

# Acesso à justiça e a obrigatoriedade da utilização dos mecanismos de *Online Dispute Resolution*: um estudo da plataforma consumidor.gov

## **SUSANA HENRIQUES DA COSTA**

Doutora e Mestre em Direito Processual Civil pela Faculdade de Direito da USP. Professora da Faculdade de Direito da USP. Professora do Programa FGV Law da FGV Direito SP. Pesquisadora visitante na University of Wisconsin-Madison Law School e na Facoltà di Giurisprudenza da Università di Firenze. Promotora de Justiça do Estado de São Paulo.

## **JOÃO EBERHARDT FRANCISCO**

Doutor e Mestre em Direito Processual Civil pela Faculdade de Direito da USP. Professor do Programa FGV Law da FGV Direito SP. Advogado.

**Sumário:** 1. Generalidades; 2. Filtros ao Judiciário e a otimização do acesso à justiça; 3. O filtro do requerimento prévio; 4. A tecnologia como mecanismo de otimização do acesso à justiça; 5. A plataforma consumidor.gov e os online dispute resolution – ODRs; 6. Conclusão.

## 1. GENERALIDADES

Há uma visão cada vez mais arraigada na jurisprudência e doutrina processualistas pátrias de que o excesso de processos em curso no Brasil se dá, ao menos em parte, em razão do comportamento das partes, que buscam soluções para suas controvérsias prioritariamente perante o Judiciário<sup>1</sup>. Nesse sentido, haveria, no Brasil, uma cultura jurídica favorável à litigância judicial.

As possíveis causas para esse fenômeno costumam ser apontadas, sem qualquer base empírica, como traços culturais da sociedade, seja em razão de uma certa litigiosidade inerente ao cidadão brasileiro ou, ao contrário, relacionada a indolência ou comodismo<sup>2</sup>, que são atribuídos como características típicas do brasileiro médio.

Aliada à perspectiva da cultura da litigância, ganha, também, relevo, no cenário atual, o argumento de que o acesso ao Judiciário deve ser pautado pelo princípio da eficiência administrativa e, portanto, outras formas de solução da controvérsia, desde que viáveis e adequadas, são prioritárias em relação ao processo judicial, quando este for mais custoso às partes e à sociedade<sup>3</sup>. Essa perspectiva defende a construção de filtros ao acesso ao Poder Judiciário e a

desjudicialização de conflitos como ferramentas eficazes e legítimas para lidar com a explosão da litigância.

Ambas as perspectivas têm em comum a premissa de que o inegável excesso de processos em trâmite perante os tribunais brasileiros decorre, também, da permissividade do sistema processual, que poucos filtros oferece ao acesso ao Judiciário<sup>4</sup>. Em função dessa premissa, como forma de combater a cultura da litigância e permitir a "filtragem" eficiente de conflitos, ganha força o entendimento que propõem a releitura do interesse de agir como requisito processual para demandar regularmente<sup>5</sup>. Especialmente na temática dessa coletânea, tem-se advogado a imposição de submissão prévia daquele que busca uma solução adjudicada a filtros virtuais de solução de controvérsias, especialmente os chamados *Online Dispute Resolution* (ODRs), como requisito (interesse de agir) para o ajuizamento de demandas e mecanismo para desafogar o Poder Judiciário.

A análise que se pretende aqui desenvolver busca, justamente, problematizar as duas perspectivas acima expostas e oferecer contrapontos que permitam o aprofundamento da discussão sobre a adoção de filtros para o acesso ao Poder Judiciário que se propõem a resolver virtualmente, pelo uso da tecnologia, conflitos sociais. Busca-se responder à pergunta: os ODRs, utilizados como filtros de acesso ao Judiciário, ampliam o acesso à justiça?

Para responder à pergunta proposta, será analisada a plataforma do consumidor.gov, seu desenho, funcionamento e resultados.

1. Vide LORENCINI, Marco Antônio Garcia Lopes. "Sistema Multiportas": opções para tratamento de conflitos de forma adequada. In: SALLÉS, Carlos Alberto de; LORENCINI, Marco Antônio Garcia Lopes; SILVA, Paulo Eduardo Alves da (coord.). *Negociação, Mediação, Conciliação e Arbitragem: Curso de Métodos Adequados de Solução de Controvérsias*. 2a ed., Forense: Rio de Janeiro, 2019, p. 45.
2. LORENCINI, Marco Antônio Garcia Lopes, ob. cit., p. 46. A título exemplificativo, em manifestação recente, o Min. Noronha declarou: "A Constituição Federal garante o acesso à Justiça, mas precisamos que esse acesso seja responsável. É hora de acabar com as aventuras. O Estado brasileiro não aguenta mais o custo de demandas desnecessárias", in Ministro Noronha assina acordo de estratégia para desjudicialização da Previdência Social <http://www.stj.jus.br/sites/porta/p/Faginas/Comunicacao/Noticias/Ministro-Noronha-assina-acordo-de-estrategia-para-desjudicializacao-da-Previdencia-Social.aspx?fbclid=IwAR3HMz0jS8kibzqcaNoPNA5S5y44j1SPD27ZDohcWT-M4vlnYaflXX0vMc>, acesso em 23.8.19.
3. Nesse sentido, vide ROQUE, André Vasconcelos; GAJARDONI, Fernando da Fonseca; DELLORE, Luiz; MACHADO, Marcelo Pacheco; OLIVEIRA JR., Zulmar Duarte de. *Releitura do princípio do acesso à Justiça: A necessidade de prévio requerimento e o uso da plataforma consumidor.gov.br*. [https://www.mgjalhas.com.br/tendenciasdoProcessoCivl/134\\_M1304544\\_91041-Relitura+do+prncipio+do+acesso+a+Justica+A+neccidade+de+previo](https://www.mgjalhas.com.br/tendenciasdoProcessoCivl/134_M1304544_91041-Relitura+do+prncipio+do+acesso+a+Justica+A+neccidade+de+previo). Acesso em 26.07.2019.

4. Em entrevista ao jornal Estado de São Paulo, o juiz Ricardo Rezende, do TRF-4, pontua: "Uma das causas é o nosso modelo de acesso à justiça. Ele é absolutamente permissivo. Pode ser acessado sem riscos por qualquer um. Resultado: 30 milhões de processos por ano, abarrotando todas as instâncias do Judiciário. E a consequência é uma enorme estrutura para lidar com tudo isso" (<https://cultura.estadao.com.br/blogs/direito-da-fonte/juiz-da-receita-para-justica-mais-barata/>).

5. Conforme observa LORENCINI: "Para estar em juízo, é preciso que a pessoa atenda aos pressupostos da *necessidade* e da *adequação*, binômio que condensa o interesse de agir. A *necessidade* de estar em juízo deve estar demonstrada, provando-se que não foi possível resolver o conflito levado ao Poder Judiciário de outra forma civilizada. Contudo, este requisito, ainda presente nos dias de hoje para quem procura o Poder Judiciário, condição para quem pretende demandar, perdeu-se no tempo. Nos dias atuais, o Estado-Juiz não exige nenhuma demonstração concreta de que se tentou resolver o conflito de forma diferente da solução adjudicada proposta pelo ente estatal. Trata-se de requisito formal que se traduz em mera afirmação feita na petição inicial, peça escrita que normalmente marca o início do processo judicial" (ob. cit., p. 45).

## 2. FILTROS AO JUDICIÁRIO E A OTIMIZAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA

Esse artigo compartilha de alguns pontos de partida com as perspectivas que procuram entender o atual cenário jurídico brasileiro acima descritas, quais sejam, (i) há, de fato, volume excessivo de processos em curso no Judiciário brasileiro; (ii) a atividade judiciária se pauta pelo princípio da eficiência administrativa, como não poderia deixar de ser, e (iii) o interesse de agir é requisito previsto em lei que condiciona o julgamento do mérito e, em sua ausência, o processo deve ser extinto.<sup>6</sup>

Acrecenta-se a essas, todavia, uma questão que pode maçar e enriquecer o debate, vale dizer, a observância da eficácia ótima<sup>7</sup> do acesso à justiça, compreendido como princípio constitucional. Dentro dessa linha, o acesso à justiça, ainda que possa ser submetido a limitações infraconstitucionais legítimas, deve ser atendido na maior extensão possível.

