

A RESOLUÇÃO DE DISPUTAS ONLINE (ODR): DO COMÉRCIO ELETRÔNICO AO SEU EFEITO TRANSFORMADOR SOBRE O CONCEITO E A PRÁTICA DO ACESSO À JUSTIÇA

Online Dispute Resolution (ODR): From e-commerce to its transformative effect on the concept and practice of access to justice

Revista de Direito e as Novas Tecnologias | vol. 5/2019 | Out - Dez / 2019
DTR\2019\42405

Ricardo Dalmaso Marques

Mestre e Doutorando em Direito Processual pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP). In-house counsel de empresas de tecnologia há anos. Professor convidado para temas de resolução de disputas e tecnologia em diversas instituições. Advogado. ricardo.dalmaso@mercadolivre.com

Área do Direito: Civil; Processual; Digital

Resumo: Aborda-se os chamados métodos on-line de resolução de disputas (ODR – online dispute resolution), sobretudo para expor um novo ponto de vista sob o qual defendemos o direito processual passa a ser – e precisa ser – também analisado. O uso do ODR tem crescido em conjunto com o desenvolvimento de uma visão moderna do acesso à justiça, no sentido de que não se limita à solução adjudicada estatal e ela não deve ser ofertada como opção imediata e primária; quando o litígio é passível de ser resolvido por outros meios, a intervenção judicial não pode ser considerada sequer necessária ou útil. É o caso, com efeito, de promover e incentivar esses métodos (quando legítimos) para prevenir e evitar conflitos e ações judiciais e não apenas para resolvê-las quando já estiverem em curso (i.e., quando recursos públicos e privados já tiverem sido desnecessariamente despendidos). De forma crucial, aliás, O ODR fora – ou melhor, antes – da esfera judicial é um passo fundamental para cada vez mais se afastar o Brasil da “cultura da sentença” e aproximá-lo da tão desejada “cultura da pacificação”.

Palavras-chave: Comércio eletrônico – Acesso à justiça – Formas alternativas de resoluções de conflito – ODR – Tecnologia

Abstract: This paper addresses the so-called online dispute resolution methods (ODR) with the core purpose of presenting a new point of view under which we sustain procedural law is to (and must) be analyzed. The use of ODR has been growing alongside with the development of a modern theory of access to justice, in the sense that it is not limited to court adjudication, which must not be offered as the immediate and primary option; when conflicts can be resolved by other means, court intervention must not be considered even necessary or useful. Thus, it is the case to promote and foster such methods (when proved legitimate) to prevent and avoid conflicts and lawsuits and not only to solve the latter when they are already under way (i.e., when public and private resources would already have been unnecessarily expended). More importantly, ODR outside of – or better, before – the courts consist of a crucial step to increasingly move Brazil away from the existing “culture of the award” and approximate it to the desired “culture of pacification”.

Keywords: E-commerce – Access to justice – Alternative forms of conflict resolution – ODR – Technology

“The notion the most people want black-robed judges, well-dressed lawyers, and fine paneled courtrooms as the setting to resolve their dispute is not correct. People with problems, like people with pains, want relief, and they want it as quickly and inexpensively as possible.”

Warren E. Burger. Former Chief Justice, United States Supreme Court¹

Sumário:

I. Introdução. As ondas renovatórias (e os momentos metodológicos) do direito

Página 1



processual até o ODR. - II.A resolução de disputas online (ODR) e o foco do direito processual voltado sobretudo para a prevenção de litígios, e não apenas a sua solução. - III.Os exemplos clássicos e os em surgimento: o ODR, do comércio eletrônico à transformação da resolução de disputas. - IV.Considerações finais. O efeito transformador do ODR sobre o conceito e a prática do acesso à justiça e seus próximos passos. - V.Referências

I.Introdução. As ondas renovatórias (e os momentos metodológicos) do direito processual até o ODR.

