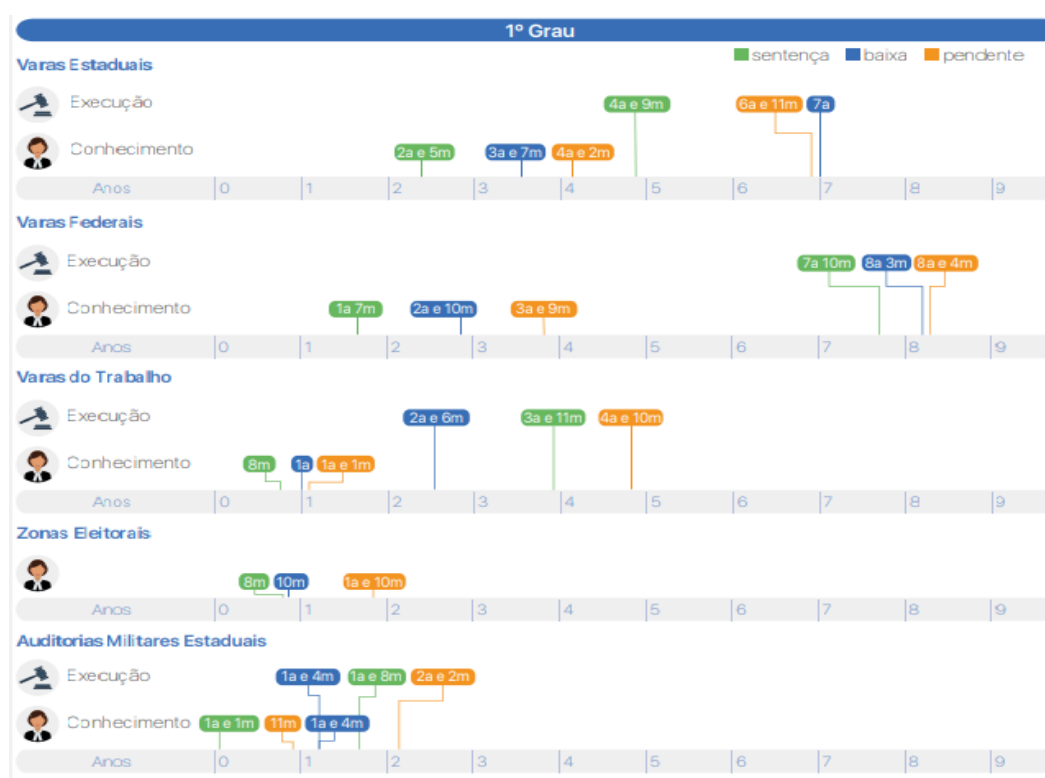
A consequência é evidente: o prejuízo à célere tramitação do processo, em que pese o esforço despendido pelo mecanismo judiciário.

³³ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Justiça em números 2020. **cnj.jus.br**, p. 93, Brasília, 2020. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a-em-N%C3%BAmoros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>>. Acesso em: 23 set. 2021.

A propósito, ainda de acordo com indicadores do CNJ, em 2019, cada magistrado arquivou 2.107 processos, o que representa 8,4 processos por dia útil.

Não obstante, o tempo médio de tramitação de um processo na fase de conhecimento em uma vara estadual, considerado o período compreendido entre a inicial e a baixa, é de 3 anos e 7 meses. Já no caso de execução, esse mesmo prazo passa a ser de 7 anos.

Para que se tenha um panorama mais abrangente a respeito desse indicador, colaciona-se abaixo o diagrama apresentado no Relatório Justiça em Números 2020, elaborado pelo CNJ a partir dos dados coletados no ano de 2019 ³⁴, referente ao primeiro grau de jurisdição:

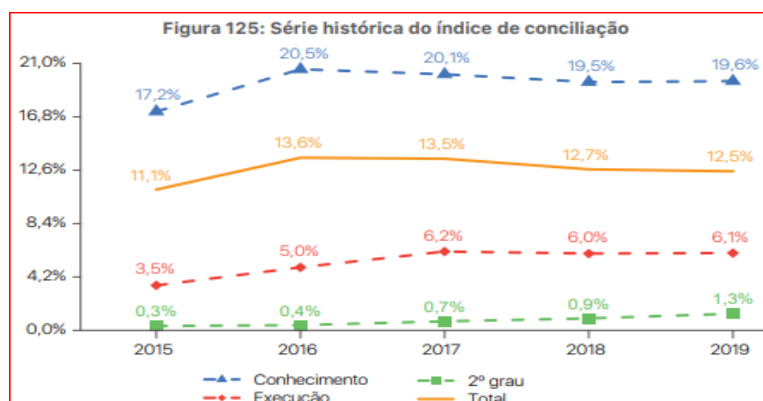


É de se registrar que a justiça estadual processa o maior número de litígios do país, mais precisamente 68,4% de toda a demanda nacional, consoante levantamento realizado pelo CNJ em 2019, motivo pelo qual esse é o segmento de

³⁴ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Justiça em números 2020. **cnj.jus.br**, p. 180, Brasília, 2020. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a-em-N%C3%BAmoros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>>. Acesso em: 23 set. 2021.

destaque no presente estudo.³⁵

O gráfico a seguir, também extraído do Relatório Justiça em Números 2020, expressa o percentual de processos findos por acordo na Justiça Estadual.



Importante destacar que, por meio da Resolução CNJ nº 125/2010, foram criados os Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSCs), que, ao final de 2019, já atingiam o número de 1.284 em todo o país.

Ainda, desde março 2016, com a vigência do atual Código de Processo Civil, a audiência prévia de conciliação e mediação passou a ser obrigatória, ressalvada a dispensa expressa por ambas as partes.

Não obstante, mesmo diante da lei e da intensa movimentação do Poder Judiciário em termos de organização e estrutura, em quatro anos, os acordos continuam em números obsoletos.

Em uma análise conjunta dos dados coletados pontualmente, o relatório do CNJ indicou que:

No 1º grau, a conciliação foi de 14,3%. No 2º grau, a conciliação é praticamente inexistente, apresentando índices muito baixos em todos os segmentos de justiça (Figura 128). As sentenças homologatórias de acordo representaram, em 2019, apenas 1,3% do total de processos julgados.³⁶

³⁵ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Justiça em números 2020. **cnj.jus.br**, p. 192, Brasília, 2020. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a-em-N%C3%BAmoros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>>. Acesso em: 23 set. 2021.

³⁶ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Justiça em números 2020. p. 93. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a-em-N%C3%BAmoros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>>.

Como observado por Fernanda Tartucci, “A distribuição de justiça com base na litigiosidade é parte essencial da tradição brasileira, o que acaba afastando as pessoas do caminho natural da negociação e conduzindo o destino dos problemas privados ao Estado”.³⁷

Partindo dessa constatação, é possível prever a classificação do baixo índice de conciliação como um dos fatores que contribuem para o congestionamento processual, na medida em que esse mecanismo falha como filtro processual capaz de conduzir as partes a um entendimento ou à resolução de suas lides sem a participação do Poder Judiciário.

N%C3%BAmoros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>. Acesso em: 23 set. 2021
³⁷ TARTUCCE, Fernanda. **Mediação nos conflitos civis**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 68.

CAPÍTULO 2

CONSIDERAÇÕES SOBRE OS PROCEDIMENTOS PRÉ- PROCESSUAIS NORTE-AMERICANOS

O Poder Judiciário brasileiro e o norte-americano apresentam significativas diferenças em termos de estrutura e organização. Apesar de o objetivo do presente estudo não ser a comparação entre os sistemas, buscar-se-á destacar a seguir as características, particularidades e experiências dos Estados Unidos da América a fim de verificar o que pode ser aproveitado no contexto brasileiro como forma de viabilizar a celeridade processual.

2.1 ASPECTOS DESTACADOS DO SISTEMA JUDICIAL NORTE-AMERICANO

Nos Estados Unidos, cada estado conta com seu próprio sistema judicial. Além disso, há outro sistema judicial, diverso, de âmbito federal, e todos funcionam simultaneamente.

Na esfera federal, a jurisdição é exercida por *district courts*, com competência originária e geral, pelas *courts of appeals*, de competência intermediária, e, em última instância, pela *U.S. Supreme Court*, esta que atua tanto em casos federais quanto em estaduais de cunho federal. Paralelamente, foram estabelecidos tribunais dotados de competência específica, a saber:

*Federal courts of limited jurisdiction include the U.S. Court of Federal Claims, which decides nontort claims filed against the United States; the U.S. Tax Court, which reviews decisions of the secretary of the treasury with respect to certain provisions of the Internal Revenue Code; the U.S. Court of International Trade, which has jurisdiction over civil actions relating to embargoes on imports, customs duties, and revenues from imports or tonnage; the Federal Bankruptcy Court, which hears bankruptcy cases; the Court of Appeals for the Armed Forces, which is a court of last resort in military criminal appeals.*³⁸

No âmbito dos estados, a soberania conferida a cada qual permitiu formas diversas de organização judiciária. Apesar disso, há forte influência inglesa nas

³⁸ SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 136-137.

estruturas, nos procedimentos e também nas leis substantivas de todos os entes federativos. Além disso, todos compartilham experiências de forma a aprimorar a administração da justiça.³⁹

Apesar disso, de um modo geral, no que diz respeito à sua função, os tribunais podem ser classificados em duas espécies: *trial courts* e os *appellate courts*.⁴⁰

Os *trial courts*, que podem ser traduzidos como tribunais de primeira instância, são os que recebem as partes, colhem as provas, ouvem as argumentações e decidem com base nos fatos e nas normas aplicáveis.⁴¹

Nessa fase, as partes podem optar por um julgamento por um juiz singular, o que se denomina *bench trial*, ou então por um corpo de jurados ou *trial by jury*. Antes tradicionalmente composto por doze membros, atualmente, muitas jurisdições admitem júris formados por apenas seis, escolhidos dentre pessoas da comunidade.⁴²

No julgamento pelo júri, há uma divisão das funções decisórias entre o juiz e os jurados. Ao juiz compete apreciar a admissibilidade das provas, decidir as questões de direito e instruir o júri. Por outro lado, ao júri cabe ouvir a prova oral, avaliar as evidências e definir quais fatos foram comprovados. São os jurados que aplicam a lei, porém, o fazem de acordo com a orientação do juiz singular, que a tudo supervisiona.⁴³

Em casos cíveis, os vereditos, na maior parte dos estados, podem ser proclamados por maioria de votos. Já na jurisdição federal, a regra é a unanimidade. Além disso, os vereditos podem ser classificados em gerais e especiais:

³⁹ SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 126.

⁴⁰ SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 123-124.

⁴¹ SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 124.

⁴² SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 124.

⁴³ SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 124.

When the jury's verdict is submitted, the jury decides who wins and what the recovery will be. Over half of the states permit a less-than-unanimous verdict in civil cases. The usual requirement in such states is five jurors in agreement out of six. Unless the parties stipulate otherwise, the rule in federal civil trials is that the jury verdict must be unanimous. The three types of verdicts in civil cases are a general verdict, a special verdict, and a combination of the general and special verdicts, which is called a hybrid verdict. Where the jury returns with a general verdict it indicates whether it finds for the plaintiff or for the defendant. Where the law authorizes the jury to return with a special verdict, the jury answers specific questions related to the most important factual issues in the case. ⁴⁴

Portanto, enquanto nos vereditos gerais os jurados se inclinam para um dos lados da relação processual, nos especiais sua atenção está voltada aos fatos, devendo responder quesitos com base nos quais o juiz aplicará a lei e, ao final, decidirá. *"It is often said that questions of fact are for the jury and questions of law are for the judge."* ⁴⁵

De outro turno, quando a lide não envolver discussão de fato, ou quando eles não forem controvertidos, a resolução pode ser entregue sem a necessidade de um *trial*, seja pelo júri ou por uma corte. Nesse caso, o julgamento poderá ocorrer antecipadamente por meio de uma *motion for summary judgment*. ⁴⁶

Aliás, apesar de a opção pelo júri constituir direito do jurisdicionado, alguns questionamentos surgem a respeito do prejuízo à celeridade processual e, portanto, à eficácia desse tipo de procedimento, na medida em que contribuem para o congestionamento processual. Somado a esse fator, está o custo mais elevado de trâmite, o desconhecimento de parte dos jurados acerca das normas legais - o que impõe regras específicas e supervisão judicial - e a imprevisibilidade dos

⁴⁴ Quando o veredicto do júri é apresentado, o júri decide quem ganha e como será a recuperação. Mais da metade dos estados permite um veredicto menos que unânime em casos civis. O requisito usual em tais estados é de cinco jurados em concordância em seis. A menos que as partes estipulem o contrário, a regra nos julgamentos civis federais é que o veredicto do júri deve ser unânime. Os três tipos de veredictos em casos civis são um veredicto geral, um veredicto especial e uma combinação dos veredictos geral e especial, que é chamado de veredicto híbrido. Quando o júri retorna com um veredicto geral, ele indica se a decisão é do autor ou do réu. Quando a lei autoriza o júri a retornar com um veredicto especial, o júri responde a perguntas específicas relacionadas às questões factuais mais importantes no caso. SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 124.

⁴⁵ Costuma-se dizer que as questões de fato são para o júri e as questões de direito são para o juiz. SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 124.

⁴⁶ SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 125.

julgamentos, as vezes considerados arbitrários.⁴⁷

Já os tribunais de apelação, ou *appellate courts*, têm a função revisional em relação às decisões de primeira instância. Assim como ocorre no Brasil com o agravo de instrumento, é possível também rever decisões incidentais no processo judicial com o manejo do *interlocutory appeal*. “*In a civil action, any dissatisfied party generally may appeal to a higher court. In criminal cases, the defendant usually may appeal, but the prosecution generally may not*”.⁴⁸

Na fase recursal, não há nova colheita de provas, tampouco inovação em alegações, limitando-se o tribunal de apelação às evidências já coletadas em primeiro grau de jurisdição.⁴⁹

O grau recursal, em alguns sistemas judiciais, é exercido pela mais alta corte estadual, normalmente denominada *Supreme Court*. Outros estados, porém, são dotados de um tribunal intermediário ou *Court of Appeals*, para onde os recursos são dirigidos antes de alcançarem a Corte Suprema.⁵⁰

O estado da Califórnia, por exemplo, conta com uma organização judiciária simples, composta de três níveis: o tribunal superior, o tribunal de apelações e a suprema corte. A Geórgia, de outro vértice, apresenta uma estrutura mais complexa, com diversos tribunais de jurisdição limitada, de competência restrita a determinadas matérias, alguns submetidos a revisão pelo tribunal superior e outros pelo tribunal de apelações.⁵¹

Todos os estados têm poder para criar e organizar seus tribunais, também em termos de procedimentos e jurisdições. Trata-se de um atributo da soberania.

⁴⁷ SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 125.

⁴⁸ Em uma ação civil, qualquer parte insatisfeita geralmente pode apelar para um tribunal superior. Em casos criminais, o réu geralmente pode apelar, mas a acusação geralmente não pode. SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 125.

⁴⁹ SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 125.

⁵⁰ SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 126.

⁵¹ JACKSON, Brian A., et al. **The State of the U.S. Court System Today**. Santa Monica: Rand Corporation, 2016. p. 5-18. Disponível em: <<http://www.jstor.org/stable/10.7249/j.ctt1d41ddx.9>>. Acesso em: 23 ago. 2021.

*Although each of the states has developed its own unique structure, substantive law, rules, and procedures, there is an underlying common law heritage. In our nation's formative years Americans were greatly influenced by English structures, procedures, and substantive law. Yet from the earliest days, the states modified or replaced both substantive law and legal structures when necessary, and created new ones. Each of the various states was independently charged with dispensing justice in its courts. Each system had the capacity to adapt, reform, and experiment. From those early days down to the present, the states have borrowed from each other in order to improve the administration of justice. Even though fifty-one judicial systems are available to resolve disputes, very few cases actually go to trial. Disputes are usually settled outside the courtroom on the basis of the lawyer's predictions of what would happen if the case were tried. Litigation is very expensive and time consuming, which encourages litigants to settle cases without a trial.*⁵²

Promovendo um esforço de uniformização de atendimento, porém, vinte e seis estados aderiram a um sistema unificado por meio do qual uma entidade é encarregada de orientar as funções administrativas, estabelecer regras para procedimentos judiciais e fornecer suporte e supervisão fiscais.⁵³

A jurisdição deve ser afirmada pelos tribunais independentemente de provocação das partes e pode ser definida de acordo com a matéria (*subject-matter jurisdiction*), a pessoa (*in personam jurisdiction*) ou o bem (*in rem jurisdiction*) em litígio.⁵⁴

A competência de acordo com a matéria pode ser distribuída da forma como melhor aprouver a cada estado, podendo incluir cortes especializadas em pequenas causas, juizado de menores, direito ambiental, entre outros tantos

⁵² Embora cada um dos estados tenha desenvolvido sua própria estrutura única, lei substantiva, regras e procedimentos, existe uma herança de common law subjacente. Nos anos de formação de nossa nação, os americanos foram muito influenciados pelas estruturas, procedimentos e leis substantivas inglesas. Ainda assim, desde os primeiros dias, os estados modificaram ou substituíram tanto a lei substantiva quanto as estruturas jurídicas quando necessário, e criaram novas. Cada um dos vários estados foi independentemente encarregado de distribuir justiça em seus tribunais. Cada sistema tinha a capacidade de se adaptar, reformar e experimentar. Desde aqueles primeiros dias até o presente, os estados têm feito empréstimos uns aos outros para melhorar a administração da justiça. Embora cinquenta e um sistemas judiciais estejam disponíveis para resolver as disputas, muitos poucos casos vão realmente a julgamento. As disputas são geralmente resolvidas fora do tribunal com base nas previsões do advogado sobre o que aconteceria se o caso fosse julgado. O litígio é muito caro e demorado, o que incentiva os litigantes a resolver os casos sem um julgamento. SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 125-126.

⁵³ JACKSON, Brian A., et al. **The State of the U.S. Court System Today**. Santa Monica: Rand Corporation, 2016. p. 5-18. Disponível em: <<http://www.jstor.org/stable/10.7249/j.ctt1d41ddx.9>>. Acesso em: 23 ago. 2021.

⁵⁴ SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 126.

assuntos. Esses tribunais, de primeira instância, possuem variadas nomenclaturas, como, por exemplo, *court of common pleas*, *district court*, *superior court*, *circuit court*, *county court*.⁵⁵

No que se refere à competência *in personam*, a Suprema Corte dos Estados Unidos definiu a regra dos *sufficient minimum contacts*. De acordo com ela, a parte será submetida a um determinado foro se tiver um contato mínimo suficiente com um respectivo estado, o que pode ser definido, exemplificativamente, pelo lugar de residência, pelo domicílio eleitoral ou pelo local onde exerce sua atividade laborativa.⁵⁶

A definição da jurisdição *in personam* ganha relevância em termos de eficácia da decisão judicial. Todos os estados promulgaram os chamados *Long-Arm Statutes*. É por meio das regras neles insertas que os credores judiciais podem perseguir seus devedores onde quer que estejam, ainda que no estado de destino não sejam residentes, desde que esses réus tenham tido o contato mínimo suficiente com o tribunal de origem.⁵⁷

Independentemente, todavia, da relação da pessoa com o lugar escolhido para o ajuizamento da causa, a jurisdição pode ser justificada com base na localização do bem em litígio.

An in personam decision imposes liability on a person and is personally binding. A decision in rem, however, is directed against the property itself and resolves disputes about property rights. A court can determine the rights to property that is physically located within the forum state, regardless of whether the court has personal jurisdiction over all interested individuals. For example, if two parties—one of whom is from out of state—dispute the ownership of a piece of land in Montana, the courts of Montana can determine ownership because it relates to property located within that state.

⁵⁸

⁵⁵ SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 126.

⁵⁶ SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 131.

⁵⁷ SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 131.

⁵⁸ Uma decisão pessoal impõe responsabilidade a uma pessoa e é pessoalmente vinculativa. Uma decisão real, entretanto, é dirigida contra a própria propriedade e resolve disputas sobre direitos de propriedade. Um tribunal pode determinar os direitos à propriedade fisicamente localizada dentro do estado do fórum, independentemente de o tribunal ter jurisdição pessoal sobre todos os

No âmbito federal, a estrutura do poder judiciário norte-americano tem sua base na Constituição, que, em seu artigo 3º, seção 1, dispõe que:

*The judicial Power of the United States, shall be vested in one supreme Court, and in such inferior Courts as the Congress may from time to time ordain and establish. The Judges, both of the supreme and inferior Courts, shall hold their Offices during good Behavior, and shall, at stated Times, receive for their Services a Compensation which shall not be diminished during their Continuance in Office.*⁵⁹

Foi a Lei do Judiciário, o *Judiciary Act*, de 1789, contudo, que deu contornos à organização dos tribunais federais americanos. Assinada pelo então presidente George Washington, foi oficialmente intitulada como “*An Act to Establish the Judicial Courts of the United States*”.⁶⁰

De acordo com o *Judiciary Act*, que sofreu diversas modificações para a criação de novos tribunais, o sistema de tribunais federais compreende tribunais distritais; tribunais de apelação e a Suprema Corte dos Estados Unidos, esta, a mais alta instância do país tanto para casos federais quanto para estaduais que envolvam questões federais.

Os tribunais distritais estão presentes em todos os estados e territórios e detém competência originária, representando a primeira instância da justiça federal. Sua competência é limitada pela Constituição e pelo Congresso, abrangendo todos os crimes e, além deles, ações civis nas hipóteses a seguir:

1. A jurisdição de questão federal existe quando o caso envolve reivindicações baseadas na Constituição, leis ou tratados dos Estados Unidos. Essas reivindicações incluiriam processos dos Estados Unidos e direitos civis, patentes, direitos autorais, marcas registradas, concorrência desleal e processos do almirantado. 2. A diversidade de jurisdição de cidadania existe se um processo for entre cidadãos de diferentes estados ou

indivíduos interessados . Por exemplo, se duas partes - uma das quais é de fora do estado - disputam a propriedade de um terreno em Montana, os tribunais de Montana podem determinar a propriedade porque se refere a propriedades localizadas naquele estado. SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 135-136.

⁵⁹ O poder judicial dos Estados Unidos será investido em uma Suprema Corte e em Tribunais inferiores que o Congresso possa ordenar e estabelecer de tempos em tempos. Os Juízes, tanto dos Tribunais Superiores como dos Tribunais Inferiores, exercerão os seus cargos durante o bom comportamento, e deverão, nas horas indicadas, receber pelos seus serviços uma Compensação que não deverá ser diminuída durante a sua Continuação no cargo. ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Constituição (1789). **US Constitution**. Disponível em: <https://www.usconstitution.net/xconst_A3Sec1.html>. Acesso em: 16 ago. 2021.

⁶⁰ ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. **Judiciary Act, de 24 set. 1789**. Disponível em: <<https://guides.loc.gov/judiciary-act>>. Acesso em: 16 ago. 2021.

entre um cidadão de um estado e um estrangeiro, e se o valor em controvérsia exceder \$ 75.000 (o valor jurisdicional). A jurisdição de diversidade fornece aos demandantes qualificados a escolha de um fórum federal ou estadual para muitos tipos de ações civis. No entanto, os tribunais federais tradicionalmente se recusam a exercer a jurisdição da diversidade em ações de divórcio, casos de custódia de crianças e questões de inventário.⁶¹

Essa escolha entre um tribunal estadual ou federal baseada na naturalidade é atraente por diversos motivos, como uma legislação mais favorável, os precedentes locais, fatores socioeconômicos, entre outros. E, ainda que interposta na jurisdição estadual, uma ação pode ser movida para a esfera federal, desde que contenha alguma questão federal ou, então, se preenchidos os requisitos da diversidade de cidadania.⁶²

A propósito, convém esclarecer que aproximadamente 95% dos processos tramitam nas justiças estaduais.⁶³

A maioria dos casos processados pelos tribunais estaduais são questões de trânsito, que incluem trânsito não criminoso e violações das leis locais. De acordo com o Court Statistics Project mantido pelo NCSC, em 2014, os estados e territórios participantes (42) relataram um número total de casos recebidos de 79,3 milhões de casos, dos quais 57 por cento eram questões de trânsito, 19 por cento criminais, 17 por cento civis, 5 por cento relações domésticas e 1 por cento juvenil (LaFountain, Schauffler, Strickland, Holt e Lewis, 2014). As questões criminais mais graves - crimes - representam uma pequena porcentagem dos casos que são ouvidos nos tribunais estaduais. Em 2006, estima-se que os tribunais estaduais condenaram 1,1 milhão de pessoas por um crime (Bureau of Justice Statistics, 2015). A maior proporção dessas condenações criminais foram por delitos de drogas (33,4 por cento), seguidos por delitos de propriedade (28,4 por cento), violentos (18,2 por cento), outros (16,7 por cento) e armas (3,4 por cento).⁶⁴

⁶¹ 1. Federal question jurisdiction exists where the case involves claims based on the Constitution, laws, or treaties of the United States. Such claims would include suits by the United States and civil rights, patent, copyright, trademark, unfair competition, and admiralty suits. 2. Diversity of citizenship jurisdiction exists if a suit is between citizens of different states or between a citizen of a state and an alien, and if the amount in controversy exceeds \$75,000 (the jurisdictional amount). Diversity jurisdiction provides qualifying plaintiffs with a choice of a federal or state forum for many types of civil actions. However, federal courts traditionally have declined to exercise diversity jurisdiction in divorce actions, child custody cases, and probate matters. SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 137.

⁶² SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 138.

⁶³ SCWHARTZ, Stephen C. Yeazell. **Civil procedure**. 9. ed. New York: Wolters Kluwer, 2015. Disponível em: <<https://br1lib.org/book/3503120/47fcf4>>. Acesso em: 10 dez. 2021.

⁶⁴ *The majority of cases processed by state courts are traffic matters, which include noncriminal traffic and local ordinance violations. According to the Court Statistics Project maintained by NCSC, in 2014, participating states and territories (42) reported a total incoming caseload of 79.3 million cases, of which 57 percent were traffic matters, 19 percent criminal, 17 percent civil, 5 percent*

Acerca das normas aplicáveis, de acordo com a Doutrina *Erie*, via de regra, o tribunal federal aplicará ao caso que lhe é submetido a lei substancial do estado em que estiver sediado. Isso ocorre para evitar soluções diferentes a depender da jurisdição eleita. Por outro lado, as normas processuais serão as específicas de cada esfera, desde que não interfiram materialmente na futura decisão.⁶⁵

Feita essa incursão sobre os tribunais federais distritais, importa ainda esclarecer que os Estados Unidos foram divididos em agrupamentos de estados, com um tribunal de apelação para cada bloco. Esses tribunais de apelação são a instância revisional dos tribunais distritais e, em muitos casos, a decisão final na esfera federal.⁶⁶

Por fim, no topo da estrutura judiciária americana, está a Suprema Corte dos Estados Unidos, *The U.S. Supreme Court*. Composta por um presidente (*chief justice*) e oito juízes (*associate justices*), é a última instância dos casos federais e de alguns submetidos à jurisdição estadual. Além de exercer a função revisional, também abarca competência originária, esta para os casos em que figuram como parte embaixadores, ministros públicos, cônsules, ou algum dos estados.⁶⁷

O acesso à corte suprema depende da aceitação, pelo tribunal, de um pedido de *certiorari*, concedido – por maioria de votos dos integrantes da corte - apenas em situações especiais. Trata-se de um filtro que permite à mais alta instância de justiça concentrar seus esforços em casos que realmente não

*domestic relations, and 1 percent juvenile (LaFountain, Schauffler, Strickland, Holt, and Lewis, 2014). The most serious criminal matters—felonies—represent a small percentage of the cases that are heard in state courts. In 2006, it is estimated that state courts convicted 1.1 million people of a felony (Bureau of Justice Statistics, 2015). The largest proportion of those felony convictions were for drug offenses (33.4 percent), followed by property (28.4 percent), violent (18.2 percent), other (16.7 percent), and weapons (3.4 percent) offenses. JACKSON, Brian A., et al. **The State of the U.S. Court System Today**. Santa Monica: Rand Corporation, 2016. p. 6-7. Disponível em: <<http://www.jstor.org/stable/10.7249/j.ctt1d41ddx.9>>. Acesso em: 23 ago. 2021.*

⁶⁵ SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 144.