Por um lado, não há dúvidas de que o acesso à justiça individual ao Judiciário está garantido constitucionalmente. De outro lado, o estabelecimento de filtros a esse acesso pode atender às garantias constitucionais da eficiência administrativa e da razoável duração do processo. É possível sustentar a legitimidade da restrição ou redirecionamento o acesso ao Judiciário, portanto, desde que não se constitua mero obstáculo à solução da controvérsia, mas, sim, meio adequado, viável e menos oneroso<sup>8</sup>. Logo, filtros de acesso ao Judiciário,

6. Nesse sentido, COSTA, Susana Henriques da. Comentários ao art. 17, do CPC. In: BUENO, Cássio Scarpinella (coord.). Comentários ao Código de Processo Civil, São Paulo, Saraiva, 2017, v.1, p. 275.

7. Como ensina VIRGILIO AFONSO DA SILVA: "na solução de problemas constitucionais, deve-se procurar acomodar os direitos fundamentais de forma a que todos possam ter uma efetividade ótima" (Interpretação Constitucional e Sincretismo Metodológico in SILVA, Virgílio Afonso da (org.), Interpretação Constitucional, 1ª edição, 3ª tiragem, Malheiros, São Paulo, 2010, p. 127). Mais adiante acrescenta o autor que prefere a expressão "efetividade ótima" à "efetividade máxima", pois: "seria difícil, nos dias de hoje, preferir uma interpretação de algum dispositivo constitucional que lhe confira uma efetividade mínima. Pode-se, claro, afirmar que a ideia de 'máxima efetividade' faz sentido como ideia regulativa, isto é, que aponta para uma determinada direção a ser seguida, mesmo que esse máximo nem sempre possa ser alcançado. Nesse caso, então, seria mais aconselhável que se falasse em 'efetividade ótima', pois esse seria um conceito que já inclui a possibilidade do conflito entre normas e a real ideia-guia para sua solução, isto é, a otimização" (ob. Cit., p. 131).

8. KAZUO WATANABE com a propriedade que lhe é peculiar assim expõe a questão: "Pode-se afirmar assim, sem exagero, que os meios consensuais de solução de conflitos

desenhados e escolhidos a partir de uma análise de adequação ao conflito que buscam resolver, viabilidade e menor onerosidade, têm potencial para otimizar a garantia de acesso à justiça (aqui entendida como acesso ao melhor mecanismo disponível para a solução do conflito).

Em outras palavras, este artigo reconhece o potencial, em tese, dos filtros ao Judiciário de otimizar acesso à justiça, mas rechaça o condicionamento do acesso ao Judiciário e a negativa ao jurisdicionado da solução adjudicada pelo simples fato de que há excesso de processos em trâmite perante o Judiciário. Rechaça, também, diagnósticos simplistas, sem base empírica científica, que imputam o volume de processos no Brasil a um excesso de acesso ao Poder Judiciário.<sup>9</sup> As causas para o fenômeno da litigiosidade no Brasil são muitas e complexas,<sup>10</sup> não podendo ser reduzidas a poucos fatores intuitivamente apontados

fazem parte do amplo e substancial conceito de acesso à justiça, como critérios mais apropriados do que a sentença, em certas situações, pela possibilidade de adequação da solução à peculiaridade do conflito, à sua natureza diferenciada, às condições e necessidades especiais das partes envolvidas. Trata-se, enfim, de um modo de alcançar a justiça com maior equanimidade e aderência ao caso concreto. Essa é a premissa que se deve ter em mente quando se pensa em meios consensuais de solução de conflitos: adequação da solução à natureza dos conflitos e às peculiaridades e condições especiais das pessoas envolvidas. A redução do número de processos a serem julgados pelos juízes, resultado que certamente ocorrerá com a adoção deles, será mera consequência" (Acesso à ordem jurídica justa: conceito atualizado de acesso à justiça, processos coletivos e outros estudos. Belo Horizonte: Del Rey, 2019, p. 82).

9. Nesse sentido: "The dominant discourse that the facilitation of access to justice is the villain of the court system crisis is a widespread one (SADEK, 2004, pp. 79-98), often relating the large and always increasing number of claims to opportunistic behavior on behalf of one-shooters and its lawyers (OSS vs. RPS). Such portrait is widely purported by renowned jurists (who frequently are, as already mentioned, specialized lawyers representing repeat players in important paradigmatic cases) and accepted for standardised trials, litigation in a general support to reforms that impose techniques for standardized trials, litigation filters and the search of efficiency at any cost." (ASPÉRTI, Maria Cecília de Araújo; SILVA, Paulo Eduardo Alves da; GABBAY, Daniela Monteiro; COSTA, Susana Henriques da. Why the "Haves" Come Out Ahead in Brazil? Revisiting Speculations Concerning Repeat Players and One-Shooters in the Brazilian Litigation Setting, Revista de Direito Público, Porto Alegre, Volume 16, n. 88, 2019, pp. 2223, disponível em [https://www.portalderepublico.idp.edu.br/direitopublico/article/view/3503?fbclid=IwAR1Vh21--3aOx1Oj7\\_HG19iM9nz19RHVj01y400a9hv41UYF2D0jXD4xk](https://www.portalderepublico.idp.edu.br/direitopublico/article/view/3503?fbclid=IwAR1Vh21--3aOx1Oj7_HG19iM9nz19RHVj01y400a9hv41UYF2D0jXD4xk)).

10. Conforme LUCIANA GROSS CUNHA e DANIELA MONTEIRO GABBAY: "De forma geral, os dados levantados na pesquisa indicam que, quando se trata das causas da morosidade da justiça e do crescimento da litigância, é necessário ampliar a perspectiva de análise, no sentido de identificar fenômenos e processos que acontecem não somente dentro do

e, consequentemente, sua mitigação não se resolve tão somente na adoção – obrigatória ou incentivada – de meios consensuais de resolução de conflitos – *sias*, i.e., negociação, mediação e conciliação<sup>11</sup>, sem a correta análise sobre sua adequação, viabilidade e onerosidade.

### 3. O FILTRO DO REQUERIMENTO PRÉVIO

Ainda que se parta da correta concepção de que meios consensuais de resolução de conflito podem propiciar acesso à justiça mais amplo, quando adequados às particularidades da causa, dela não decorre, necessariamente, a conclusão de que é necessária a comprovação da “pretensão resistida” pelo réu, para se reconhecer o interesse de agir que autoriza a propositura da demanda judicial pelo autor<sup>12</sup>.

*sistema judicial, mas também fora dele. Tais fenômenos e processos interagem entre si em um trajeto dinâmico que pode culminar na judicialização dos conflitos, havendo diferentes atores que atuam durante o trajeto. Essa análise ampliada é essencial para se implementar filtros e soluções ao crescimento de litigiosidade e à morosidade da justiça”* (Litigiosidade, morosidade e litigância repetitiva: uma análise empírica. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 29/30).

11. Assim: “De fato, é mais correto pensar em acesso à justiça a partir da existência de múltiplos mecanismos que oferecem uma variedade de respostas aos conflitos sociais. O problema é que associar uma lógica que visa a aumentar a qualidade da justiça pela busca da adequação entre conflitos e seus mecanismos de solução a uma lógica de gestão de milhares de processos judiciais gera distorções e incompatibilidades. Nesse sentido, os mecanismos judiciais consensuais de solução de conflitos (mediação e conciliação) podem ser filtros que ampliem o acesso à justiça, quando utilizados para a resolução dos conflitos para os quais eles sejam adequados. Porém, pode também significar violação do acesso à justiça, se forem utilizados unicamente forma de desafogar o Judiciário de seus processos, sem ter por base qualquer raciocínio de adequação. Neste último caso, os mecanismos consensuais não seriam filtros, mas sim obstáculos criados por necessidades gerenciais do sistema de justiça” (COSTA, Susana Henriques da. STF e os filtros ao acesso à justiça: gestão processual ou vantagem ao grande litigante? Disponível em <https://politica.estado.com.br/blogs/supremo-em-pauta/stf-e-os-filtros-ao-acesso-a-justica-gestao-processual-ou-vantagem-ao-grande-litigante/>, acesso em 30.07.2019).