Há² centenas de anos, o direito processual se dedica a compreender e estabelecer regras que permitam não apenas a resolução daquela lide específica, mas a pacificação social, que seria atingida a partir de um acesso à justiça visto principalmente como um direito a uma "Justiça adequadamente organizada", dotada de "instrumentos processuais aptos à efetiva realização de direito".³ E isso, com o tempo, já se reconhecendo que o processo deveria ser analisado sob o ponto de vista da busca da legitimidade pelo procedimento, de que a legitimação do processo não advém apenas do mérito ou conteúdo da decisão,⁴ senão também da estrita observância do procedimento, do devido processo legal.⁴ Estudar e aplicar o direito processual, em última análise, historicamente significou avaliar instrumentos de efetivação de direitos no âmbito judicial.

Mais adiante, porém, aí já há muitas décadas, após as chamadas "ondas renovatórias" descritas por Mauro Cappelletti e Bryan Garth,⁵ e os "momentos metodológicos" de Cândido Rangel Dinamarco,⁶ o mesmo direito processual foi se desprendendo da ideia de que a resolução de conflitos somente se daria mediante atuação do Poder Judiciário.⁷ Os chamados métodos alternativos (ou adequados) de solução de conflitos (ADR) trouxeram à tona o sistema multiportas – a "multi-door courthouse" de Frank Sander, de Harvard⁸ – que existe para que conflitos sejam resolvidos pela "porta" mais adequada, seja ela autocompositiva ou heterocompositiva, e sendo o processo judicial apenas uma das várias disponíveis.⁹ No Brasil, reporta-se a Resolução 125 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), em 2010, como o primeiro desses passos – ao menos de forma institucional – no sentido de fomentar mecanismos consensuais de resolução de conflitos como instrumentos efetivos de pacificação social, por meio da solução e da prevenção de litígios¹⁰. Em busca de uma visão de "instrumentalidade do processo", passou-se aos poucos a defender o processualista como um sujeito "sensível aos grandes problemas jurídicos sociais e políticos de seu tempo e interessado em obter soluções adequadas", não limitadas às judiciais.¹¹

O Código de Processo Civil de 2015 ("CPC/2015 (LGL\2015\1656)") também ressaltou essa mudança de mentalidade, assim como a Lei de Mediação – mesmo que décadas depois do Código de Defesa do Consumidor ("CDC (LGL\1990\40)"), que, inovador no país, já deixava a porta aberta para os meios adequados desde 1990,¹² da Lei de Arbitragem, de 1996, e da própria Constituição Federal de 1988, que, em seu preâmbulo, já falava de uma "sociedade [...] fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias". Não se trata de uma crítica ao Poder Judiciário, evidentemente, mas da conclusão de que há – e se pode ainda criar – portas mais adequadas, mais eficientes e que também representem um maior acesso à justiça para certos conflitos.¹³ Mas é manifesto que também desempenha uma função relevante nessa evolução, especificamente no Brasil, "a explosão da litigiosidade prognosticada pelo saudoso Mauro Cappelletti [...] [e que fomentou] um demandismo judiciário sem precedentes".¹⁴ Como uma das propostas de solução, passou-se, também no Brasil, com esse novo arcabouço legal, a se falar em desenhos de sistemas de disputas (DSD)¹⁵ a partir "do litígio para as possibilidades de customização de mecanismos para sua solução, para se obter menores custos e melhores resultados para todos".¹⁶ O direito processual já não mais se resumia a litigar, mas a resolver e também a "desenhar" e prevenir, portanto.¹⁷

E foi em outro passo evolutivo, agora mais recente, que a tecnologia veio trazer novas

possibilidades, e mesmo um novo espectro, para a resolução de conflitos. Os métodos adequados (ADR), dada a flexibilidade procedimental que lhes é mais característica, passaram a ganhar novos contornos em seus desenhos, a partir do uso da tecnologia de informação e de comunicação¹⁸ – contornos que se entendeu mais apropriados aos modelos de negócios e de transações de onde os conflitos passaram mais comumente a surgir na era da globalização.¹⁹ É nesse contexto, pois, que surge a menção aos chamados métodos de resolução de disputas online – em inglês, online dispute resolution (ODR) –, cujo conceito, abrangência e efeitos abordaremos adiante com o propósito de continuar a disseminar as vantagens e desafios que o ODR – juntamente com o DSD – traz a partir de uma nova visão (ou mesmo uma releitura) do direito processual. Como se verá, “[e]ventually, ODR will become an indistinguishable part of the way people around the world resolve their disputes”,²⁰ e é tempo de redirecionarmos, a partir do uso também da tecnologia, o foco para um acesso à justiça compatível com a nova realidade – ou mesmo uma nova era – da resolução de disputas, que já se mostra hodierna nacional e internacionalmente.