⁶⁶ SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 147.

⁶⁷ SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 148.

prescindam da sua consideração.⁶⁸

Paralelamente ao sistema judicial acima delineado, a justiça da maioria dos estados, em caráter de inovação, conta com as chamadas *problem-solving courts*, via de regra financiadas por doações e com regramento diverso daquele a que estão sujeitos todos os demais tribunais.

Além de tribunais criminais, civis, de relações domésticas, juvenis e de trânsito, a maioria dos sistemas de tribunais estaduais também inclui tribunais de solução de problemas (por exemplo, tribunais de drogas, tribunais de saúde mental, tribunais de veteranos), que podem apresentar desafios únicos à administração do tribunal. O número e o tipo de tribunais especializados em solução de problemas dependem do estado. Alguns estados, como o Texas, têm tribunais de solução de problemas que se concentram em drogas, violência doméstica, saúde mental, veteranos, reentrada, adolescentes, prostituição e moradores de rua. Outros estados, como Wyoming, Mississippi, Nova Jersey e Dakota do Norte, têm apenas um tribunal para dependentes químicos (Strickland, Schaufler, LaFountain e Holt, 2015). A jurisdição para os tribunais de solução de problemas também varia (alguns em todo o estado, alguns locais).⁶⁹

Os tribunais de saúde mental, por exemplo, têm o desiderato de desviar do sistema judicial criminal os acusados portadores de doenças mentais graves, direcionando-os para o tratamento comunitário, sem sacrificar a segurança pública. Enquanto que, em 1997, havia apenas dois tribunais de saúde mental, em 2010, esse número avançou para 250.⁷⁰

Apesar de as *problem-solving courts* demandarem atuação mais abrangente por parte dos juízes, além de uma estrutura ampla, que vai além daquela comumente detida por tribunais convencionais, ao concentrarem esforços nas

⁶⁸ SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 148.

⁶⁹ *In addition to criminal, civil, domestic relations, juvenile, and traffic courts, most state court systems also include problem-solving courts (e.g., drug courts, mental health courts, veterans' courts), which can present unique challenges to court administration. The number and type of problem-solving specialty courts are dependent on the state. Some states, such as Texas, have problem-solving courts that focus on drugs, domestic violence, mental health, veterans, reentry, teens, prostitution, and the homeless. Other states, such as Wyoming, Mississippi, New Jersey, and North Dakota, have only a drug court (Strickland, Schaufler, LaFountain, and Holt, 2015). The jurisdiction for problem-solving courts also varies (some statewide, some local).* JACKSON, Brian A., et al. **The State of the U.S. Court System Today**. Santa Monica: Rand Corporation, 2016. p. 11. Disponível em: <<http://www.jstor.org/stable/10.7249/j.ctt1d41ddx.9>>. Acesso em: 23 ago. 2021.

⁷⁰ JACKSON, Brian A., et al. **The State of the U.S. Court System Today**. Santa Monica: Rand Corporation, 2016. p. 11. Disponível em: <<http://www.jstor.org/stable/10.7249/j.ctt1d41ddx.9>>. Acesso em: 23 ago. 2021.

causas do problema e nas particularidades sociais de cada caso, contribuem para uma solução definitiva da causa, seja, por exemplo, aumentando as chances de reinserção definitiva de criminosos na vida pacífica em sociedade ou solucionando de forma perene conflitos familiares, evitando, em qualquer caso, novas movimentações da máquina judiciária em razão do mesmo fato gerador.

2.2 DIREITO DE AÇÃO

Nos Estados Unidos, o processo civil passou a ser regulado em 1938 com a aprovação de um código federal, denominado *Federal Rules of Civil Procedure*, que serviu de referência aos estados.

De acordo com as *Federal Rules of Civil Procedure*, a fase inicial postulatória permite ao réu demonstrar o descabimento da pretensão inaugural por meio da *motion to dismiss*. Caso não acolhida a tese da parte passiva, passe-se à fase do *discovery*, que é conduzida de modo praticamente exclusivo pelas partes. É a oportunidade de elas apresentarem todas as provas pertinentes às suas alegações, cientes de que não poderão inovar em termos probatórios posteriormente em juízo.

O *discovery* tem por objetivos preservar informações relevantes que podem não estar disponíveis no momento da instrução probatória em juízo; esclarecer os pontos controvertidos da lide; especificar as provas disponíveis e incentivar a atuação dos *private attorneys general*, que são advogados particulares agindo com o objetivo de fazer cumprir a lei.

Ultrapassada também essa fase sem que se tenha alcançado uma composição e desde que as questões fáticas não sejam controvertidas, pode ser pleiteado por qualquer das partes ou, ainda, promovido de ofício, o *summary judgment*, que é o julgamento imediato do mérito.

E, não sendo o caso de *summary judgment*, o caso é remetido ao julgamento por juízes togados (*trial by the court*) ou então por um corpo de jurados

(*trial by jury*).⁷¹

No mais, de se registrar que, ao contrário do que ocorre no Brasil, a autodefesa, exercida pelos denominados *pro se litigants*, é permitida no direito americano e tem se tornado cada vez mais proeminente. Pesquisas realizadas em tribunais locais indicaram que, a depender do caso *sub judice*, a maioria ou até dois terços das partes estão desassistidas por advogado.

Outra particularidade é a limitação legal do valor de indenizações:

Como muitos litígios cíveis envolvem dinheiro, qualquer regra legal que limite ou aumente o valor dos danos que podem ser concedidos em uma determinada ação provavelmente diminuirá ou aumentará o número de ações judiciais movidas para justificá-las.⁷²

Os chamados *punitive damages* dizem respeito à punição por comportamento repreensível doloso ou culposo e não compensatório, a exemplo de uma agressão física ou da comercialização de alimentos tóxicos. Já os *statutory damages*, ou danos legais, representam os casos de danos compensatórios mínimos ou de difícil prova.⁷³

O *Copyright Act*, por exemplo, confere aos titulares de direitos autorais violados a opção de provar os lucros cessantes ou aceitar indenização que pode variar entre USD500 e USD20.000 por um ato culposo e chegar até USD100.000 na hipótese de ato doloso.⁷⁴

A Suprema Corte também impôs limites indenizatórios por meio de diversas decisões, tendo afirmado, em uma série delas, que a concessão de danos punitivos não pode suplantiar nove vezes os danos compensatórios como despesas

⁷¹ FUX, Luiz; BODART, Bruno. **Processo civil e análise econômica**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 114-116.

⁷² Because so much civil litigation is about money, any legal rule that limits or increases the amount of damages that can be awarded on a given claim will likely decrease or increase the number of lawsuits brought to vindicate those claims. SCWHARTZ, Stephen C. Yeazell. *Civil procedure*. 9. ed. New York: Wolters Kluwer, 2015. Chapter 5. <https://br1lib.org/book/3503120/47fcf4>

⁷³ SCWHARTZ, Stephen C. Yeazell. **Civil procedure**. 9. ed. New York: Wolters Kluwer, 2015. Disponível em: <<https://br1lib.org/book/3503120/47fcf4>>. Acesso em: 10 dez. 2021.

⁷⁴ SCWHARTZ, Stephen C. Yeazell. **Civil procedure**. 9. ed. New York: Wolters Kluwer, 2015. Disponível em: <<https://br1lib.org/book/3503120/47fcf4>>. Acesso em: 10 dez. 2021.

médicas e lucros cessantes.⁷⁵

O valor da reparação também orienta a cobrança de cheques sem fundos ou sustados. Conforme destaca Stephen C. Yeazell Schwartz:

*Minimum damage provisions (often coupled with separate provisions for attorney's fees) also arise in the context of small transactions (bad-check statutes provide a common example); they are designed to offset the costs of litigation over matters that are often small in dollar amount and to encourage plaintiffs to enforce public policy by bringing suit.*⁷⁶

No Estado da Califórnia, o credor de um cheque deve enviar uma carta com aviso de recebimento do devedor exigindo o pagamento. Se a quitação não ocorrer em 30 dias, o processo judicial pode ser ajuizado. Para valores até USD10.000, a ação deve se processar em juizado de pequenas causas, vedada a representação por advogado. Para quantias superiores a USD10.000, a parte deve ingressar com a ação em um tribunal superior.⁷⁷

Pode-se dizer, assim, que o direito de ação nos Estados Unidos é permeado por filtros, protagonismo das partes e limitações materiais aos direitos pleiteados.

Em um caso emblemático, conhecido como *Boddie v. Connecticut*, a Suprema Corte reconheceu que o direito de ação pode ser limitado e até proibido pelos tribunais, não decorrendo, assim, de modo irrestrito, da cláusula do *due process* estabelecida pela Décima Quarta Emenda Constitucional.⁷⁸

⁷⁵ SCWHARTZ, Stephen C. Yeazell. **Civil procedure**. 9. ed. New York: Wolters Kluwer, 2015. Disponível em: <<https://br1lib.org/book/3503120/47fcf4>>. Acesso em: 10 dez. 2021.

⁷⁶ As provisões para danos mínimos (frequentemente associadas a provisões separadas para honorários advocatícios) também surgem no contexto de pequenas transações (estatutos de cheques sem fundos fornecem um exemplo comum); eles são projetados para compensar os custos de litígios sobre questões de pequeno valor em dólares e para encorajar os reclamantes a fazer cumprir a política pública por meio de ações judiciais. SCWHARTZ, Stephen C. Yeazell. **Civil procedure**. 9. ed. New York: Wolters Kluwer, 2015. Disponível em: <<https://br1lib.org/book/3503120/47fcf4>>. Acesso em: 10 dez. 2021.

⁷⁷ CALIFORNIA. State of California Department of Justice. Bad checks. **oag.ca.gov**. Disponível em <<https://oag.ca.gov/consumers/general/bad-checks>>. Acesso em: 31 ago. 2021.

⁷⁸ *All persons born or naturalized in the United States, and subject to the jurisdiction thereof, are citizens of the United States and of the State wherein they reside. No State shall make or enforce any law which shall abridge the privileges or immunities of citizens of the United States; nor shall any State deprive any person of life, liberty, or property, without due process of law; nor deny to any person within its jurisdiction the equal protection of the laws.* National Constitution Center. The Fourteenth Amendment Due Process Clause. **Interactive Constitution**. Disponível em

Referida ação retrata o reclamo de cônjuges que, em busca do divórcio, tiveram a pretensão rejeitada em razão de determinadas exigências procedimentais do estado de Connecticut, dentre elas o recolhimento de custas processuais. O tribunal de origem decidiu que um estado pode limitar o acesso aos seus tribunais, de divórcio inclusive, mediante a imposição de taxas.

A decisão foi revertida pela Corte Suprema “*given the basic position of the marriage relationship in this society's hierarchy of values and the concomitant state monopolization of the means for legally dissolving this relationship*”.⁷⁹

A questão determinante na hipótese concreta, portanto, foi a inexistência de um processo de divórcio hábil a dispensar a participação do estado na dissolução de um casamento e no desfazimento das restrições e obrigações legais a ele inerentes, como a proibição de novas núpcias. Para a corte, nessas situações, a provocação da máquina judiciária não era uma opção, mas sim o único meio de satisfazer o direito.

Em que pese o desfecho dado ao caso, a decisão traz importantes reflexões sobre o alcance do direito de ação, passando, por exemplo, pela referência à cultura norte-americana de busca por outros meios de solução de conflitos que não apenas o judicial, esclarecendo, a partir disso, que o poder estatal de jurisdição, ainda que negado em certas circunstâncias, remanesce intacto quando houver alternativas eficazes para o ajuste das diferenças.

Reconhece também que as formalidades e os requisitos do processo são suscetíveis a variações de acordo com a importância dos interesses postos em causa.⁸⁰

<<https://constitutioncenter.org/interactive-constitution/interpretation/amendment-xiv/clauses/701>>. Acesso em: 6 set. 2021.

⁷⁹ Dada, a posição básica da relação matrimonial na hierarquia de valores desta sociedade e a concomitante monopolização estatal dos meios para a dissolução legal dessa relação. *Boddie v. Connecticut*. Syllabus. **Library of Congress**, 2 mar. 1971. p. 378. Disponível em: <<https://tile.loc.gov/storage-services/service/ll/usrep/usrep401/usrep401371/usrep401371.pdf>>. Acesso em: 6 set. 2021.

⁸⁰ *Boddie v. Connecticut*. Syllabus. **Library of Congress**, 2 mar. 1971. p. 378. Disponível em: <<https://tile.loc.gov/storage-services/service/ll/usrep/usrep401/usrep401371/usrep401371.pdf>>. Acesso em: 6 set. 2021.

É de se destacar que a obrigatoriedade da utilização da *Alternative Dispute Resolution (ADR)*, adiante melhor estudada, foi estruturada de modo a não implicar violação ao direito de ação, já que os litigantes podem ser compelidos a participar de um mecanismo alternativo de solução de disputa, sendo-lhes assegurado, todavia, o poder de rejeitar a solução ali apresentada e ingressar, ao cabo, em juízo.⁸¹

2.3 O CUSTO DE ACESSO À JUSTIÇA

A representação por advogado nos Estados Unidos foi constitucionalmente estabelecida através da Sexta Emenda à Constituição Federal de 1787, que assim dispôs:

*In all criminal prosecutions, the accused shall enjoy the right to a speedy and public trial, by an impartial jury of the State and district wherein the crime shall have been committed, which district shall have been previously ascertained by law, and to be informed of the nature and cause of the accusation; to be confronted with the witnesses against him; to have compulsory process for obtaining witnesses in his favor, and to have the Assistance of Counsel for his defence.*⁸²

Todavia, como se vê, o texto não fora explícito quanto à assistência gratuita, patrocinada pelo Estado, o que somente se solidificou quando o Congresso Americano promulgou, no ano de 1964, o denominado *Criminal Justice Act*, que garantiu um sistema de nomeação de advogados a réus de processos criminais que não tivessem condições financeiras para a contratação de um profissional.

A virada normativa ocorreu após uma série de julgamentos que abordaram o tema e reconheceram a importância da assistência judiciária gratuita.

O primeiro exemplo foi o caso foi o conhecido como *Powel v. Alabama* ou *The Scottsboro Boys case*, de 1932, quando a Suprema Corte decidiu que, em

⁸¹ SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 522.

⁸² Em todos os processos criminais, o acusado terá direito a um julgamento rápido e público, por um júri imparcial do Estado e distrito em que o crime foi cometido, distrito esse que deve ter sido previamente verificado por lei, e ser informado de a natureza e a causa da acusação; ser confrontado com as testemunhas contra ele; ter processo compulsório para obtenção de testemunhas a seu favor e contar com o auxílio de um advogado para sua defesa. ESTADOS UNIDOS DA AMERICA. Congress. Browse the Constitution Annotated. Sixth Amendment. **congress.gov**. Disponível em: <<https://constitution.congress.gov/browse/amendment-6/>>. Acesso em: 19 ago. 2021.

processos passíveis de pena de morte, os tribunais estaduais deveriam nomear advogado aos acusados que não dispusessem de recursos para contratar um causídico, tampouco tivessem condições suficientes para fazer sua autodefesa. O segundo, de 1942, foi o julgamento do caso *Betts v. Brady*, em que o entendimento acima foi ampliado para abarcar, além dos crimes sujeitos à pena de execução, circunstâncias especiais como idade, experiência/maturidade e nível intelectual do acusado e complexidade do caso.⁸³

O último caso e que resultou em um marco histórico em tema de assistência judiciária, é o *Gideon v. Wainwright*. Clarence Earl Gideon havia sido acusado de furto e não continha nenhuma das circunstâncias especiais citadas no *Betts Rule*, todavia, invocou a Sexta Emenda para exigir o direito a uma assistência gratuita. A assistência foi negada e Gideon foi condenado em um julgamento realizado por seis jurados, recebendo a pena de cinco anos de prisão. Depois de dois meses, Gideon enviou uma carta à Suprema Corte da Flórida, solicitando *habeas corpus* ao argumento de que estava ilegalmente preso, dizendo: “*I am a pauper without funds are any possibility of obtaining financiable aid and I Beg of this court to Listen act upon my plea*”.⁸⁴

Seu apelo foi negado pelo tribunal da Flórida, mas Gideon seguiu adiante, enviando uma carta de quatro páginas à Suprema Corte dos Estados Unidos, em que asseverava:

Petitioner cannot make any pretense of being able to answer the learned attorney General of the State of Florida because the petitioner is not a attorney or versed in the law nor does not have the law books to copy down the decisions of this Court. But the petitioner knows there is many of them....

The respondent claims that a citizen can get a equal and fair trial without legal counsel.

That the constitution of the United States does not apply to the state of

⁸³ ALVES, Cleber Francisco. A assistência jurídica gratuita aos pobres nos Estados Unidos. jus.com.br, dez. 2008. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/12139/a-assistencia-juridica-gratuita-aos-pobres-nos-estados-unidos>>. Acesso em: 19 ago. 2021.

⁸⁴ Eu sou um indigente sem fundos, tenho qualquer possibilidade de obter ajuda financeira e peço a este tribunal para ouvir aja de acordo com o meu apelo. HOUPPERT, Karen. **Chasing Gideon**: the elusive quest for poor people's justice. New York: The New Press, 2010. p. 63. Disponível em <<https://0-ebookcentral-proquest-com.libcat.widener.edu/lib/widener-ebooks/detail.action?docID=3029019>>. Acesso em: 10 dez. 2021.

Florida.

Petitioner will attempt to show this court that a citizen of the state of Florida cannot get a just or fair trial without the aid of counsel....

Respondent claims that I have no right to file petition for a writ of Habeas Corpus. Take away this right to a citizen and there is nothing left. [...]

I makes no difference how old I am or what color I am or what church I belong too if any. The question is I did not get a fair trial. The question is very simple. I requested the court to appoint me a attorney and the court refused. All countrys try to give there citizens a fair trial and see to it that they have counsel.⁸⁵

Em 18 de março de 1963, a Suprema Corte acolheu os argumentos de Gideon e garantiu a ele um novo julgamento, mediante a assistência de um advogado.⁸⁶ O juiz Hugo Black destacou que, passadas duas décadas da *Betts Rulle*, mudanças sociais e legais impunham uma revisão de pensamento e, na decisão do tribunal, fez constar que:

In returning to these old precedents, sounder, we believe, than the new, we but restore constitutional principles established to achieve a fair system of justice. Not only these precedents, but also reason and reflection, require us to recognize that, in our adversary system of criminal justice, any person haled into court, who is too poor to hire a lawyer, cannot be assured a fair trial unless counsel is provided for him. This seems to us to be an obvious truth. Governments, both state and federal, quite properly spend vast sums of money to establish machinery to try defendants accused of crime. Lawyers to prosecute are everywhere deemed essential to protect the public's interest in an orderly society.⁸⁷

⁸⁵ O peticionário não pode fingir ser capaz de responder ao erudito procurador-geral do Estado da Flórida, porque o peticionário não é advogado ou versado na lei nem possui livros jurídicos para copiar as decisões desta Corte. Mas o peticionário sabe que há muitos deles.... O respondente afirma que um cidadão pode obter um julgamento igual e justo sem aconselhamento jurídico. Que a constituição dos Estados Unidos não se aplica ao estado da Flórida. O peticionário tentará mostrar a este tribunal que um cidadão do estado da Flórida não pode obter um julgamento justo sem a ajuda de um advogado....O Reclamado afirma que não tem o direito de apresentar uma petição para uma escrita de Habeas Corpus. Tire esse direito ao cidadão e não sobra mais nada. [...] Não faz diferença minha idade, minha cor ou a que igreja pertença. A questão é que não tive um julgamento justo. A questão é muito simples. Solicitei ao tribunal que me nomeasse um advogado e o tribunal recusou. Todos os países tentam dar aos seus cidadãos um julgamento justo e fazer com que eles tenham um advogado. HOUPPERT, Karen. **Chasing Gideon: the elusive quest for poor people's justice**. New York: The New Press, 2010. p. 64. Disponível em <<https://0-ebookcentral-proquest-com.libcat.widener.edu/lib/widener-ebooks/detail.action?docID=3029019>>. Acesso em: 10 dez. 2021

⁸⁶ HOUPPERT, Karen. **Chasing Gideon: the elusive quest for poor people's justice**. New York: The New Press, 2010. p. 88. Disponível em: <<https://0-ebookcentral-proquest-com.libcat.widener.edu/lib/widener-ebooks/detail.action?docID=3029019>>. Acesso em: 10 dez. 2021.

⁸⁷ Ao retornar a esses antigos precedentes, mais sólidos, acreditamos, do que os novos, apenas restauramos os princípios constitucionais estabelecidos para alcançar um sistema de justiça justo. Não apenas esses precedentes, mas também a razão e a reflexão, exigem que reconheçamos

Foi a partir desse caso que os Estados Unidos passaram a presenciar uma organização em termos de assistência judiciária gratuita às pessoas carentes, tanto em ações cíveis quanto criminais, sem que houvesse, entretanto, uma regulamentação a respeito do formato desse sistema, o que acabou por conferir ampla discricionariedade aos estados.⁸⁸

A responsabilidade pelo funcionamento do sistema é atribuída ao Poder Judiciário que, até 1964, contava apenas com o auxílio de profissionais voluntários, já que a remuneração passou a ser admitida somente com o *Criminal Justice Act*. Mesmo assim, o pagamento era módico, abaixo do preço de mercado, cenário que sofreu alteração, porém, em 1970, com a criação de Defensorias Públicas, as *Federal Public Defender Organizations* e as *Community Defender Organizations*.⁸⁹

A maioria dos Estados optou pela adesão às Defensorias Públicas, embora alguns, poucos, continuassem com a nomeação de profissionais caso a caso, o que fez coexistirem os dois sistemas de defesa criminal na justiça federal.

Enquanto os defensores públicos recebem remuneração fixa, os advogados são pagos por hora de trabalho, com valores predefinidos para a espécie de ilícito em causa.

Aproximadamente 90% dos réus de processos criminais da esfera federal são desassistidos por advogado. Desses, 60% são atendidos por defensores públicos ou agências comunitárias. O restante, na impossibilidade de atendimento

que, em nosso sistema adversário de justiça criminal, qualquer pessoa arrastada ao tribunal, que seja pobre demais para contratar um advogado, não pode ter garantia de um julgamento justo a menos que seja fornecido um advogado para ele. Isso nos parece uma verdade óbvia. Os governos, tanto estaduais quanto federais, gastam muito apropriadamente grandes somas de dinheiro para estabelecer mecanismos para julgar réus acusados de crime. Advogados para processar são considerados essenciais em todos os lugares para proteger o interesse do público em uma sociedade ordenada. HOUPPERT, Karen. **Chasing Gideon**: the elusive quest for poor people's justice. New York: The New Press, 2010. p. 87. Disponível em: <<https://0-ebookcentral-proquest-com.libcat.widener.edu/lib/widener-ebooks/detail.action?docID=3029019>>. Acesso em: 10 dez. 2021.

⁸⁸ ALVES, Cleber Francisco. A assistência jurídica gratuita aos pobres nos Estados Unidos. **jus.com.br**, dez. 2008. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/12139/a-assistencia-juridica-gratuita-aos-pobres-nos-estados-unidos>>. Acesso em: 19 ago. 2021.

⁸⁹ ALVES, Cleber Francisco. A assistência jurídica gratuita aos pobres nos Estados Unidos. **jus.com.br**, dez. 2008. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/12139/a-assistencia-juridica-gratuita-aos-pobres-nos-estados-unidos>>. Acesso em: 19 ago. 2021.

pela Defensoria Pública, é representado pelos *panel attorneys*, que são advogados privados nomeados pela corte. Enquanto o *Federal Defender Office* conta com 80 escritórios, abarcando 91 dos 94 distritos judiciais federais, os *panel attorneys* somam aproximadamente 10.000.⁹⁰

No âmbito federal, como antecipado, surgiu o *Criminal Justice Act*. Já no nível estadual, importantes direcionamentos são fornecidos por organizações nacionais como a *American Bar Association (ABA)* e a *National Legal Aid and Defender Association (NLADA)*.⁹¹

Sobre a elegibilidade para a assistência, determina a *American Bar Association* que:

*Counsel should be provided to persons who are financially unable to obtain adequate representation without substantial hardship. Counsel should not be denied because of a person's ability to pay part of the cost of representation, because friends or relatives have resources to retain counsel or because bond has been or can be posted.*⁹²

Não existe, como se pode observar, um critério objetivo de concessão da benesse, variando sobremaneira os parâmetros de estado para estado, havendo alguns que cobram uma taxa pela utilização dos serviços da Defensoria Pública inclusive.⁹³

Já os casos que admitem o benefício, são os que seguem:

Standard 5- 5.1 Criminal cases

Counsel should be provided in all proceedings for offenses punishable by

⁹⁰ ROSE, E. Speedy Trial as a Viable Challenge to Chronic Underfunding in Indigent-Defense Systems. **Michigan Law Review**. Ann Arbor, 2014. v. 113, nº 2. p. 282. Disponível em: <<http://www.jstor.org/stable/24770768>>. Acesso em: 10 dez. 2021.

⁹¹ ALVES, Cleber Francisco. A assistência jurídica gratuita aos pobres nos Estados Unidos. **Jus.com.br**, dez. 2008. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/12139/a-assistencia-juridica-gratuita-aos-pobres-nos-estados-unidos>>. Acesso em: 19 ago. 2021.

⁹² O conselho deve ser fornecido às pessoas que são financeiramente incapazes de obter representação adequada sem dificuldades substanciais. O advogado não deve ser negado devido à capacidade de uma pessoa de pagar parte dos custos de representação, porque amigos ou parentes têm recursos para contratar um advogado ou porque uma fiança foi ou pode ser postada. American Bar Association. Providing Defense Services. **Criminal Justice Section**. Disponível em: <https://www.americanbar.org/groups/criminal_justice/publications/criminal_justice_section_archive/crimjust_standards_defsvcs_blk/#7.1>. Acesso em: 19 ago. 2021.

