

Fernanda Rosa Coelho

FUNÇÃO JUDICANTE DOS ÓRGÃOS REGULADORES

Tratamento adequado dos
litígios entre consumidores e
agentes regulados

Apresentação: Handel Martins Dias

Prefácio: José Rogério Cruz e Tucci

2025

ACESSO À JUSTIÇA, LITIGIOSIDADE E JURISDIÇÃO CONTEMPORÂNEA

Antes de abordar ideias propositivas, é necessário assentar algumas premissas essenciais para sustentar as reflexões centrais desta obra. Esse é o objetivo do presente capítulo. Busca-se demonstrar a relevância do objeto de estudo e a lógica do sistema de justiça contemporâneo, servindo como uma espécie de alicerce para o desenvolvimento da temática pretendida. Espera-se, com isso, situar o leitor em relação aos conceitos e aos principais referenciais teóricos que impulsionam a pesquisa. É essa contextualização – que pode parecer genérica ou abrangente – que possibilita um desdobramento lógico das propostas da obra.

Inicia-se com uma exposição cujo fito é, mais descritivo, do movimento de acesso à justiça no Brasil e sua alegada relação com a crise do Poder Judiciário. Em seguida, traça-se o panorama do cenário da litigiosidade atual do Brasil, com base em estudos empíricos, a evidenciar os personagens e o objeto dos litígios mais recorrentes contemporaneamente, destacando-se, nesse particular, os litígios oriundos dos setores regulados, o que justifica o objeto deste estudo. Por fim, examinam-se os meios de resolução de conflitos contemporâneos, à luz do sistema de justiça multiportas, identificando a tendência de atividade resolutiva e jurisdicional fora do Judiciário, um dos pontos-chave para as reflexões principais sobre a temática.

1.1. DO ACESSO À JUSTIÇA À CRISE DO JUDICIÁRIO

A preocupação com o acesso à justiça remonta à década de 1970, notadamente a partir do Projeto Florença, capitaneado por Mauro Cappelletti¹.

1. O Projeto Florença (*Florence Project*) foi financiado pela *Ford Foundation* em conjunto com o Conselho de Pesquisa da Itália e teve dados coletados em 23 países, sem a participação do Brasil. O relatório final, resultado das pesquisas, foi publicado em Milão, em 1978, sob o título “Access to justice: the worldwide movement to make rights effective”. Esse relatório, assinado por Mauro Cappelletti e Bryant Garth, foi publicado, no Brasil, em 1988, com a tradução de Ellen Gracie Northfleet, sob o título

Partindo do entendimento de que o sistema de justiça deve ser acessível a todos², buscou-se verificar os obstáculos para o efetivo acesso à justiça e propor soluções práticas para superação desses problemas, por eles chamadas de “ondas”. Emergentes, “mais ou menos em sequência cronológica”³, identificaram três ondas de acesso à justiça. Dada a notoriedade da pesquisa e da tese propalada, faz-se aqui apenas uma breve revisão desses posicionamentos.

A primeira onda enfocou a assistência judiciária aos pobres, isto é, a redução das taxas processuais e o oferecimento de serviços jurídicos por profissionais capacitados a auxiliar, orientar e, quando necessário, representar em juízo quem não tivesse capacidade financeira para arcar com os custos de uma demanda judicial⁴. A segunda preocupou-se com a representação dos interesses difusos, rompendo com a ideia individualista de processo que vigorava até então, indicada como uma verdadeira “revolução”, pois forçou a reflexão sobre noções básicas do processo civil e o papel dos tribunais⁵.

Por fim, a terceira onda – de grande relevo para a presente pesquisa – propõe “um novo enfoque de acesso à Justiça”⁶, com foco em um conjunto geral de instituições e mecanismos, pessoas e procedimentos utilizados para processar e prevenir disputas nas sociedades modernas. Esse enfoque não receia “inovações radicais”, que vão muito além da esfera judicial, e reconhece a necessidade de correlacionar o processo civil ao tipo de litígio⁷. Tal onda traz consigo uma visão prospectiva do tema, não se sobrepondo às duas anteriores, mas entendendo todo esse movimento como uma das diversas possibilidades para melhorar o acesso, como quem indica um destino a se chegar, sem, no entanto, limitá-lo a apenas um caminho. Assim, ela encoraja a exploração de diversas reformas, incluindo alterações nos procedimentos, na estrutura dos tribunais, no uso de mecanismos privados ou informais de solução de conflitos, entre outros.

de “Acesso à Justiça”. A pesquisa completa divide-se em quatro volumes, sendo os dois primeiros subdivididos em dois tomos cada.

2. Segundo os autores do relatório geral da pesquisa, a expressão “acesso à Justiça” é sabidamente de difícil definição, mas serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico, pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e resolver seus conflitos perante o Estado: ele deve ser acessível a todos e deve produzir resultados individual e socialmente justos. O enfoque da pesquisa por eles realizada se deu sobre o primeiro aspecto, sem perder de vista o segundo, partindo da premissa básica de que a justiça social desejada pressupõe um acesso efetivo. (CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Access to justice: the worldwide movement to make rights effective. A general report. In: CAPPELLETTI, Mauro (Ed.). Access to justice. Milan: Giuffrè; Alphen aan den Rijn: Sijthoff & Noordhoff, 1978. v. 1: A world survey, t. 1. p. 6).*
3. *Ibidem*, p. 21.
4. *Ibidem*, p. 22-34.
5. *Ibidem*, p. 35-48.
6. *Ibidem*, p. 49. “A new ‘access-to-justice approach””, no original.
7. *Ibidem*, p. 49-120.

Apesar de a terceira onda ser encarada com otimismo, há algumas limitações e perigos de sua aplicação. O maior deles é o risco de os procedimentos modernos e eficientes abandonarem as garantias fundamentais do processo civil. Isso porque, havendo um número cada vez maior de indivíduos com acesso aos tribunais, cresce a pressão para uma redução de sua carga de trabalho e dos custos de seus procedimentos. Não se pode permitir, porém, que tal pressão acabe por sobrepujar os fundamentos de um procedimento justo⁸. A mudança proposta, na busca de um significado mais social da justiça, não implica o sacrifício das garantias e dos valores do procedimento tradicional. Nas palavras dos autores, “em nenhuma circunstância devemos estar dispostos a ‘vender nossa alma’”⁹. A preocupação se justifica e é um dos vetores do presente estudo: a imprescindível atenção às garantias processuais constitucionais.

1.1.1. Reflexos das ondas de acesso à justiça no Brasil

As ondas de acesso à justiça no Brasil foram sentidas em intensidade cada vez mais crescente¹⁰. Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, porém, o movimento de ampliação do acesso à justiça ganhou força. Foram arroladas, entre os direitos fundamentais, diversas garantias que reproduzem a preocupação com a superação dos obstáculos apontados pelo Projeto Florença¹¹. No entanto, tem-se que a garantia constitucional do acesso à justiça se encontra no inciso XXXV do art. 5º., que dispõe: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”¹².

8. *Ibidem*, p. 123.

9. *Ibidem*. “Under no circumstances should we be prepared to ‘sell our soul’”, no original.