II.A resolução de disputas online (ODR) e o foco do direito processual voltado sobretudo para a prevenção de litígios, e não apenas a sua solução.

Para alguns, os métodos de ODR seriam nada mais do que métodos adequados (ADR), porém auxiliados ou ampliados por meio do uso da tecnologia da informação e da comunicação (information and communications technology – ICT).²¹ Na realidade, todavia, os métodos de ODRs podem até ter começado como métodos de ADR executados ou administrados on-line, mas o fato é que a tecnologia forneceu aos sujeitos envolvidos “novos poderes”, pois possibilitou a criação de novos ambientes, inexistentes no mundo físico, a partir do uso dos crescentes tipos de comunicação on-line que foram se fazendo disponíveis (inclusive para esfera judicial, conforme o caso).²²

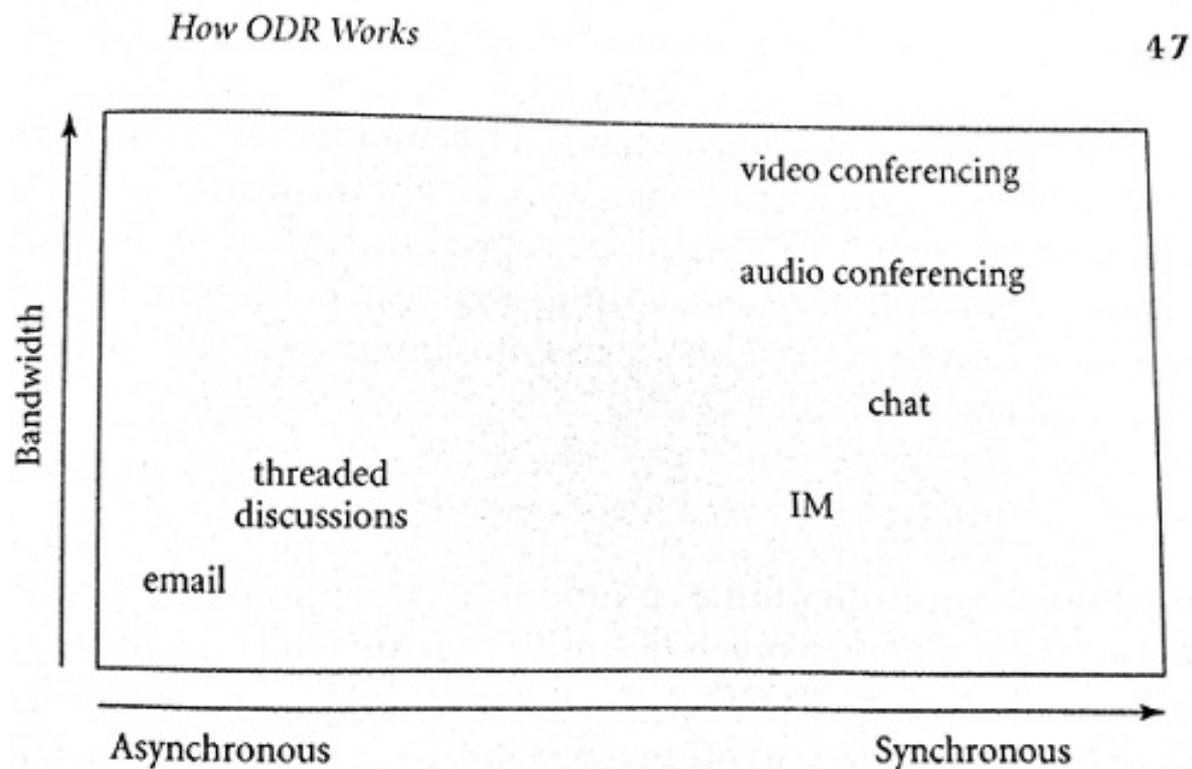


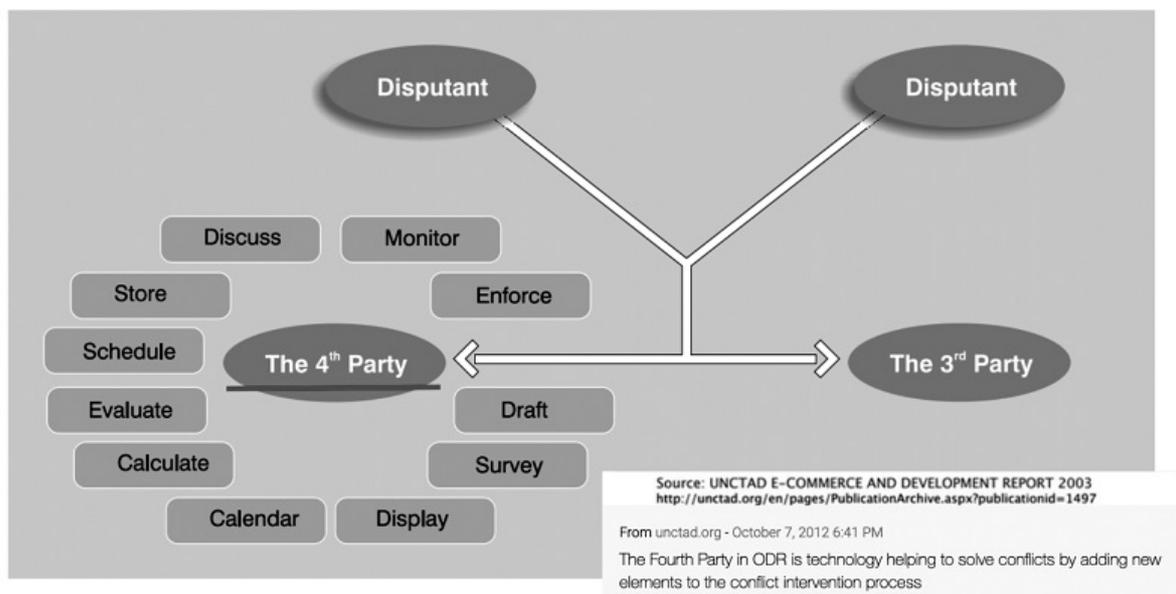
Figure 2.2. Online Communication Options

[Fonte: RULE, Colin. Online dispute resolution for business: b2b, e-commerce, consumer, employment, insurance, and other commercial conflicts. Jossey-Bass, São Francisco, 2002. p. 13.]