⁹³ ALVES, Cleber Francisco. A assistência jurídica gratuita aos pobres nos Estados Unidos. **Jus.com.br**, dez. 2008. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/12139/a-assistencia-juridica-gratuita-aos-pobres-nos-estados-unidos>>. Acesso em: 19 ago. 2021.

death or incarceration, regardless of their denomination as felonies, misdemeanors, or otherwise. An offense is also deemed to be punishable by incarceration if the fact of conviction may be established in a subsequent proceeding, thereby subjecting the defendant to incarceration.

Standard 5- 5.2 Collateral proceedings

Counsel should be provided in all proceedings arising from or connected with the initiation of a criminal action against the accused, including but not limited to extradition, mental competency, postconviction relief, and probation and parole revocation, regardless of the designation of the tribunal in which they occur or classification of the proceedings as civil in nature.

Standard 5- 5.3 Workload

(a) Neither defender organizations, assigned counsel nor contractors for services should accept workloads that, by reason of their excessive size, interfere with the rendering of quality representation or lead to the breach of professional obligations. Special consideration should be given to the workload created by representation in capital cases.

(b) Whenever defender organizations, individual defenders, assigned counsel or contractors for services determine, in the exercise of their best professional judgment, that the acceptance of additional cases or continued representation in previously accepted cases will lead to the furnishing of representation lacking in quality or to the breach of professional obligations, the defender organization, individual defender, assigned counsel or contractor for services must take such steps as may be appropriate to reduce their pending or projected caseloads, including the refusal of further appointments. Courts should not require individuals or programs to accept caseloads that will lead to the furnishing of representation lacking in quality or to the breach of professional obligations.

Standard 5- 5.4 Impact litigation

(a) The legal representation plan should permit pursuit of litigation which affects:

- (i) substantial numbers of similarly situated clients of the program, or*
- (ii) fundamental rights which cannot otherwise be effectively protected.*

(b) Any such litigation should be undertaken only when it is in the best interests of the affected clients. ⁹⁴

⁹⁴ Padrão 5- 5.1 Casos criminais Um advogado deve ser fornecido em todos os procedimentos por crimes puníveis com morte ou encarceramento, independentemente de serem considerados crimes, contravenções ou outros. A infração é também punida com prisão se o facto da condenação puder ser comprovado em processo posterior, sujeitando o arguido à prisão. Padrão 5- 5.2 Procedimentos de garantia O advogado deve ser fornecido em todos os procedimentos decorrentes ou relacionados com o início de uma ação criminal contra o acusado, incluindo, mas não se limitando a extradição, competência mental, medida pós-condenação e liberdade condicional e revogação da liberdade condicional, independentemente da designação do tribunal em que ocorram ou classificação do processo como de natureza cível. Padrão 5- 5.3 Carga de Trabalho (a) Nem as organizações de defesa, advogado designado ou empreiteiros de serviços devem aceitar cargas de trabalho que, em razão de seu tamanho excessivo, interfiram na

Além disso, no standard 5-1.2, a *American Bar Association* prevê a coexistência do sistema de Defensoria Pública e de advogados privados na prestação da assistência judiciária.

Em se tratando de causas cíveis, contudo, ao contrário do que ocorre nas demandas de natureza criminal, não há um direito expresso à representação judicial gratuita de litigantes carentes economicamente.

No já referido caso *Boddie v. Connecticut*, ao proferir seu voto, o juiz Black ressaltou a diferença entre essas duas espécies de litígios, justificando, com base nela, a especial proteção conferida na esfera penal. Para ele, o fato de uma pessoa estar sujeita às penas de morte, de prisão e de perda de propriedade em ação proposta pelo próprio Estado é o quanto basta para autorizar a assistência gratuita. Os processos cíveis, de outro turno e via de regra, não apresentam o poderio estatal em um lado da lide, tampouco submetem o jurisdicionado a penas que afetem seu direito à vida, à liberdade e à propriedade em razão do cometimento de um crime.⁹⁵

Black ainda enfatizou que a Constituição não dispôs sobre casos cíveis e criminais no mesmo patamar, de modo que não há razão que sustente a imposição

prestação de representação de qualidade ou levem ao descumprimento de obrigações profissionais. Deve ser dada consideração especial à carga de trabalho criada pela representação em casos capitais. (b) Sempre que organizações de defensores, defensores individuais, advogado designado ou contratados de serviços determinarem, no exercício de seu melhor julgamento profissional, que a aceitação de casos adicionais ou representação continuada em casos previamente aceitos levará ao fornecimento de representação de falta de qualidade ou em caso de violação de obrigações profissionais, a organização de defensores, defensor individual, advogado designado ou contratante de serviços deve tomar as medidas que possam ser apropriadas para reduzir o número de casos pendentes ou projetados, incluindo a recusa de novas nomeações. Os tribunais não devem exigir que indivíduos ou programas aceitem processos que levem à prestação de representação deficiente ou ao descumprimento de obrigações profissionais. Padrão 5- 5.4 Litígio de impacto (a) O plano de representação legal deve permitir a instauração de processos judiciais que afetem: (i) um número substancial de clientes do programa em situação semelhante, ou (ii) direitos fundamentais que de outra forma não podem ser protegidos de forma eficaz. (b) Qualquer litígio deve ser realizado apenas quando for no melhor interesse dos clientes afetados. ABA. Providing Defense Services. **Criminal Justice Section**. Disponível em: <https://www.americanbar.org/groups/criminal_justice/publications/criminal_justice_section_archive/crimjust_standards_defsvcs_blk/#7.1>. Acesso em: 19 ago. 2021.

⁹⁵ *Boddie v. Connecticut*. Syllabus. **Library of Congress**, 2 mar. 1971. p. 378. Disponível em: <<https://tile.loc.gov/storage-services/service/ll/usrep/usrep401/usrep401371/usrep401371.pdf>>. Acesso em: 6 set. 2021.

da rigidez do devido processo às ações de cunho civil.⁹⁶

*Were you to eavesdrop on a conversation between a lawyer and a prospective client, you might be surprised to learn that one of the first things the lawyer wants to know focuses on the remedy sought: What damages are at stake, what injunctive or other relief? The attorney may be trying to understand his client's interests, but will also be thinking about the feasibility of bringing the case. A system that depends on parties to bear the costs of developing the case requires lawyers to think about the amount at stake in relation to the costs of litigating the case.*⁹⁷

Os custos do litígio são, assim, um fator preponderante na decisão sobre ajuizar ou não uma ação. O litígio pode ser visto como um investimento, de modo que ingressar em juízo somente será interessante se os custos do processo não suplantarem o ganho previsto.

*Legal fees shape contemporary litigation. Any fee system in which the parties bear any costs of litigation will cause cases to be brought, abandoned, or settled on bases other than their legal and factual merits. Financing systems will affect not only how many suits are brought but also which ones; for example, the availability of punitive or statutory damages in a particular category, combined with contingent fees, will, all other things being equal, move legal resources toward such cases. Conversely, limitations on damage awards will move resources away from such cases. Understanding civil litigation therefore requires comprehending the incentives and barriers to litigation posed by the way in which lawyers are paid.*⁹⁸

Alguns custos são arcados pela sociedade por meio dos impostos, como o tribunal, o juiz e o pessoal administrativo. Outras despesas, porém, são arcadas

⁹⁶ Boddie v. Connecticut. Syllabus. **Library of Congress**, 2 mar. 1971. p. 391. Disponível em: <<https://tile.loc.gov/storage-services/service/ll/usrep/usrep401/usrep401371/usrep401371.pdf>>. Acesso em: 6 set. 2021.

⁹⁷ Se você escutar uma conversa entre um advogado e um cliente em potencial, poderá ficar surpreso ao saber que uma das primeiras coisas que o advogado quer saber se concentra no remédio procurado: quais danos estão em jogo, qual medida cautelar ou outro alívio? O advogado pode estar tentando entender os interesses de seu cliente, mas também estará pensando na viabilidade de iniciar o caso. Um sistema que depende das partes para arcar com os custos de desenvolvimento do caso exige que os advogados pensem sobre o valor em jogo em relação aos custos de litigar o caso. SCWHARTZ, Stephen C. Yeazell. **Civil procedure**. 9. ed. New York: Wolters Kluwer, 2015. Disponível em: <<https://br1lib.org/book/3503120/47fcf4>>. Acesso em: 10 dez. 2021.

⁹⁸ As taxas legais moldam o litígio contemporâneo. Qualquer sistema de taxas em que as partes suportem os custos do litígio fará com que os casos sejam iniciados, abandonados ou resolvidos em bases diferentes de seus méritos jurídicos e factuais. Os sistemas de financiamento afetarão não apenas quantos processos serão apresentados, mas também quais; por exemplo, a disponibilidade de danos punitivos ou legais em uma categoria de caso particular, combinada com taxas contingentes, todas as outras coisas sendo iguais, moverão recursos legais para tais casos. Por outro lado, as limitações nas indenizações por danos irão afastar os recursos de tais casos. Compreender o contencioso civil, portanto, requer compreender os incentivos e os obstáculos ao contencioso apresentados pela forma como os advogados são pagos. SCWHARTZ, Stephen C. Yeazell. **Civil procedure**. 9. ed. New York: Wolters Kluwer, 2015. Disponível em: <<https://br1lib.org/book/3503120/47fcf4>>. Acesso em: 10 dez. 2021.

pelas partes, através de taxas pagas diretamente ao tribunal ou a profissionais provedores de serviços a exemplo de testemunhas especializadas e investigadores. Os honorários de advogado, contudo, são a despesa de maior impacto aos litigantes e assim o são porque o sistema judicial norte-americano impõe a esses profissionais responsabilidade preponderante na condução de uma ação.

O sistema em que cada parte arca com os honorários de seus procuradores ficou conhecido como regra americana, a *American Rule*, cujo contraste é representado pela regra inglesa, adotada no Brasil, em que o vencedor é integralmente compensado das despesas que suportou para ajuizar a demanda.

Embora exista a contratação de um advogado por preço fixo, pré-estabelecido, os honorários advocatícios, via de regra, são pagos por hora de trabalho prestado, que pode variar de USD75 a USD1.000, a depender do profissional escolhido.

Há também a contratação mediante a denominada *contingent fee*, em que o cliente remunera o advogado apenas se obtiver algum resultado econômico. Apesar de assumir o risco da derrota, o procurador, logrando a vitória, receberá, como padrão, 20% em caso de acordo prévio à ação judicial, 25% após o ajuizamento, 33% se o caso for a julgamento e 50% caso se avance à via recursal.

Todavia, os custos nem sempre acabam diretamente suportados pelas partes, sendo comum, no sistema judicial dos Estados Unidos, a contratação de um seguro para litígios.

And recent years have seen an extension of this concept into third-party litigation finance, in which "investors" in a lawsuit will assume major responsibility for its funding. [...] Most vehicle owners have thus purchased a form of legal insurance. Homeowners' and tenants' insurance policies typically contain similar provisions for claims arising from household accidents, thereby creating a widespread form of legal insurance for potential individual defendants .⁹⁹

⁹⁹ E, nos últimos anos, assistimos a uma extensão desse conceito ao financiamento de litígios de terceiros, no qual os "investidores" em uma ação judicial assumirão a maior responsabilidade por seu financiamento. [...] A maioria dos proprietários de veículos adquiriu, portanto, uma forma de seguro legal. As apólices de seguro de proprietários e inquilinos geralmente contêm disposições semelhantes para reclamações decorrentes de acidentes domésticos, criando assim uma forma generalizada de seguro legal para potenciais réus individuais. SCWHARTZ, Stephen C. Yeazell.

Além do seguro, existem empresas especializadas em conceder empréstimos para as despesas processuais, que não precisam ser pagos pelo mutuário caso nada ganhe em julgamento. Trata-se do *Consumer Lending*. A quantia emprestada nessas hipóteses não é maior do que 10% daquilo que se imagina venha a ser o proveito da parte.

Outro modo de financiamento, denominado *Direct Investment in Commercial Claims*, é operacionalizado mediante contrato com a parte ou o advogado, podendo envolver o investimento de até USD15.000.000 em um litígio, normalmente de grande monta.

As formas de assistência analisadas até aqui, como visto, atendem apenas aqueles quem detém seguro ou capacidade de obter um financiamento e, ainda, na hipótese de taxa de contingência, aqueles que buscam uma condenação em dinheiro provável ao ponto de o advogado assumir o risco da derrota, porquanto, logrando-se vencedor, o percentual da verba advocatícia costuma ser bastante elevado. Não atendem, portanto, afora a última hipótese, aos anseios das pessoas carentes, incapazes de arcar com as custas processuais e os honorários de algum advogado.

Com vistas a promover o acesso igualitário à justiça, o Congresso norte-americano instituiu, em 1974, a *Legal Services Corporation* (LSC), uma organização sem fins lucrativos que financia organizações de assistência jurídica com mais de 800 escritórios no país.¹⁰⁰

O objetivo da LSC é prestar assistência jurídica às pessoas carentes em questões de cunho civil relacionadas à segurança, à subsistência e à estabilidade familiar. Sua atuação, portanto, dá-se de modo preponderante em ações como as de direito de família, violência doméstica, saúde, despejo e execução hipotecária.

A LSC define o parâmetro de renda para que o interessado receba a assistência, que é fixo e corresponde a anuais \$14.713 para um indivíduo e \$30.313

Civil procedure. 9. ed. New York: Wolters Kluwer, 2015. Disponível em: <<https://br1lib.org/book/3503120/47fcf4>>. Acesso em: 10 dez. 2021.

¹⁰⁰ Legal Services Corporation. About LSC. **lsc.gov**. Disponível em: <<https://www.lsc.gov/about-lsc>>. Acesso em: 3 set. 2021.

para uma família de quatro pessoas.¹⁰¹

Também integram o sistema de assistência os escritórios de advocacia conhecidos como *legal aids*, que recebem recursos estatais e de organismos filantrópicos privados, incluindo a LSC.

Todavia, a assistência gratuita enfrenta reações do mercado da advocacia, que teme perder clientes para essas organizações. Por isso, há legislaturas limitando o campo de atuação dos assistentes.¹⁰²

Paralelamente a essa sistemática, algumas organizações de advogados estabeleceram um limite mínimo de atuação voluntária para que o profissional possa ser afiliado.

Outra forma de auxílio é prestada por equipes de serviços jurídicos dedicadas a causas específicas, a exemplo de grupos étnicos, religiosos e políticos. Essa assistência, dada tal característica, normalmente se desenvolve em casos representativos e de grande repercussão social.¹⁰³

Deixando a assistência gratuita e partindo para a divisão de custos, em ações de interesse coletivo, porém, ajuizadas por um ou apenas alguns dos muitos interessados, as despesas podem ser repartidas por meio da teoria do *common fund*. De acordo com ela, as despesas com honorários advocatícios poderiam ser resgatadas do fundo composto pelos valores a serem pagos aos credores beneficiados com a ação judicial mesmo sem terem feito parte dela.¹⁰⁴

Além desses casos, a imposição das despesas pode se dar por contrato, caso em que o juiz nele se pautará ao definir a sucumbência.¹⁰⁵

¹⁰¹ Legal Services Corporation. What is legal aid?. **lsc.gov**. Disponível em: <<https://www.lsc.gov/about-lsc/what-legal-aid>>. Acesso em: 3 set. 2021.

¹⁰² SCWHARTZ, Stephen C. Yeazell. **Civil procedure**. 9. ed. New York: Wolters Kluwer, 2015. Disponível em: <<https://br1lib.org/book/3503120/47fcf4>>. Acesso em: 10 dez. 2021.

¹⁰³ SCWHARTZ, Stephen C. Yeazell. **Civil procedure**. 9. ed. New York: Wolters Kluwer, 2015. Disponível em: <<https://br1lib.org/book/3503120/47fcf4>>. Acesso em: 10 dez. 2021.

¹⁰⁴ SCWHARTZ, Stephen C. Yeazell. **Civil procedure**. 9. ed. New York: Wolters Kluwer, 2015. Disponível em: <<https://br1lib.org/book/3503120/47fcf4>>. Acesso em: 10 dez. 2021.

¹⁰⁵ SCWHARTZ, Stephen C. Yeazell. **Civil procedure**. 9. ed. New York: Wolters Kluwer, 2015. Disponível em: <<https://br1lib.org/book/3503120/47fcf4>>. Acesso em: 10 dez. 2021.

A chamada regra americana também pode ceder lugar em caso de litigância de má-fé:

“Even when the parties have not agreed to shift fees, there are exceptions to the American Rule. A well-established situation in which one side may pay the other’s legal fee occurs when a plaintiff has groundlessly brought a suit; in most states one element of damages in a subsequent action for malicious prosecution is attorneys’ fees for defending the first suit. Beyond any specific statutory authority lies the inherent power of the court to control behavior designed to thwart the just operation of the legal system. Chambers v. NASCO, Inc., 501 U.S. 32 (1991) (upholding imposition of nearly \$1 million in fees on party acting in bad faith). In an influential opinion, the U.S. Supreme Court refused to create a generalized common law doctrine shifting fees in “public interest” cases but said that Congress remained free to do so. Alyeska Pipeline Service v. Wilderness Society, 421 U.S. 240, 257 (1975).¹⁰⁶

Diferentemente do que ocorre no Brasil, nos Estados Unidos da América, os custos do processo, via de regra, não são ressarcidos ao vencedor ao final da demanda. Trata-se da já mencionada regra americana.

The first step in civil litigation involves a triggering event that injures the plaintiff or damages his or her property (see Figure 5.1). The second step usually involves the plaintiff selecting an attorney. It is important to understand that, in general, each party pays for his or her attorney’s fee irrespective of who ultimately prevails in the substantive dispute. This is subject to exceptions where statutory law provides otherwise and where common law judicial doctrines permit the court to order the loser to pay the winner’s attorney fees.¹⁰⁷

Assim, pode-se afirmar que, de forma diametralmente oposta ao que ocorre no Brasil, nos Estados Unidos, a assistência judiciária gratuita é exceção,

¹⁰⁶ Mesmo quando as partes não concordam em transferir as taxas, há exceções à Regra Americana. Uma situação bem estabelecida em que um lado pode pagar os honorários advocatícios do outro ocorre quando o reclamante moveu uma ação sem fundamento; na maioria dos estados, um elemento de dano em uma ação subsequente para um processo malicioso são os honorários advocatícios para defender a primeira ação. Além de qualquer autoridade estatutária específica, está o poder inerente do tribunal de controlar o comportamento destinado a impedir o funcionamento justo do sistema jurídico. *Chambers v. NASCO, Inc.*, 501 U.S. 32 (1991) (sustentando a imposição de quase US \$ 1 milhão em taxas sobre parte que age de má-fé). Em uma opinião influente, a Suprema Corte dos EUA recusou-se a criar uma doutrina de direito comum generalizada, alterando as taxas em casos de "interesse público", mas disse que o Congresso permanecia livre para fazê-lo. SCWHARTZ, Stephen C. Yeazell. **Civil procedure**. 9. ed. New York: Wolters Kluwer, 2015. Disponível em: <<https://br1lib.org/book/3503120/47fcf4>>. Acesso em: 10 dez. 2021

¹⁰⁷ O primeiro passo em um litígio civil envolve um evento gerador que fere o demandante ou danifique sua propriedade (ver Figura 5.1). A segunda etapa geralmente envolve o demandante selecionar um advogado. É importante entender que, em geral, cada parte paga os honorários de seu advogado, independentemente de quem, em última análise, prevalece na disputa substantiva. Isso está sujeito a exceções onde a lei estatutária dispõe o contrário e onde as doutrinas judiciais de direito comum permitem que o tribunal ordene o perdedor a pagar os honorários advocatícios do vencedor. SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 155.

ficando reservada aos casos em que absolutamente necessária ao resguardo de garantias fundamentais como a vida e a liberdade e não para interesses meramente financeiros por exemplo. Os custos de acesso à justiça na esfera cível são, preponderantemente, arcados pelas partes em vez de serem suportados pelo Estado, fato que, à toda evidência, contribui sobremaneira para o combate à litigância irresponsável.

2.4 PROCEDIMENTOS PRÉ-PROCESSUAIS

Frank Sander (2002, p. 116, *apud* TARTUCCE, 2021, p. 156), em uma conferência realizada no ano de 1976 para discutir o sistema norte-americano de distribuição de justiça, defendeu que os tribunais tivessem “várias portas”, de modo que algumas conduzissem ao processo e, outras, a vias alternativas.¹⁰⁸

Há sistemas jurídicos em que o magistrado encaminha as partes ao meio que reputa eficiente no caso concreto. É relevante a experiência americana nos “tribunais multiportas”: o jurisdicionado, ao buscar uma saída para a controvérsia, pode ser direcionado a diversificados meios de composição; nos Estados Unidos, às partes são disponibilizados não só o encaminhamento judicial da questão, mas também as vias arbitral e da mediação.¹⁰⁹

E, enquanto no Brasil, os meios alternativos de solução de controvérsias estão mais adstritos à conciliação, mediação e arbitragem, os Estados Unidos contam com um leque muito mais amplo da denominada *Alternative Dispute Resolution*, ou, simplesmente, *ADR*.

A *ADR* ganhou repercussão e aderência com a promulgação do *Alternative Dispute Resolution Act (ADRA)*, no ano de 1998, que exigiu sua implantação a todas as agências federais, em especial os tribunais distritais federais e os tribunais de apelação. Além deles, muitos estados também adotaram o sistema, que pode ser voluntário ou então de utilização obrigatória imposta pelo tribunal, nas jurisdições locais.¹¹⁰

¹⁰⁸ TARTUCCE, Fernanda. **Mediação nos conflitos civis**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 156.

¹⁰⁹ TARTUCCE, Fernanda. **Mediação nos conflitos civis**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 70-71

¹¹⁰ SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 520.

Bem antes disso, em 1925, foi promulgada a *Federal Arbitration Act* (FAA), que tratou da arbitragem nas relações comerciais. Embora em muito se assemelhe à arbitragem regulada no Brasil, o direito norte-americano dispensa a fundamentação das decisões. Além disso, ela pode ser ordenada de modo compulsório pelo tribunal, porém, neste caso, a decisão normalmente não será vinculante.¹¹¹

A escolha do árbitro pode decorrer de vontade das partes ou então partir de uma definição do tribunal. Ainda quanto à sentença, ela poderá ser rejeitada pelas partes sob o requerimento de *trial de novo*. Porém, se o novo julgamento, a ser proferido por um *juri trial*, não lhe for favorável, o insurgente normalmente é penalizado.¹¹²

A mediação também apresenta diferenças, como a possibilidade de o mediador sugerir alternativas às partes, prevendo o que aconteceria em caso de um julgamento convencional, podendo, outrossim, indicar o valor de uma possível condenação.¹¹³

Leonard Riskin e James Westbrook (2004, p. 4, *apud* TARTUCCE, 2021, p. 160), classificam os diferentes mecanismos de solução de controvérsias como inseridos em sistemas de adjudicação, caracterizados como técnicas consensuais ou oriundos de um sistema misto.

Os processos de adjudicação são aqueles submetidos à decisão de um terceiro, mediante procedimento administrativo ou judicial, arbitragem ou ainda os tribunais privados, quando admitidos pelo regimento interno do tribunal. A decisão de um juiz privado, que é uma pessoa neutra, é equiparada a uma decisão judicial, sujeita a recurso.

¹¹¹ CABRILLO, Francisco; FITZPATRICK, Sean. **The economics of courts and litigation**. Massachusetts: Edward Elgar Publishing Limited, 2008. p. 220. Disponível em: <file:///C:/Users/viviancj/Downloads/The%20Economics%20of%20Courts%20and%20Litigation%20by%20Francisco%20Cabrillo,%20Sean%20Fitzpatrick%20(z-lib.org)%20(1).pdf>. Acesso em: 23 set. 2021.

¹¹² SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 536.

¹¹³ SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 539.

Já entre os meios consensuais, além da negociação, conciliação e mediação, existe a figura do *ombudsman*, que tem por função receber queixas e prevenir disputas promovendo a resolução *interna corporis*.¹¹⁴

Nos Estados Unidos observa-se uma grande variedade de métodos de trabalho de solução de conflitos (mini-trial, avaliação neutra de terceiro, summary jury trial, private-judging etc.), buscando-se sempre o mais apropriado para a solução do conflito, sendo admissível ainda a combinação de tais métodos. Trata-se do chamado sistema de multi-door courthouse, com o qual se visa ao fornecimento da melhor forma possível de solução de determinado conflito.¹¹⁵

O *minitrial* é uma espécie de consultoria em que as partes, antes de tentar a composição ou ajuizar uma ação, submetem a questão a um especialista, normalmente um advogado, que avaliará as teses como se juiz fosse, prevendo ou antecipando o possível desfecho judicial. As partes, então, de posse da opinião externada, voltam à etapa de negociação, que pode ou não se dar mediante a participação do consultor eleito.¹¹⁶ O *minitrial* pode ocorrer também de forma obrigatória, imposta pelo tribunal, e normalmente é utilizado em casos complexos, nos quais a economia de tempo e dinheiro podem representar um grande diferencial. Esses benefícios decorrem da simplicidade do procedimento se comparado ao julgamento tradicional, notadamente pela dispensa de formalidades e possibilidade de ajustes pelas partes.¹¹⁷

O *summary jury trial* (*SJT*) tem o mesmo propósito, todavia, ao invés de o caso ser apresentado a um consultor, o é a um júri fictício, composto com as mesmas características dos jurados reais. Também aqui, a solução indicada, não vinculante, serve de direcionamento aos litigantes em uma possível composição. Os principais elementos do *SJT* são o júri consultivo, uma audiência de duas horas de duração e o veredito não vinculativo. Esse processo permite aos interessados conhecer a reação de um grupo de jurados às suas teses, além de satisfazer

¹¹⁴ TARTUCCE, Fernanda. **Mediação nos conflitos civis**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 160-161.

¹¹⁵ GUERRERO, Luis Fernando. **Os Métodos de Solução de Conflitos e o Processo Civil**. São Paulo: Atlas, 2015. p. 12

¹¹⁶ TARTUCCE, Fernanda. **Mediação nos conflitos civis**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 160-162.

¹¹⁷ SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 544.

eventual necessidade emocional de coloca-las em exposição perante um tribunal¹¹⁸.

A avaliação neutra de terceiro também se assemelha ao *minitrial*, na medida em que as partes são submetidas a um estágio inicial da disputa em que confrontam suas teses perante um profissional da área, que identificará os pontos controvertidos e analisará todas as teses arguidas, predizendo eventual sentença.

Os *private trials*, de seu turno, consistem no julgamento por um tribunal privado, estabelecido por empresas que normalmente têm em seu *casting* juízes federais e estaduais aposentados. Esse sistema permite a escolha dos juízes pelas partes de acordo com a especialização apropriada ao caso, além de garantir privacidade ao procedimento e julgamento. Nos *private trials*, às partes também é conferido o poder de decidir sobre a recorribilidade da decisão, fase que pode tramitar também em sistemas judiciais privados.¹¹⁹

Existem ainda outros métodos como o *med-arb* ou *arb-med*, em que mediação e a arbitragem, conduzidas por um dirigente neutro, intercalam-se na tentativa de solucionar o conflito. Por sua vez, o *fact finding* envolve a participação de um terceiro para identificar os fatos relevantes de uma causa, contribuindo assim, tanto para a autocomposição quanto para a heterocomposição. O *baseball arbitration* pressupõe o encaminhamento de dois desfechos a um árbitro, que optará por um deles.¹²⁰

O *New York State Unified Court System*¹²¹ apresenta outros métodos de ADR como o *collaborative law*, destinado a casos de divórcio mediante a absorção de três princípios: não litigar perante um tribunal, atuação honesta e de boa fé sem o processo formal de *discovery* e o compromisso de priorizar o interesse das partes e de seus filhos.