10. Em 1950, já era prevista a concessão de assistência judiciária aos necessitados (Lei n. 1.060/1950). Em relação ao tratamento dos direitos difusos, a ação popular foi regulamentada pela Lei n. 4.717/1965, e, anos mais tarde, foi promulgada a Lei da Ação Civil Pública (Lei n. 7.347/1985), ainda hoje um dos diplomas centrais para a tutela de direitos transindividuais no país. No mesmo período, foi disciplinado o Juizado Especial de Pequenas Causas (Lei n. 7.244/1984), posteriormente substituído pelos Juizados Especiais Cíveis e Criminais (Lei n. 9.099/1995). Com a Lei n. 10.259/2001, foram instituídos os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal.

11. O inciso LXXIV do art. 5º. Constitucional afirma a obrigação do Estado em prestar assistência jurídica integral e gratuita a quem comprovar insuficiência de recursos. Além disso, a Constituição trouxe a Defensoria Pública como instituição essencial à função jurisdicional do Estado (art. 134), com objetivo de orientação e defesa dos necessitados, sendo ela organizada pela Lei Complementar n. 80/1994. A ação popular aparece no inciso LXXIII do art. 5º., enquanto o inciso LXX do mesmo artigo prevê o mandado de segurança coletivo, disciplinado pela Lei n. 12.016/2009. O inciso XXXII afirma a promoção da defesa do consumidor, materializada por meio da Lei n. 8.078/1990, o Código de Defesa do Consumidor, que, junto à Lei da Ação Civil Pública, formam uma base estrutural para a tutela coletiva no Brasil. Ao Ministério Público é atribuída a função institucional de promover a ação civil pública para a proteção dos interesses difusos e coletivos (art. 129, III).

12. A Constituição de 1946, promulgada em um ambiente de redemocratização do país, previa em seu art. 141, § 4º.: “a lei não poderá excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão de direito individual”. Essa amplitude de acesso à justiça foi mitigada com o Ato Institucional (AI) n. 3/1966, em seu art. 6º.: “Ficam excluídos de apreciação judicial os atos praticados com fundamento no

Vinda de um período autoritário, essa afirmação não só assenta o caráter do Estado Democrático de Direito, expresso no preâmbulo constitucional, mas também é lida como garantia ao amplo leque de direitos fundamentais (individuais, coletivos e sociais) constitucionalmente assegurados – outra importante conquista da democracia.

A despeito de a intenção buscada ter sido a mitigação da desigualdade e da marginalização social a partir da efetivação dos direitos reconhecidos pela nova ordem constitucional, a década de 1990 foi marcada pelo fracasso do Estado brasileiro na implementação de políticas públicas necessárias à concretização desses novos direitos¹³. A partir da promulgação da Constituição Federal de 1988, infundiu-se um verdadeiro “espírito de cidadania” na população brasileira, com a expectativa de serem-se cumpridas as garantias que lhe foram asseguradas, redundando em um vertiginoso crescimento da demanda perante o Poder Judiciário. A combinação entre um conjunto tão ousado de garantias e ausência de políticas públicas e sociais correlatas propiciou uma maior judicialização dos conflitos¹⁴. Frente a esse cenário, a busca de realização desses direitos sociais passou da seara política para o âmbito judicial.

No entanto, não se pode atribuir a sobrecarga do Poder Judiciário exclusivamente à democratização de acesso à justiça, pois a própria criação do Superior Tribunal Justiça pela Constituição Federal de 1988 se deu como meio de atenuar a chamada “crise do Supremo Tribunal Federal”¹⁵. Além

presente Ato institucional e nos atos complementares dele”. Nessa linha, a Constituição de 1967 era voltada mais ao fortalecimento do Poder Executivo e da autoridade do Presidente da República. O AI n. 5/1968 suspendeu, além das garantias constitucionais da vitaliciedade, inamovibilidade e estabilidade dos membros do Poder Judiciário (art. 6º), a garantia de *habeas corpus*, nos casos de crimes políticos, contra a segurança nacional, a ordem econômica e social e a economia popular (art. 10). A exemplo do AI n. 3/1966, também excluiu da apreciação do Poder Judiciário os atos em conformidade com sua redação e os complementares (art. 11). Havia, portanto, sérias restrições de acesso à justiça durante o regime militar, sobretudo para questionar seus atos ou garantir direitos fundamentais dos cidadãos. Apenas em 1978, com a Emenda Constitucional n. 11, foram revogados os Atos Institucionais e Complementares, seguida pela Lei da Anistia (Lei n. 6.683/1979). Sobre o tema: BEDIN, Gabriel de Lima; SPENGLER, Fabiana Marion. O direito de acesso à justiça e as constituições brasileiras: aspectos históricos. *Revista de Direitos Fundamentais e Democracia*, Curitiba, v. 14, n. 14, p. 135-146, jul./dez. 2013.

13. SANTOS, Boaventura de Sousa. *Para uma revolução democrática da justiça*. Coimbra: Almedina, 2015. p. 22.
14. TUCCI, José Rogério Cruz e. Contra o processo autoritário. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 242, p. 49-67, abr. 2015. p. 55.
15. Alfredo Buzaíd, em escrito profundo sobre o tema, analisou as propostas doutrinárias e legislativas existentes na época para amainar a crise identificada. Anotou, por fim, a necessidade de estabelecer a função atribuída ao Supremo Tribunal, se de Tribunal de Cassação, de Corte Constitucional ou se de Tribunal híbrido, que reúna ambas as atividades, esta última identificada por ele como a função exercida pela Corte naquele momento, alvo de sua crítica, creditando ao acúmulo de funções do Supremo Tribunal Federal o motivo da crise. Por fim, o autor propôs a criação de um novo Tribunal, com função exclusiva de cassação e competência para julgar os recursos extraordinários (art. 101, III, CF/1946), permanecendo o Supremo com a competência dos processos originários, do recurso

da já referida carência de políticas públicas efetivas para concretização de diversos direitos, Leonardo Greco aponta algumas concausas do vertiginoso número de demandas judiciais: o aumento da consciência dos cidadãos sobre seus direitos; a ampliação dos meios de comunicação em massa, que contribuem para o acesso à informatização e a referida conscientização sobre seus direitos; além do notável desenvolvimento de tecnologia e de novos produtos, resultando em um aumento significativo de relações entre consumidores e fornecedores¹⁶.

Rodolfo de Camargo Mancuso, por sua vez, indica como fator da crise numérica de processos, a pródiga positividade de direitos e garantias no texto constitucional, aliado a uma leitura “ufanista e irrealista” do conteúdo do art. 5º., inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988, que estaria superdimensionado. Além disso, destaca a desinformação ou oferta insuficiente de outros meios de resolução de conflitos e o crescimento desmesurado da estrutura judiciária, induzindo o aumento da oferta a contribuir para retroalimentar a demanda¹⁷. Soma-se a isso “a falta de ‘vontade política’ de parcela dos membros da magistratura, da advocacia e do legislativo de esforços para mudar esse cenário” além da conivência de alguns litigantes com a morosidade processual¹⁸, podendo-se inferir uma certa relação entre essas concausas.