12. Noção própria de momento histórico anterior da doutrina processual, como ensina ANTONIO DO PASSO CABRAL: “No âmbito da doutrina processual do último século o debate sobre interesse de agir girou entre duas concepções e orientações diversas. Aquela do interesse de agir como ‘estado de lesão’ do direito alegado, que produziu o conceito de interesse-necessidade (Rechtsschutzbedürfnis, bisogno di tutela); e aquela que entende o interesse como utilidade do processo para o autor, seja como meio, seja como resultado (interesse-adequação e interesse-utilidade). A concepção do

primeiro porque, aplicada a teoria da asserção, para que tecnicamente se reconheça a existência de interesse de agir em juízo, basta a mera afirmação da resistência do réu para que haja a necessidade da prestação jurisdicional.<sup>13</sup> Não há a obrigação de comprovação dessa negativa para o preenchimento deste requisito de resolução do mérito do processo pelo juiz.

Além disso, o argumento que sustenta a o raciocínio que aqui se rebate encontra-se, salvo melhor juízo, embasado em preceitos sobre a superioridade qualitativa dos filtros de acesso ao Judiciário que ainda carecem de comprovação empírica mais aprofundada.

Exemplificativamente, na justificativa do Projeto de Lei nº 533/2019<sup>14</sup>, que acrescenta o parágrafo único ao artigo 17 e § 3º ao artigo 491, ambos do Código de Processo Civil<sup>15</sup>, encontramos referida preconcepção:

interesse-necessidade nasceu de uma visão do processo como *ultima ou extrema ratio* para o autor: a demanda só deveria ser admissível se o autor não tivesse outros meios próprios para satisfazer seu direito material sem a intervenção estatal pelo processo. (...) Aos poucos o conceito foi evoluindo, e hoje prevalece a noção, de influência recíproca, do interesse de agir como um filtro de eficiência através do qual o legislador deseja evitar o dispêndio de atividade jurisdicional inútil. Trata-se de uma perspectiva utilitária do interesse de agir, fulcrada nos binômios ‘interesse-utilidade’ e ‘interesse-adequação’, que residem na relação entre o provimento requerido e a situação de fato alegada”. E mais adiante, complementa o autor: “Hoje é até comum a referência que une ou reconduz a necessidade à utilidade ou vice-versa, confundindo, até certo ponto a causa do interesse (seu elemento genético) e o escopo ou resultado que pretende o interessado. Enfim, parece não haver clareza a respeito de qual a diferença do interesse-necessidade para o interesse-utilidade” (Despolarização do Processo. Legitimidade *ad actum* e Zonas de Interesse: sobre a migração entre pólos da demanda, in 40 anos da Teoria Geral do Processo no Brasil: passado, presente e futuro. ZUFFELATO, Camillo; YARSHHELL, Flávio Luiz (orgs.), Malheiros: São Paulo, 2013, pp. 56/57 e p. 75).

13. Novamente, ANTONIO DO PASSO CABRAL aponta que a exigência de demonstração da pretensão resistida, ou seja, da ocorrência de lesão para configuração do interesse-necessidade, liga-se ao conceito de lide “a um conflito de interesses preexistente e que confrontaria as partes; e se sabe que a lide não é essencial à jurisdição e que, ainda que se verifique, não precisa subsistir em todos os momentos do processo” (ob. cit., p. 72). Além disso, a distinção entre necessidade e utilidade tampouco serviria para fundamentar a exigência da pretensão resistida, uma vez que: “(...) a fronteira entre o útil e o inútil não é um *quid* preexistente ao qual o juiz possa se agarrar, mas é dado desenvolvido no curso do procedimento, dinamicamente delineado no contraditório” (ob. cit., p. 75).

14. <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2191394>.

15. Art. 1º. A Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, que estabelece o Código de Processo Civil, passa a vigorar acrescida da seguinte redação:

O presente Projeto pretende estabelecer na lei o conceito da pretensão resistida, que consiste na demonstração de que o autor da ação procurou resolver o conflito antes de demandar o Judiciário.

(...)

Isto posto, a pretensão resistida consiste na tentativa prévia de resolver a questão pelas vias de composição e, somente no insucesso dessas vias, será possível a busca da tutela estatal por meio do Judiciário.

(...)

Verifica-se, portanto, que este Projeto é salutar, pois, havendo a procura pela resolução do problema por meio das vias de composição, muitos casos poderão ser solucionados sem a intervenção do Judiciário, o que, consequentemente, reduzirá o número de ações ajuizadas, beneficiando toda a sociedade, que terá as suas demandas solucionadas em menor prazo, além de inexistir os custos de um processo judicial.

E, ao final, a justificativa do projeto indica "alguns meios extrajudiciais de soluções de conflitos", quais sejam: os serviços de atendimento ao consumidor, as ouvidorias, os PROCONs, e o site *consumidor.gov*.

Em suma, o raciocínio que suporta o projeto de lei citado, em consonância com algumas decisões judiciais, é o de que se deve exigir que o demandante comprove ter formulado pedido prévio ao demandado para que reste caracterizada a necessidade de agir em juízo, presumindo-se, sem base empírica para tanto, que "as empresas são as maiores interessadas em esclarecer e resolver as dúvidas e questões mencionadas pelos seus clientes"<sup>16</sup> e, portanto, com o pedido seria alcançada solução extrajudicial para o conflito<sup>17</sup>.

\*Art. 17. [...].

Parágrafo único: Em caso de direitos patrimoniais disponíveis, para haver interesse processual é necessário ficar evidenciada a resistência do réu em satisfazer a pretensão do autor." (NR)

[...]

\*Art. 491 [...]

[...]

§ 3º Na definição da extensão da obrigação, o juiz levará em consideração a efetiva resistência do réu em satisfazer a pretensão do autor, inclusive, no caso de direitos patrimoniais disponíveis, se o autor, por qualquer meio, buscou a conciliação antes de iniciar o processo judicial." (NR)

16. Justificativa do PL 533/2019.

17. A relação entre a demonstração do requisito do interesse de agir e o direcionamento da solução da controvérsia a métodos consensuais é defendida por ROQUE, GAJARDONI,

Tem-se, contudo, que não é possível, ainda, estabelecer a relação entre a exigência de prévio requerimento administrativo e a garantia de efetividade ótima do acesso à justiça já mencionada acima, mediante a facilitação de soluções consensuais do conflito, na medida em que não há dados que confirmem que a exigência de requerimento prévio incentiva a produção do resultado almejado pelo modelo constitucional de processo.

Não se desconhece, nesse sentido, que soluções como a plataforma *consumidor.gov* informam índices de satisfação e resolução das reclamações cadastradas. Todavia, a própria noção do que seja satisfação e resolução de conflito e sua compatibilidade com a garantia de acesso à ordem jurídica justa<sup>18</sup> é objeto de controvérsias<sup>19</sup>.

DELLORE, MACHADO, e OLIVEIRA Jr. no supracitado artigo: "Releitura do princípio do acesso à Justiça: A necessidade de prévio requerimento e o uso da plataforma *consumidor.gov.br*", com a necessária ressalva de que: "Evidentemente, tal releitura pressupõe um grau de eficiência mínima da instância administrativa. Tanto a administração pública quanto às empresas privadas devem conceber meios eficientes e julgamentos pautados nas reais expectativas jurídicas das partes, solucionando as questões favoravelmente ao demandante todas as vezes que puderem identificar que este possui significativas chances de ter seu pedido acolhido caso, no futuro, valha-se do Judiciário" (<https://www.migalhas.com.br/TendenciasdoProcessoCivil/134.MI30-4544-91041-Releitura+do+principio+do+acesso+a+justica+A+necessidade+de+previo>). Acesso em 26.07.2019).

18. Novamente, é KAZUO WATANABE quem estabelece que: "(...) o conceito de acesso à justiça passou por uma importante atualização: deixou de significar mero acesso aos órgãos judiciários para a proteção contenciosa de direitos para constituir acesso à ordem jurídica justa, no sentido de que os cidadãos têm o direito de serem ouvidos e atendidos não somente em situações de controvérsias com outrem, como também em situação de problemas jurídicos que impeçam o pleno exercício da cidadania, como nas dificuldades para a obtenção de documentos seus ou de seus familiares ou os relativos a seus bens. Portanto, o acesso à justiça, nessa dimensão atualizada, é mais amplo e abrange não apenas a esfera judicial, como também a extrajudicial" (Acesso ... cit., p. 110).