¹¹⁸ SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 544-545.

¹¹⁹ SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 547.

¹²⁰ TARTUCCE, Fernanda. **Mediação nos conflitos civis**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 160-162.

¹²¹ New York State Unified Court System. Alternative Dispute Resolution. What is ADR? **NYCourts.gov**. Disponível em: <http://ww2.nycourts.gov/ip/adr/What_Is_ADR.shtml>. Acesso em: 7 set. 2021.

Traz também o *Parenting Coordination*, programa destinado a auxiliar os pais em seu plano de parentalidade, mediante o auxílio de um profissional especializado em saúde mental ou da área jurídica denominado *parenting coordinator*, que pode tomar decisões desde que autorizados pelas partes e pelo tribunal.

Já o *special master*, também oferecido pelo *New York State Unified Court System*, envolve a nomeação de um terceiro a quem o tribunal delega certos misteres, como a supervisão do *discovery* e de questões que possam sobrevir ao julgamento.

Embora já no âmbito do processo judicial, ao juiz também é conferida a etapa das *settlement conferences*, mormente quando as partes não se movimentam inicialmente para um acordo. Nessa fase, o juiz faz uma análise preliminar do caso, podendo apontar os riscos de cada parte e os custos da judicialização. Pode, nesse proceder, indicar precedentes e sugerir opções de *ADR*, além de promover reuniões com as partes no intuito de obter a mediação, até mesmo sem a presença dos advogados.¹²²

Com o avanço da tecnologia ocorrido nos últimos anos, também despontou como meio alternativo a *Online Dispute Resolution*, denominada *ODR*, promovida por organizações e empresas privadas, atraindo especialmente os varejistas em disputas que não podem ser resolvidas por seus representantes locais, dada a flexibilidade, velocidade e baixo custo da ferramenta.¹²³

É possível verificar, portanto, que o direito norte-americano trabalha com inúmeros mecanismos de resolução de conflitos prévios ao ajuizamento de uma demanda sem que isso implique prejuízo ao direito de ação, o que representa um forte avanço em termos de celeridade processual e confere maior efetividade ao sistema judicial, adstrito que fica às causas de maior complexidade, que não dispensam as formalidades e garantias vinculadas aos seus procedimentos.

¹²² SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 527.

¹²³ SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 522.

CAPÍTULO 3

OS FATORES QUE COMPROMETEM A CELERIDADE NO BRASIL E POSSIBILIDADES DE SANÁ-LOS

3.1 DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO E A FALTA DE CELERIDADE COMO UM DOS GRANDES PROBLEMAS DO SISTEMA JUDICIAL

A razoável duração do processo constitui princípio inserido na Carta Magna, em seu artigo 5º, LXXVIII, que assim dispõe: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” ¹²⁴. Em sede de legislação ordinária, encontra lugar no artigo 4º do Código de Processo Civil, como norma fundamental do processo civil, *in verbis*: “As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa” e no artigo 139: “O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe: [...] II - velar pela duração razoável do processo”. ¹²⁵

Trata-se de princípio que confere efetividade ao direito de ação na medida em que busca garantir a entrega da tutela jurisdicional no tempo adequado, evitando, assim, que a demora torne inútil o provimento desejado.

Ressalta-se que, mesmo quando inviável contornar a demora para o desfecho do processo, a lei busca prever mecanismos aptos a dar efetividade a essa garantia fundamental.

A tutela de urgência, ao permitir prestação imediata, antes mesmo da

¹²⁴ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 8 dez. 2021.

¹²⁵ BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 8 dez. 2021.

oitiva da parte contrária, como forma de evitar o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, é um exemplo de dispositivo representativo dessa garantia.

Indo além, o artigo 303 do Código de Processo Civil atual dispõe que:

“Nos casos em que a urgência for contemporânea à propositura da ação, a petição inicial pode limitar-se ao requerimento da tutela antecipada e à indicação do pedido de tutela final, com a exposição da lide, do direito que se busca realizar e do perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo”.¹²⁶

Nessa hipótese, o autor terá o prazo mínimo de 15 dias para apresentar o pedido de tutela final.

Dispensando, por outro lado, o requisito da urgência, o legislador previu a tutela da evidência, admitindo decisão liminar quando as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas por documentos e existir tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante e quando se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito (Código de Processo Civil, artigo 311).

Avançando à fase final, também os dispositivos que admitem o julgamento antecipado da lide e parcial de mérito (Código de Processo Civil, artigos 354 a 356) são demonstrações claras da exteriorização do princípio da duração razoável do processo, ao permitirem a solução de questões maduras, ainda que não tecnicamente esgotadas todas as etapas procedimentais.

Já na etapa executiva, além de imposição de multa e honorários de advogado pelo atraso no pagamento, na obrigação de fazer e não fazer, prevê o Código, de modo não exaustivo, busca e apreensão, remoção de pessoas e coisas, desfazimento de obras e o impedimento de atividade nociva, mediante auxílio de força policial, se necessário, inclusive (Código de Processo Civil, artigo 536, §1º).

Em incremento a essas determinações, a lei instrumental estabelece, em

¹²⁶ BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 8 dez. 2021.

seu artigo 12, a obediência à ordem cronológica de conclusão para a prolação de sentenças e acórdãos – e não, portanto, de despachos e decisões interlocutórias -, respeitadas as exceções, notadamente relacionadas às prioridades legais, urgências, metas definidas pelo Conselho Nacional de Justiça e casos repetitivos, de breve análise.

A preocupação do legislador com a eficácia do provimento vem, pois, estampada em todas as fases processuais, o que se justifica, já que de nada adianta o acesso à justiça se a prestação sobrevier quando o direito houver perecido, ou, a sentença favorável, se não existirem instrumentos de coerção.

Trazidos exemplos práticos extraídos da legislação processual tendentes a dar efetividade ao comando do artigo 5º, LXXVIII, da Constituição da República, cabe perquirir a respeito da forma como se define a mora processual.

O Tribunal Europeu de Direitos Humanos fixou três importantes critérios para se aferir se houve ou não dilação indevida do processo, a saber: a) complexidade do assunto versado na causa; b) comportamento dos litigantes e de seus procuradores; e c) a atuação e comportamento do órgão jurisdicional.¹²⁷

O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul enfrentou o tema ao apreciar a apelação cível nº 70077760932.¹²⁸ O insurgente reclamava da demora de 2 anos e 3 meses para a liberação de um alvará judicial. Por ocasião do julgamento, o relator destacou que o direito à duração razoável do processo há de ser analisado sob dois ângulos: o de evitar uma delonga desnecessária e o de permitir que o processo dure o tempo suficiente a propiciar a satisfação da tutela pretendida.

E, partindo desse pressuposto, a Corte decidiu que a demora se deveu a inúmeros atos processuais necessários à homologação de um acordo que precedia a expedição do alvará, a exemplo de expedição de ofício, regularização da representação processual e oportunização, em respeito ao contraditório, de

¹²⁷ ALVIM, Eduardo Arruda; GRANADO, Daniel Willian; FERREIRA, Eduardo Aranha. **Direito processual civil**. 6. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 202.

¹²⁸ RIO GRANDE DO SUL. **Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul**. Apelação Cível nº 70077760932. Porto Alegre, 29 ago. 2018. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal%20de%20Justi%C3%A7a%20do%20RS&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=&num_processo=70077760932&codEmenta=7706337&temIntTeor=true>. Acesso em: 10 set. 2021.

manifestações sobre as diversas petições encartadas nos autos.

No mais, fazendo referência à inaplicabilidade, na hipótese de responsabilidade civil do Estado por ato jurisdicional, da responsabilidade objetiva do Poder Público pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, a teor do § 6º do artigo 37 da Carta Magna, o tribunal asseverou que o reclamante não comprovou que a demora do trâmite decorreu de dolo, fraude ou culpa grave de ato jurisdicional, ou de erro dos agentes estatais, negando, ao cabo, a reparação pretendida.

No âmbito criminal, o Tribunal de Justiça de Santa Catarina já decidiu pela denegação de *habeas corpus* impetrado sob o fundamento de constrangimento ilegal, atribuindo a demora do processamento ao fato de a ação conter mais de 4 mil páginas, diversidade de delitos e de investigados e complexidade da causa, oriunda de grande operação policial, a demandar diversas audiências e expedição de cartas precatórias.¹²⁹

Por outro lado, ao apreciar o Recurso Especial nº 1.383.776¹³⁰, o Superior Tribunal de Justiça reconheceu a responsabilidade objetiva do estado do Amazonas em demanda de execução de alimentos pela demora de 2 anos e 6 meses para que fosse proferido o despacho citatório.

O caso versava sobre execução de alimentos devidos a duas filhas menores de idade, que ficaram privadas da verba por todo o referido prazo. A Corte Superior reverteu a decisão do tribunal de origem, que julgou improcedente a ação ao entendimento de que a demora justificada por situações atreladas ao trâmite processual, como o excesso de serviço e a precária estrutura do Poder Judiciário, não é hábil a configurar ato ilícito passível de indenização.

¹²⁹ SANTA CATARINA. **Tribunal de Justiça de Santa Catarina**. *Habeas Corpus* nº 4000462-79.2019.8.24.0000. Florianópolis, 29 jan., 2019. Disponível em: <http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado_ancora>. Acesso em: 10 set. 2021.

¹³⁰ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Recurso Especial nº 1.383.776. Brasília, 6 set. 2018. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1748162&num_registro=201301405688&data=20180917&peticao_numero=-1&formato=PDF>. Acesso em: 10 set. 2021.

Em seu voto, seguido à unanimidade por seus pares, o ministro relator apontou a evolução histórica da responsabilidade estatal, iniciada pelo entendimento de que ao Estado não competiria nenhuma responsabilidade, prosseguindo para uma fase em que se reconhecia a responsabilização limitada e, por fim, chegando ao entendimento atual que prega a reponsabilidade objetiva da administração. Ressalvou a divergência existente no tocante à aplicação dessa teoria aos atos jurisdicionais, como já referido anteriormente no primeiro precedente citado, e mencionou o entendimento do Supremo Tribunal de Justiça no sentido de que eventual responsabilidade recai unicamente sobre o Estado e não sobre a autoridade judiciária atuante na causa.

Quanto à hipótese concreta em análise, a natureza da ação, a demandar celeridade por si só, o estágio inicial do processo e a simplicidade do ato processual tardado se sobressaíram em relação às também reconhecidas dificuldades do aparelhamento judiciário no enfrentamento de uma demanda tão crescente de ações.

Do teor do voto, extrai-se o seguinte trecho:

Sabe-se que a reconhecida carência de recursos materiais e humanos é um dos principais motivos para que a Justiça não julgue os processos no tempo desejado (MONTERREAL, José María Reyes. ***La responsabilidad del Estado por error y anormal funcionamiento de la administración de justicia***. 2. ed. Madrid: Colex, 1995, p. 40).

Entretanto, entendo que a administração pública está obrigada a garantir a tutela jurisdicional em tempo razoável, ainda quando a dilação se deva a carências estruturais do Poder Judiciário, pois não é possível restringir o alcance e o conteúdo deste direito, dado o lugar que a reta e eficaz prestação da tutela jurisdicional ocupa em uma sociedade democrática. A insuficiência dos meios disponíveis ou o imenso volume de trabalho que pesa sobre determinados órgãos judiciais isenta os juízes de responsabilização pessoal pelos atrasos, mas não priva os cidadãos de reagir diante de tal demora, nem permite considerá-la inexistente.¹³¹

Em arremate à fundamentação, o relator referiu seguidas sentenças condenatórias proferidas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos contra o

¹³¹ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Recurso Especial nº 1.383.776. Brasília, 6 set. 2018. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1748162&num_registro=201301405688&data=20180917&peticao_numero=-1&formato=PDF. Acesso em: 10 set. 2021.

Brasil em razão da não entrega da prestação jurisdicional em tempo razoável.

Um dos casos citados, conhecido como Garibaldi v. Brasil, tinha como causa de pedir, dentre outras alegações, a demora no processamento de inquérito (arquivado em 2004 e desarquivado mediante novas provas em 2009) para apurar a morte de Sétimo Garibaldi, ocorrida durante uma operação de desocupação de terras em 27/11/1998. Nele, a Corte Interamericana apresentou a seguinte conclusão:

A Corte chegou à conclusão de violação pelo Estado brasileiro dos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção, o que deve suscitar cuidados pelos Estados partícipes do Sistema Interamericano de Direitos Humanos no sentido de fazerem reformas dos poderes judiciários para adequarem a tramitação do processo ao tempo querido pela norma e pelos cidadãos continentais, superando a fase de descumprimento crônico de prazos legais pelo Judiciário e pelo restante do sistema, como a polícia, no presente caso, em cuja investigação demorou sessenta vezes mais que o prazo legal de trinta dias para findar o inquérito.

37. A demora inscreve-se entre os erros judiciários mais graves praticados pelo Estado, indenizáveis segundo a normativa internacional. A rapidez processual gera fluidez e respeito nas relações sociais, propícias ao patamar de desenvolvimento que as Nações americanas tanto querem experimentar.¹³²

É nítido, portanto, que a falta de celeridade processual no Brasil é um problema crônico, já reconhecido até mesmo internacionalmente, impondo atenção e, especialmente, iniciativas internas e efetivas de combate.

A corroborar esse fato, conforme estatísticas já analisadas no capítulo 1 da presente pesquisa, o tempo médio de duração da fase de conhecimento de um processo distribuído à justiça estadual é de 3 anos e 7 meses e, da fase de execução, de 7 anos. Acrescento que, na Justiça Federal, o número pode ser ainda mais alarmante, pois é de 10 anos o tempo médio de tramitação de uma execução fiscal.

3.2 FATORES COMPROMETEDORES À CELERIDADE PROCESSUAL E DIFERENÇA COM A REALIDADE NORTE-AMERICANA

¹³² Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Garibaldi vs. Brasil. 24 dez. 2007. [corteidh.or.cr](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_203_por.pdf). Disponível em https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_203_por.pdf. Acesso em: 10 set. 2021.

A premissa dessa pesquisa parte do entendimento de que há um problema, no sistema judicial brasileiro, que precisa ser enfrentado: a falta de celeridade processual. Portanto, é importante identificar quais são os fatores que comprometem a duração razoável do processo e, a partir da experiência norte-americana, verificar as semelhanças e diferenças existentes entre os dois sistemas.

Para tanto, serão analisados o excesso de demandas relacionadas ao consumo, os ônus das partes que são impostos ao Poder Judiciário, o alto número de advogados existentes no país, a qualidade do ensino do direito, os custos do processo e a distribuição dos ônus sucumbenciais.

Se, como visto anteriormente, a maciça maioria das lides, na realidade prática, não prescinde da análise do Estado-Juiz, de extrema relevância é inspecionar as causas da elevada demanda que bate à sua porta.

Com efeito, a submissão de todo e qualquer dissabor ao exame judicial se apresenta como fator de congestionamento processual de grande relevo e, atuar, seja na admissão dos processos, seja na causa desses dissabores, mostra-se crucial ao enfrentamento do problema de maneira eficaz.

Luiz Fux e Bruno Bodart pontuam que:

O ordenamento processual brasileiro carece de instrumentos para a filtragem de demandas frívolas como a narrada logo ao início do procedimento. Regras que conferissem liberdade ao juiz para avaliar a conveniência da continuidade do processo caso a caso, dentro de certos parâmetros consequencialistas, contribuiriam para a eficiência do sistema de justiça. Um possível argumento contrário seria que regras como as propostas permitiriam abusos, com a extinção liminar de ações de forma arbitrária pelos juízes. Esse argumento, contudo, parece exagerado, tendo em vista a possibilidade de correção de abusos pela evolução da jurisprudência. Além disso, as estatísticas existentes parecem indicar que a extinção de processos em fase inicial é raríssima. Por exemplo, dados do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro demonstram que, entre os anos de 2016 e 2019, apenas 0,81% (oitenta e um décimos por cento) do total de sentenças proferidas pelos juízes de primeiro grau em todo aquele Estado foram de indeferimento da inicial (a tabela com as informações completas estão dispostas no anexo I).¹³³

Nada obstante os preceitos constitucionais e legais em favor da expansão do acesso à justiça, a realidade é deveras distinta. A crise da justiça civil

¹³³ FUX, Luiz; BODART, Bruno. **Processo civil e análise econômica**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 126.

brasileira é uma velha conhecida. O historiador Stuart B. Schwartz, da Yale University (EUA), relata problemas relacionados à lentidão da Justiça e ao excesso de trabalho nas Cortes desde a era do Brasil colonial. Ante a falta de dados concretos do Judiciário de então, é difícil dizer se o problema se agravou ou não, mas é indubitável que ele persiste. Nos termos do levantamento realizado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), o estoque de processos judiciais pendentes de julgamento em 2018 alcançou a marca de 78,7 milhões, acumulando um crescimento de quase 30% (trinta por cento) desde 2009, nada obstante o Judiciário, no mesmo ano, tenha julgado quase 3,4 milhões de processos a mais do que o quantitativo de casos novos. O relatório Justiça em Números 2019 aponta também que, em média, a cada grupo de 100.000 habitantes, 11.796 ingressaram com uma ação judicial no ano de 2018. Ainda que fosse possível paralisar o ingresso de novas demandas, seriam necessários aproximadamente dois anos e seis meses de trabalho, com a produtividade atual do Judiciário, para zerar o estoque. Barbosa Moreira, em texto de 1981, atribuiu o problema da demora dos processos no Brasil a uma “longa série de questões: falhas da organização judiciária, deficiências na formação profissional de juízes e advogados, precariedade das condições sob as quais se realiza a atividade judicial na maior parte do país, uso arraigado de métodos de trabalho obsoletos e irracionais, escasso aproveitamento de recursos tecnológicos”.

¹³⁴

3.2.1 DEMANDAS DE CONSUMO

Dados consolidados colocam no topo da lista de assuntos mais demandados na justiça estadual aqueles afetos à responsabilidade do fornecedor de produtos e serviços e indenização por dano moral no âmbito do direito do consumidor, seguidos, nesta ordem, por, obrigações/espécies de contratos de direito civil; dívida ativa fazendária; responsabilidade civil e indenização por dano moral e, por fim, alimentos de direito de família. ¹³⁵

O primeiro bem revela a posição do consumismo na atualidade, embora evidentemente não seja a única causa desse número exacerbado de ações, já que é notória a dificuldade de os jurisdicionados exercerem seus direitos administrativamente diante de parte das grandes empresas, aparentemente acomodadas com o pagamento de indenizações arbitradas judicialmente em vez de se organizarem estruturalmente para o recebimento e solução de seus problemas contratuais.

¹³⁴ FUX, Luiz; BODART, Bruno. **Processo civil e análise econômica**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 31-32.

¹³⁵ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Justiça em números 2020. **cnj.jus.br**, p. 238, Brasília, 2020. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a-em-N%C3%BAmoros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>>. Acesso em: 7 mai. 2021.

Enquanto o consumo é tão antigo quanto o nascimento da humanidade e relacionado às necessidades básicas dos indivíduos, o consumismo é incessante e volúvel, marcado pelo momento em que o consumo passou a se “tornar o verdadeiro propósito da existência”. Foi quando a concretização do querer e do desejar passou a sustentar a economia.¹³⁶

A cultura de consumo, ademais, encurta radicalmente a distância temporal entre o desejo e sua satisfação, assim como entre a satisfação e o depósito de lixo. A ‘síndrome consumista’ envolve velocidade, excesso e desperdício.¹³⁷

Feita essa análise, intuitivo concluir que esse descontentamento, não raras vezes, chegará ao Poder Judiciário.

Exemplificativamente, abarrotam as varas cíveis cobranças por dívida quitada, por contrato cancelado ou originadas de negócio fraudulento, em grande parcela, de fácil resolução pelas próprias partes.

Entretanto, mesmo que a demora ou inércia dos fornecedores seja passível de configurar danos de ordem moral e material, é essa a escolha de muitas empresas, talvez por ser mais econômico, como dito, o pagamento de indenizações do que os custos de manutenção de uma estrutura interna capaz de solver essas questões de modo eficiente.

Porém, além das causas motivadoras da alta litigância, existem outros muitos fatores diretamente relacionados à morosidade judicial.

3.2.2 OS ÔNUS TRANSFERIDOS AO PODER JUDICIÁRIO NAS EXECUÇÕES

Por oportuno, é de se trazer à discussão ainda outra causa justificadora da mora processual, que advém cristalina dos dados estatísticos já apresentados no decorrer desta pesquisa. De acordo com o que se viu anteriormente, um processo em fase de execução perdura aproximadamente o dobro do tempo despendido na

¹³⁶ BAUMAN, Zygmunt. **Vida para consumo**: a transformação das pessoas em mercadorias. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editora, 2008. p. 38-39.

¹³⁷ BAUMAN, Zygmunt. **Vida para consumo**: a transformação das pessoas em mercadorias. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editora, 2008. p. 111.

fase de conhecimento.

Como se sabe, é no conhecimento que o Juiz pratica a grande maioria dos atos processuais, verificando a admissibilidade, dando impulso, respondendo a cada questionamento das partes, resolvendo incidentes e solucionando a lide por meio de sentença. A execução, de seu turno, deveria depender muito mais das partes, notadamente da habilidade do credor em indicar bens e da capacidade de quitação do devedor.

Ocorre que, na prática, o ônus das partes de localização de bens foi transferido na sua quase totalidade ao Poder Judiciário. Conquanto representem grande avanço tecnológico, os diversos sistemas de localização de bens impuseram a uma estrutura judiciária já deficitária e consolidada – e não reforçada - mais uma tarefa que requer tempo e organização. Em resumo, ganha-se tempo aqui, perde-se ali.

É claro que esses processos, comumente, passam largos períodos em suspensão, até que se atinja a satisfação do crédito ou a prescrição, todavia, são fatores que se somam para o resultado moroso indesejado.

A propósito do incremento do serviço judiciário, Luiz Fux assinala que a estrutura judiciária não explica a crise do acesso à justiça. Para o autor, “a melhoria da celeridade e da qualidade da prestação jurisdicional tende a aumentar a demanda” ¹³⁸ e cita o exemplo de um bom restaurante que, para responder à alta demanda, não se limita a aprimorar seu trabalho ou acumular clientes em filas, mas eleva o preço do cardápio.

Enfrentando o tema do acesso à justiça, Maria Tereza Sadek retratou a mesma situação:

Como se depreende desses percentuais, a busca por uma solução judicial deu-se em maior proporção exatamente nos tipos de problemas em que são mais concretas, mas rápidas e efetivas as consequências da sentença judicial. [...] Em outras palavras e resumindo: os dados oficiais revelam que o Judiciário é mais procurado exatamente para arbitrar aquelas questões

¹³⁸ FUX, Luiz; BODART, Bruno. **Processo civil e análise econômica**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 32.

em que sabidamente sua resposta é mais eficiente e mesmo imprescindível; e é menos procurado precisamente quando se trará de solucionar problemas para os quais sua eficiência tem sido muito baixa.¹³⁹

Mas pondera:

Por fim, não se pode descartar a hipótese segundo a qual para alguns setores da população é exatamente a falta de eficiência da justiça que estimula a sua procura. Isto é, como se sabe que a justiça é lenta, muitos preferem transferir para o judiciário a solução de suas disputas, uma vez que, desta forma, ganham tempo. Questões que envolvem dívidas e trabalhistas representam os melhores exemplos para o exame desta hipótese.¹⁴⁰

3.2.3 O MERCADO DA ADVOCACIA E A QUALIDADE DO ENSINO DE DIREITO

O mercado da advocacia exerce um papel, sem dúvida, preponderante na justificação do número excessivo de ações judiciais. Atualmente, são 1.224.741 advogados cadastrados regularmente na Ordem dos Advogados do Brasil, consoante levantamento realizado pelo conselho federal da classe ¹⁴¹. Comparativamente, um estudo de 2019 apontou para a existência de 1 advogado a cada 209 habitantes, ao passo que nos Estados Unidos e no Reino Unido esse mesmo número é de 1 para cada 246 e 1 para cada 354 habitantes respectivamente.

¹⁴²

Embora os dados acima não reflitam uma diferença exorbitante, ela pode ser verificada em relação ao número de cursos de direito. O mesmo artigo informa que o Brasil é o país com a maior quantidade de cursos, 1.174, contra 280 nos Estados Unidos e apenas 95 no Reino Unido.

Já o Censo da Educação Superior, realizado pelo Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira (INEP), apontou que, em 1995, existiam 235 cursos de direito no país; em 2000, 442 cursos; em 2013, 1.149; e,

¹³⁹ SADEK, Maria Tereza. **O sistema de justiça**. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2010. p. 13.

¹⁴⁰ SADEK, Maria Tereza. **O sistema de justiça**. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2010. p. 13.

¹⁴¹ Ordem dos Advogados do Brasil. Quadro da Advocacia. **oab.org.br**. Disponível em: <<https://www.oab.org.br/institucionalconselhoefederal/quadroadvogados>>. Acesso em: 11 ago. 2021.

¹⁴² NEXO. Por que o Brasil tem tantos advogados. **Expresso**, jan. 2017. Disponível em: <<https://perma.cc/AW95-2JLZ?type=image>>. Acesso em: 11 ago. 2021.

finalmente, em 2017, esse número alcançou a marca de 1.203.¹⁴³

E, de modo a demonstrar o descompasso entre quantidade e qualidade, dos 1.212 cursos avaliados pela Ordem dos Advogados do Brasil em 2018, apenas 161 receberam o “Selo OAB Recomenda”, que consiste em uma certificação a cursos que atendam a requisitos de excelência, regularidade e qualidade mínima determinados pela instituição.¹⁴⁴

Mas não só a entidade de classe foi capaz de evidenciar a criticidade do sistema de ensino. O INEP, através do indicador denominado Conceito Preliminar de Curso (CPC), certificou como de desempenho satisfatório apenas 232 dos 963 cursos avaliados no ano de 2015.¹⁴⁵

A propósito, de se recordar a suspensão do credenciamento de novos cursos de direito pelo Ministério da Educação em 2013, o qual fora retomado aproximadamente um ano após, com maior rigor de aprovação, mediante elevação dos indicadores já existentes, dentre outras medidas previstas na Portaria Normativa nº 20/214.¹⁴⁶

Se nos Estados Unidos da América o número de profissionais da advocacia não dista muito daquele que se verifica no Brasil, situação muito diferente se constata em relação à quantidade de cursos de direito e à qualidade do ensino. Lá, 199 cursos de direito são aprovados pela *American Bar Association*¹⁴⁷, enquanto

¹⁴³ Fundação Getúlio Vargas. **Exame de ordem em números**, v. IV, p. 41, 2020. Disponível em: <<https://images.jota.info/wp-content/uploads/2020/04/eou-emnumeros--pdf-pdf-1.pdf?x36613>>. Acesso em: 20 set. 2021.