A grande mola propulsora da “terceira onda” de acesso à justiça no Brasil foi, assim, a crise numérica de processos¹⁹. Não obstante, é notório

ordinário e revisão criminal (art. 101, I, II e IV, CF/1946). (BUZAID, Alfredo. A crise do Supremo Tribunal Federal. *Revista da Faculdade de Direito*, São Paulo, v. 55, p. 327-372, 1960). José Afonso da Silva, em 1963, também defendia a criação de um Tribunal Federal para aliviar a sobrecarga do Supremo, que “teria como competência fundamental, entre outras, julgar, em grau de recurso, as causas decididas em única ou última instância pelos tribunais estaduais, dos feitos da fazenda nacional e militares”. (SILVA, José Afonso da. *Do recurso extraordinário no direito processual brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1963. p. 456). Na mesma linha de pensamento, Theotonio Negrão, em 1974, propôs a criação de outro Tribunal da Federação, referenciando um “Superior Tribunal de Justiça para julgar os recursos extraordinários, tanto da Justiça federal como da Justiça estadual”. (NEGRÃO, Theotonio. *Uma nova estrutura para o Judiciário*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1974. p. 242).

16. GRECO, Leonardo. Novas perspectivas da efetividade e do garantismo processual. In: SOUZA, Márcia Cristina Xavier de; RODRIGUES, Walter dos Santos (Coord.). *O novo Código de Processo Civil: o projeto do CPC e o desafio das garantias fundamentais*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012. p. 1-45.
17. MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Acesso à Justiça: condicionantes legítimas e ilegítimas*. Salvador: Juspodivm, 2019. p. 66.
18. FRANCO, Marcelo Veiga. *Administração Pública como litigante habitual: a necessária mudança da cultura jurídica de tratamento dos conflitos*. Londrina: Thoth, 2021. p. 45-46.
19. Entre as reformas legislativas impulsionadas pela necessidade de combate à crise numérica de processos, destaca-se a Emenda Constitucional n. 45/2004, também chamada de “Reforma do Judiciário”, que acrescentou ao rol dos direitos fundamentais a garantia de duração razoável do processo (art. 5º., LXXVIII). Entre outras providências, a Emenda apresentou duas significativas novidades no âmbito do Supremo Tribunal Federal, ambas visando a otimizar e acelerar o processo de suas demandas: a súmula vinculante (art. 103-A, regulamentado pela Lei n. 11.417/2006) e a instituição da repercussão geral da questão constitucional como pressuposto de admissibilidade do recurso

que, ainda hoje, esse movimento não apresentou a resposta desejada. Nesse ponto, emerge outra necessidade para concretização desses objetivos: uma verdadeira mudança cultural, sobretudo dos operadores do direito. Para Kazuo Watanabe, deve-se buscar a implementação de políticas públicas de tratamento adequado dos conflitos, privilegiando o acesso à ordem jurídica justa – mais amplo que o acesso à justiça²⁰, a fim de substituir paulatinamente, entre os profissionais do direito e os próprios jurisdicionados, a “cultura da sentença” pela “cultura da pacificação”²¹.

Semelhante é o pensamento de Boaventura de Sousa Santos, que entende o acesso aos direitos e à justiça não como um programa de reformas – linha principal seguida pelo Projeto Florença –, mas como um método de pensamento e mudanças na concepção, sobretudo com espectro democrático e participativo²². No mesmo viés, Kim Economides revisita o Projeto Florença, do qual foi um dos colabores, e propõe uma “quarta onda” de acesso à justiça²³: “o acesso dos operadores do direito (inclusive dos que

extraordinário (art. 102, § 3º., regulamentado pela Lei n. 11.418/2006 e hoje prevista no art. 1.035, § 1º., do CPC). A Lei n. 11.418/2006 também implementou a possibilidade de processamento de recurso extraordinário de causas repetitivas, técnica de julgamento posteriormente adotada pelo Superior Tribunal de Justiça (Lei n. 11.672/2008). O CPC/2015 aprimorou a disciplina dos recursos extraordinário e especial repetitivos (arts. 1.036 a 1.041) e apresentou como grande novidade o IRDR (arts. 976 a 987). Ambos os institutos são considerados espécies do gênero julgamento de casos repetitivos (art. 928). Antes mesmo da Emenda, o CPC/1973 já havia sido reformado com o mesmo propósito de celeridade processual. Uma das mais significativas reformas foi a generalização da tutela antecipada, com a Lei n. 8.952/1994, que alterou a redação do art. 273 do CPC/1973, instituto que ganhou nova e relevante sistematização no CPC/2015 (arts. 294 a 311). Merecem destaque, também, o julgamento monocrático de recursos (art. 557, CPC/1973, instituído pela Lei n. 9.756/1998; art. 332, CPC/2015) e o julgamento de improcedência liminar do pedido (art. 285-A, CPC/1973, instituído pela Lei n. 11.277/2006; art. 332, CPC/2015).

20. WATANABE, Kazuo. Acesso à justiça e sociedade moderna. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Participação e processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988. p. 128. O autor inclui nesse espectro, “(1) o direito à informação e perfeito conhecimento do direito substancial à organização de pesquisa permanente a cargo de especialistas e ostentada à aferição constante da adequação entre a ordem jurídica e a realidade sócio-econômica do país; (2) direito de acesso à justiça adequadamente organizada e formada por juízes inseridos na realidade social e comprometidos com o objetivo de realização da ordem jurídica justa; (3) direito à pré-ordenação dos instrumentos processuais capazes de promover a efetiva tutela de direitos; (4) direito à remoção de todos os obstáculos que se antepõem ao acesso efetivo à justiça com tais características”.
21. WATANABE, Kazuo. Cultura da sentença e cultura da pacificação. In: YARSELL, Flávio Luiz; MORAES, Maurício Zanoide de. *Estudos em homenagem à Professora Ada Pellegrini Grinover*. São Paulo: SJP, 2005. p. 690. Grifo no original.
22. SANTOS, Boaventura de Sousa. *Para uma revolução democrática da justiça*. Coimbra: Almedina, 2015.
23. Essa posição foi adotada pelo contemporâneo “*Global Access to Justice Project*”, que “possui o objetivo fundamental de pesquisar e identificar soluções práticas para a problemática do acesso à justiça, formando uma rede de pesquisadores advindos de todas as partes do mundo, e em uma escala global sem precedentes”, inspirado no notório Projeto Florença, porém com uma abrangência significativamente maior (considerando, também, a globalização contemporânea). Sob uma perspectiva temática, o projeto, ainda em andamento, adota as três ondas de acesso à justiça do seu predecessor, mas vai além, propondo novas ondas: a “quarta onda”, a ética nas profissões jurídicas e acesso dos advogados à justiça; a “quinta onda”, o contemporâneo processo de internacionalização da proteção dos direitos humanos; a “sexta onda”, iniciativas promissoras e novas tecnologias para aprimorar o

trabalham no sistema judicial) à justiça”²⁴. Assim, “o problema atual não é, simplesmente, medir o acesso dos cidadãos à justiça, lançando mão, por exemplo, do mapeamento de espaços na oferta dos serviços jurídicos, mas, antes, abrir novas perspectivas na definição da própria justiça”²⁵.