19. Há, aproximadamente, 35 anos, em seu clássico artigo "Against Settlement", o autor norte-americano OWEN FISS, professor da Universidade de Yale, já preconizava que a solução por acordo não era necessariamente a mais adequada ou superior qualitativamente à decisão judicial em todos os casos, entre outros motivos, porque ainda que seja mais simplificada e célere, pode não gerar uma solução justa. Em seus dizeres: "I do not believe that settlement as a generic practice is preferable to judgment or should be institutionalized on a wholesale and indiscriminate basis. It should be treated instead as a highly problematic technique for streamlining dockets. Settlement is for me the civil analogue of plea bargaining: Consent is often coerced, the bargain may be struck by someone

Afinal, diante do desconhecimento por parte do consumidor acerca dos seus direitos e das possibilidades de seu exercício<sup>20</sup>, por exemplo, e da disparidade de condições, a possibilidade de transações que amplifiquem ou consolidem injustiças, deve ser considerada.

Compreendido o acesso à justiça como instrumento do exercício de direitos e, consequentemente, da plena cidadania, o parâmetro para constatar se houve efetiva garantia desse princípio não pode ser a mera aceitação da solução por indivíduo que, hipoteticamente, desconhece seus direitos, não sabe como exercê-los, ou, superadas essas barreiras, não tem condições econômicas para custear a defesa dos interesses ou até mesmo aguardar o resultado final da solução do conflito<sup>21</sup>.

*without authority; the absence of a trial and judgment renders subsequent judicial involvement troublesome; and although dockets are trimmed, justice may not be done. Like plea bargaining, settlement is a capitulation to the conditions of mass society and should be neither encouraged nor praised*" ([https://digitalcommons.law.yale.edu/iss\\_papers/1215](https://digitalcommons.law.yale.edu/iss_papers/1215)), acesso em 29/07/2019, p. 1075).

20. Em pesquisa conduzida pela professora REBECCA L. SANDEFUR, junto à American Bar Association – ABA, em 2014, intitulada "Accessing Justice in the contemporary USA: findings from the community needs and services study", constatou-se que parcela significativa da população daquele país não reconhece como jurídicos problemas que enfrentam, identificando-os como fatalidades, azares, coisas da vida e até mesmo a vontade de Deus, e quando reconhecem, frequentemente não procuram advogados ou o sistema de justiça, o que foi por ela conceituado como uma "lacuna" no acesso à justiça. Embora a pesquisa tenha sido conduzida na realidade dos Estados Unidos da América, é possível extrapolar seus achados como indicativos de que também em nosso país, diante da desigualdade e estágio de desenvolvimento social, se verifica situação semelhante. (disponível em [http://www.americanbarfoundation.org/uploads/cms/documents/sandefur\\_accessing\\_justice\\_in\\_the\\_contemporary\\_usa\\_aug\\_2014.pdf](http://www.americanbarfoundation.org/uploads/cms/documents/sandefur_accessing_justice_in_the_contemporary_usa_aug_2014.pdf))
21. Também nesse tocante, deve-se ter em conta a advertência de FISS: "The disparities in resources between the parties can influence the settlement in three ways. First, the poorer party may be less able to amass and analyze the information needed to predict the outcome of the litigation, and thus be disadvantaged in the bargaining process. Second, he may need the damages he seeks immediately and thus be induced to settle as a way of accelerating payment, even though he realizes he would get less now than he might if he awaited judgment. All plaintiffs want their damages immediately, but an indigent plaintiff may be exploited by a rich defendant because his need is so great that the defendant can force him to accept a sum that is less than the ordinary present value of the judgment. Third, the poorer party might be forced to settle because he does not have the resources to finance the litigation, to cover either his own projected expenses, such as his lawyer's time, or the expenses his opponent can impose through the manipulation of procedural mechanisms such as discovery. It might seem that settlement benefits the plaintiff by allowing him to avoid

Assim, não é possível sustentar a aplicação obrigatória de filtros ao Judiciário, de forma generalizada, como mecanismo de incremento do serviço judicial. Há de se ter cautela para não se elegereem soluções "milagrosas", fundadas em preceitos não confirmadas pela empiria séria que permitam, ao final, a sobreposição do discurso de excesso (de processos) ao do acesso (à justiça). Isso não significa dizer que não há espaço para a criação de filtros (não necessariamente obrigatórios) ao acesso ao Judiciário, muito menos que a tecnologia não possa servir de instrumento para a otimização do acesso à justiça.

#### 4. A TECNOLOGIA COMO MECANISMO DE OTIMIZAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA

Toda e qualquer medida que seja capaz de contribuir para diminuir a lacuna ao acesso à justiça<sup>22</sup>, com simplificação e aceleração de procedimentos, e, ainda, facilite o pleno exercício da cidadania e garanta os direitos dos jurisdicionados, merece aplausos.<sup>23</sup>

Sem dúvida, a utilização de ferramentas digitais, como aplicativos e plataformas, mostra-se especialmente apta, em tese, para propiciar meios que ampliem o acesso à justiça<sup>24</sup>.

*the costs of litigation, but this is not so. The defendant can anticipate the plaintiff's costs if the case were to be tried fully and decrease his offer by that amount. The indigent plaintiff is a victim of the costs of litigation even if he settles" (ob. cit., p. 1076).*

22. REBECCA L. SANDEFUR assim conceitua: "The often cited "justice gap" is the difference between the number of people experiencing problems that could benefit from some form of legal assistance and the number who receive it." (Bridging the Gap: Rethinking Outreach for Greater Access to Justice, 37 UALR L. Rev., 2015, p. 721).

23. Conforme, novamente, REBECCA L. SANDEFUR: "In a context where many people experience justice problems that they do not recognize as legal or remediable, tools that offer diagnosis – explaining to someone that their problem involves specific legal aspects, such as violations of housing codes or wage and hour laws – and provide options for response would be particularly valuable. There are very few such tools" (disponível em [http://www.americanbarfoundation.org/uploads/cms/documents/report\\_us\\_digital\\_legal\\_tech\\_for\\_nonlawyers.pdf](http://www.americanbarfoundation.org/uploads/cms/documents/report_us_digital_legal_tech_for_nonlawyers.pdf), acesso em 30.07.2019, p. 10).

24. Em pesquisa de 2019 sobre tecnologia jurídica nos Estados Unidos da América, da American Bar Association – ABA, dirigida pela citada professora SANDEFUR, constatou-se a existência de aproximadamente 322 aplicativos, programas ou plataformas de tecnologia jurídica, assim divididas: "Existing tools target a wide range of justice problems. Table 1 reports the most prevalent areas of law existing tools serve. About half of tools (51%) offer assistance with problems related to criminal justice system involvement,

Tenha-se em conta, por exemplo, que, por meio da tecnologia, se pode superar obstáculos ao exercício de direitos como a incapacidade ou dificuldade de se comunicar na língua portuguesa, bastando haver versões do aplicativo ou da plataforma nas línguas estrangeiras mais faladas no país, como o espanhol.

Tem-se notícia, igualmente, de que parte do sucesso de ferramentas de comunicação, como o *WhatsApp*, ou de informação e entretenimento, como o *YouTube*, decorre da possibilidade de gravação de mensagens de áudio e de procura de vídeos por voz, respectivamente. Há, portanto, possibilidade de superação da dificuldade de expressão escrita, muitas vezes decorrente das deficiências do processo de alfabetização de parte da população, o que poderia ser adaptado para a formalização ou complementação de reclamações<sup>25</sup>.

Pense-se, ainda, que a troca inicial de informações escritas ou orais realizada por meio de uma plataforma digital pode suprir a exigência das manifestações iniciais das partes em futuro processo judicial. Pode, também, ao contrário, estar coberta por confidencialidade em se tratando de verdadeira mediação digital, a depender das escolhas das partes e da adequação do método ao caso concreto.