¹⁴⁴ Fundação Getúlio Vargas. **Exame de ordem em números**, v. IV, p. 53, 2020. Disponível em: <<https://images.jota.info/wp-content/uploads/2020/04/eou-emnumeros--pdf-pdf-1.pdf?x36613>>. Acesso em: 20 set. 2021.

¹⁴⁵ Fundação Getúlio Vargas. **Exame de ordem em números**, v. IV, p. 49, 2020. Disponível em: <<https://images.jota.info/wp-content/uploads/2020/04/eou-emnumeros--pdf-pdf-1.pdf?x36613>>. Acesso em: 20 set. 2021.

¹⁴⁶ Ministério da Educação. **Portaria Normativa nº 20, de 19 de dezembro de 2014**. Estabelece os procedimentos e o padrão decisório para os pedidos de autorização dos cursos de graduação em direito ofertados por Instituições de Educação Superior – IES integrantes do Sistema Federal de Ensino, em trâmite no Ministério da Educação até a publicação desta Portaria normativa. Disponível em: <<https://abmes.org.br/arquivos/legislacoes/Port-Normativa-020-2014-12-19.pdf>>. Acesso em: 20 set. 2021.

¹⁴⁷ American Bar Association. ABA-Approved Law Schools. **List of ABA-approved law schools**. Disponível em: <https://www.americanbar.org/groups/legal_education/resources/aba_approved_law_schools/>.

que apenas 32 não possuem essa certificação.¹⁴⁸

Além do que foi exposto e, embora não se possa negar que o Brasil seja palco de uma grande gama de conflitos sociais e individuais, é importante mencionar que o número excessivo de profissionais da advocacia pode ser disfuncional quando a concorrência se torna tamanha ao ponto de diminuir os custos da contratação de seus serviços. O efeito imediato é o favorecimento à litigiosidade, em demandas frívolas inclusive. Sobre esse aspecto, Luiz Fux e Bruno Bodart observam o seguinte:

Do exposto, conclui-se que o elevado número de advogados, em si, não constitui um problema. O número ideal de advogados em determinada sociedade, pressupondo inexistência de barreiras de entrada e efetiva competição, decorrerá naturalmente do funcionamento regular de suas instituições, como agentes de redução de incertezas e custos de transação. Como aponta Olsen, o número ideal de advogados em uma sociedade é tão importante para o crescimento quanto o número ideal de engenheiros. Entretanto, o elevado número de advogados passa a ser disfuncional quando decorre de incentivos em excesso para litigar e reduzir a previsibilidade do Direito – cuida-se de mais uma consequência negativa de sistemas demasiadamente expostos ao rent-seeking.¹⁴⁹

Não se pode negar, diante desse cenário, que a realidade brasileira que alia deficiência de ensino ao número excessivo de bacharéis em direito é mais um fator que concorre para o excesso de litigância.

3.2.4 OS CUSTOS DO PROCESSO E A DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS SUCUMBENCIAL

Outro fator de incentivo à propositura de ações é o custo da demanda. Além da questão afeta ao extenso quadro de advogados em atuação no Brasil, déficit de ensino e as consequências da alta concorrência em termos de preço do serviço, as custas processuais e o direito à justiça gratuita, objeto de prévio estudo, são grandes facilitadores e até propulsores do acesso à justiça.

Acesso em: 20 set. 2021.

¹⁴⁸ American Bar Association. Non-ABA-Approved Law Schools. **Law School Admission Council**. Disponível em: <<https://www.lsac.org/choosing-law-school/find-law-school/non-aba-approved-law-schools>>. Acesso em: 20 set. 2021.

¹⁴⁹ FUX, Luiz; BODART, Bruno. **Processo civil e análise econômica**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 34-35.

O interesse privado em litigar via de regra passará pela racionalização do quanto o processo será vantajoso financeiramente, mais precisamente, se o possível ganho supera o preço a ser pago pelo ajuizamento da ação.

Nesse panorama, Luiz Fux assevera que:

O litigante, portanto, geralmente ignora: (i) o impacto da prestação jurisdicional na mudança de comportamento das pessoas (seja com relação à obediência de determinações regulatórias, cumprimento de contratos, adoção de precauções eficientes etc.); e (ii) os custos suportados pelo adversário e pelo Estado com o uso do Judiciário. Essa observação é aplicável não apenas à responsabilidade civil, utilizada acima como exemplo, mas a todos os contextos jurídicos: contratos, direitos reais, regulações etc. O aumento no número de demandas é esperado à medida que: (i) os custos de litigar forem reduzidos; (ii) crescente a probabilidade de vitória do autor; e (iii) o ganho do autor, em caso de vitória, for maior.¹⁵⁰

A justiça gratuita, malgrado a relevante função social que representa, pode reduzir a zero o custo judicial de uma ação. E não se trata apenas das custas devidas ao Poder Judiciário, pois muitas vezes o benefício abarcará também as despesas inerentes à contratação de um advogado, que pode integrar os quadros da Defensoria Pública, ser indicado pelo juízo ou ainda disponibilizado por instituições de graduação em direito. Aliás, nem mesmo os honorários de sucumbência do polo adverso podem ser exigidos do beneficiário da gratuidade integral, que, portanto, ficará a salvo de qualquer risco monetário na hipótese de sair vencido.

Da mesma forma, em certos contextos, pode ser socialmente ótimo proibir o ajuizamento de demandas ou desencorajar a sua propositura. Mitchell Polinsky e Steven Shavell realizaram extensa pesquisa empírica relativamente à responsabilidade civil no mercado de consumo nos Estados Unidos. Observaram que, para cada dólar que o sistema de justiça transfere para uma vítima, em média mais de um dólar é gasto em despesas de litigância. Esse gasto seria justificado se, em razão do aparato de responsabilidade civil, os fornecedores fossem induzidos a melhorar a segurança de seus produtos e serviços. Contudo, os autores concluíram não ser esse o caso para uma ampla gama de produtos, incluindo medicamentos e automóveis. O resultado é explicado, dentre outros fatores, porque, mesmo na ausência de responsabilidade civil, os fornecedores já possuem incentivos de mercado para aprimorar a segurança de seus produtos, porquanto suas vendas podem diminuir se seus produtos causarem dano a consumidores, bem como estão sujeitos a regulações cuja inobservância pode acarretar a imposição de sanções administrativas ou até criminais. Se o resultado pretendido com a utilização da via judicial já é alcançado por meios alternativos e menos onerosos, como a competição e a regulação direta da atividade, o argumento em favor da responsabilidade

¹⁵⁰ FUX, Luiz; BODART, Bruno. **Processo civil e análise econômica**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 37.

civil consumerista resta debilitado.¹⁵¹

A problemática dos custos e sua estreita relação com a litigiosidade ficou bem evidenciada na Justiça do Trabalho após a edição da Lei nº 13.467/2017, sancionada em julho de 2017, que, dentre outras alterações na legislação trabalhista, inovou ao impor ao empregado perdedor da ação o pagamento de custas processuais, além de multa por litigância de má-fé, esta caso evidenciada.¹⁵²

De acordo com uma pesquisa divulgada pelo Tribunal Superior do Trabalho, de janeiro a setembro de 2017, houve o ajuizamento de 2.013.241 processos ao passo que, no mesmo período de 2018, esse número diminuiu para 1.287.208.¹⁵³



O custo do processo como fator importante na decisão por ajuizar ou não uma ação também é exposto claramente pela experiência norte-americana, onde a

¹⁵¹ FUX, Luiz; BODART, Bruno. **Processo civil e análise econômica**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 37-38.

¹⁵² BRASIL. **Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017**. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nº 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, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm>. Acesso em: 8 dez. 2021.

¹⁵³ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Primeiro ano da reforma trabalhista: efeitos. **Notícias do TST**, 2018. Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/-/primeiro-ano-da-reforma-trabalhista-efeitos>>. Acesso em: 11 ago. 2021.

assistência jurídica gratuita é expressivamente limitada em comparação ao Brasil, como já estudado anteriormente.

Conquanto seja difícil apurar o custo exato de uma ação judicial, dadas as inúmeras variantes particulares a cada caso concreto, há estudos tendentes a fornecer uma estimativa.

Um artigo publicado pela Universidade de Denver em 2013 indicou que um caso envolvendo responsabilidade por veículo, se resolvido ao início, pode custar USD10.000 e, se levado a julgamento, pode chegar a USD100.000 por parte interessada. Ainda de acordo com essa fonte, *“One theme to emerge from the studies is that a majority of attorneys surveyed believe that potential litigation costs can inhibit the filing of cases or force cases to settle that should not settle based on the merits”*.¹⁵⁴

Referida apuração provém do *National Center for State Courts (NCSC)*, que desenvolveu o método de contagem de custos conhecido como o *Civil Litigation Cost Model (CLCM)*, o qual se baseia no tempo de trabalho dos advogados em determinadas causas típicas de ilícito civil automotivo, responsabilidade civil, negligência profissional, violação de contrato, direito do trabalho e disputa de propriedade imobiliária. O cálculo também leva em consideração os gastos referentes a honorários de testemunhas especializadas ou peritos.

Ainda em relação às causas de trânsito, o *NCSC* pontuou que um caso encerrado logo após a descoberta – mediante negociações formais de acordo ou procedimentos de *ADR* - pode gerar custos de USD5.000 a USD36.000 em honorários advocatícios. Se levado a julgamento, porém, a despesa pode variar de USD18.000 a USD109.000 para cada litigante, incluindo, além da verba advocatícia, os honorários das testemunhas especializadas. E arremata:

Based on these estimates, it becomes easy to see how litigation costs might

¹⁵⁴ Um tema que emergiu dos estudos é que a maioria dos advogados pesquisados acredita que os custos potenciais do litígio podem inibir o ajuizamento de casos ou forçar a resolução de casos que não deveriam ser resolvidos com base no mérito. University of Denver. Study on Estimating the Cost of Civil Litigation Provides Insight into Court Access. **IAALS**, 2013. Disponível em: <<https://iaals.du.edu/blog/study-estimating-cost-civil-litigation-provides-insight-court-access>>. Acesso em: 20 set. 2021.

affect a litigant's access to the civil justice system. Few litigants would be willing to risk incurring such costs unless the expected return – damages awarded for plaintiffs or damages avoided for defendants – greatly exceed those costs. Most litigants would prefer to settle the case well before costs rose to that level. Even attorneys who ordinarily represent plaintiffs under a contingency fee agreement would naturally evaluate the case based on the likelihood that the resulting fee from the settlement value of the case will exceed the expected investment of attorney time and law firm resources before accepting the case. ¹⁵⁵

Fato é que, ao contrário do que ocorre no Brasil, nos Estados Unidos a transferência dos custos do processo ao Estado ou à parte contrária é exceção e isso soma um peso relevante na escolha por litigar.

Consoante Christopher P. Banks e David O'Brien, a decisão de ajuizar uma ação deve fazer valer o tempo, o esforço e as despesas para tanto exigidas, havendo uma série de desincentivos ao processo, como a ausência de direito constitucional à representação legal nas causas cíveis e a regra americana de distribuição de despesas. ¹⁵⁶

Outrossim, referidos autores asseveram que a taxa de julgamentos civis, em sua maioria, está em forte declínio desde 1980, o que se deve à larga utilização das *pretrial hearings*, ou audiências pré-julgamento, e também dos *negotiated settlements*, ou acordos negociados. ¹⁵⁷

¹⁵⁵ Com base nessas estimativas, torna-se fácil ver como os custos do litígio podem afetar o acesso de um litigante ao sistema de justiça civil. Poucos litigantes estariam dispostos a correr o risco de incorrer em tais custos, a menos que o retorno esperado - indenização concedida aos demandantes ou indenização evitada para os réus - exceda em muito esses custos. A maioria dos litigantes prefere resolver o caso bem antes que os custos subam a esse nível. Mesmo os advogados que normalmente representam os demandantes sob um contrato de taxa de contingência naturalmente avaliam o caso com base na probabilidade de que a taxa resultante do valor do acordo excederá o investimento esperado de tempo do advogado e recursos do escritório de advocacia antes de aceitar o caso. National Center for State Courts. Estimating the Cost of Civil Litigation. **Court Statistics Project**, p. 5, jan. 2013. Disponível em: <https://www.courtstatistics.org/__data/assets/pdf_file/0020/25337/csph_online2.pdf>. Acesso em: 20 set. 2021.

¹⁵⁶ BANKS, Christopher P.; O'BRIEN, David. **The judicial process: law, courts, and judicial politics**. Califórnia: Sage, 2016. p. 403. Disponível em: <[file:///C:/Users/viviancj/Downloads/The%20Judicial%20Process%20Law,%20Courts,%20and%20Judicial%20Politics%20by%20Christopher%20P.%20Banks,%20David%20M.%20O%E2%80%B2Brien%20\(z-lib.org\).pdf](file:///C:/Users/viviancj/Downloads/The%20Judicial%20Process%20Law,%20Courts,%20and%20Judicial%20Politics%20by%20Christopher%20P.%20Banks,%20David%20M.%20O%E2%80%B2Brien%20(z-lib.org).pdf)>. Acesso em: 20 set. 2021.

¹⁵⁷ BANKS, Christopher P.; O'BRIEN, David. **The judicial process: law, courts, and judicial politics**. Califórnia: Sage, 2016. p. 394. Disponível em: <[file:///C:/Users/viviancj/Downloads/The%20Judicial%20Process%20Law,%20Courts,%20and%20Judicial%20Politics%20by%20Christopher%20P.%20Banks,%20David%20M.%20O%E2%80%B2Brien%20\(z-lib.org\).pdf](file:///C:/Users/viviancj/Downloads/The%20Judicial%20Process%20Law,%20Courts,%20and%20Judicial%20Politics%20by%20Christopher%20P.%20Banks,%20David%20M.%20O%E2%80%B2Brien%20(z-lib.org).pdf)>. Acesso em: 20 set. 2021.

3.2.5 A LITIGÂNCIA IRRESPONSÁVEL

As lides sem fundamento são, sem dúvida, um dos fatores que contribuem para a falta de celeridade processual.

E a isenção de custos, ainda quando temporária, é um atrativo à litigância irresponsável. Mostra-se cômodo ao aventureiro pleitear em juízo sabendo que, tornando-se perdedor, o prejuízo será revertido para a sociedade e não apenas e diretamente a ele.

Luiz Fux e Bruno Bodart assinalam que: “O aumento no número de demandas é esperado à medida que: (i) os custos de litigar forem reduzidos; (ii) crescente a probabilidade de vitória do autor; e (iii) o ganho do autor, em caso de vitória, for maior”.¹⁵⁸

E seguem:

Gico Jr. e Arake, fazendo menção a estudo empírico segundo o qual as ações em que a gratuidade de justiça não foi concedida tiveram sucesso com frequência 116% maior que aquelas em que ocorreu a concessão do benefício, concluem: a gratuidade de justiça não tem apenas viabilizado casos em que as condições financeiras do litigante tornariam proibitivas o ajuizamento de uma ação, mas também funcionado como fator de estímulo a ações frívolas.¹⁵⁹

O direito americano conta com ferramentas mais eficientes de combate a essa prática, como por exemplo a responsabilização dos advogados. De acordo com a regra 3.1 do *American Bar Association Model Rules of Professional Conduct*:

*A lawyer shall not bring or defend a proceeding, or assert or controvert an issue therein, unless there is a basis in law and fact for doing so that is not frivolous, which includes a good faith argument for an extension, modification or reversal of existing law. A lawyer for the defendant in a criminal proceeding, or the respondent in a proceeding that could result in incarceration, may nevertheless so defend the proceeding as to require that every element of the case be established.*¹⁶⁰

¹⁵⁸ FUX, Luiz. BODART, Bruno. **Processo civil e análise econômica**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 37.

¹⁵⁹ FUX, Luiz. BODART, Bruno. **Processo civil e análise econômica**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 47.

¹⁶⁰ Um advogado não deve abrir ou defender um processo, ou afirmar ou contestar uma questão nele, a menos que haja uma base legal e de fato para fazê-lo que não seja frívola, o que inclui um argumento de boa fé para uma extensão, modificação ou reversão da lei existente. Um advogado do réu em um processo penal, ou do réu em um processo que possa resultar em prisão, pode, no

Essa responsabilidade veio bem delineada pelo *Federal Rules of Civil Procedure* que, em sua regra 11, assim dispõe:

[...] (b) REPRESENTATIONS TO THE COURT. By presenting to the court a pleading, written motion, or other paper—whether by signing, filing, submitting, or later advocating it—an attorney or unrepresented party certifies that to the best of the person’s knowledge, information, and belief, formed after an inquiry reasonable under the circumstances:

(1) it is not being presented for any improper purpose, such as to harass, cause unnecessary delay, or needlessly increase the cost of litigation;

(2) the claims, defenses, and other legal contentions are warranted by existing law or by a nonfrivolous argument for extending, modifying, or reversing existing law or for establishing new law;

(3) the factual contentions have evidentiary support or, if specifically so identified, will likely have evidentiary support after a reasonable opportunity for further investigation or discovery; and

(4) the denials of factual contentions are warranted on the evidence or, if specifically so identified, are reasonably based on belief or a lack of information.

(c) SANCTIONS.

(1) In General. If, after notice and a reasonable opportunity to respond, the court determines that Rule 11(b) has been violated, the court may impose an appropriate sanction on any attorney, law firm, or party that violated the rule or is responsible for the violation. Absent exceptional circumstances, a law firm must be held jointly responsible for a violation committed by its partner, associate, or employee.

(2) Motion for Sanctions. A motion for sanctions must be made separately from any other motion and must describe the specific conduct that allegedly violates Rule 11(b). The motion must be served under Rule 5, but it must not be filed or be presented to the court if the challenged paper, claim, defense, contention, or denial is withdrawn or appropriately corrected within 21 days after service or within another time the court sets. If warranted, the court may award to the prevailing party the reasonable expenses, including attorney’s fees, incurred for the motion.

(3) On the Court’s Initiative. On its own, the court may order an attorney, law firm, or party to show cause why conduct specifically described in the order has not violated Rule 11(b).

(4) Nature of a Sanction. A sanction imposed under this rule must be limited to what suffices to deter repetition of the conduct or comparable conduct by others similarly situated. The sanction may include nonmonetary directives; an order to pay a penalty into court; or, if imposed on motion and warranted

entanto, defender o processo a ponto de exigir que todos os elementos do caso sejam apurados. American Bar Association. Model Rules of Professional Conduct. **Center for Professional Responsibility.** Disponível em: https://www.americanbar.org/groups/professional_responsibility/publications/model_rules_of_professional_conduct/rule_3_1_meritorious_claims_contentions/. Acesso em: 31 ago. 2021.

*for effective deterrence, an order directing payment to the movant of part or all of the reasonable attorney's fees and other expenses directly resulting from the violation. [...]*¹⁶¹

Enquanto muitas normas disciplinam o processo em si, como os requisitos de uma petição inicial, da contestação e da colheita das provas, a *Rule 11* rege a conduta das partes e de seus advogados, estabelecendo um padrão ético de ação que, se desatendido, gera consequência punitiva a ambos.

Christopher P. Banks e David O'Brien trazem exemplos de casos em que a regra aparentemente não produziu o efeito desejado, como uma decisão do

¹⁶¹ (b) REPRESENTAÇÕES AO TRIBUNAL. Ao apresentar ao tribunal uma petição, moção por escrito ou outro documento - seja por assinatura, depósito, apresentação ou posteriormente defendendo-o - um advogado ou parte não representada certifica que, de acordo com o melhor conhecimento, informação e crença da pessoa, formada após um inquérito razoável nas circunstâncias:

- (1) não está sendo apresentado para nenhum propósito impróprio, como assediar, causar atrasos desnecessários ou aumentar desnecessariamente o custo do litígio;
- (2) as reivindicações, defesas e outras contenções legais são garantidas pela lei existente ou por um argumento não frívolo para estender, modificar ou reverter a lei existente ou para estabelecer uma nova lei;
- (3) as contenções factuais têm suporte probatório ou, se especificamente assim identificadas, provavelmente terão suporte probatório após uma oportunidade razoável para investigação ou descoberta adicional; e
- (4) as negações de alegações factuais são garantidas com base nas evidências ou, se especificamente assim identificadas, são razoavelmente baseadas na crença ou na falta de informação.

(c) SANÇÕES.

- (1) Em geral. Se, após notificação e uma oportunidade razoável para responder, o tribunal determinar que a Regra 11 (b) foi violada, o tribunal pode impor uma sanção apropriada a qualquer advogado, escritório de advocacia ou parte que violou a regra ou é responsável pela violação. Na ausência de circunstâncias excepcionais, um escritório de advocacia deve ser solidariamente responsável por uma violação cometida por seu sócio, associado ou funcionário.
- (2) Moção de Sanções. Uma moção para sanções deve ser feita separadamente de qualquer outra moção e deve descrever a conduta específica que supostamente viola a Regra 11 (b). A moção deve ser servida de acordo com a Regra 5, mas não deve ser arquivada ou apresentada ao tribunal se o documento contestado, reclamação, defesa, contenção ou negação for retirado ou devidamente corrigido dentro de 21 dias após a citação ou em outro momento no tribunal conjuntos. Se garantido, o tribunal pode conceder à parte vencedora as despesas razoáveis, incluindo honorários advocatícios, incorridos para a moção.
- (3) Por iniciativa do Tribunal. Por conta própria, o tribunal pode ordenar que um advogado, escritório de advocacia ou parte mostre o motivo pelo qual a conduta especificamente descrita no pedido não violou a Regra 11 (b).
- (4) Natureza de uma sanção. Uma sanção imposta por esta regra deve ser limitada ao que é suficiente para impedir a repetição da conduta ou conduta comparável por outras pessoas em situação semelhante. A sanção pode incluir diretivas não monetárias; uma ordem para pagar uma multa em tribunal; ou, se imposta em movimento e garantida para dissuasão eficaz, uma ordem direcionando o pagamento ao movimento de parte ou de todos os honorários advocatícios razoáveis e outras despesas diretamente resultantes da violação. **ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Federal Rules of Civil Procedure, de 1 de dezembro de 2020.** Disponível em: <https://www.uscourts.gov/sites/default/files/federal_rules_of_civil_procedure_-_december_2020_0.pdf>. Acesso em: 31 ago. 2021.

tribunal do júri que ordenou indenização de três milhões de dólares a uma pessoa que teve derramado café quente do McDonald's em seu colo, decisão classificada como absurda por editoriais. Citam ainda casos de processos movidos por filhos contra pais por punições, de pessoas obesas contra restaurantes por servirem batatas fritas em tamanho gigante e de estudantes que processaram as universidades após encontrarem dificuldade de inserção no mercado de trabalho durante a crise econômica do final dos anos 2000, ao argumento de serem vítimas de propaganda enganosa.¹⁶²

Não obstante, referidos autores também afirmam que há pouca evidência de que os cidadãos norte-americanos litigam demais ou que os advogados abusem do sistema jurídico para resolver as disputas que, em sua maioria, dispensam julgamento, acabando por serem resolvidas mediante acordo.¹⁶³

De modo absolutamente oposto, no Brasil, o Código de Processo Civil pune exclusivamente as partes e intervenientes por comportamento desleal ao dispor, em seu artigo 80, que: “Responde por perdas e danos aquele que litigar de má-fé como autor, réu ou interveniente.” Os fatos que caracterizam a má-fé, por sua vez, estão dispostos no artigo seguinte como sendo:

I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso; II - alterar a verdade dos fatos; III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal; IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo; V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo; VI - provocar incidente manifestamente infundado; VII - interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório.¹⁶⁴

Essa orientação também pode ser constatada da leitura dos artigos 100, parágrafo único; 142; 536, parágrafo 3º, 702, parágrafos 10 e 11; e 918, dentre

¹⁶² BANKS, Christopher P.; O'BRIEN, David. **The judicial process: law, courts, and judicial politics**. Califórnia: Sage, 2016. p. 901. Disponível em: <file:///C:/Users/viviancj/Downloads/The%20Judicial%20Process%20Law,%20Courts,%20and%20Judicial%20Politics%20by%20Christopher%20P.%20Banks,%20David%20M.%20O%E2%80%B2Brien%20(z-lib.org).pdf>. Acesso em: 20 set. 2021.

¹⁶³ BANKS, Christopher P.; O'BRIEN, David. **The judicial process: law, courts, and judicial politics**. Califórnia: Sage, 2016. p. 391. Disponível em: <file:///C:/Users/viviancj/Downloads/The%20Judicial%20Process%20Law,%20Courts,%20and%20Judicial%20Politics%20by%20Christopher%20P.%20Banks,%20David%20M.%20O%E2%80%B2Brien%20(z-lib.org).pdf>. Acesso em: 20 set. 2021.

¹⁶⁴ BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 8 dez. 2021.

outros, que tratam, respectivamente, da revogação da justiça gratuita; de ato simulado ou objetivo ilícito; da desobediência à decisão judicial proferida no cumprimento de obrigações de fazer ou não fazer; da má-fé no ajuizamento ou oposição embargos à ação monitória e dos embargos de declaração protelatórios.

Ainda mais expressamente, no artigo 77, §6º, a lei processual civil brasileira isenta advogados públicos ou privados, defensores públicos e representantes do Ministério Público da pena de multa pelo descumprimento de seus deveres, dentre eles, o de expor fatos conforme a verdade, não praticar atos inúteis à defesa do direito e cumprir as decisões judiciais. Eventual responsabilidade fica adstrita ao âmbito do órgão de classe ou corregedoria, competindo ao juiz apenas a comunicação mediante ofício.

Fazendo uma comparação com o direito norte-americano, Renato Montans de Sá explica que:

Constitui instrumento semelhante ao *contempt of Court* do *common law*, contudo, o mecanismo brasileiro confere poderes mais restritos. No *contempt* é possível até determinar prisão em casos extremos, bem como essa atividade alcança advogados também e não apenas as partes. Nos sistemas *common law*, é orientação prevalecente que o não cumprimento das decisões judiciais caracteriza-se como *contempt of court*. Conforme observa Rui Stoco, “o vocábulo *contempt* deriva do verbo inglês *to contemn*, de origem latina *contemptus*, particípio passado do verbo *contemnere*. É sinônimo de *despise* (desprezo), *scarn* (escárnio) ou *disdain* (desdém)”³⁰⁶. É possível visualizá-lo por quatro significados distintos: a) o ato de desprezar ou desrespeitar alguém ou algo que se crê vil, menor ou sem valor; b) o ato ou expressão que denota uma atitude de desprezo ou desrespeito por alguém ou algo que se crê vil, menor ou sem valor; c) o ato de ser desprezado ou desrespeitado, de ser posto em desgraça, de ser tratado como vil, menor ou sem valor; e, por fim, d) o ato de desprezo, desrespeito, desobediência ou confronto aberto para com uma autoridade judiciária ou legislativa”³⁰⁷. Caso não haja o pagamento voluntário dentro do prazo legal, a multa será inscrita na dívida ativa da União ou do Estado (a depender de a Justiça ser federal ou estadual).¹⁶⁵

E, como advertem Luiz Fux e Bruno Bodart, essa limitação do direito pátrio amarra o sistema sancionatório, sabido que, de regra, as partes apenas seguem a orientação do advogado quanto à conduta processual.¹⁶⁶

¹⁶⁵ SÁ, Renato Montans de. **Manual de direito processual civil**. 6. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. p. 131.