Como bem percebido por Oscar Chase, os meios de resolução de conflitos são, em grande medida, um reflexo da cultura na qual estão inseridos, exercendo, também, influência sobre ela, em uma relação reflexiva. Disso resulta que, quando a cultura passa por mudanças significativas, os meios de resolução de conflitos devem ser adaptados; da mesma forma, as mudanças nesses instrumentos representarão algum impacto na sociedade²⁶. Portanto, alterar um desses mecanismos significa alterar a sociedade à qual ele(s) serve(m), sendo imperioso questionar não apenas o viés instrumental das reformas processuais, mais a aceitabilidade de sua mensagem para a ordenação da sociedade. Nas palavras do autor, “meios de resolução de conflitos podem ser um elixir ou um veneno”²⁷.

Por isso, a efetividade e o sucesso de novos meios de resolução de conflitos dependem muito da aceitação e da adoção não só pelos jurisdicionados, mas também (e, talvez, principalmente) pelos profissionais do direito. Situa-se nesse ponto uma importante premissa desse estudo: qualquer proposta despida da fé nessa mudança cultural e social será inócua. É importante, porém, que ideias e mecanismos de aprimoramento da prestação jurisdicional sejam implementados e desenvolvidos *pari passu* com a renovação cultural, em um movimento de retroalimentação entre oferta de mecanismos e instrumentos satisfatórios com a postura resolutiva do jurista contemporâneo.

acesso à justiça; e a “sétima onda”, desigualdade de gênero e raça nos sistemas de justiça. Dentre seus coordenadores gerais está Bryant Garth, que teve significativa participação no Projeto Florença ao lado de Mauro Cappelletti. (GLOBAL ACESSO TO JUSTICE PROJECT. *Perspectivas temáticas*. Disponível em: <https://globalaccesstojustice.com/thematic-overview/?lang=pt-br>. Acesso em: 22 out. 2022).

24. ECONOMIDES, Kim. Lendo as ondas do “Movimento de Acesso à Justiça”: epistemologia versus metodologia? In: PANDOLFI, Dulce et al. (Coords.). *Cidadania, justiça e violência*. Rio de Janeiro: FGV, 1999. p. 72. As reflexões do autor são postas a partir de duas perspectivas: a primeira, metodológica, refere-se à natureza do problema do acesso à justiça e de estudos sobre a questão da mobilização da lei pelos cidadãos; a segunda, epistemológica, inclui o tema das políticas que visam à reforma da lei e dos serviços jurídicos, com o fito de melhorar o acesso a eles.
25. *Ibidem*, p. 72-73.
26. Assim como os meios de resolução de conflitos refletem a cultura em que estão inseridos (seus valores, arranjos sociais, por exemplo), também compõem esse movimento contínuo de manutenção e construção dessa cultura à qual pertencem. (CHASE, Oscar G. *Law, culture, and ritual: disputing systems in cross-cultural context*. New York: New York University Press, 2005. p. 138).
27. “[...] dispute-ways can be elixirs, or poisons”, no original. (*Ibidem*, p. 140).

1.1.2. Cenário atual da litigiosidade brasileira

Em comentário sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004, José Carlos Barbosa Moreira pontuou que todas as reformas que vinham sendo promovidas “padeciam do pecado original da falta de base empírica”²⁸. Sem dados concretos, abrangentes e confiáveis, que iluminem os reais pontos de estrangulamento e os motivos relevantes para o mau funcionamento do sistema de justiça, “atira-se a esmo, com o grave risco de investir quixotescamente moinhos de vento, deixando em paz e sossego os verdadeiros inimigos”²⁹. A assertiva está correta. Felizmente, hoje já se tem alguns dados oficiais que auxiliam na demonstração do cenário da Justiça brasileira. O principal instrumento para esse fim é o “Justiça em Números”, promovido anualmente pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ). A partir desse relatório e de outras pesquisas empíricas confiáveis, busca-se traçar um panorama geral da litigiosidade brasileira contemporânea, sobretudo no que diz respeito a “quem” e a “o quê” compõem os processos judiciais que abarrotam o Judiciário.

Analisando o relatório “Justiça em Números 2023: ano-base 2022”, verifica-se que o Poder Judiciário finalizou o ano de 2022 com 81,4 milhões de ações judiciais em andamento³⁰. Houve, também, um acréscimo de 10% de casos novos, tendo ingressado no Judiciário 31,5 milhões de ações originárias em 2022³¹. Tanto a demanda pelo serviço de justiça como o volume de processos baixados tinham-se reduzido, em 2020, em razão da pandemia, mas, em seguida, em 2021 e 2022, voltaram a subir. O índice de congestionamento³², por sua vez, que vinha caindo gradativamente, desde 2016, ficou em 72,9% em 2022³³. É dizer, de cada 100 processos, apenas 28 foram julgados. O tempo médio de duração de um processo na fase de co-

28. MOREIRA, José Carlos Barbosa. A Emenda Constitucional n. 45 e o processo. In: MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Temas de direito processual*: nona série. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 31.

29. *Ibidem*. p. 31.

30. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Justiça em números 2023: ano-base 2022*. Brasília: CNJ, 2023. p. 92.

31. O indicador considera apenas as ações judiciais efetivamente ajuizadas pela primeira vez em 2021, sem computar os casos em grau de recurso e as execuções judiciais. (*Ibidem*, p. 93).

32. A taxa de congestionamento mede a efetividade do tribunal em um período, levando-se em conta o total de casos novos, os casos baixados e o estoque pendente ao final do período anterior ao período base. Esse indicador tem analogia direta com uma caixa d'água, que, quando dá vazão ao volume que entra e mantém um nível baixo, resulta em uma baixa taxa de congestionamento. Ao contrário, quando não dá vazão ao que entra e ainda mantém um estoque alto, resulta numa alta taxa de congestionamento. (CNJ. *Gestão e Planejamento*. Missão, Visão e Valores do Poder Judiciário. Indicadores. 03-Taxa de congestionamento. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/gestao-e-planejamento/missao-visao-e-valores-do-poder-judiciario/indicadores/03=-taxa-de-congestionamento/#:~:text=Descri%C3%A7%C3%A3o%3A%20taxa%20de%20congestionamento,per%C3%ADodo%20anterior%20ao%20per%C3%ADodo%20base>. Acesso em: 09 jan. 2022).

33. Em 2016, a taxa de congestionamento atingiu seu pico, marcando 73,4%. A partir de então, houve uma melhora gradativa a cada ano: 72,4% em 2017; 71,3% em 2018; e, em seu melhor marcador, 68,7% em 2019. (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Justiça em números 2023: ano-base 2022*. Brasília: CNJ, 2023. p. 115).

nhecimento na Justiça Estadual é de 5 anos e 6 meses³⁴ e o tempo necessário para zerar o estoque de processo, sem ingresso de novas demandas e com manutenção da produtividade atual, é de 2 anos e 8 meses³⁵.

A despeito de uma das grandes apostas contemporâneas para o aprimoramento do sistema de justiça ser o fomento à autocomposição, em 2022, apenas 12,3% dos processos de conhecimento foram encerrados por acordo, apresentando um ligeiro crescimento em relação ao ano anterior³⁶. Desde 2016, quando a realização de audiência prévia de conciliação e mediação tornou-se obrigatória, o número de sentenças homologatórias de acordo cresceu em apenas 5,54%³⁷.