Ferramentas digitais podem prever o conteúdo do que se pretende dizer, com base nas informações prestadas pelo usuário, e podem sugerir caminhos a serem adotados ou pedidos a serem formulados<sup>26</sup>, conforme parâmetros

*such as police stops, arrest, bail, and expungement. Almost a third of tools (31%) assist with matters of family law, including divorce, custody, guardianships, conservatorships, and adoption. A quarter of tools offer services for consumer problems, including buying and selling goods and services by individuals (e.g., cell phone contracts, goods bought on the internet), warranties, debt, credit and bankruptcy. About a fifth of tools (22%) help with housing issues unrelated to the transfer of real property, assisting with landlord-tenant issues such as eviction and problems with housing conditions. About a fifth of tools (23%) provide assistance with real property matters, like purchase and title search. Another group of tools (22%) offers assistance with matters related to employment, like the calculation of overtime, problems with employers or interactions with unions. Another group of tools (21%) assists with legal problems related to health.”* (disponível em [http://www.americanbarfoundation.org/uploads/cms/documents/report\\_us\\_digital\\_legal\\_tech\\_for\\_nonlawyers.pdf](http://www.americanbarfoundation.org/uploads/cms/documents/report_us_digital_legal_tech_for_nonlawyers.pdf), acesso em 30.07.2019, pp. 6 e 7).

25. Sobre as possibilidades de registro oral no processo civil por meio da tecnologia, vide FRANCISSCO, João Eberhardt. A oralidade e a relação entre o juiz, os advogados e as partes no contexto da informatização do processo. In: *Garanismo Processual: garantias constitucionais aplicadas ao processo*. p. 413-43. Coord. José Roberto dos Santos Bedaque. Lia Carolina Batista Cmitra e Elie Pierre Eid. Brasília: Gazeta Jurídica, 2016.
26. A pesquisa da ABA identificou, igualmente, que: “(...) around two fifths of tools assist the user in creating documents, like powers of attorney, forms to file with courts, or letters

previamente estabelecidos na elaboração do aplicativo ou plataforma. Esses parâmetros, por sua vez, podem ser extraídos de precedentes judiciais, tais como valores de indenização por danos morais em determinadas situações repetitivas (inscrição indevida em serviço de proteção ao crédito, cancelamento de cartão de crédito não solicitado, cancelamento imotivado do voo etc.).

Sites e plataformas digitais podem aproximar pessoas a advogados, permitindo que buscas por informações, não necessariamente identificadas em primeiro momento como o exercício de direitos<sup>27</sup>, sejam direcionadas a profissionais com qualificação para a identificação de eventual violação e orientação quanto às possíveis soluções.

Além disso, a existência de câmeras fotográficas de boa qualidade, gravadores de áudio, e GPS em quase todos os aparelhos celulares – e considerando-se que boa parcela da população brasileira possui *smartphones*<sup>28</sup>, permite que o usuário registre fatos, sua dinâmica (diálogos, vídeos), sua localização geográfica, inclusive, por meio da tecnologia de *blockchain*<sup>29</sup>, o que impede sua alteração posterior.

*of complaint. A handful of tools assist the user in compiling evidence, like hours worked in a case of potential wage theft or pictures of housing code violations in a habitability issue. A few tools help the user to diagnose legal problems. A few provide online dispute resolution services, and a few offer crowdfunding platforms for bail or litigation costs.”* (p. 8).

27. O relatório da ABA constatou a existência, entre outros, de: “Tools that facilitate a user in taking some action typically automate one piece of working on a justice problem, like diagnosing a problem as having legal aspects, consequences or remedies (e.g., “my employer is committing wage theft”); or compiling evidence for a complaint (e.g., “here are the hours I worked for which I was not paid the mandated rate”); or producing legal documents like parenting plans or contracts.” (ob. cit., p. 8).

28. Conforme a 30ª edição da pesquisa anual do uso de TI da Escola de Administração e Economia de São Paulo-EAESP da Fundação Getúlio Vargas, são 235 milhões de smartphones no Brasil, 1,6 por habitante – disponível em [https://eaesp.fgv.br/sites/eaesp.fgv.br/files/pesqui2019/gvciaapp1\\_2019.pdf](https://eaesp.fgv.br/sites/eaesp.fgv.br/files/pesqui2019/gvciaapp1_2019.pdf), acesso em 30/07/2019.

29. “Uma das comparações mais didáticas sobre a tecnologia *blockchain* é justamente com uma figura conhecida no universo jurídico: os cartórios. Nos cartórios, a autenticidade das informações é comprovada por verificação humana e instrumentos físicos, como carimbos, selos holográficos, assinaturas manuscritas. Uma das aplicações de *blockchain* no direito — e nos demais setores — é bastante semelhante à dos velhos cartórios, com a vantagem de ser muito mais barata, transparente, rápida, escalável e segura. (...) O *blockchain* é uma base de dados digital pública e descentralizada, em que se podem registrar, por meio da criptografia (códigos que protegem informações e impedem o roubo de dados), arquivos digitais de todos os tipos. Trata-se de uma enorme base de dados remota e inviolável. Cada elemento registrado é datado e dá origem a uma espécie de assinatura formada por uma

As possibilidades são muitas<sup>30</sup> e, entre elas, diversas não estão voltadas apenas à simplificação e à aceleração ou, ainda, à desjudicialização da solução dos conflitos – ainda que essa seja uma consequência possível e desejada –, mas, também, à sua compreensão e à capacitação dos indivíduos para o exercício dos direitos, ou seja, para a efetivação do acesso à justiça.

## 5. A PLATAFORMA CONSUMIDOR.GOV E OS ONLINE DISPUTE RESOLUTION – ODRs

Entre as ferramentas digitais disponíveis no contexto jurídico brasileiro, destaca-se a já mencionada plataforma *consumidor.gov*, em certa medida exatamente porque algumas decisões judiciais<sup>31-32</sup> consideraram que somente estaria

*sequência de letras e números – o hash na linguagem dos especialistas.*” (<https://www.mediacaoonline.com/blog/blockchain-no-direito-e-o-que-esperar-do-futuro/>).

30. Vale aqui a advertência contida no mencionado relatório da pesquisa sobre tecnologia jurídica da American Bar Association: “*In a field with such diffuse activity and rapid development, producing a complete and definitive list of technologies targeted at any user group is impossible: new technologies are born and die almost daily, and there is no registry of such tools. Thus, while this project’s strategy for identifying the universe of such technologies was expansive, no such effort can claim to be comprehensive.*” (ob. cit., p. 5).

31. Ganhou ampla repercussão em sites jurídicos especializados decisão da 1ª Vara de Araquari-SC, em que se julgou extinto o feito por falta de interesse processual, diante da rão formulação de reclamação junto ao site *consumidor.gov* (disponível em <https://www.migalhas.com.br/arquivos/2019/1/art20190130-10.pdf>, acesso em 30/07/2019). Há notícia no site do Tribunal de Justiça de Santa Catarina de dissertação de mestrado defendida em 01.07.2019 sobre a experiência na Comarca de Araquari nos seguintes termos: “O servidor Daniel Henrique Sprotte Lima, lotado na 1ª Vara da Comarca de Araquari, defendeu com sucesso nesta semana dissertação no mestrado profissional em Direito na Ufsc, criado por meio de convênio entre o TJ e a universidade. Após analisar mais de 100 processos em que a ferramenta *Consumidor.gov* foi utilizada em processos judiciais que tramitaram naquela unidade judicial, o servidor concluiu que a prática utilizada alcançou três vezes mais acordos que a média nacional. Em 37,5% dos processos em que a prática foi aplicada na comarca houve acordo. Este índice é muito superior se comparado aos demais processos no Brasil, onde a média de autocomposição é de apenas 12%, conforme dados do *Justiça em Números*, edição de 2018, do CNJ. Ao final de sua defesa, o mestrando fez questão de mencionar que a prática com o uso de negociações online aplicada em Araquari é efetiva para aquilo que se propõe. Em sua dissertação, o servidor verificou que a prática proporcionou a comprovação do interesse de agir, o incentivo à solução célere e autocompositiva de conflitos consumeristas e a contribuição para uma cultura de diálogo e cooperação no país. O tema da dissertação, que teve como título “Da Cultura do Litígio à do Consenso: o uso de

configurado o interesse de agir se o autor da demanda houvesse registrado sua reclamação no referido serviço previamente à propositura da ação<sup>33</sup>.