¹⁶⁶ FUX, Luiz. BODART, Bruno. **Processo civil e análise econômica**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 100.

No mais, abordando as causas da denominada *frivolous litigation*, em artigo publicado no Duke Law Journal, Deborah L. Rodhe revelou que “*Although excessive litigation is the pathology dominating public discussion and policy agendas, systematic research reveals that the more serious problems are undercompensation of victims and overcompensation of lawyers.*”. Acrescentou exemplificativamente que, em processos contra seguradoras por acidente automobilístico, aproximadamente metade do pagamento é destinado ao advogado e, nas ações de massa de responsabilidade civil relacionada a amianto, dois terços eram direcionados a procuradores e especialistas.¹⁶⁷

A autora ainda faz menção à atuação da imprensa ao noticiar casos de elevada compensação financeira, que não refletem a maior parte dos veredictos mesmo em casos semelhantes, mas servem para atrair a atenção dos potenciais litigantes.¹⁶⁸

Já Luiz Fux e Bruno Bodart, também analisando o que motiva o ajuizamento de demandas infundadas, trazem dois modelos. O primeiro, intitulado “modelo do disfarce”, pressupõe a incerteza da parte ré em relação ao direito pleiteado em juízo. Nele, o autor, mesmo ciente da pequena probabilidade de êxito, imita o comportamento de outros demandantes que, ao contrário dele, são detentores do direito capaz de fazer emergir um retorno financeiro. “Esse comportamento tem por objetivo confundir o réu incapaz de distinguir as situações dos diferentes demandantes, fazendo-o acreditar na existência de uma ameaça crível de que esse autor possa realmente ajuizar uma demanda”.¹⁶⁹ Já o segundo é o “modelo da ação de aborrecimento”, em que o réu tem consciência de que o valor esperado pelo autor da demanda é negativo, mas, mesmo assim, opta por aceitar

¹⁶⁷ Embora o litígio excessivo seja a patologia que domina a discussão pública e as agendas políticas, pesquisas sistemáticas revelam que os problemas mais sérios são a subcompensação das vítimas e a sobrecompensação dos advogados. ROHDE, Deborah L. Frivolous litigation and civil justice reform: miscasting the problem, recasting the solution. **Duke Law Journal**, v. 54, nº 2, p. 459 e 464, 2004. Disponível em: <<https://www.jstor.org/stable/40040490>>. Acesso em: 21 set. 2021.

¹⁶⁸ problemas mais sérios são a subcompensação das vítimas e a sobrecompensação dos advogados. ROHDE, Deborah L. Frivolous litigation and civil justice reform: miscasting the problem, recasting the solution. **Duke Law Journal**, v. 54, nº 2, p. 463, 2004. Disponível em: <<https://www.jstor.org/stable/40040490>>. Acesso em: 21 set. 2021.

¹⁶⁹ FUX, Luiz. BODART, Bruno. **Processo civil e análise econômica**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 90.

um acordo para elidir os custos da litigância, na hipótese de eles serem significativos.¹⁷⁰

3.2.6 USO PREDATÓRIO DA JURISDIÇÃO E OS GRANDES LITIGANTES

Em busca de um conceito para o uso predatório da jurisdição, os magistrados Maximiliano Losso Bunn e Orlando Luiz Zanon Junior fizeram a seguinte comparação:

[...] acaso cada pessoa exorbite no exercício do direito de consumir um serviço coletivo colocado a seu dispor (a exemplo do acesso à jurisdição), dificilmente vai haver recursos suficientes para sustentar o sistema para todos. Exemplificando: embora cada cidadão tenha o direito fundamental à prestação de serviços públicos essenciais, como o fornecimento de água e de energia elétrica, é inegável que o consumo exagerado de tais bens gera a sobrecarga do sistema e, conseqüentemente, pode implicar a inexistência de quantidade suficiente para distribuir a todos, podendo, inclusive, acarretar a gradual falência dos respectivos meios de distribuição. Daí as campanhas para o uso consciente de tais recursos de interesse coletivo. Da mesma forma ocorre com a jurisdição, no sentido de que se trata de um recurso caro e esgotável, que, se for consumido de forma desmedida, certamente não será suficiente para ser distribuída a todos. Daí decorre a primeira característica do fenômeno em tela, justamente o abuso no exercício do direito fundamental de acesso à jurisdição.¹⁷¹

Prosseguindo, os autores trataram de diferenciar esse fenômeno do instituto da litigância de má-fé, sustentando que aquele vai além da má-fé processual, pois implica um componente estatístico capaz de revelar um excesso de acesso injustificado à jurisdição. É a repetição da conduta indesejada, pois, que poderá configurar o uso predatório da justiça. E, além do abuso de direito em reiteradas ações, apontam para uma terceira característica afeta ao vício processual em foco, que é a negativa a um direito evidente. Por fim, sem descuidar da possibilidade de pessoas físicas serem protagonistas da prática, indicam como a quarta característica a existência de um grande litigante no polo ativo.

Partindo dessa identificação, conferiram ao uso predatório da jurisdição o seguinte conceito:

¹⁷⁰ FUX, Luiz. BODART, Bruno. **Processo civil e análise econômica**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 91.

¹⁷¹ BUNN, Maximiliano Losso; ZANON JUNIOR, Orlando Luiz. Apontamentos preliminares sobre o uso predatório da jurisdição. **Revista Direito e Liberdade**, Natal, v. 18, nº 1, p. 247-268, jan./abr. 2016. Quadrimestral. p. 254-255.

[...] o abuso do direito de acesso à jurisdição ou de defesa, mediante excesso de acionamentos da jurisdição, diretamente ou imposto à parte adversa, qualificado pela insistência em desrespeitar administrativamente prerrogativas jurídicas já reconhecidas ou, alternativamente, pela reiteração de argumentos já repelidos pela jurisprudência predominante, geralmente praticada por grande corporação.¹⁷²

Note-se, a propósito, que o Conselho Nacional de Justiça publicou, no ano de 2012, o relatório denominado “100 maiores litigantes”. No topo da lista correspondente à justiça estadual, figura o serviço público municipal, estadual e federal, que, unificado, somou 17,21% do total de processos ingressados de 1/1/2011 a 31/10/2011. Na sequência, surgem os bancos, com 12,95%, seguidos pelas empresas de telefonia, em 2,38% das ações.¹⁷³

Apesar de o estudo não ter sido atualizado, um levantamento realizado pela Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB) divulgado em 2015¹⁷⁴, com o objetivo de debater o excessivo número de processos em tramitação, ratificou a alta concentração de ações em um número reduzido de agentes.

Nesse estudo, Santa Catarina se destacou pela concentração de litigantes tanto no polo ativo quanto no passivo. No polo ativo da primeira instância, o poder público municipal e o setor financeiro concentraram mais da metade dos processos movidos pelos cem maiores litigantes. No polo passivo, quase metade das ações foram compostas apenas por instituições financeiras.

O cenário nacional não é discrepante. “O exame dos 100 maiores litigantes nas 11 unidades pesquisadas apurou que um número extremamente reduzido de atores é responsável por pelo menos a metade destes processos.”¹⁷⁵

Vale reiterar que, caminhando para o mesmo norte, o estudo mais recente

¹⁷² BUNN, Maximiliano Losso; ZANON JUNIOR, Orlando Luiz. Apontamentos preliminares sobre o uso predatório da jurisdição. **Revista Direito e Liberdade**, Natal, v. 18, nº 1, p. 247-268, jan./abr. 2016. Quadrimestral. p. 257.

¹⁷³ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. 100 maiores litigantes. **cnj.jus.br**, p. 8. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2011/02/100_maiores_litigantes.pdf>. Acesso em: 21 set. 2021.

¹⁷⁴ Associação dos Magistrados Brasileiros. O uso da justiça e o litígio no Brasil. **ampb.org.br**. Disponível em: <<http://www.ampb.org.br/painel/arquivos/O-uso-da-Justica-e-o-litigio-no-Brasil.pdf>>. Acesso em: 23 set. 2021.

¹⁷⁵ Associação dos Magistrados Brasileiros. O uso da justiça e o litígio no Brasil. **ampb.org.br**. Disponível em: <<http://www.ampb.org.br/painel/arquivos/O-uso-da-Justica-e-o-litigio-no-Brasil.pdf>>. Acesso em: 23 set. 2021.

apresentado pelo CNJ, elaborado com base em dados de 2019, indicou como assunto mais demandado na justiça estadual o afeto a relações de consumo, responsabilidade do fornecedor e indenização por dano moral.¹⁷⁶

É clarividente, pois, que o Poder Judiciário despende grande parte de sua força de atuação com um pequeno grupo de pessoas, constituído, também, pelo próprio Estado, o que revela um sistema autodestrutivo e desequilibrado. A apropriação do Poder Judiciário, seja pelo Estado ou por grandes corporações, gera um prejuízo que reflete diretamente nos demais jurisdicionados, frustrados na expectativa de obterem a declaração de seus direitos em tempo hábil.

É de se registrar que a produtividade do Poder Judiciário Nacional é destaque no cenário mundial, de modo que a morosidade da justiça não está necessariamente relacionada à porta de saída, devendo-se, ao contrário, à insuficiência dos filtros de entrada, notadamente aos incentivos à judicialização e à subutilização dos meios alternativos de solução das controvérsias.

No levantamento realizado pela AMB antes referido, constou que a magistratura brasileira é uma das mais produtivas do mundo, ficando em terceira colocação em um ranking elaborado com base em quarenta e dois países, perdendo apenas para a Áustria e a Dinamarca. E, corroborando o já afirmado alhures, demonstrou que o Brasil ocupa o quinto lugar dentre os países com o maior número de advogados, apresentando 330,4 profissionais a cada cem mil habitantes, muito acima da média, que corresponde a 168. Já em número de juízes, a inversão é drástica, figurando o Brasil na 39ª colocação, com 8,3 juízes a cada cem mil habitantes, enquanto que a média é de 14,5.

Um sistema que não é capaz de absorver a demanda está fadado à falência, seja por não entregar a tutela a tempo ou mediante análise aprofundada, extremamente dificultada diante do congestionamento processual que bate à porta das varas espalhadas pelo país.

¹⁷⁶ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Justiça em números 2020. **cnj.jus.br**, p. 238, Brasília, 2020. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a-em-N%C3%BAmoros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>>. Acesso em: 23 set. 2021.

3.3 A IMPORTÂNCIA DOS MEIOS ALTERNATIVOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS E OS BONS RESULTADOS NOS EUA

Conforme já explanado, o sistema judicial norte-americano contém uma forte estrutura de meios alternativos de resolução de conflitos.

In contrast to what many in the public assume, most matters that come before courts are not dealt with through trials. Even trial or general jurisdiction courts rarely conduct trials. Data from state court records, prosecutor's offices, and the federal judiciary indicate that less than 5 percent of all felony charges are ultimately disposed through a trial (Rosenmerkel, Durose, and Farole, 2010; Perry and Banks, 2011). For example, in 2006, 94 percent of those convicted of a felony in state court entered a guilty plea. In 2007, prosecutors' offices reported 2.2 million convictions for cases charged as felonies, with just 3 percent of all felony dispositions adjudicated through jury verdicts.¹⁷⁷

A partir do momento em que uma insurgência é formalizada, o processo passa por diversos estágios, como descoberta, mediação e negociação de confissão, e envolve diferentes pessoas e setores da organização judiciária, a exemplo de agências de serviço social e de pré-julgamento. Além disso, os advogados exercem um papel fundamental em todas essas fases, apesar de a escolha pela autodefesa estar em um movimento crescente.¹⁷⁸

A ação judicial não é o único meio de resolução de controvérsias e isso é um fato compreendido e praticado pela sociedade norte-americana.

Espelho dessa realidade é o número insignificante de processos que vão a julgamento. Dos 305.713 casos civis encerrados em tribunais distritais no ano de

¹⁷⁷ Em contraste com o que muitos no público presumem, a maioria dos assuntos que vão aos tribunais não são tratados por meio de julgamentos. Mesmo os tribunais de julgamento ou jurisdição geral raramente conduzem julgamentos. Dados de registros de tribunais estaduais, promotorias e judiciário federal indicam que menos de 5% de todas as acusações criminais são, em última instância, resolvidas por meio de um julgamento (Rosenmerkel, Durose e Farole, 2010; Perry e Banks, 2011). Por exemplo, em 2006, 94% dos condenados por um crime no tribunal estadual declararam-se culpados. Em 2007, os promotores relataram 2,2 milhões de condenações por casos acusados de crimes, com apenas 3 por cento de todas as disposições de crime julgadas por meio de veredictos do júri. JACKSON, Brian A., et al. **The State of the U.S. Court System Today**. Santa Monica: Rand Corporation, 2016. p. 6-7. Disponível em: <<http://www.jstor.org/stable/10.7249/j.ctt1d41ddx.9>>. Acesso em: 23 ago. 2021.

¹⁷⁸ JACKSON, Brian A., et al. **The State of the U.S. Court System Today**. Santa Monica: Rand Corporation, 2016. p. 7. Disponível em: <<http://www.jstor.org/stable/10.7249/j.ctt1d41ddx.9>>. Acesso em: 23 ago. 2021.

2011, por exemplo, apenas 1,1 por cento foi levado a julgamento.¹⁷⁹

Fato é que o esforço pré-processual empenhado pelos advogados e pelas partes, instrumentalizados por diversas ferramentas postas à sua disposição, resultam em uma previsão daquele que seria o desfecho judicial. E, com isso, a solução do conflito é antecipada, dispensando o tempo e o custo financeiro que envolve uma disputa judicial.

Importa lembrar que não é apenas de argumentos que as partes se aparelham nessa fase inicial, mas também de provas, reunidas e apresentadas já antes do ajuizamento da ação.

Os Estados Unidos contam com instituições como a *American Arbitration Association* e o *Federal Conciliation and Mediation Service*, que atuam em diversas cidades do país e reúnem árbitros e terceiros imparciais especializados por matérias, muitos deles juízes aposentados. Enquanto a primeira solucionou, de 1º/1/2021 a 6/12/2021, 434.141 casos¹⁸⁰, a segunda promoveu, em 2020, 2.722 negociações coletivas, 1.945 mediações de alto impacto, 1.500 casos de *ADR* e nomeou 3.972 árbitros.¹⁸¹

Impulsionadas pelo avanço da tecnologia e também pelas orientações de distanciamento social oriundas da pandemia de COVID19, ambas as instituições fornecem serviços *on line*, dispondo de formulários em seus sítios de *internet*. Aliás, ao menos no caso da *American Arbitration Association* a *Online Dispute Resolution*, ou *ODR*, já era uma realidade mesmo antes da crise sanitária.¹⁸²

De acordo com o último informativo fornecido pelo Departamento de Justiça dos Estados Unidos (DOJ), referente ao ano fiscal de 2017, o sucesso da *ADR* atingiu a marca de 75% nos procedimentos voluntários e 55% nos

¹⁷⁹ SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 520.

¹⁸⁰ American Arbitration Association. Cases resolved in 2021. **adr.org**. Disponível em <<https://www.adr.org/>>. Acesso em: 12 dez. 2021.

¹⁸¹ Federal Conciliation and Mediation Service. Fast facts about the agency. **FMCS**, [2020?]. Disponível em: <<https://www.fmcs.gov/wp-content/uploads/2021/02/FMCS-Fast-Facts-FY2020-update-Feb-2021.pdf>>. Acesso em: 7 set. 2021.

¹⁸² SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 522.

compulsórios. Além disso, no mesmo período, economizou custos com o processo na ordem de USD15.521.275, 13.886 dias de mão de obra de advogados e funcionários e 1.967 meses de andamento processual. Em 2016, a economia em custas judiciais representou USD70.610.263 e, em tempo de trabalho, foi de 26.388 dias.¹⁸³

No estado de *New York*, existem centros comunitários de resolução de conflitos que atuam de forma gratuita ou mediante baixo custo em determinadas áreas do direito. O tempo médio de tramitação foi estimado em vinte dias.

New York State's Unified Court System has established Community Dispute Resolution Centers (CDRCs) in all of its counties. These Centers offer free or low-cost ADR services to interested parties with disputes involving family law, civil law, housing, criminal matters, and commercial law. New York began collecting data on the effectiveness of these CDRCs in 2007 and publishes annual reports and statistical reports with respect to cases, workloads, and outcomes. The 2011–2012 Annual Report claimed that the CDRCs had served 76,831 people and had provided “16,313 mediations and other dispute resolution processes” during that fiscal year. The report claimed that 74 percent of the disputes in which the CDRC participated were resolved and that the entire process averaged twenty days from intake to resolution. The data also indicated that the average cost incurred for cases involving arbitration, mediation, or conciliation was \$314 per case.¹⁸⁴

É de se lembrar que, apesar de os meios alternativos de resolução de conflitos poderem ser impostos pelos tribunais, a solução via de regra não é vinculativa, podendo as partes, quando insatisfeitas, recorrer ao Poder Judiciário, o que diminui a resistência ao sistema.¹⁸⁵

¹⁸³ ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. The United States Department of Justice. Use and Benefits of Alternative Dispute Resolution by the Department of Justice. **justice.gov**, 2017. Disponível em <<https://www.justice.gov/archives/olp/alternative-dispute-resolution-department-justice>>. Acesso em: 7 set. 2021.

¹⁸⁴ O Sistema de Tribunal Unificado do Estado de Nova York estabeleceu Centros de Resolução de Disputas Comunitárias (CDRCs) em todos os seus condados. Esses centros oferecem serviços de ADR gratuitos ou de baixo custo para as partes interessadas em disputas envolvendo direito da família, direito civil, habitação, questões criminais e direito comercial. Nova York começou a coletar dados sobre a eficácia desses CDRCs em 2007 e publica relatórios anuais e relatórios estatísticos com relação a casos, cargas de trabalho e resultados. O Relatório Anual de 2011–2012 afirmou que os CDRCs atenderam 76.831 pessoas e forneceram “16.313 mediações e outros processos de resolução de disputas” durante aquele ano fiscal. O relatório afirmou que 74 por cento das disputas em que o CDRC participou foram resolvidas e que todo o processo durou em média vinte dias desde a entrada até a resolução. Os dados também indicaram que o custo médio incorrido para casos envolvendo arbitragem, mediação ou conciliação foi de \$ 314 por caso. SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014. p. 548.

¹⁸⁵ CABRILLO, Francisco;. FITZPATRICK, Sean. **The economics of courts and litigation**. Massachusetts: Edward Elgar Publishing Limited, 2008. p. 220. Disponível em:

Além disso, o direito de ação não será negado quando a via judicial for o único meio de se exercer o direito, valendo repisar o já relatado caso *Boddie v. Connecticut*, em que, apesar do desfecho pelo recebimento da demanda, diante da inexistência de um processo de divórcio capaz de dispensar a atuação do Estado na dissolução de um casamento, ficou evidenciada a cultura norte-americana de aproveitamento dos meios alternativos de solução de conflitos sem que isso fira o poder estatal de jurisdição.

3.4 MEIOS ALTERNATIVOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS COMO POTENCIALIZADORES DA CELERIDADE PROCESSUAL

O sistema multiportas de solução de conflitos reflete a busca por meios alternativos ao tradicional para o tratamento das controvérsias.

Sistema multiportas é o complexo de opções que cada pessoa tem à sua disposição para buscar solucionar um conflito a partir de diferentes métodos; tal sistema (que pode ser ou não articulado pelo Estado) envolve métodos heterocompositivos (adjudicatórios) e autocompositivos (consensuais), com ou sem a participação estatal.

A solução de disputas pode caminhar por métodos “facilitativos”, como a negociação e a mediação, ou por meios com maior grau de avaliação, que variam desde recomendações e arbitragens não vinculantes até métodos vinculantes como a arbitragem e o juízo estatal.¹⁸⁶

A ideia não é de exclusão, mas sim de interação entre as possibilidades conferidas aos jurisdicionados, de forma que possam coexistir e se complementar.

Historicamente, as formas de resolução de conflitos estão classificadas em autodefesa, autocomposição e heterocomposição.

Enquanto a primeira é a primitiva, remontando ao Código de Hamurabi (“olho por olho dente por dente”), distando muito do juiz imparcial e do devido processo legal, e tipificada atualmente como crime inclusive (Código Penal, artigo 345), a segunda decorre da vontade das partes, podendo ocorrer dentro ou previamente a um processo judicial.

<file:///C:/Users/viviancj/Downloads/The%20Economics%20of%20Courts%20and%20Litigation%20by%20Francisco%20Cabrillo,%20Sean%20Fitzpatrick%20(z-lib.org)%20(1).pdf>. Acesso em: 23 set. 2021.

¹⁸⁶ TARTUCCE, Fernanda. **Mediação nos conflitos civis**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 69.

Além disso, a autocomposição pode ser classificada em unilateral e bilateral. A primeira que se materializa por meio da renúncia, do reconhecimento jurídico do pedido e da desistência, e a segunda, através da negociação, da mediação e da conciliação ¹⁸⁷, ferramentas que serão tratadas logo adiante.

Já a heterocomposição consiste na solução da lide por pessoa estranha à relação jurídica e, portanto, imparcial. Pode tanto ser exercida pelo Estado quanto por um árbitro, nos termos da Lei nº 9.307/96.

Ainda dentre as formas de autocomposição, é possível relacionar como meios contemporâneos de resolução dos conflitos, a negociação, a conciliação e mediação e a arbitragem.

Como explica Humberto Dalla Bernardina de Pinho, a negociação é pautada em três parâmetros: percepção, emoção e comunicação, os quais devem ser direcionados à identificação do real interesse e dos meios de solução. A partir daí, as partes recorrem a conhecimentos especializados de modo a obterem um desfecho justo e aceito por todos.

A negociação é o modo mais básico de composição. É voluntária e consensual e tem por objetivo promover a solução do litígio de forma interna, breve e despersonalizada, preservando, na medida do possível, o relacionamento entre os contendores. ¹⁸⁸ Não há intervenção de terceiros nesse processo de entendimento, que é direcionado apenas pelos diretamente interessados.

De acordo com Luis Fernando Guerrero:

Não se trata de discutir com uma postura mais ou menos transigente, e sim de buscar: (i) a separação entre a pessoa, cuja posição é antagônica, e o problema discutido. A esse propósito as emoções são indissociáveis dos seres humanos, mas devem ser controladas no contexto da negociação; (ii) o foco das partes deve centrar-se nos seus interesses, não em suas posições; (iii) a criação de possibilidades, suplantando a contraposição de ideias entre as partes e ampliando os pontos de vista para conciliar interesses diversos; e (iv) a busca de resultados lastreados em critérios objetivos, refletindo, por exemplo, as necessidades de um mercado

¹⁸⁷ TARTUCCE, Fernanda. **Mediação nos conflitos civis**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 75

¹⁸⁸ PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. **Manual de direito processual civil contemporâneo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2020. p. 48

específico e organizado no qual o conflito tenha se originado.¹⁸⁹

A conciliação e a mediação seriam um passo adiante, pois envolvem a presença de um terceiro capaz de conduzir as partes a um entendimento. Trata-se de um facilitador, cujo papel “é ajudar na comunicação por meio da neutralização de emoções, formação de opções e negociação de acordos”.¹⁹⁰

O Código de Processo Civil, já em seu artigo 3º, dispõe que juízes, membros do Ministério Público, defensores públicos e advogados deverão estimular a solução consensual dos conflitos. E o diploma processual reforça o tema em outros dispositivos que colocam a autocomposição como atribuição do juiz (artigo 139, V); determinam a criação dos centros judiciários de solução consensual de conflitos (artigo 165), assim como das câmaras de mediação e conciliação no âmbito administrativo da União, Estados, Distrito Federal e Municípios (artigo 174); impõem a realização de audiência prévia de conciliação (artigo 334) e nova tentativa de composição ao início da instrução (artigo 359); determinam o empenho de todos os esforços de solução consensual em casos de família, com designação de tantas datas quanto forem necessárias para essa finalidade (artigos 694 e 696) e qualificam como título executivo o instrumento particular de transação (artigo 794, IV).

O artigo 165 do Código de Processo Civil diferencia os institutos da mediação e da conciliação ao prever que o conciliador atuará de modo preferencial nos casos em que não houver vínculo anterior entre os litigantes, podendo sugerir as soluções, ao passo que o mediador terá lugar preferencialmente nas hipóteses de existência de vínculo anterior, auxiliando as partes a compreender os fatos relacionados à disputa e, a partir daí, identificar as possíveis soluções.

Seguindo a mesma ótica, a Lei nº 13.140/2015, que dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias, traz a definição de mediação em seu artigo 1º como sendo: “a atividade técnica exercida por terceiro imparcial sem poder decisório, que, escolhido ou aceito pelas partes, as auxilia e

¹⁸⁹ GUERRERO, Luis Fernando. **Os métodos de solução de conflitos e o processo civil**. São Paulo: Atlas, 2015. p. 27.

¹⁹⁰ PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. **Manual de direito processual civil contemporâneo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2020. p. 50

estimula a identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia”.¹⁹¹

Pode-se afirmar, portanto, que o mediador surge para recompor a comunicação entre os envolvidos, instigando suas percepções de modo que eles mesmos possam construir uma solução adequada para ambos. O conciliador, de seu turno, pode apresentar alternativas para a resolução da controvérsia, expondo, por exemplo, vantagens e desvantagens à reflexão das partes, sem, todavia, tornar-se parcial.

Na conciliação o objetivo é o acordo, ou seja, as partes, mesmo adversárias, devem chegar a um acordo para evitar um processo judicial. Na mediação, as partes não devem ser entendidas como adversárias e o acordo é a consequência da real comunicação entre as partes. Na conciliação, o mediador sugere, interfere, aconselha. Na mediação, o mediador facilita a comunicação, sem induzir as partes ao acordo.¹⁹²

Em certa perspectiva, a missão do mediador é aproximar as pessoas para que elas possam compreender melhor diversas circunstâncias da controvérsia, proporcionando alívio de pressões irracionais ou elementos emocionais complicadores que impeçam a visualização realista do conflito; assim, elas estarão preparadas para proceder a uma análise mais equilibrada da situação e, se o caso, atuar para entabular um possível acordo.¹⁹³

Acerca da qualificação para atuar como mediador ou conciliador, a lei processual civil exige apenas capacitação por curso com certificação que permita a inscrição no cadastro nacional e naquele pertencente ao tribunal de justiça que for de seu interesse. E, ainda que desprovido de cadastro no tribunal, o mediador ou conciliador poderá ser eleito pelas partes de comum acordo.

De modo mais amplo, a Lei de Mediação determina, em seu artigo 11, que o mediador judicial seja pessoa capaz, com ao menos dois anos de graduação em curso de ensino superior, além de contar com capacitação em instituição de formação de reconhecida pela Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de

¹⁹¹ BRASIL. **Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015**. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública; altera a Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o § 2º do art. 6º da Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm>. Acesso em: 8 dez. 2021.

¹⁹² SALES, Lília Maia de Moraes. **Justiça e mediação de conflitos**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 38.

¹⁹³ TARTUCCE, Fernanda. **Mediação nos conflitos civis**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 51.

Magistrados.