Percebe-se, por esses números, que todos os esforços empreendidos para conter e acelerar os processos judiciais, bem como o incentivo à autocomposição, não lograram o êxito esperado. O Judiciário continua sobrecarregado, moroso, e os índices não parecem melhorar. No entanto, outra informação apresentada no Relatório é importante para identificar quem são os “verdadeiros inimigos”³⁸: o índice de demandas mais recorrentes segundo as classes e os assuntos.

Embora o maior gargalo do Judiciário esteja nas execuções, inclusive fiscais³⁹, no âmbito dos processos de conhecimento, na Justiça Estadual, o maior número de demandas é originado do direito civil, com destaque para o direito do consumidor, cujos principais assuntos são responsabilidade do fornecedor e indenização por dano moral (3,23%). Nos Juizados Especiais Estaduais, 12,77% das demandas têm por objeto a responsabilidade do fornecedor e a indenização por dano moral (direito do consumidor)⁴⁰.

34. *Ibidem*, p. 210.

35. *Ibidem*, p. 95.

36. Em 2015, a taxa era de 17,2%, chegando aos 20,2% em 2017, com queda para 19,7% em 2019. O índice geral de conciliação em 2020 foi de 9,9%; nas execuções, 4,7%, e, no segundo grau, 0,6%, todos em queda desde 2017. Em 2021, os números apresentam uma pequena melhora, tendo o índice geral de conciliação alcançado 11,9%; nas execuções, 8,1%, e, no segundo grau, observou-se aumento de 0,1 ponto percentual. (*Ibidem*, p. 193).

37. *Ibidem*, p. 192.

38. MOREIRA, José Carlos Barbosa. A Emenda Constitucional n. 45 e o processo. In: MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Temas de direito processual: nona série*. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 31.

39. Segundo o relatório Justiça em Números 2023, produzido pelo CNJ, “o Poder Judiciário contava com um acervo de 81 milhões de processos pendentes de baixa no final do ano de 2022, sendo que mais da metade desses processos (52,3%) se referia à fase de execução. [...] A maior parte dos processos de execução é composta pelas execuções fiscais, que representam 64% do estoque em execução. Esses processos são os principais responsáveis pela alta taxa de congestionamento do Poder Judiciário, representando aproximadamente 34% do total de casos pendentes e congestionamento de 88% em 2022”. (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Justiça em números 2023: ano-base 2022*. Brasília: CNJ, 2023, p. 143).

40. *Ibidem*, p. 275-276. Na Justiça Federal, o direito previdenciário é o protagonista, com demandas versando sobre benefícios em espécie e, nos Juizados Especiais Federais, as demandas previdenciárias representam 9,82%.

Os dados apresentados revelam que demandas do setor de consumo figuram entre as mais ajuizadas, tendo-se, assim, uma ideia sobre “o que” se litiga. Com isso, a identificação de “quem” litiga apresenta estreita coerência com o quadro até aqui desvelado. Como o “Relatório Justiça em Números” não apresenta esses marcadores, utilizam-se outras pesquisas, realizadas para definir o perfil dos litigantes brasileiros.

A primeira delas foi promovida também pelo CNJ, em 2012, sem novas atualizações⁴¹, com o objetivo de identificar os 100 maiores litigantes do Brasil. O relatório apresentou, ainda, os 10 setores mais litigantes. Nesse aspecto, considerando todas as Justiças (Estadual, Federal e do Trabalho), o maior setor litigante foi o setor público federal, com 12,14%, seguido pelos bancos, com 10,88%. O setor de telefonia aparece em quinto lugar, com 1,84%. Na Justiça Estadual, o setor bancário é o maior litigante (12,95%), sendo que, na Justiça Federal, o primeiro lugar é ocupado pelo setor público federal (83,19%), e os bancos aparecem em segundo (9,60%)⁴². Considerando os temas mais demandados, a identificação dos litigantes não causa surpresa.

Em outro estudo, mais recente, a Associação Brasileira de Jurimetria analisou, em sete Tribunais Estaduais, o perfil dos litigantes, os setores econômicos com maior quantidade de processos, os assuntos e as causas

41. Houve uma primeira edição da pesquisa em 2011, com base nos dados de 2010, sendo a segunda edição o relatório de 2012, elaborado com base nos dados de 2011. Em 09 de agosto de 2022, o CNJ disponibilizou a primeira versão do “Painel dos Grandes Litigantes”, ainda em homologação, cujo objetivo é criar uma política pública para evitar a judicialização de conflitos a partir da identificação de quem são os maiores litigantes brasileiros. Nesse primeiro momento, os dados disponíveis referem-se aos Tribunais de Justiça do Rio Grande do Norte e do Distrito Federal, Tribunais Federais da 2ª. e da 4ª. Regiões e dos Tribunais do Trabalho da 12ª. e 22ª. Regiões. Nesses órgãos, os litigantes com mais processos em tramitação são de setores da Administração Pública, de Defesa, da Seguridade Social e de atividades financeiras e de seguros. Nos dados disponibilizados, destaca-se, na Justiça Estadual, a presença, no polo passivo, do Banco Bradesco S.A, com 0,78% dos processos, o quarto maior litigante; Banco do Brasil, em sexto lugar, com 0,40%; Banco Bmg S.A, em sétimo lugar, com 0,28%; Banco Santander, em décimo-primeiro lugar, com 0,23%; e a Claro S.A, em décimo-terceiro lugar, com 0,20%. Na Justiça Federal, o INSS aparece em 18,30% dos processos no polo ativo, atrás apenas da Caixa Econômica Federal, que figura em 21,14% nesse mesmo polo. Nos “Maiores Seguidores de Atividade”, a “Administração Pública, Defesa e Seguridade Social” compõe 21,65% dos processos no polo passivo e 22,24% no polo ativo; “Atividades Financeiras, de Seguros e Serviços Relacionados” representam 17,59% dos processos no polo passivo e 3,41% no polo ativo. Pode-se dizer que se mantém a lógica das pesquisas anteriormente realizadas com esse mesmo propósito. (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Grandes Litigantes*. Disponível em: <https://grandes-litigantes.stg.cloud.cnj.jus.br/>. Acesso em: 03 nov. 2022).

42. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Os 100 maiores litigantes*. Brasília: CNJ, 2012. p. 8. Sobre os litigantes em si, o maior deles é o INSS, com 4,38% na justiça consolidada, 3,09% na Estadual e 34,35% na Federal. Ainda na lista, como esperado, muitos bancos aparecem, destacando-se B.V Financieira S.A (1,51% do total e 2,04% da Justiça Estadual), Banco Bradesco (0,99% do total e 1,26% da Justiça Estadual), Caixa Econômica Federal (0,95% do total e 12,71% da Justiça Federal), Banco Itaú e Itaucard (1,67% do total e 2,2% da Justiça Estadual) e Aymoré Crédito, Financiamento e Investimentos S/A (0,78% do total e 1,06% da Justiça Estadual).

de pedir mais frequentes nos processos consumeristas⁴³. Novamente, as instituições financeiras e o setor de telecomunicação aparecem em destaque, acompanhados de empresas de transporte aéreo e companhias de seguro. Apesar de apresentar alguma variação regional, certos atores se destacam: Bradesco⁴⁴, Itaú⁴⁵, Oi Telecom⁴⁶, Claro⁴⁷, Vivo⁴⁸, entre outros.