*online dispute resolution na Comarca de Araquari*”, também destacou os métodos adequados de administração dos conflitos, especialmente com o uso de tecnologia.” (disponível em [https://www.ufsc.br/web/imprensa/-/ferramenta-online-em-acoes-de-araquari-atin-ge-3-vezes-mais-acordos-que-media-nacional?redirect=https%3A%2F%2Fwww.ufsc.br%3A443%2Fpesquisa%3Fp\\_p\\_id%3D3%26p\\_p\\_lifecycle%3D0%26p\\_p\\_state%3Dnormal%26p\\_p\\_mode%3Dview%26p\\_p\\_col\\_id%3Dcolumn-1%26p\\_p\\_col\\_count%3D1%26\\_3\\_redirect%3D%26\\_3\\_keywords%3D%2522Daniel%2BHenrique%2BSpotte%2Blima%2522%26\\_3\\_groupId%3D66294%26\\_3\\_struts\\_action%3D%252Fsearch%252Fsearch&inheriRedirect=true](https://www.ufsc.br/web/imprensa/-/ferramenta-online-em-acoes-de-araquari-atin-ge-3-vezes-mais-acordos-que-media-nacional?redirect=https%3A%2F%2Fwww.ufsc.br%3A443%2Fpesquisa%3Fp_p_id%3D3%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dnormal%26p_p_mode%3Dview%26p_p_col_id%3Dcolumn-1%26p_p_col_count%3D1%26_3_redirect%3D%26_3_keywords%3D%2522Daniel%2BHenrique%2BSpotte%2Blima%2522%26_3_groupId%3D66294%26_3_struts_action%3D%252Fsearch%252Fsearch&inheriRedirect=true), acesso em 30.07.2019).

32. Em sentido contrário, encontra-se, entre outras, a seguinte decisão do TJMS: “E ME ENTA – AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDEBITO C/C DANOS MORAIS – SUSPENSÃO DO PROCESSO – COMPROVAÇÃO DE PREVIA UTILIZAÇÃO DE PLATAFORMA DE CONCILIAÇÃO EXTRAJUDICIAL DO SITE CONSUMIDOR GOVBR PARA SOLUÇÃO DO CONFLITO – IMPOSSIBILIDADE – VIOLAÇÃO À GARANTIA DE ACESSO À JUSTIÇA – ART. 5º, INC. XXXV, DA CF E ART. 3º DO CPC/15 – DECISÃO REFORMADA.

1. Hipótese em que se discute se carece de interesse de agir a parte autora que não utiliza, previamente, o site *consumidor.gov.br* para tentativa de conciliação extrajudicial.  
2. O Novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105, de 16/03/2015 –, no capítulo das Normas Fundamentais do Processo Civil, previu, em seu art. 3º, que não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito, constando no §8º 2º e 3º desse artigo, que o Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos e que a conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.  
3. Mesmo havendo uma nova diretriz de maior autonomia na resolução dos conflitos, não se pode obrigar a parte autora a uma tentativa de conciliação pelos meios extrajudiciais, sob pena de extinção da ação por ausência de interesse de agir.

4. Isso porque, desta forma, o Poder Judiciário não estaria garantindo o acesso à Justiça e estimulando as partes à resolverem os seus conflitos de forma consensual, mas exercendo um Poder para impedir o acesso à Justiça estatal, tornando-se, assim, um empecilho ao jurisdicionado, e não um caminho para a solução do problema.  
5. Na espécie, não é possível condicionar o interesse de agir da parte demandante e, por consequência, o acesso à Justiça estatal à utilização prévia da conciliação extrajudicial, podendo esta, no entanto, ser uma opção a autora oferecida no início do processo.” (3ª Câmara Cível Agravo de Instrumento – Nº 1407035-55.2019.8.12.0000, Relator Vítor Luis de Oliveira Gutbo, julgado em 24.7.2019).

33. Cf. RAMOS, Fabiana D’Andrea: “A partir de então surgiram reiteradas decisões de suspensão de ações judiciais até que a parte autora/consumidor comprovasse a tentativa prévia de solução do conflito por meio da plataforma. Tais decisões foram em parte reformadas pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, sob o fundamento de que

Referidas decisões vêm na esteira do *leading case* do STF (Recurso Extraordinário n. 631.240), que renovou o debate sobre a necessidade de requerimento prévio administrativo perante o INSS para o ajuizamento de demandas judiciais voltadas à concessão de benefícios previdenciários<sup>34</sup>.

No julgamento do referido Recurso Extraordinário, decidiu-se que sem o conflito caracterizado pela resistência do INSS não haveria interesse na prestação jurisdicional<sup>35</sup>, justificando-se a mudança do entendimento<sup>36</sup> até então adotado pela Corte no representativo volume de processos em que o INSS atua<sup>37</sup>.

a utilização da plataforma on-line é voluntária, nunca obrigatória. Atualmente, no entanto, diversas câmaras civéis têm decidido pela legalidade dessas decisões e inclusive confirmado a extinção da ação quando não comprovada a tentativa de solução extrajudicial. Os argumentos para a criação dessa nova "condição da ação" passam todos pela questão do excesso de demandas judiciais. "A desjudicialização favorece a proteção do consumidor? Disponível em <https://www.conjur.com.br/2018-jan-17/garantias-consumo-desjudicializacao-favorece-protacao-consumidor>. Acesso em 31/07/2019)

34. Cf. COSTA, Susana Henriques da. STF e os filtros ao acesso à Justiça... cit.

35. Cf. COSTA, Susana Henriques da. STF e os filtros ao acesso à Justiça... cit.

36. Mudança que se procedeu apenas em relação às causas previdenciárias, tendo em vista que: "se o INSS é o maior litigante da Justiça brasileira, a espécie de processo de maior incidência é a execução fiscal. No julgamento do RE 568.657-4, em 2007, envolvendo a necessidade de cobrança amigável prévia ao ajuizamento de execuções fiscais municipais, o STF não reconheceu repercussão geral. Isso significa que a Corte, em acórdão relatado pela Ministra Carmen Lucia, entendeu que não havia relevância suficiente na questão a justificar o julgamento pelo STF. A exigência de cobrança amigável em execução fiscal, em que o Poder Público é autor, traz para discussão exatamente os mesmos argumentos da necessidade de requerimento administrativo prévio em processos envolvendo a concessão de benefícios previdenciários, em que o Poder Público é réu. Tudo gira em torno da legitimidade da criação de filtros que condicionem o acesso ao Poder Judiciário a resistência da parte contrária. Há ainda, a mesma dimensão quantitativa impactante no cenário de crise do Judiciário, na medida em que 40% dos processos em curso no Brasil, em 2012, eram execuções fiscais. Resta agora saber se o posicionamento da Corte será revisito também nas execuções fiscais ou se o acesso à justiça no direito brasileiro terá tratamento diferenciado, a depender da posição que o Poder Público ocupe no processo." (COSTA, Susana Henriques da. STF e os filtros ao acesso à Justiça... cit.).

37. Como já observado: "Se é fácil reconhecer uma racionalidade na decisão do STF, na medida em que sem o conflito caracterizado pela resistência do INSS não haveria interesse na prestação jurisdicional, não há como desvincular a mudança de entendimento da Corte da crise de gestão processual que vive o Poder Judiciário. Essa motivação é explicitamente citada pelo relator que trouxe dados sobre a dimensão do INSS no sistema de justiça brasileiro. Segundo o Min. Barroso, o INSS, em 2012, era parte em 34% dos processos na Justiça Federal de primeiro grau e em 79% dos processos dos juizados especiais federais.

Enquanto o precedente citado diz respeito mais especificamente à configuração do interesse processual diante da ausência de pedido diretamente ao INSS, nos casos em que se exige o registro de reclamação na plataforma *consumidor.gov* acrescenta-se que se trata de um "sistema alternativo de resolução de conflitos de consumo"<sup>38</sup> e que, portanto, a medida exigida não só caracterizaria a "pretensão residida", mas, também, incentivaria a solução consensual do conflito.

Em assim sendo, a criação jurisprudencial desse filtro processual (objeto de projeto de lei, como visto acima) se legitimaria no atendimento à Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário, prevista na Resolução 125 do CNJ, que, em seu art. 1º, parágrafo único, estabelece os meios consensuais como prioritários ("Aos órgãos judiciários incumbem... antes da solução adjudicada mediante sentença, oferecer outros mecanismos de soluções de controvérsias, em especial os chamados meios consensuais (...)" ) em relação às soluções adjudicadas, mediante sentença, nos termos do art. 334 do Código de Processo Civil e do art. 27 da Lei de Mediação.