Por fim, a arbitragem é um recurso paraestatal de composição da lide, pois envolve um terceiro com competência para julgar a causa por meio de um título executivo judicial.

No Brasil, o movimento legislativo para a inclusão desse sistema pode ser verificado com a edição da Lei nº 9.307/1996 ¹⁹⁴, que instituiu a arbitragem como forma de dirimir conflitos relacionados a direitos patrimoniais disponíveis, mais precisamente quando as partes puderem livremente dispor sobre o bem controvertido e a questão não envolver interesses coletivos fundamentais.

Partindo desse pressuposto, é correto afirmar que a arbitragem também poderá ser utilizada em conflitos que envolvam a Administração Pública direta e indireta, sem, no entanto, dispensar a disponibilidade do direito em causa¹⁹⁵.

É comum que a discussão parta da diferença entre interesse primário do Estado (relativo ao bem-estar e à segurança da sociedade, que compete ao Estado tutelar em regime próprio de indisponibilidade absoluta) e interesse secundário (ou derivado, com caráter instrumental para atuação in concreto do interesse primário por meio da utilização de bens disponíveis).

Diante destes últimos, considerando os princípios da eficiência, da razoabilidade e da continuidade do serviço público, o uso da via arbitral para compor conflitos envolvendo a Administração condiz plenamente com o interesse público. ¹⁹⁶

A sentença arbitral, consoante artigo 31 da norma, tem a mesma eficácia da decisão judicial, constituindo título executivo na hipótese de condenação. Além disso, não será objeto de homologação judicial, tampouco de recurso, ressalvadas as hipóteses de correção de erro material ou suprimento de dúvida, omissão contradição ou obscuridade, à semelhança da provisão judicialmente conferida pelos embargos de declaração.

Não obstante, a sentença arbitral poderá ser revista pelo Poder Judiciário

¹⁹⁴ BRASIL. **Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996**. Dispõe sobre a arbitragem. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9307.htm>. Acesso em: 8 dez. 2021.

¹⁹⁵ TARTUCCE, Fernanda. **Mediação nos conflitos civis**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 56.

¹⁹⁶ TARTUCCE, Fernanda. **Mediação nos conflitos civis**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 56.

nas hipóteses de nulidade previstas no artigo 32 da lei de regência, a saber: quando nula a convenção de arbitragem; por ilegitimidade do árbitro; quando não contiver o relatório, fundamentação, dispositivo, data e local de assinatura; quando proferida fora dos limites da convenção de arbitragem; em caso de comprovada prevaricação, concussão ou corrupção passiva; quando intempestiva e, por fim, quando desrespeitados os princípios do contraditório, da igualdade das partes, da imparcialidade do árbitro e de seu livre convencimento. Além disso, pode-se obter judicialmente a ordem de complementação de uma sentença arbitral que deixa de analisar todo o litígio submetido.

No que toca à intervenção judicial, é importante esclarecer que o Poder Judiciário, em nenhum dos casos, proferirá decisão sobre o mérito, limitando-se, ao contrário, a determinar que nova sentença seja proferida pelo árbitro ou que ele complemente aquela já prolatada.

A arbitragem é instituída mediante convenção, que compreende a cláusula compromissória e o compromisso arbitral. A cláusula compromissória é a estipulação contratual a respeito da escolha da arbitragem como meio de solução de eventuais litígios originados do pacto em que celebrada. Já o compromisso arbitral é o documento que elege o árbitro, podendo ser formalizado por termo nos autos ou por documento público, que pode ser substituído por escrito particular assinado por duas testemunhas.

O árbitro deve ser pessoa capaz e de confiança das partes e a ele incumbem os deveres de imparcialidade, independência, competência, diligência e discricção. Assim como juízes, estão sujeitos a regras de impedimento e suspeição, e poderão atuar em colegiado, composto sempre de número ímpar.

Embora o procedimento possa ser definido pelas partes na convenção, a arbitragem se submete obrigatoriamente aos princípios do contraditório, da igualdade de partes, além da imparcialidade e do livre convencimento do árbitro.

Discute-se a respeito do cabimento da convenção de arbitragem em litígios oriundos do direito do consumidor, dada a posição de vulnerabilidade

reconhecida e protegida pela Lei nº 8.078/1990. No entanto, o Superior Tribunal de Justiça, no enfrentamento da questão, assim se posicionou:

3. As sentenças arbitrais são consideradas, por força de lei, títulos executivos judiciais e as possibilidades de questionamento sobre sua validade perante o Poder Judiciário são reduzidas a um elenco previamente fixado, conforme previsto no art. 32 da Lei de Arbitragem.

4. Em sede de impugnação ao cumprimento de sentença arbitral ou em exceção de pré-executividade, é possível a invocação das razões contidas no art. 525, § 1º, do CPC/2015, relativa à nulidade da citação.

5. O art. 51, VII, do CDC limita-se a vedar a adoção prévia e compulsória da arbitragem, no momento da celebração do contrato, mas não impede que, posteriormente, diante de eventual litígio, havendo consenso entre as partes (em especial a aquiescência do consumidor), seja instaurado o procedimento arbitral.¹⁹⁷

Ademais, o Código de Defesa do Consumidor se refere ao instituto apenas para repelir, tornando nula, a sua adoção compulsória aos contratos (Lei nº 8.078/1990, artigo 51, VII).

Vale ressaltar também que a constitucionalidade da arbitragem, diante do aparente embate com o princípio da inafastabilidade da jurisdição, já foi afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em julgamento assim ementado:

Lei de Arbitragem (L. 9.307/96): constitucionalidade, em tese, do juízo arbitral; discussão incidental da constitucionalidade de vários dos tópicos da nova lei, especialmente acerca da compatibilidade, ou não, entre a execução judicial específica para a solução de futuros conflitos da cláusula compromissória e a garantia constitucional da universalidade da jurisdição do Poder Judiciário (CF, art. 5º, XXXV). Constitucionalidade declarada pelo plenário, considerando o Tribunal, por maioria de votos, que a manifestação de vontade da parte na cláusula compromissória, quando da celebração do contrato, e a permissão legal dada ao juiz para que substitua a vontade da parte recalcitrante em firmar o compromisso não ofendem o artigo 5º, XXXV, da CF.¹⁹⁸

Aliás, importante observar que o próprio Código de Processo Civil, ao dispor que “não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito”, admite expressamente a arbitragem (artigo 3º).

¹⁹⁷ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. REsp nº 1854483/GO. Brasília, 8 set. 2020. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201901822409&dt_publicacao=16/09/2020>. Acesso em: 12 dez. 2021.

¹⁹⁸ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. SE 5206 AgR/EP. Brasília, 12 dez. 2001. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur13633/false>>. Acesso em: 12 dez. 2021.

Todavia, em que pese o esforço legislativo e jurisprudencial, a adesão ainda é tímida.

A adoção da arbitragem vem aumentando no Brasil. Todavia, como bem expõe Welber Barral, não se trata de uma solução mágica, [...] daquelas em que nós, brasileiros, adoramos acreditar. Ao contrário, as dificuldades para a multiplicação do uso da arbitragem e as desconfiças ainda existentes quanto à realização de arbitragens no Brasil demonstram que os meios alternativos de solução de conflitos não são um apanágio para os males do acesso à justiça, cuja defesa e alcance demandam a construção cotidiana de soluções. Anos de vigência da Lei de Arbitragem foram suficientes para conter os entusiastas extremados do instituto e acomodá-los às limitações da realidade; a experiência acumulada também desmentiu os pessimistas que viam a arbitragem como meio abusivo de resolver litígios; paulatina e lentamente houve uma acomodação e os contratos empresariais passaram a prever cláusulas compromissórias, passando a arbitragem a ser cogitada entre os advogados dos contratantes. Por força de tais constatações, conclui Carlos Alberto Carmona que a arbitragem foi redescoberta entre nós, faltando apenas refinar o conhecimento dos operadores sobre tal instituto.¹⁹⁹

Fato é que a autocomposição é bastante atraente na medida em que encurta o espaço de tempo esperado para o desfecho de uma contenda judicial. Além disso e até como consequência da maior agilidade, possivelmente será uma alternativa mais econômica financeiramente.

Fernanda Tartucce assinala que:

Cada vez mais amplia-se a percepção de que o processo, sozinho, jamais será instrumento suficiente para dar cabo de todos os conflitos sociais. Assim, cresce a consciência de que, se o que importa é pacificar, torna-se irrelevante considerar se a pacificação decorreu de atividade do Estado ou por outros meios eficientes. Como pondera Carlos Alberto de Salles, não há “razão de ordem prática ou jurídica para permitir a afirmação sobre a precedência das formas judiciais” sobre as demais vias de composição de conflitos. No mesmo sentido, Carrie Menkel-Meadow aponta que tanto a resposta jurisdicional estatal quanto a saída consensual devem conviver, sem se considerar que um de tais meios seja a via principal de solução de conflitos. Quanto mais opções forem disponibilizadas ao jurisdicionado, maior a chance de alcançar uma resposta útil e eficiente para impasse vivenciado. O enquadramento da solução estatal como uma das várias possibilidades de composição de controvérsias é importante por abrir um leque que permite diagnosticar e empreender uma escolha pertinente segundo diversos fatores. Assim, será possível, além de reduzir a sobrecarga do Poder Judiciário, proporcionar canais aptos a gerar respostas adequadas à situação dos interessados.²⁰⁰

Ainda de acordo com o relatório Justiça em Números, produzido pelo

¹⁹⁹ TARTUCCE, Fernanda. **Mediação nos conflitos civis**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 60-61

²⁰⁰ TARTUCCE, Fernanda. **Mediação nos conflitos civis**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 72

CNJ, o tempo médio de tramitação de um processo em fase de conhecimento na justiça estadual é de 2 anos e 5 meses entre o ajuizamento e a sentença de primeiro grau e 3 anos e 7 meses entre o ajuizamento e a baixa. Já o tempo médio dos processos ainda pendentes alcança a marca de 4 anos e 2 meses.²⁰¹

E, para que se tenha ao menos uma pequena dimensão sobre os custos de uma ação para o Poder Público, uma estimativa do IPEA calculou que um processo de execução fiscal na justiça federal – sem embargos ou recursos - pode chegar ao valor de R\$ 4.368,00, ao qual se deve somar a quantia de R\$ 1.854,23 referente à mão de obra aplicada para o andamento processual.²⁰²

Sobre o custo para as partes, mais precisamente para as empresas, outra pesquisa revelou que, em 2016, elas destinaram R\$ 157,38 bilhões para manter e ajuizar novos processos e que o custo médio por ação seria de R\$ 94.000,00, importe que inclui as indenizações por dano moral.²⁰³

Outros importantes fatores são relacionados por Fernanda Tartucce e dizem respeito ao sigilo, à manutenção dos relacionamentos, à flexibilidade processual, à exequibilidade da solução, aos desgastes emocionais, ao cumprimento espontâneo do resultado e à possibilidade de recurso.²⁰⁴

Esses fatores devem nortear as partes na escolha que lhes cabe pelo método de solução de suas controvérsias, e o papel fundamental nessa fase deve ser exercido pelo advogado, já que se trata de uma etapa pré-processual que, porém, não dispensa assistência jurídica especializada.

²⁰¹ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Justiça em números 2020. **cnj.jus.br**, p. 180, Brasília, 2020. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a-em-N%C3%BAmoros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>> p. 173. Acesso em: 23 set. 2021.

²⁰² Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. Custo Unitário do Processo de Execução Fiscal na Justiça Federal. **ipea.gov.br**, Brasília, 2011, p. 26-27. Disponível em: <http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/7862/1/RP_Custo_2012.pdf>. Acesso em: 23 set. 2021.

²⁰³ Consumidor Moderno. Empresas gastaram mais de 157 bilhões com ações na Justiça, diz estudo. **consumidormoderno.com.br**, out. 2018. Disponível em: <<https://www.consumidormoderno.com.br/2018/10/16/empresas-gastaram-157-bilhoes-justica/>>. Acesso em: 23 set. 2021.

²⁰⁴ TARTUCCE, Fernanda. **Mediação nos conflitos civis**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 70.

3.5 INICIATIVAS NACIONAIS DE MEIOS EXTRAJUDICIAIS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS

O Brasil caminha na busca de soluções para o excesso de demanda enfrentado pelo Poder Judiciário. Exemplo disso é o Código de Processo Civil atual e a Lei de Mediação, ambos de 2015 e dotados de estímulos à solução consensual das lides.

Mesmo antes desses diplomas legais, o CNJ, por meio da Resolução nº 125/2010 ²⁰⁵, definiu uma política nacional de tratamento dos conflitos, impondo aos tribunais, dentre outras obrigações, a criação dos Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos e de Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSC).

O CEJUSC promove sessões de conciliação e mediação judiciais e também pré-processuais, que são conduzidas, respectivamente, por conciliadores e mediadores, sob a supervisão de um juiz.

Com a superveniência da pandemia de COVID19, a necessidade de se fomentar a composição das lides ficou ainda mais latente. Isso porque a crise sanitária desencadeou uma desordem econômica que abalou - não só, mas precipuamente - o setor de fornecimento de bens e serviços em todo o mundo. O direcionamento desses desacertos a uma análise de mérito pelo Poder Judiciário, sem dúvida, seria a derrocada do sistema.

Foi atento a isso que o Tribunal de Justiça de São Paulo editou o Provimento CG nº 11/2020, que “Dispõe sobre a criação de projeto-piloto de conciliação e mediação pré-processuais para disputas empresariais decorrentes dos efeitos da Covid19”. ²⁰⁶

²⁰⁵ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 125 de 29 de novembro de 2010**. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156>>. Acesso em: 6 dez. 2021.

²⁰⁶ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Provimento CG nº 11, de 17 de abril de 2020**. Dispõe sobre a criação de projeto-piloto de conciliação e mediação pré-processuais para disputas empresariais decorrentes dos efeitos da Covid19. Disponível em: <

Estão habilitadas ao projeto as causas de competência empresarial e de conflitos de arbitragem, bastando aos interessados o envio de requerimento por e-mail contendo os documentos essenciais, o pedido e a causa de pedir, esta relacionada aos efeitos da pandemia. A audiência será, então, designada, tocando ao requerente a comunicação do polo adverso.

O Provimento prevê que a conciliação será conduzida por um juiz de direito e que, não havendo acordo, as partes sejam remetidas a uma sessão de mediação. Todos os atos, consoante a normativa, são realizados virtualmente e a composição será homologada pelo juiz, constituindo, portanto, título executivo judicial.

Seguindo a mesma direção, o Tribunal de Justiça do Paraná aprovou a instalação do denominado CEJUSC Recuperação Empresarial.

O propósito é utilizar a política de autocomposição para auxiliar grandes, médios e pequenos empresários a evitarem a falência com a possibilidade de renegociar seus débitos por meio de audiências de conciliação ou mediação com seus credores.

Dessa maneira, o novo centro pretende auxiliar a superação das crises dos agentes que operam no mercado, atendendo pessoas físicas ou jurídicas que desenvolvam atividades importantes para a sociedade e que precisem de apoio para a recuperação financeira.²⁰⁷

Também no Paraná, o contato se dá através de e-mail. Todavia, contrariamente ao modelo paulista, que foi planejado para perdurar por até 120 dias após o término do trabalho remoto, tratou o Tribunal Paranaense de criar um projeto perene.

Não limitado, porém, às questões relacionadas à crise sanitária e acompanhando as mudanças decorrentes da pandemia, que impuseram um novo estilo de vida, mais voltado aos recursos tecnológicos como forma de diminuir a aproximação social e, com isso, o contágio pela doença, muitos tribunais criaram o

https://www.tjsp.jus.br/Download/Portal/Coronavirus/Comunicados/Provimento_CG_N11-2020.pdf>. Acesso em: 6 dez. 2021.

²⁰⁷ PARANÁ. Tribunal de Justiça do Paraná. CEJUSC recuperação empresarial. Projeto do TJPR é citado em recomendação do CNJ. **tjpr.jus.br**, jul. 2020. Disponível em: <https://www.tjpr.jus.br/noticias/-/asset_publisher/9jZB/content/projeto-do-tjpr-e-citado-em-recomendacao-do-cnj/18319>. Acesso em: 6 dez. 2021.

CEJUSC virtual.

Em Santa Catarina, o Centro foi instituído por meio da Resolução COJEPEMEC nº 2/2020 e o acesso ocorre através de formulário. Os estados do Pará, Paraná, Minas Gerais, Rio de Janeiro, Ceará e Amapá são alguns dos que também adotaram as salas de conciliação virtuais.

No Distrito Federal, foi implantado o CEJUSC-ITI, exclusivamente para atendimento às pessoas envolvidas em acidentes de trânsito. Após responder a um questionário, o interessado terá acesso aos conciliadores e a audiência ocorre em aproximadamente quinze minutos, possibilitando, assim, o diálogo e a resolução da lide logo após o sinistro. Também nesse caso, o acordo receberá homologação judicial, servindo como título executivo.²⁰⁸

Com o intuito de dar ênfase à importância da desburocratização, dentre outros propósitos, o CNJ implementou o Portal CNJ de Boas Práticas do Poder Judiciário²⁰⁹. A conciliação e a mediação foram classificadas em eixo temático próprio e, em meio aos vencedores do prêmio Conciliar é Legal 2016, citam-se alguns a seguir.

Por intermédio do “Projeto Pare! Concilie e Siga”, o Tribunal de Justiça do Sergipe promoveu a capacitação de todos os agentes de trânsito de Aracajú para conduzir a conciliação extraprocessual em casos de acidentes de trânsito. O acordo, quando alcançado, é cadastrado em um aplicativo, que o conduz diretamente ao juízo para homologação.

De um convênio firmado entre a Defensoria Pública da União (DPU) e a Caixa Econômica Federal (CEF), surgiu o “SECON-DPU/RS”, que recebe demandas que envolvem a CEF direcionadas à DPU “mediante conciliação extrajudicial, processual e pré-processual, para prevenção, composição e solução de litígios”. O

²⁰⁸ DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal. CEJUSC-ITI. **jdft.jus.br**, jul. 2021. Disponível em: <<https://www.tjdft.jus.br/informacoes/cidadania/nupemec/institucional/quem-somos/cejusc-iti>>. Acesso em: 7 dez. 2021.

²⁰⁹ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Portal CNJ de Boas Práticas do Poder Judiciário. **cnj.jus.br**, [2019?]. Disponível em: <<https://boaspraticas.cnj.jus.br/portal>>. Acesso em: 7 dez. 2021.

processo se inicia com o envio de e-mail pela DPU, segue com a resposta da CEF em 15 dias e, se exitoso, a assinatura do acordo pelos envolvidos. O diálogo ocorre através de mensagem eletrônica, possibilitada também a designação de audiência administrativa.

Figurando como um dos grandes litigantes do Poder Judiciário, o Itaú Unibanco conquistou o prêmio com o “Curso de Mediação Judicial no Itaú Unibanco S/A”, através do qual buscou promover a restauração da relação entre a instituição e seus clientes, difundindo as práticas autocompositivas *interna corporis*. Com isso, dotou seus funcionários de habilidades para resolver os conflitos, contribuindo para a não judicialização, além de sensibilizar outras grandes corporações que pouco ou nada fazem pela solução consensual das lides.

Outras práticas também foram divulgadas pelo Portal do CNJ. O CEJUSC de Ituiutaba, Minas Gerais, elaborou o “Redes de Conciliação”, que permite o agendamento de conciliação pelos agentes que primeiro têm contato com os fatos capazes de gerar uma demanda, sejam elas relacionadas a danos civis ou conflitos familiares. Para tanto, disponibiliza-se a pauta do CEJUSC aos policiais militares, ao advogado do Procom e aos conselheiros tutelares.²¹⁰

O PNe, processo negocial eletrônico, foi uma novidade oriunda do estado de Pernambuco, por intermédio da qual são criados grupos de WhatsApp integrados pelas partes e pelo juízo, que permitem um diálogo constante e duradouro aos litigantes, paralelo e não prejudicial ao processo judicial.²¹¹

Outro importante avanço para conter demandas judiciais, agora de âmbito legislativo, foi a denominada Lei do Superendividamento²¹², que promoveu

²¹⁰ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Portal CNJ de Boas Práticas do Poder Judiciário. Redes de Conciliação. **cnj.jus.br**, [2019?]. Disponível em: <<https://boaspraticas.cnj.jus.br/pratica/313>>. Acesso em: 7 dez. 2021.

²¹¹ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Portal CNJ de Boas Práticas do Poder Judiciário. Adoção do PNe como método permanente e paralelo ao PJe: um canal multiportas de acesso à justiça. **cnj.jus.br**, [2019?]. Disponível em: <<https://boaspraticas.cnj.jus.br/pratica/295>>. Acesso em: 7 dez. 2021.

²¹² BRASIL. **Lei nº 14.181 de 1 de julho de 2021**. Altera a Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), e a Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), para aperfeiçoar a disciplina do crédito ao consumidor e dispor sobre a prevenção e o tratamento do superendividamento. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-

modificações no Código de Defesa do Consumidor e no Estatuto do Idoso para, em resumo, fomentar a educação financeira, a prevenção e o tratamento do superendividamento e a preservação do mínimo existencial. Dentre as diversas alterações, a norma previu um processo de repactuação de dívidas, na forma que segue:

‘Art. 104-A. A requerimento do consumidor superendividado pessoa natural, o juiz poderá instaurar processo de repactuação de dívidas, com vistas à realização de audiência conciliatória, presidida por ele ou por conciliador credenciado no juízo, com a presença de todos os credores de dívidas previstas no art. 54-A deste Código, na qual o consumidor apresentará proposta de plano de pagamento com prazo máximo de 5 (cinco) anos, preservados o mínimo existencial, nos termos da regulamentação, e as garantias e as formas de pagamento originalmente pactuadas.²¹³

Com ênfase à resolução extrajudicial, a lei atribuiu competência para realização da audiência também a órgãos administrativos:

Art. 104-C. Compete concorrente e facultativamente aos órgãos públicos integrantes do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor a fase conciliatória e preventiva do processo de repactuação de dívidas, nos moldes do art. 104-A deste Código, no que couber, com possibilidade de o processo ser regulado por convênios específicos celebrados entre os referidos órgãos e as instituições credoras ou suas associações.

§ 1º Em caso de conciliação administrativa para prevenir o superendividamento do consumidor pessoa natural, os órgãos públicos poderão promover, nas reclamações individuais, audiência global de conciliação com todos os credores e, em todos os casos, facilitar a elaboração de plano de pagamento, preservado o mínimo existencial, nos termos da regulamentação, sob a supervisão desses órgãos, sem prejuízo das demais atividades de reeducação financeira cabíveis.

§ 2º O acordo firmado perante os órgãos públicos de defesa do consumidor, em caso de superendividamento do consumidor pessoa natural, incluirá a data a partir da qual será providenciada a exclusão do consumidor de bancos de dados e de cadastros de inadimplentes, bem como o condicionamento de seus efeitos à abstenção, pelo consumidor, de condutas que importem no agravamento de sua situação de superendividamento, especialmente a de contrair novas dívidas.²¹⁴

Convém lembrar que, além das soluções consensuais, ganham

2022/2021/lei/L14181.htm>. Acesso em: 8 dez. 2021.

²¹³ BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm>. Acesso em: 8 dez. 2021.

²¹⁴ BRASIL. **Lei nº 14.181 de 1 de julho de 2021**. Altera a Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), e a Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), para aperfeiçoar a disciplina do crédito ao consumidor e dispor sobre a prevenção e o tratamento do superendividamento. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/L14181.htm>. Acesso em: 8 dez. 2021.

importância também os procedimentos extrajudiciais. O precedente firmado pelo Supremo Tribunal Federal acerca da exigibilidade de prévio processo administrativo em ações que têm como objetivo a concessão de benefício previdenciário; assim como as decisões de conteúdo semelhante nos casos de indenização securitária e exibição de documentos bancários mostram o movimento judicial direcionado à inserção de filtros iniciais às ações.

Outrossim, é digno de nota o reconhecimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da repercussão geral da extinção de execuções fiscais municipais por falta de interesse de agir em razão do valor da causa (Tema 1184). Na oportunidade, consignou o ministro relator que:

Configura-se, assim, a relevância da matéria sob as perspectivas econômica, política, social e jurídica (artigo 1.035, § 1º, do Código de Processo Civil), bem como a transcendência da questão cuja repercussão geral ora se submete ao escrutínio desta Suprema Corte.²¹⁵

Ainda antes disso, o Tribunal de Justiça de Santa Catarina, no tocante ao tema, lançou o e-book *Racionalização da Cobrança Fiscal: ações voltadas à desjudicialização*²¹⁶. Nele, incentiva condutas como: a verificação da possibilidade concreta de localização do contribuinte e de patrimônio útil à satisfação do débito, a inclusão do devedor em órgãos de proteção ao crédito, a criação de câmaras de prevenção e resolução administrativa de conflitos e a criação de lei que disponha sobre o valor mínimo para o ajuizamento de uma execução, relacionando, ao cabo, diversos municípios que já contam com esse respaldo normativo.

No decorrer do informativo, faz referência ao estudo promovido pelo IPEA que apurou que o custo de uma execução fiscal na justiça federal chega a R\$4.300,00, excluídos embargos, recursos e a mão de obra utilizada no trâmite, esta estimada em R\$1.800,00.

²¹⁵ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 1.355.208/SC. Brasília 4 nov. 2021. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=758484191>>. Acesso em: 10 dez. 2021.

²¹⁶ SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. e-book *Racionalização da Cobrança Fiscal: ações voltadas à desjudicialização*. **tjsc.jus.br**, [2020?] Disponível em: <<https://www.tjsc.jus.br/documents/728949/1343708/Meta+9/b11dee86-94f6-f61a-3429-aa7812c6bf66>>. Acesso em: 10 dez. 2021.

É evidente, portanto, o esforço tanto legislativo quanto do Poder Judiciário para implementar uma mudança de cultura no que diz respeito ao modo de solução das lides. São inúmeras as iniciativas que visam a conferir às partes ou pretensos litigantes as ferramentas necessárias para a resolução das controvérsias de forma consensual, harmônica e breve.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir dos dados colhidos nesta Dissertação, percebe-se, além de uma forte cultura de judicialização, pouca ou nenhuma discricionariedade conferida ao juiz no juízo de admissibilidade de uma ação. A tentativa de conciliação ou mediação ou ainda a arbitragem, porque sempre dependentes do arbítrio das partes, também não favorece uma mudança de postura de parte dos jurisdicionados.

Figurando como um problema de igual relevo está a obtenção praticamente indiscriminada do benefício da justiça gratuita, que, para além de viabilizar o acesso à justiça aos reais necessitados, serve de estímulo à litigância irresponsável, na medida em que elimina, para a parte ativa – e apenas para ela -, o risco financeiro atrelado aos ônus sucumbenciais. Há que se reiterar, a esse respeito, a abrupta queda do número de litígios na justiça do trabalho após a edição da Lei nº 13.467/2017.

A realidade é o enfrentamento, pelo Poder Judiciário, de uma demanda cada vez mais impossível de ser absorvida.