Vistos esses dados, percebe-se que os personagens da litigância brasileira estão, como era de se esperar, diretamente relacionados aos objetos dos litígios judicializados. Além do próprio setor público federal – nos casos previdenciários e execuções fiscais –, bancos e empresas de telefonia destacam-se pela quantidade de demandas de que são partes, sobretudo no âmbito do direito do consumidor. Observando apenas esse último aspecto, nota-se que a litigiosidade atual concentra-se em setores específicos da sociedade, com características comuns, o que permite agrupá-los para análise conjunta. Trata-se dos setores regulados da economia.

1.1.3. Protagonismo dos litígios entre consumidores e agentes regulados

O cenário da litigiosidade centrada em determinados setores revela uma relação não tão evidente quanto se pensava, entre a ampliação do acesso à justiça e o demandismo judiciário. Em verdade, grande parte das demandas judiciais não decorre da democratização do acesso à Justiça, mas de sua utilização exagerada por poucos atores, entre os quais as empresas concessionárias, prestadoras de serviços e as instituições financeiras⁴⁹, em

-
43. ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE JURIMETRIA. *Os maiores litigantes em ações consumeristas*: mapeamento e proposições. Brasília: CNJ, 2018. Para a pesquisa, foram selecionados os Tribunais Estaduais do Amazonas, da Bahia, do Distrito Federal, de Mato Grosso, do Rio de Janeiro, do Rio Grande do Sul e de São Paulo.
 44. Dos sete tribunais analisados, figurou em todos eles, entre os cinco maiores litigantes em demandas consumeristas: no TJAM, em segundo lugar (8,7%); no TJBA, em primeiro lugar (9,66%); no TJDF, em quarto lugar (3,72%); no TJMT, em primeiro lugar (9,98%); no TJRJ, em quarto lugar (4,8%); no TJRS, em quinto lugar (3,6%); no TJSP, em segundo lugar (6,24%).
 45. Dos sete tribunais analisados, figurou em cinco entre os cinco maiores litigantes em demandas consumeristas: no TJAM, em quarto lugar (6,1 %); no TJBA, em segundo lugar (7,23%); no TJRJ, em segundo lugar (7%); no TJRS, em terceiro lugar (4,2 %); no TJSP, em primeiro lugar (9,28%).
 46. Dos sete tribunais analisados, figurou em quatro entre os cinco maiores litigantes em demandas consumeristas: no TJDF, em segundo lugar (4,82%); no TJMT, em quinto lugar (6,71%); no TJRJ, em primeiro lugar (12,8%); no TJRS, em primeiro lugar (13,0%).
 47. Dos sete tribunais analisados, figurou em três entre os cinco maiores litigantes em demandas consumeristas: no TJDF, em primeiro lugar (8,95%); no TJMT, em segundo lugar (9%); no TJRJ, em terceiro lugar (6,1%).
 48. Dos sete tribunais analisados, figurou em três entre os cinco maiores litigantes em demandas consumeristas: no TJDF, em terceiro lugar (4,31%); no TJMT, em quarto lugar (7,06%); no TJSP, em terceiro lugar (6,07%).
 49. BOTTINI, Pierpaolo Cruz. A reforma do judiciário: aspectos relevantes. *Revista Escola Nacional de Magistratura*, v. 2, n. 3, abr. 2007.

uma espécie de “oligopolização da Justiça”⁵⁰. Há uma situação paradoxal: “a simultaneidade de existência de demandas demais e de demandas de menos; ou, dizendo-o de outra forma, poucos procurando muito e muitos procurando pouco”⁵¹. Tem-se, ao mesmo tempo, um Poder Judiciário sobrecarregado de demandas, em sua maioria com protagonistas já conhecidos do serviço judicial, e uma parcela da população que sequer consegue levar seu pleito a juízo ou que, quando chega a tal etapa, enfrenta um processo moroso, custoso e, não raro, incerto⁵².

Há, portanto, uma significativa diferença entre os atores do processo judicial, que, conforme a classificação de Marc Galanter, dividem-se entre os litigantes habituais (*repeat players*) e os litigantes eventuais (*one-shooters players*). Segundo o autor, litigantes eventuais são aquelas partes que apenas ocasionalmente acessam as cortes. Seus pleitos seriam ou muito grandes, comparados a seu tamanho, ou muito pequenos, em relação ao custo das medidas necessárias à sua satisfação. É possível, aliás, que os custos para satisfação da pretensão sejam maiores do que a tutela pretendida. Já os litigantes habituais são aqueles engajados em diversos litígios semelhantes ao longo do tempo. Essa participação frequente faz com que eles possam antecipar a superveniência de demandas repetidas e modificar suas estratégias legais, desenvolvidas de um caso para o outro. Possuem recursos suficientes para litigar por um longo período, e, ao contrário dos litigantes eventuais, os riscos para si, geralmente, são menores do que a visão do todo, isto é, do geral de casos em que estejam envolvidos. O autor ressalva que a classificação leva em conta não apenas aqueles que ajuízam a ação, mas também os demandados e os que resistem a ela, sendo esse um fator importante para identificação, sobretudo, dos litigantes habituais⁵³.

Observando o cenário da litigiosidade contemporânea aqui delimitado, percebe-se com clareza quem são os litigantes habituais no Brasil. Ao lado da própria Administração Pública, estão empresas inseridas nos setores

50. ASPERTI, Maria Cecília de Araujo; COSTA, Susana Henriques da. Julgamento em extinção? O estudo do “vanishing trial” de Marc Galanter e a transformação da atividade jurisdicional no Brasil. *Revista Direito Mackenzie*, v. 16, n. 1, p. 1-44, 2022. p. 15.

51. SADEK, Maria Teresa; LIMA, Fernão Dias de; ARAÚJO, José Renato de Campos. O Judiciário e a prestação da justiça. In: SADEK, Maria Teresa (Org.). *Acesso à Justiça*. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, 2001. p. 40.

52. Como bem observado por José Eduardo Carreira Alvim, o problema do acesso à justiça não é uma questão de “entrada”, visto que, pela “porta gigantesca desse templo chamado Justiça, entra quem quer”; o problema é de “saída”, uma vez que poucos conseguem concluir sua demanda em um prazo razoável e, muitas vezes, os que saem fazem-no pelas “portas de emergência”, como nas tutelas antecipadas, pois “a grande maioria fica lá dentro, rezando para conseguir sair com vida”. (ALVIM, José Eduardo Carreira. *Justiça: acesso e decesso*. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/4078/justica-acesso-e-descesso>. Acesso em: 12 jan. 2022).