Alem disso, foi firmado Acordo de Cooperação Técnica n. 16/2019, entre o Conselho Nacional de Justiça e o Ministério da Justiça e Segurança Pública, por meio de sua Secretaria Nacional do Consumidor para "incremento de métodos autocompositivos de resolução de controvérsias na seara consumerista, o que alcança a integração da plataforma 'consumidor.gov' ao Processo Judicial Eletrônico"<sup>39</sup>.

A plataforma tem sido descrita como "o principal mecanismo formal de resolução de disputas online do Brasil"<sup>40</sup> ou, ainda, como canal "de atendimento

A preocupação também aparece na fixação pelo STF de normas de transição para novo posicionamento, determinando, p. ex., que, nas demandas em que ainda não tenha havido contestação, deve haver o sobreestabelecimento do feito para requerimento administrativo que deve ser respondido pelo INSS em 90 dias. Segundo o relator, essas regras são necessárias, tendo em vista os milhares de processos sobreestabelecidos, aguardando o julgamento do recurso extraordinário com repercussão geral. Portanto, a regra de transição é, também, regra de gestão." (Cf. COSTA, Susana Henriques da. STF e os filtros ao acesso à Justiça... cit.).

38. Assim estabelecido pelo Decreto n. 8.573/15, que em seu artigo 1º dispõe: "Este Decreto dispõe sobre o Consumidor.gov.br, sistema alternativo de solução de conflitos de consumo, de natureza gratuita e alcance nacional, na forma de sítio na internet, com a finalidade de estimular a autocomposição entre consumidores e fornecedores para solução de demandas de consumo".

39. O acordo não detalha como se dará a referida integração. Disponível em <https://www.cnj.jus.br/files/contendo/arquivo/2019/06/20b9300f43209abb17b02b7b4.pdf>, acesso em 31.07.2019.

40. Cf. GOUBEIA NETO, Flavio de Freitas. Portal do consumidor em números: Mecanismos de resolução de disputas online são extremamente eficazes para resolver disputas

ao consumidor para a resolução de problemas havidos durante a compra<sup>41</sup>, acentuando-se sua eficiência e associando-a, de forma mais ou menos direta, a mecanismos de resolução de conflitos *online* (*online dispute resolution – ODRs*)<sup>42</sup>. Entretanto, do que se trata essa forma de resolução de conflitos e a plataforma *consumidor.gov* poderia ser enquadrada nessa categoria?

Conforme ensinam ETHAN KATSH e ORNA RABINOVICH-EINY, a *online dispute resolution* surgiu diante da necessidade de serem resolvidos conflitos que não encontravam solução satisfatória no direito posto, de modo que se buscou reproduzir em ambiente digital as técnicas associadas aos métodos de resolução consensual de controvérsias<sup>43</sup>.

Os autores descrevem a evolução desse método, apontando que a transposição dos métodos consensuais para o ambiente digital tornava-o diferente e, o que era inicialmente visto como deficiência – não havia interação face a face, todas as informações eram registradas, e dependiam de inteligência artificial – passaram a ser vistas como vantagens<sup>44</sup>.

de consumo. Disponível em <https://www.joia.info/opiniao-e-analise/artigos/portal-do-consumidor-em-numeros-10022019>. Acesso em 31/07/2019.

41. Cf. GONÇALVES, Carolina Visentini Ferreira; MARQUES, Ricardo Dalmo. Acesso à ordem jurídica justa nas relações de consumo e a tecnologia: O uso de métodos online de solução de conflitos (ODR) na resolução de demandas de consumo. Disponível em <https://www.joia.info/opiniao-e-analise/artigos/acesso-a-ordem-juridica-justa-nas-relacoes-de-consumo-e-a-tecnologia-15032019>.

42. Nessa linha, FABIANA D'ANDREA RAMOS dá notícia de que: "Apresentada como uma forma de "mediação on-line", a plataforma foi divulgada em todo o país em convênio com os tribunais estaduais e federais. No Rio Grande do Sul, a parceria entre o Tribunal de Justiça e a Secretaria Nacional de Consumidor foi consolidada pelo lançamento do projeto "Solução Direta – Consumidor", por meio do qual a plataforma é divulgada diretamente no site do tribunal e também é oferecida nos balcões dos juizados especiais cíveis, como alternativa à judicialização da demanda. Servidores foram orientados a repassar aos cidadãos as instruções para utilização da plataforma antes de registrar as demandas solicitadas" (ob. cit.).

43. Digital Justice: Technology and the Internet of Disputes. Nova York: Oxford University Press, 2017, p. 33.

44. "For example, while the lack of face-to-face interaction does reduce the richness of communication, it also conveys advantages for those who employ asynchronous communication, such as time to consult and conduct research before replying. Similarly, the decrease in privacy due to documentation can assist in quality control and dispute prevention efforts. Finally, the intelligence of the machine can enhance efficiency through automation, allowing ODR systems to handle staggering numbers of small-scale conflicts." (KATSH, Ethan; RABINOVICH-EINY, Orna. Ob. cit., p. 34).

As tarefas realizadas por um sistema de resolução de conflitos *online*, tais como àquela criada pela plataforma eBay, vão desde identificar os tipos de disputa, distinguir os interesses das posições das partes, reconfigurar as demandas, sugerir opções de soluções, manter as partes informadas, até redigir os termos do acordo<sup>45</sup>. E isso é feito com o preenchimento de formulários, respostas a perguntas feitas pelo sistema de inteligência artificial e, se não for alcançado o acordo, com a intervenção de um mediador<sup>46</sup>.

Ademais, a evolução daquela ferramenta para o que se entende como um sistema de resolução de conflitos significou que os dados colhidos das reclamações submetidas permitiram a prevenção de novas disputas e, também, a facilitação da solução daquelas que continuassem a surgir<sup>47</sup>.

Ethan; RABINOVICH-EINY, Orna. Ob. cit., pp. 33/34). Em mesmo sentido, MAXIMILIAN A. BULINSKI e J.J. PRESCOTT observam que: "Many of the critical advantages of OCR systems derive from a few simple facts. Bringing two people together, in person, at the same time, with both parties suitably informed about the dispute is costly and difficult. At a minimum, it requires travel, scheduling, and precisely timed information support. Add to this situation the facts that these meetings often occur deep in courtrooms: that one of the parties (the litigant) may be poorly educated about the law, worried about the worst case scenario, and unable to hire an attorney; and that the other party (the judge or decision maker) is in much shorter supply and has the power to unilaterally change the script. In sum, you have a recipe for disaster. Our courts today cope with these issues, but only barely, and only by imposing large, often-forgotten costs on the public. One is forced to wonder how long a bank would remain in business if making a withdrawal required waiting for four hours to see a teller." (Online Case Resolution Systems: Enhancing Access, Fairness, Accuracy, and Efficiency, 21 Mich. J. Race & L. 205 (2016). Disponível em <https://repository.law.umich.edu/mjrl/vol21/iss2/4>. Acesso em 31/07/2019).

45. "These component tasks included: identifying dispute types; exposing parties' interests; asking questions about positions; reframing demands; suggesting options for solutions; allowing some venting; establishing a time frame; keeping parties informed; disaggregating issues; matching solutions to problems; and drafting agreements" (KATSH, Ethan; RABINOVICH-EINY, Orna. Ob. cit., p. 34).

46. "The end product was a two-stage process of technology-assisted negotiation, using online forms as a first stage to make claims and exchange demands, then escalating to an online mediation involving a human mediator if no settlement were reached in the first stage." (KATSH, Ethan; RABINOVICH-EINY, Orna. Ob. cit., p. 34).

47. "In an ODR system, data is generated that reveals patterns of disputes and provides opportunities to both facilitate and monitor consensual agreements, thus making disputes in the future less likely" (KATSH, Ethan; RABINOVICH-EINY, Orna. Ob. cit., p. 35).

Por sua vez, a Comissão das Nações Unidas para o Direito Comercial Internacional (UNCITRAL) estabeleceu em nota técnica que a resolução de disputas online é simplesmente: "a mechanism for resolving disputes through the use of electronic communications and other information and communication technology" (p. 4).