Tais fatores são tratados de modo muito diferente nos Estados Unidos, sem que isso prive qualquer pessoa do direito de ação. A obrigatoriedade do uso da *ADR*, o protagonismo e a proatividade das partes e dos advogados na etapa pré-processual, os mais variados mecanismos colocados à disposição das partes para solução das controvérsias e a efetiva aderência a eles, além da limitação objetiva e legal de indenizações são exemplos de medidas que explicam o ínfimo índice de judicialização em comparação ao Brasil.

A assistência judiciária gratuita como exceção e não regra em ações cíveis é outro ponto de extrema relevância para tal constatação. A partir do momento em que a parte precisa ponderar os custos de uma ação judicial e os ganhos que com ela pode auferir, ver-se-á a obrigada a refletir sobre a probabilidade do seu direito, tornando, via de consequência, pouco provável que ingresse em uma aventura jurídica. O litígio como um investimento deixa, assim, de ser uma opção.

Aliás, o estabelecimento de um padrão ético também aos advogados e,

especialmente, a previsão legal de punição desses profissionais em caso de violação de seus deveres – o que é vedado do Brasil - são mais um importante reforço no combate às demandas frívolas.

A leitura que se permite fazer do sistema norte-americano, portanto, é de um Poder Judiciário focado nas questões que não prescindem de sua análise, eficaz no combate à litigância irresponsável e que cumpre satisfatoriamente e exemplarmente seu papel.

Não se olvidam os dispositivos contidos na legislação pátria tendentes a promover a duração razoável do processo, a exemplo dos já citados artigos 139, 303, 311 e 354 do Código de Processo Civil. Ocorre que todos eles sucumbem, seja pelas amarras existentes no juízo de admissibilidade das demandas, seja por muitos deles preverem apenas soluções paliativas, que não colocam fim ao processo, nem remetem as partes a uma tentativa compulsória de composição, esta, destaque-se, expressamente vedada. Quanto a isso, é de se mencionar que a obrigatoriedade de um prévio procedimento administrativo – seja ele qual for – jamais violará o direito de ação se, não havendo solução ou a parte com ela não concordar, ainda for possibilitado o acesso à via judicial.

A Pesquisa também permite concluir que mesmo um incremento de recursos materiais e humanos não seria o bastante para contornar a morosidade processual, já que não é essa deficiência a causa do problema. É preciso atuar de modo eficaz no nascedouro da lide. Como bem observado por Luiz Fuz e Bruno Bodart, “a melhoria da celeridade e da qualidade da prestação jurisdicional tende a aumentar a demanda”.²¹⁷

Admitindo a ideia de que a morosidade judicial advém de variadas causas, externas também, é preciso rever os métodos de avaliação e admissão dos cursos de direito. A formação desenfreada de profissionais pouco capacitados no mercado, fato evidenciado pelos baixos índices qualitativos apurados pela OAB e pelo INEP, certamente contribui para o excesso de demanda.

²¹⁷ FUX, Luiz. BODART, Bruno. **Processo civil e análise econômica**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 32

Partindo desse mesmo pressuposto de causas aleatórias, há que se dispensar atenção aos grandes litigantes e incentivar iniciativas como a adotada pelo Itaú Unibanco, premiada pelo CNJ. Não há dúvida de que a capacitação e, mais do que isso, o interesse interno na solução das controvérsias por aqueles que mais figuram em juízo, seriam um grande avanço em termos de *ADR*. É a falta de diálogo que, muitas vezes, leva os consumidores a juízo.

Ainda nesse contexto, uma divulgação de maior alcance da relação de grandes litigantes, do número de processos que integram e também de iniciativas como a acima narrada podem ser propulsoras de uma mudança de postura dessas grandes empresas que, certamente, refletiria na quantidade de demanda.

No que toca ao Poder Público, que protagoniza, com grande vantagem, a lista de maiores litigantes da justiça estadual, são necessárias medidas urgentes a evitar que o benefício alcançado com a ação seja menor do que os custos que ela imporá ao próprio Estado. Caracterizando-se, ao mesmo tempo, como vencedores e sucumbentes, compete aos entes federativos maior ponderação no ajuizamento de ações, além, evidentemente, de ferramentas legais que imponham a observância dessas despesas.

Também a respeito do Poder Público, é premente um agir mais ativo das agências reguladoras, com maior fiscalização e punição das concessionárias violadoras de direitos, estas que, outrossim, causam uma grande parcela de litigiosidade.

Enfim, para a Pesquisa, foram levantadas as seguintes hipóteses: a) o principal problema da falta de celeridade processual no sistema judiciário brasileiro é o alto número de processos judiciais; b) os procedimentos pré-processuais, comuns no sistema judiciário norte-americano, colaboram para que nos Estados Unidos as ações judiciais sejam em menor número e ocorram de forma mais célere, comparado ao sistema judiciário brasileiro e c) o aproveitamento deficitário dos métodos alternativos de solução de conflitos colaboram com a existência do alto número de processos judiciais no Brasil.

O resultado da Pesquisa foi dividido em três capítulos, que permitiram a confirmação de todas as hipóteses.

Acerca da morosidade processual, é certo que o alto número de processos judiciais é o principal problema, haja vista que, por mais aparelhado que fosse o Poder Judiciário, não seria possível absorver a excessiva demanda atualmente imposta e em constante crescimento. É de se ressaltar que os elevados prazos de tramitação de uma ação judicial no Brasil espelham de modo cristalino essa falta de celeridade como resultado de um número exacerbado de litígios, já que a produtividade da magistratura se sobressai no âmbito mundial, não podendo, pois, ser apontada como concorrente para o problema.

Quanto à segunda hipótese, foi possível constatar a importância dos procedimentos pré-processuais adotados pelo sistema judiciário norte-americano e sua efetividade em termos de redução da judicialização e de celeridade processual, pois representam um excelente filtro de admissibilidade das ações, que alcançarão a esfera judicial ou a sentença de mérito apenas como último recurso. A esse respeito, viu-se que a adesão à *ADR* pode ser imposta pelo tribunal e que, além disso, trata-se de uma prática enraizada na cultura norte-americana ao ponto de reduzir para 1,1% o número de ações que vão a julgamento nos tribunais distritais.

E, partindo dessa mesma constatação, é seguro afirmar que a subutilização de meios alternativos de solução de conflitos colabora com a elevada litigância enfrentada no Brasil. Com efeito, o alarmante índice de processos finalizados por acordo (1,3% do total de casos julgados em 2019) em contraponto ao número de ações ajuizadas nesse mesmo ano (30,2 milhões de novos processos) clarifica a absoluta preferência dos jurisdicionados pelo litígio e o ínfimo esforço dedicado à composição. A ausência de uma legislação que imponha às partes o dever do diálogo e a condenação do vencido ao pagamento de honorários advocatícios, ao contrário do que acontece nos Estados Unidos, em nada contribuem para a mudança de postura das partes e dos advogados, tratando-se de regras que, em verdade, estimulam a litigância.

Pode-se concluir, então, que a falta de celeridade advém de causas

múltiplas, possíveis de serem revistas especialmente mediante uma reforma legislativa e cultural. É evidente que a solução não é tão simples quanto pode parecer, mormente diante da grande dicotomia existente entre a realidade social encontrada no Brasil e aquela vivenciada nos Estados Unidos. Não obstante, a experiência norte-americana mostra, de forma cristalina, o resultado que pode ser alcançado quando o ajuizamento de uma ação deixa de ser a primeira via na solução das controvérsias, passando a ser um recurso de exceção.

Mas, enquanto essas mudanças não vêm, compete ao Poder Judiciário repelir o abuso processual com a efetiva utilização das medidas sancionatórias existentes no ordenamento jurídico pátrio, notadamente as que punem a litigância de má-fé - responsabilidade pelo dano processual - e *contempt of court* (artigos 77, parágrafo 2º; 79; 81; 100, parágrafo único; 142; 536, parágrafo 3º; 702, parágrafos 10 e 11) e, por fim, multa por interposição de recurso manifestamente protelatório (artigos 1.021, § 4º, e art. 918, parágrafo único).

REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS

ALVES, Cleber Francisco. A assistência jurídica gratuita aos pobres nos Estados Unidos. **jus.com.br**, dez. 2008. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/12139/a-assistencia-juridica-gratuita-aos-pobres-nos-estados-unidos>>. Acesso em: 19 ago. 2021.

ALVIM, Angélica Arruda. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

ALVIM, Eduardo Arruda; GRANADO, Daniel Willian; FERREIRA, Eduardo Aranha. **Direito processual civil**. 6. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

American Arbitration Association. Cases resolved in 2021. **adr.org**. Disponível em <<https://www.adr.org/>>. Acesso em: 12 dez. 2021.

American Bar Association. ABA-Approved Law Schools. **List of ABA-approved law schools**. Disponível em: <https://www.americanbar.org/groups/legal_education/resources/aba_approved_law_schools/>. Acesso em: 20 set. 2021.

American Bar Association. Model Rules of Professional Conduct. **Center for Professional Responsibility**. Disponível em: <https://www.americanbar.org/groups/professional_responsibility/publications/model_rules_of_professional_conduct/rule_3_1_meritorious_claims_contentions/>. Acesso em: 31 ago. 2021.

American Bar Association. Non-ABA-Approved Law Schools. **Law School Admission Council**. Disponível em: <<https://www.lsac.org/choosing-law-school/find-law-school/non-aba-approved-law-schools>>. Acesso em: 20 set. 2021.

American Bar Association. Providing Defense Services. **Criminal Justice Section**. Disponível em: <https://www.americanbar.org/groups/criminal_justice/publications/criminal_justice_section_archive/crimjust_standards_defsvcs_blk/#7.1>. Acesso em: 19 ago. 2021.

Associação dos Magistrados Brasileiros. O uso da justiça e o litígio no Brasil. **ampb.org.br**. Disponível em: <<http://www.ampb.org.br/painel/arquivos/O-uso-da-Justica-e-o-litigio-no-Brasil.pdf>>. Acesso em: 23 set. 2021.

BANKS, Christopher P.; O'BRIEN, David. **The judicial process**: law, courts, and judicial politics. Califórnia: Sage, 2016. Disponível em: <[file:///C:/Users/viviancj/Downloads/The%20Judicial%20Process%20Law,%20Courts,%20and%20Judicial%20Politics%20by%20Christopher%20P.%20Banks,%20David%20M.%20O%E2%80%B2Brien%20\(z-lib.org\).pdf](file:///C:/Users/viviancj/Downloads/The%20Judicial%20Process%20Law,%20Courts,%20and%20Judicial%20Politics%20by%20Christopher%20P.%20Banks,%20David%20M.%20O%E2%80%B2Brien%20(z-lib.org).pdf)>. Acesso em: 20 set. 2021.

BAUMAN, Zygmunt. **Vida para consumo**: a transformação das pessoas em mercadorias. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editora, 2008.

Boddie v. Connecticut. Syllabus. **Lybrary of Congress**, 2 mar. 1971. Disponível em:

<<https://tile.loc.gov/storage-services/service/ll/usrep/usrep401/usrep401371/usrep401371.pdf>>. Acesso em: 6 set. 2021.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Justiça em números 2020. **cnj.jus.br**, p. 238, Brasília, 2020. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a-em-N%C3%BAmeros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>>. Acesso em: 7 mai. 2021.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Portal CNJ de Boas Práticas do Poder Judiciário. **cnj.jus.br**, [2019?]. Disponível em: <<https://boaspraticas.cnj.jus.br/portal>>. Acesso em: 7 dez. 2021.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Portal CNJ de Boas Práticas do Poder Judiciário. Adoção do PNe como método permanente e paralelo ao PJe: um canal multiportas de acesso à justiça. **cnj.jus.br**, [2019?]. Disponível em: <<https://boaspraticas.cnj.jus.br/pratica/295>>. Acesso em: 7 dez. 2021.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Portal CNJ de Boas Práticas do Poder Judiciário. Redes de Conciliação. **cnj.jus.br**, [2019?]. Disponível em: <<https://boaspraticas.cnj.jus.br/pratica/313>>. Acesso em: 7 dez. 2021.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. 100 maiores litigantes. **cnj.jus.br**, p. 8. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2011/02/100_maiores_litigantes.pdf>. Acesso em: 21 set. 2021.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 125 de 29 de novembro de 2010**. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156>>. Acesso em: 6 dez. 2021.

BRASIL. Constituição (1937). **Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1937**. Rio de Janeiro, 1937. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm>. Acesso em: 30 jul. 2020.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 30 jul. 2020.

BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm>. Acesso em: 8 dez. 2021.

BRASIL. **Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996**. Dispõe sobre a arbitragem. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9307.htm>. Acesso em: 8 dez. 2021.

BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015.** Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 8 dez. 2021.

BRASIL. **Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015.** Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública; altera a Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o § 2º do art. 6º da Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm>. Acesso em: 8 dez. 2021.

BRASIL. **Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017.** Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nº 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, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm>. Acesso em: 8 dez. 2021.

BRASIL. **Lei nº 14.181, de 1 de julho de 2021.** Altera a Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), e a Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), para aperfeiçoar a disciplina do crédito ao consumidor e dispor sobre a prevenção e o tratamento do superendividamento. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/L14181.htm>. Acesso em: 8 dez. 2021

BRASIL. **Lei Complementar nº 132, de 7 de outubro de 2009.** Altera dispositivos da Lei Complementar nº 80, de 12 de janeiro de 1994, que organiza a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios e prescreve normas gerais para sua organização nos Estados, e da Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp132.htm>. Acesso em: 8 dez. 2021.

BRASIL. Ministério da Educação. **Portaria Normativa nº 20, de 19 de dezembro de 2014.** Estabelece os procedimentos e o padrão decisório para os pedidos de autorização dos cursos de graduação em direito ofertados por Instituições de Educação Superior – IES integrantes do Sistema Federal de Ensino, em trâmite no Ministério da Educação até a publicação desta Portaria normativa. Disponível em: <<https://abmes.org.br/arquivos/legislacoes/Port-Normativa-020-2014-12-19.pdf>>. Acesso em: 20 set. 2021.

BRASIL. Ministério da Justiça. **IV Diagnóstico da Defensoria Pública no Brasil. Diálogos da Justiça,** Brasília, 2015. Disponível em: <<https://anadep.org.br/wtksite/downloads/iv-diagnostico-da-defensoria-publica-no-brasil.pdf>>. Acesso em: 27 abr. 2021.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça.** AgInt no AREsp nº 1739388/SP. Brasília, 1 mar. 2021. Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp>>. Acesso em: 27 abr. 2021.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Recurso Especial nº 1.383.776. Brasília, 6 set. 2018. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1748162&num_registro=201301405688&data=20180917&peticao_numero=-1&formato=PDF>. Acesso em: 10 set. 2021.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. REsp nº 1854483/GO. Brasília, 8 set. 2020. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201901822409&dt_publicacao=16/09/2020>. Acesso em: 12 dez. 2021.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. As Constituições do Brasil. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=97174>>. Acesso em: 30 jul. 2020.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Recurso Extraordinário nº 631240/MG. Brasília, 10 nov. 2014. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur283852/false>>. Acesso em: 27 jan. 2021.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 1.355.208/SC. Brasília 4 nov. 2021. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=758484191>>. Acesso em: 10 dez. 2021.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. SE 5206 AgR/EP. Brasília, 12 dez. 2001. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur13633/false>>. Acesso em: 12 dez. 2021.

BRASIL. **Tribunal Superior do Trabalho**. Primeiro ano da reforma trabalhista: efeitos. Notícias do TST, 2018. Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/-/primeiro-ano-da-reforma-trabalhista-efeitos>>. Acesso em: 11 ago. 2021.

BUNN, Maximiliano Losso; ZANON JUNIOR, Orlando Luiz. Apontamentos preliminares sobre o uso predatório da jurisdição. **Revista Direito e Liberdade**, Natal, v. 18, nº 1, jan./abr. 2016. Quadrimestral.

CABRILLO, Francisco; FITZPATRICK, Sean. **The economics of courts and litigation**. Massachusetts: Edward Elgar Publishing Limited, 2008. Disponível em: <[file:///C:/Users/viviancj/Downloads/The%20Economics%20of%20Courts%20and%20Litigation%20by%20Francisco%20Cabrillo,%20Sean%20Fitzpatrick%20\(z-lib.org\)%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/viviancj/Downloads/The%20Economics%20of%20Courts%20and%20Litigation%20by%20Francisco%20Cabrillo,%20Sean%20Fitzpatrick%20(z-lib.org)%20(1).pdf)>. Acesso em: 23 set. 2021.

CALIFORNIA. State of California Department of Justice. Bad checks. **oag.ca.gov**. Disponível em <<https://oag.ca.gov/consumers/general/bad-checks>>. Acesso em: 31 ago. 2021.

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

CARMIGNANI, M. (2018). A justiça no Brasil Colônia. **Revista da Faculdade de**

Direito, São Paulo, 21 dez. 2018, 113. Disponível em: <<https://doi.org/10.11606/issn.2318-8235.v113i0p45-75>>. Acesso em: 25 jul. 2020.

CHAVES, Luciano Athayde. O Poder Judiciário brasileiro na colônia e no império: (des)centralização, independência e autonomia. **Revista da AJURIS**, Porto Alegre, dez. 2017, v. 44, nº 143. Disponível em <file:///C:/Users/viviancj/Downloads/816-3069-2-PB.pdf>. Acesso em: 25 jul. 2020.

Consumidor Moderno. Empresas gastaram mais de 157 bilhões com ações na Justiça, diz estudo. **consumidormoderno.com.br**, out. 2018. Disponível em: <<https://www.consumidormoderno.com.br/2018/10/16/empresas-gastaram-157-bilhoes-justica/>>. Acesso em: 23 set. 2021.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Garibaldi vs. Brasil. 24 dez. 2007. **corteidh.or.cr**. Disponível em <https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_203_por.pdf>. Acesso em: 10 set. 2021.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal. CEJUSC-ITI. **jdft.jus.br**, jul. 2021. Disponível em: <<https://www.tjdft.jus.br/informacoes/cidadania/nupemec/institucional/quem-somos/cejusc-iti>>. Acesso em: 7 dez. 2021.

ESTADOS UNIDOS DA AMERICA. Congress. Browse the Constitution Annotated. Sixth Amendment. **congress.gov**. Disponível em: <<https://constitution.congress.gov/browse/amendment-6/>>. Acesso em: 19 ago. 2021.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Constituição (1789). **US Constitution**. Disponível em: <https://www.usconstitution.net/xconst_A3Sec1.html>. Acesso em: 16 ago. 2021.

ESTADOS UNIDOS DA AMERICA. **Constitution Annotated**. Amendment 6. Disponível em: <<https://constitution.congress.gov/browse/amendment-6/>>. Acesso em: 19 ago. 2021.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. **Federal Rules of Civil Procedure, de 1 de dezembro de 2020**. Disponível em: <https://www.uscourts.gov/sites/default/files/federal_rules_of_civil_procedure_-_december_2020_0.pdf>. Acesso em: 31 ago. 2021.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. **Judiciary Act, de 24 set. 1789**. Disponível em: <<https://guides.loc.gov/judiciary-act>>. Acesso em: 16 ago. 2021.

ESTADOS UNIDOS DA AMERICA. State of California Department of Justice. **Bad checks**. Disponível em <<https://oag.ca.gov/consumers/general/bad-checks>>. Acesso em: 31 ago. 2021.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. The United States Department of Justice. Use and Benefits of Alternative Dispute Resolution by the Department of Justice. **justice.gov**, 2017. Disponível em <<https://www.justice.gov/archives/olp/alternative>>.

dispute-resolution-department-justice>. Acesso em: 7 set. 2021.

Federal Conciliation and Mediation Service. Fast facts about the agency. **FMCS**, [2020?]. Disponível em: <<https://www.fmcs.gov/wp-content/uploads/2021/02/FMCS-Fast-Facts-FY2020-update-Feb-2021.pdf>>. Acesso em: 7 set. 2021.

Fundação Getúlio Vargas. **Exame de ordem em números**, v. IV, 2020. Disponível em: <<https://images.jota.info/wp-content/uploads/2020/04/eou-emnumeros--pdf-pdf-1.pdf?x36613>>. Acesso em: 20 set. 2021.

FUX, Luiz; BODART, Bruno. **Processo civil e análise econômica**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

GUERRERO, Luis Fernando. **Os Métodos de Solução de Conflitos e o Processo Civil**. São Paulo: Atlas, 2015.

HOUPPERT, Karen. **Chasing Gideon**: the elusive quest for poor people's justice. New York: The New Press, 2010. Disponível em <<https://0-ebookcentral-proquest-com.libcat.widener.edu/lib/widener-ebooks/detail.action?docID=3029019>>. Acesso em: 10 dez. 2021.

Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. IBGE divulga rendimento domiciliar per capita 2020. **Agência IBGE notícias**, 26 fev. 2021. Disponível em: <<https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/30129-ibge-divulga-o-rendimento-domiciliar-per-capita-2020>>. Acesso em: 27 abr. 2021.

Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. Síntese de indicadores sociais: uma análise das condições de vida da população brasileira. **Estudos e pesquisas informação demográfica e socioeconômica nº 43**. Rio de Janeiro, 2020. Disponível em: <<https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv101760.pdf>>. Acesso em: 7 maio 2021.

Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. Custo Unitário do Processo de Execução Fiscal na Justiça Federal. **ipea.gov.br**, Brasília, 2011. Disponível em: <http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/7862/1/RP_Custo_2012.pdf>. Acesso em: 23 set. 2021.

JACKSON, Brian A., et al. **The State of the U.S. Court System Today**. Santa Monica: Rand Corporation, 2016. Disponível em: <<http://www.jstor.org/stable/10.7249/j.ctt1d41ddx.9>>. Acesso em: 23 ago. 2021.

Legal Services Corporation. About LSC. **lsc.gov**. Disponível em: <<https://www.lsc.gov/about-lsc>>. Acesso em: 3 set. 2021.

Legal Services Corporation. What is legal aid?. **lsc.gov**. Disponível em: <<https://www.lsc.gov/about-lsc/what-legal-aid>>. Acesso em: 3 set. 2021.

MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. Evolução histórica da estrutura judicial brasileira. **Revista TST**, v. 65, nº 1, out./dez. 1999. Disponível em:

<https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/86092/1999_filho_martins_evolucao_historica.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 30 jul. 2020.

National Center for State Courts. Estimating the Cost of Civil Litigation. **Court Statistics Project**, jan. 2013. Disponível em: <https://www.courtstatistics.org/_data/assets/pdf_file/0020/25337/csph_online2.pdf> Acesso em: 20 set. 2021.

National Constitution Center. The Fourteenth Amendment Due Process Clause. **Interactive Constitution**. Disponível em <<https://constitutioncenter.org/interactive-constitution/interpretation/amendment-xiv/clauses/701>>. Acesso em: 6 set. 2021.

New York State Unified Court System. Alternative Dispute Resolution. What is ADR? **NYCourts.gov**. Disponível em: <http://ww2.nycourts.gov/ip/adr/What_Is_ADR.shtml>. Acesso em: 7 set. 2021.

NEXO. Por que o Brasil tem tantos advogados. **Expresso**, jan. 2017. Disponível em: <<https://perma.cc/AW95-2JLZ?type=image>>. Acesso em: 11 ago. 2021.

Ordem dos Advogados do Brasil. Quadro da Advocacia. **oab.org.br**. Disponível em: <<https://www.oab.org.br/institucionalconselhofederal/quadroadvogados>>. Acesso em: 11 ago. 2021.

PARANÁ. Tribunal de Justiça do Paraná. CEJUSC recuperação empresarial. Projeto do TJPR é citado em recomendação do CNJ. **tjpr.jus.br**, jul. 2020. Disponível em: <https://www.tjpr.jus.br/noticias/-/asset_publisher/9jZB/content/projeto-do-tjpr-e-citado-em-recomendacao-do-cnj/18319>. Acesso em: 6 dez. 2021.

PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da Pesquisa Jurídica**: Teoria e Prática. 14.ed.rev.atual. e amp. Florianópolis: EMais, 2018.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. **Manual de direito processual civil contemporâneo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

RIO GRANDE DO SUL. **Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul**. Apelação Cível nº 70077760932. Porto Alegre, 29 ago. 2018. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal%20de%20Justi%C3%A7a%20do%20RS&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=&num_processo=70077760932&codEmenta=7706337&temIntTeor=true>. Acesso em: 10 set. 2021.

ROHDE, Deborah L. Frivolous litigation and civil justice reform: miscasting the problem, recasting the solution. **Duke Law Journal**, v. 54, nº 2, 2004. Disponível em: <<https://www.jstor.org/stable/40040490>>. Acesso em: 21 set. 2021.

ROSE, E. Speedy Trial as a Viable Challenge to Chronic Underfunding in Indigent-Defense Systems. **Michigan Law Review**. Ann Arbor, 2014. v. 113, nº 2. Disponível em: <<http://www.jstor.org/stable/24770768>> Acesso em: 10 dez. 2021.

SÁ, Renato Montans de. **Manual de direito processual civil**. 6. ed. São Paulo:

Saraiva Educação, 2021.

SADEK, Maria Tereza. **O sistema de justiça**. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2010.

SALES, Lilia Maia de Moraes. **Justiça e mediação de conflitos**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

SANTA CATARINA. **Tribunal de Justiça de Santa Catarina**. e-book Racionalização da Cobrança Fiscal: ações voltadas à desjudicialização. [tjsc.jus.br](https://www.tjsc.jus.br), [2020?] Disponível em: <<https://www.tjsc.jus.br/documents/728949/1343708/Meta+9/b11dee86-94f6-f61a-3429-aa7812c6bf66>>. Acesso em: 10 dez. 2021.

SANTA CATARINA. **Tribunal de Justiça de Santa Catarina**. Habeas Corpus nº 4000462-79.2019.8.24.0000. Florianópolis, 29 jan., 2019. Disponível em: <http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado_ancora>. Acesso em: 10 set. 2021.

SÃO PAULO. **Tribunal de Justiça de São Paulo**. Provimento CG nº 11, de 17 de abril de 2020. Dispõe sobre a criação de projeto-piloto de conciliação e mediação pré-processuais para disputas empresariais decorrentes dos efeitos da Covid19. Disponível em: <https://www.tjsp.jus.br/Download/Portal/Coronavirus/Comunicados/Provimento_CG_N11-2020.pdf>. Acesso em: 6 dez. 2021.

SCHUBERT, Frank August. **Law and the legal system**. 11. ed. Stamford: Cengage Learning, 2014.

SCWHARTZ, Stephen C. Yeazell. **Civil procedure**. 9. ed. New York: Wolters Kluwer, 2015. Disponível em: <<https://br1lib.org/book/3503120/47fcf4>>. Acesso em: 10 dez. 2021.

TARTUCCE, Fernanda. **Mediação nos conflitos civis**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

TAVARES, André Ramos. **Manual do poder judiciário brasileiro**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**. 62. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

TRIBUNAL EUROPEU DOS DIREITOS DO HOMEM. Convenção Europeia dos Direitos do Homem. **echr.coe.int**, Roma, 1950. Disponível em: <https://www.echr.coe.int/documents/convention_por.pdf>. Acesso em: 9 dez. 2021.

University of Denver. Study on Estimating the Cost of Civil Litigation Provides Insight into Court Access. **IAALS**, 2013. Disponível em: <<https://iaals.du.edu/blog/study-estimating-cost-civil-litigation-provides-insight-court-access>>. Acesso em: 20 set. 2021.