53. GALANTER, Marc. Why the “haves” come out head: speculations on the limits of legal change. *Law & Society Review*, v. 9, n.1, p. 95-160, 1974.

regulados da economia, tais como o bancário, o de telefonia, o de energia elétrica e o de planos de saúde. Assim, pode-se questionar a afirmativa de que a responsabilidade pelo excesso de demandas judicializadas deve-se “a uma cultura do litígio supostamente incorporada pela sociedade brasileira. A cultura preponderante no Brasil é da violação de direitos e não a do litígio”⁵⁴, bem refletida nos maiores litigantes brasileiros.

Isso é reforçado quando se percebe que a média de processos ajuizados mensalmente contra esses atores, litigantes habituais, não apresenta grande variação e se mantém constante⁵⁵. No setor bancário, o volume de ações reconhecendo o direito do consumidor é, em geral, maior do que as ações improcedentes⁵⁶, a provocar o seguinte questionamento: “os consumidores são excessivamente litigantes ou os bancos mantêm práticas que não conseguem ser dirimidas fora dos tribunais?”⁵⁷.

Estudo empírico coordenado por Ricardo Morishita Wada, sobre os conflitos de consumo de energia elétrica no Rio de Janeiro, concluiu que a litigância elevada nesse setor decorre das falhas na prestação do serviço e na cobrança das faturas, bem como de práticas abusivas por parte das concessionárias, tudo isso aliado à dificuldade da agência reguladora em fiscalizar e efetivar suas decisões sancionadoras, especialmente a arrecadação das multas. Essa conjuntura faz com que seja menos oneroso ao concessionário defender-se em juízo e gerir eventuais sanções administrativas impostas pelo regulador, do que investir em melhorias operacionais para mitigar tais conflitos⁵⁸.

54. GORETTI, Ricardo. *Mediação e acesso à justiça*. 2.ed. Salvador: Juspodivm, 2021. p. 174.

55. Essa foi a conclusão do estudo realizado pelo CNJ em 2018, com objetivo de mapear a atuação dos maiores litigantes em questões consumeristas no Brasil, destacando, no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, o ajuizamento em face de administradoras de planos de saúde, concessionárias de energia, gás e esgoto, empresas de telecomunicações e empresas de seguros, além das instituições financeiras, embora em menor número. (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Políticas públicas do Poder Judiciário: os maiores litigantes em questões consumeristas: mapeamento e proposições*. Brasília: CNJ, 2018. p. 55).

56. Em pesquisa empírica que analisou cerca de 120 mil ações judiciais julgadas pelo TJSP em 2019, envolvendo os bancos Bradesco, Itaú e Santander, chegou-se aos seguintes resultados: a) sentenças nos procedimentos comum-cível em que os bancos eram réus: 46,76% foram parcial/totalmente procedentes ou homologatórias de acordo, e 22,95%, improcedentes; b) sentenças nos procedimentos de juizado especial em que os bancos eram réus: 71,40% foram parcial/totalmente procedentes ou homologatórias de acordo, e 24,63%, improcedentes; c) sentenças nos procedimentos especiais em que os bancos eram réus: 68,06% foram parcial/totalmente procedentes ou homologatórias de acordo, e 20,86%, improcedentes. A pesquisa ainda demonstrou que, embora os juizados especiais fossem mais favoráveis ao consumidor, eles preferiam ajuizar as demandas na justiça comum. (GREGORINI, Pedro Augusto; BERTRAN, Maria Paula. Litígios envolvendo brancos no Brasil: a primeira radiografia. *Jota*, 24 fev. 2023).

57. *Ibidem*.

58. WADA, Ricardo Morishita. (Coord.). *Mapeamento dos conflitos de consumo de energia elétrica: um estudo de caso no estado do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getúlio Vargas, 2015. p. 171. Ainda sobre o ponto: “Em suma, nessa hipótese, a falha na

Outra conclusão da pesquisa é a de que a judicialização elevada desses conflitos decorre da dificuldade do ente regulador em dirimir, no âmbito administrativo, as divergências entre concessionária e usuários. Hipoteticamente, a quantidade de ações judiciais poderia ser menor se o consumidor insatisfeito tivesse fáceis canais de acesso ao regulador e se a intermediação da agência fosse efetiva na solução do problema. Caso os órgãos reguladores fossem reconhecidos pelas partes interessadas, pela sociedade e pelo Poder Judiciário como fórum adequado para mediação dessas questões, haveria um desincentivo à judicialização desses temas, com forte potencial para serem demandas repetitivas⁵⁹. Percebe-se que o órgão regulador não mantém fácil comunicação com a sociedade, que não o procura antes de ajuizar uma demanda, e mesmo quando procurado, não consegue mediar de forma satisfatória o potencial conflito que lhe é endereçado⁶⁰.

Pode-se pensar, a partir disso, que o processo judicial seria, antes de um “grande mal” para a sociedade, sua “última esperança” e expressão do reconhecimento e afirmação dos direitos negligenciados em outras searas⁶¹. A litigância de massa brasileira, em verdade, é fruto de violações sistemáticas de direitos, motivo pelo qual o foco para reduzir litígios deve ser a garantia da aplicação efetiva do direito, não permitindo que lesões, por menores que sejam, fiquem impunes⁶². Essa providência passa, inevitavelmente, pela análise desses litígios e das relações jurídicas a ele subjacentes.

prestação do serviço (dentro de determinada margem) seria uma escolha racional, decorrente de a legislação (setorial e consumerista) não oferecer incentivos econômicos suficientes para que o agente econômico tome as medidas necessárias à sua plena observância”. (Ibidem).

59. À mesma conclusão chegaram Tercio Sampaio Ferraz Júnior, Juliano Maranhão e Paulo de Azevedo, ao estudarem as relações entre o processo administrativo e judicial, no âmbito regulatório: “Uma forma de reduzir esse problema [quantidade de conflitos judicializados entre consumidores e agentes regulados] seria acentuar uma tendência observada internacionalmente nas funções exercidas pelas agências, equiparando-as e alterando a legislação para que essas possam arbitrar relações de disputas entre concessionárias e consumidores, não apenas individualmente, mas para classes de casos homogêneos”. (FERRAZ JÚNIOR, Tercio Sampaio; MARANHÃO, Juliano Souza de Albuquerque; AZEVEDO, Paulo Furquim de. *As inter-relações entre o processo administrativo e o judicial, sob a perspectiva da segurança jurídica do plano da concorrência econômica e da eficácia da regulação pública*. São Paulo: USP, 2011. p. 302).
60. WADA, Ricardo Morishita. (Coord.). *Mapeamento dos conflitos de consumo de energia elétrica*: um estudo de caso no estado do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro: Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getúlio Vargas, 2015. p. 172.
61. No mesmo sentido, Claudia Lima Marques critica a doutrina que vê nas muitas ações judiciais uma falha na intervenção do Estado no mercado (como juiz e regulador), tentando fazer acreditar que tais demandas significam um “fracasso” do direito objetivo do consumidor, e não um fracasso do seu cumprimento voluntário pelos fornecedores, sempre resistentes em aplicar os direitos subjetivos dos consumidores no Brasil. As ações judiciais, portanto, são “a realização (*Rechtsdurchsetzung*) de um direito existente, um sinal de esperança, sinal de sucesso e de realização desse direito ‘vivo’ (*Law in action*)”. (MARQUES, Claudia Lima. *Direito do consumidor pode ser considerado um sucesso no Brasil*. *Conjur*, 28 mar. 2018).
62. ROMANI, Caio Augusto Tedesco. Desnecessidade, inutilidade e inadequação do Projeto de Lei 533/2019: uma análise interdisciplinar. *Revista de Processo*, v. 47, n. 334, p. 49-64, dez. 2022. p. 51.