Diz-se, também, que o procedimento das ODRs pode ter três etapas: a negociação, a facilitação do acordo e uma etapa final que dependerá de cada caso. Em especial, é afirmado que as ODRs são regidas por princípios de imparcialidade, independência, eficiência, efetividade, devido processo, equidade (*fairness*), responsabilidade (*accountability*) e transparência.

Em suma, um sistema de resolução de disputas online adapta técnicas dos métodos consensuais ao ambiente virtual, auxilia a descrição do caso, fornece informações, apoia a tomada de decisões com auxílio de inteligência artificial, inclusive com sugestão de soluções e, caso não se alcance o acordo, encaminha a disputa para o meio de resolução adequado.

Estabelecidos esses parâmetros, passa-se à descrição encontrada no site *consumidor.gov*:

*"O Consumidor.gov.br é um serviço público e gratuito que permite a inter-locução direta entre consumidores e empresas para solução alternativa de conflitos de consumo pela Internet.*

*Ele não constitui um procedimento administrativo e não se confunde com o atendimento tradicional prestado pelos Órgãos de Defesa do Consumidor. Sendo assim, a utilização desse serviço pelos consumidores se dá sem prejuízo ao atendimento realizado pelos canais tradicionais de atendimento do Estado providos pelos Procons Estaduais e Municipais, Defensorias Públicas, Ministério Público e Juizados Especiais Cíveis.*

*A principal inovação do Consumidor.gov.br está em possibilitar um contato direto entre consumidores e empresas, em um ambiente totalmente público e transparente, dispensada a intervenção do Poder Público na tratativa individual.<sup>48</sup>*

Além de aproximar as partes do conflito, a plataforma gera índices de reclamações resolvidas e de satisfação (informados pelos próprios usuários), que são públicos, o que permite categorizá-la mais propriamente como um sistema de reputação<sup>49</sup>.

48. <https://www.consumidor.gov.br/pages/contendo/publico/1>, acesso em 21/07/2019.

49. "Sistemas de reputação agregam informações de consumidores acerca das experiências obtidas, por meio das transações com empresas. As informações representadas nesses sites

Consumidores interessados na aquisição de bens ou serviços podem consultar as informações disponíveis no site *consumidor.gov* e a partir delas escolher entre um ou outro fornecedor, o que, por sua vez, gera incentivos para que as empresas atuem de modo a obter bons índices de reputação – seja na ausência de reclamações, seja na sua solução – e sejam escolhidas, preferencialmente, em relação aos seus concorrentes.<sup>50</sup>

No entanto, embora sistemas de reputação possam atuar na facilitação da resolução de conflitos ou mesmo na sua prevenção – fornecendo informações para que o fornecedor altere comportamentos abusivos ou corrija falhas, por exemplo – eles dependem de outros fatores alheios a sua estrutura para que

são compreendidas como um mecanismo para construção da confiança dos consumidores (Swamyathan, Almeroth, & Zhao, 2010). Em alguns casos, esses sistemas também atuam na verificação de determinados padrões ou requerimentos considerados importantes para redução dos riscos percebidos por parte dos consumidores, por meio da aferição de selos e certificados para as empresas inseridas em seu portfólio (Edelman, 2011; Park, Bhatnagar, & Rao, 2010). " (FEITOSA, Douglas de Lima; GARCIA, Leandro Sumida Garcia. Sistemas de Reputação: Um Estudo sobre Confiança e Reputação no Comércio Eletrônico Brasileiro. Disponível em <http://www.scielo.br/pdf/frac/v20n1/1415-6555-1ac-20-01-00084.pdf>, acesso em 31/07/2019, p. 90).

50. Como se extrai da descrição do serviço no próprio site: "Os dados das reclamações registradas no Consumidor.gov.br alimentam uma base de dados pública, com informações sobre as empresas que obtiveram os melhores índices de solução e satisfação no tratamento das reclamações, sobre aquelas que responderam as demandas nos menores prazos, entre outras informações. O desempenho das empresas participantes pode ser monitorado a partir do link Indicadores.

Por meio da aba Relatório do Consumidor, é possível ler o conteúdo das reclamações, respostas das empresas e comentário final dos consumidores, sendo inclusive possível realizar pesquisas por: palavras chave, segmento de mercado, fornecedor, dados geográficos, área, assunto, problema, período, classificação (resolvida / não resolvida / não avaliada) e/ou nota de satisfação, entre outros filtros.

E clicando em Dados Abertos, é possível obter os dados atualizados que alimentam os indicadores da plataforma, em formato aberto, o que permite a qualquer interessado promover a elaboração de inúmeras análises e cruzamentos eventualmente não contemplados pelas consultas disponíveis na plataforma.

O Consumidor.gov.br fornece informações essenciais à elaboração e execução de políticas públicas de defesa dos consumidores, bem como incentiva a competitividade no mercado pela melhoria da qualidade de produtos, serviços e do atendimento ao consumidor. Esse serviço é monitorado pela Secretaria Nacional do Consumidor – Senacon – do Ministério da Justiça, Procons, Defensorias Públicas, Ministérios Públicos, Agências Reguladoras, entre outros órgãos, e também por toda a sociedade." (<https://www.consumidor.gov.br/pages/contendo/publico/1>, acesso em 31/07/2019).

produzam esses resultados, tais como o grau de informação do consumidor e suas expectativas sobre o produto ou serviços contratados, a disposição do fornecedor em corrigir práticas e atuar em conformidade com regras preestabelecidas, notadamente aquelas extraídas da interpretação jurisprudencial.

Desse modo, reconhecer a plataforma *consumidor.gov* como mecanismo de resolução de disputas *online* só é possível se adotado um conceito bastante amplo do que sejam tais ferramentas ou sistemas, considerando-se que só abrangem o que seria a primeira etapa, a negociação, do procedimento das ODRs.

## 6. CONCLUSÃO

Este artigo pretendeu responder à pergunta: os ODRs, utilizados como filtros de acesso ao Judiciário, ampliam o acesso à justiça?

Como visto, em tese, reconhece-se que filtros de acesso ao Judiciário, incluídos os que fazem uso da tecnologia, como os *online dispute resolution*, se desenhados e escolhidos a partir de um critério de adequação ao conflito que buscam resolver, têm potencial para otimizar a garantia de acesso à justiça, especialmente por permitirem a superação de obstáculos básicos para o exercício da cidadania, como a linguagem.

Dessa construção eminentemente teórica, não advém, necessariamente, a conclusão de que seja possível, sequer desejável, a aplicação obrigatória de filtros ao Judiciário, de forma generalizada, como mecanismo de redução de acesso. As iniciativas nesse sentido têm se fundado em uma presunção (preconcepção) não confirmada por pesquisas empíricas sérias de que as condições (paridade de armas, ausência de déficit informacional, entre outros) que permitem a otimização de acesso à justiça pela adoção de filtros consensuais estejam presentes na realidade atualmente existente. Podem, portanto, sob o pretexto de incrementar acesso à justiça, acabar por ilegítimamente obstaculizá-lo.

Especificamente no tocante às plataformas de *online dispute resolution*, é possível identificar a intensificação de iniciativas legislativas voltadas torná-las de grau obrigatório para a escalada de acesso ao Judiciário, passo necessário para a concretização do requisito processual de admissibilidade da resolução do mérito do interesse de agir.

Para além dos riscos acima descritos de presunção de uma superioridade qualitativa dos filtros virtuais não constatada na prática, esse movimento tem se pautado por premissas equivocadas sobre o que constitui um programa de *online dispute resolution*, como visto pela análise da plataforma do *consumidor.gov* que, quando muito, pode ser qualificada como um sistema de reputação.

Portanto, em resposta à pergunta proposta, é possível sustentar que a criação de filtros de *online dispute resolution*, desde que adequados à solução dos litígios e, especialmente, não obrigatórios, têm potencial de otimizar acesso à justiça. Inclusive, seria salutar a construção de políticas públicas judiciárias que incentivassem a utilização desses mecanismos, até mesmo como forma de melhor avaliar qualitativamente seu desempenho na solução de conflitos e melhor aprimorá-los. A obrigatoriedade generalizada da comprovação da realização do prévio requerimento administrativo, por outro lado, é medida voltada à redução de acesso que tende a se tornar mais um obstáculo para a concretização dos direitos do cidadão.