Não se olvida que os setores regulados figuram entre os mais peculiares e complexos da economia nacional. Em uma rasa síntese, trata-se, predominantemente, de particulares desempenhando uma função típica estatal, a partir de uma concessão. Justamente por isso, nos setores regulados, a intervenção e a fiscalização do Estado são (ou deveriam ser) mais fortes e efetivas. Para isso, foram instituídos os órgãos reguladores, dotados “do poder de formular regras, que disciplinam a conduta dos agentes econômicos, com vistas a aperfeiçoar o desempenho do setor regulado”⁶³. Há uma complexa teia de relações que se influenciam reciprocamente: o relacionamento entre órgão regulador e empresa regulada, entre empresas reguladas, e entre elas e o consumidor do serviço. Essa última é a mais frequente no Judiciário.

É a evidente relevância dos litígios originados dos setores regulados que justifica o recorte proposto neste estudo. Intenta-se aqui refletir sobre aspectos que possam aprimorar a resolução dos conflitos entre consumidores e agentes regulados, tanto no Judiciário como fora dele. Para isso, dois pontos de investigação são necessários para firmarem-se as premissas sobre as quais se assentam as propostas centrais desta obra. O primeiro, ao qual o capítulo seguinte é dedicado, busca entender a gama de interesses componentes das relações reguladas, bem como o papel dos órgãos reguladores no contexto do direito brasileiro. O segundo impõe uma análise tanto dos meios de resolução de conflitos, na lógica impressa pelo sistema de justiça multiportas, como dos contornos da jurisdição contemporânea e de seu exercício fora do Judiciário. A esse aspecto dedica-se o presente capítulo.

1.2. RESOLUÇÃO DE CONFLITOS E TUTELA JURISDICIONAL EXTRAJUDICIAL

No ano de 1976, Frank Sander, professor de Harvard, proferiu palestra em um evento (*Pound Conference*), copatrocinado pela *American Bar Association* (ABA), cujo título foi “*Varieties of Dispute Processing*”, que mais tarde seria publicada⁶⁴. Nessa oportunidade, o professor expôs a base de sua ideia fundada em um *Multidoor Courtroom* (Fórum Multiportas), apresentando diversos aspectos que envolviam a relação dos Tribunais com as *Alternative Dispute Resolution* (ADR). A proposta visava a uma busca pelo método mais adequado à resolução de cada conflito, rejeitando o modelo *one-size-fits-at-all*. Nesse novo modelo, gerenciado pelo Poder Judiciário, cabe a ele,

63. SILVEIRA, Bruna Braga da. *Litigiosidade repetitiva, processo e regulação*: interações entre o Judiciário e o regulador no julgamento de casos repetitivos. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 78.

64. SANDER, Frank. *Varieties of dispute processing*. *Pound Conference: perspectives on justice in the future*. Minnesota: West Publishing Co., 1979.

inicialmente, ser o gestor do conflito apresentado, indicando o método mais adequado, mesmo que não seja a sentença judicial⁶⁵.

Em alguma medida, esse movimento já era sentido no Brasil, com a adoção, por alguns Tribunais, de setores de mediação e conciliação, por exemplo. Destaca-se o sistema dos juizados especiais cíveis, que, além de fincar seu sucesso na conciliação e na mediação, prevê, frustrada a resolução consensual do conflito, a possibilidade de a controvérsia ser julgada por meio do processo judicial ou arbitragem⁶⁶. No entanto, identifica-se como marco principal da temática a Resolução n. 125/2010 do CNJ, que dispõe sobre a Política Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesse no âmbito do Poder Judiciário, com a instituição dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (Cejusc). Embora a conciliação não fosse estranha ao processo civil brasileiro⁶⁷, tem-se nessa Resolução o grande impulso para o fomento das soluções autocompositivas.

Nesse período, há um grande movimento de desjudicialização dos conflitos, levando alguns procedimentos para as serventias extrajudiciais. Antes disso, a Lei de Arbitragem (Lei n. 9.307/1996) já exercia um papel importante no cenário de retirada dos conflitos do Judiciário, tendo um papel

65. Sobre o tema, esclarece-se: “[...] é possível pensar que uma pessoa, uma vez tendo procurado a porta do Poder Judiciário, se depare com um leque de opções em que a solução sentença judicial passa a ser uma das opções (leia-se, uma das portas). Ou seja, aberta a porta do Poder Judiciário, haveria como que uma antessala em que novas portas estariam à disposição, cada uma representando um método diferente, incluindo aí a própria porta do Poder Judiciário, o que significa continuar a resolver o conflito por meio de uma sentença do Estado-Juiz”. (LORENCINI, Marco Antônio Garcia Lopes. “Sistema Multiportas”: opções tratamento de conflitos de forma adequada. In: SALLES, Carlos Alberto de; LORENCINI, Marco Antônio Garcia Lopes; SILVA, Paulo Eduardo Alves da (Coords.). *Negociação, mediação, conciliação e arbitragem: curso de métodos adequados de solução de controvérsia*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 74-75).

66. *Ibidem*, p. 80.

67. A Constituição de 1824 expressava, em seu art. 161, a obrigatoriedade da tentativa de “reconciliação” antes do ajuizamento de processo. A Lei de 29 de novembro de 1832 previa, em seu art. 1º, a possibilidade de conciliação perante o juiz de paz. Embora o CPC/1939 nada dispusesse sobre conciliação, o CPC/1973 previa a tentativa de conciliação pelo juiz no início da audiência de instrução e julgamento, determinando que o termo de conciliação teria valor de sentença (arts. 447 a 449). A já referida Lei n. 8.952/1994, que teve como grande novidade a instituição da tutela antecipada, inseriu uma audiência ao fim da fase ordinatória, a audiência preliminar, cujo objetivo era concentrar as decisões de saneamento e organização do processo, além de promover uma nova tentativa de conciliação, sem prejuízo da realizada na audiência de instrução e julgamento (art. 331). Além disso, incluiu o inciso IV no art. 125, arrolando entre os poderes-deveres do juiz “tentar, a qualquer tempo, conciliar as partes”. Ressalta-se que a conciliação tem origem ainda mais remota, no direito canônico. Era conduzida pelo chefe do grupo cristão e devia ser concretizada até o sábado, pois não era permitida pelo sacerdote a participação dos desafetos na missa dominical e na comunhão. Essa conciliação não se confunde com a transação romana, prevista na Lei das XII Tábuas, feita entre as partes, sem a presença de um terceiro. Vale destacar, ainda, que o direito canônico exerceu forte influência no direito processual civil brasileiro, muito condicionado pelo direito lusitano, cuja fonte remonta ao direito romano-canônico. Sobre o tema, sugere-se: SURGLIK, Aloisio. *A origem da conciliação*. 1984. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 1985.