Mais que isso, o controle do ambiente de comunicações em que as partes interagem não foi o único – e tampouco o principal – benefício trazido pela tecnologia para aprimorar o processo de resolução de disputas.²³ Foi no conceito da tecnologia como “quarta parte” (já que o conciliador, mediador, árbitro, ou assessor das partes, quando existentes, seriam a “terceira”) que se notou os maiores ganhos: no papel da tecnologia de gestão do procedimento e de estabelecimento da agenda, efetivamente guiando os litigantes a uma solução consensual, quando possível. A escolha dos meios de comunicação de forma estratégica, dessa feita, trouxe a possibilidade de se desenhar novos ambientes (e aqui vem a relação com o DSD novamente) que melhor se adaptem às circunstâncias do conflito e melhor auxiliem a dinâmica entre as partes com vistas, principalmente, a uma composição,²⁴ algo que surgiu primordialmente do e-commerce. Como se verá, a história do ODR foi sendo construída a partir da emergência da internet como um terreno frutífero para o comércio em geral e do que ela poderia fazer para mitigar e resolver os conflitos a que ela também dava origem.²⁵

“The ‘fourth party’ approach assumes that, while face-to-face encounters provide a very rich and flexible opportunity for communication, they are not perfect. The ‘fourth party’ will grow more and more useful, and the network will become more and more valuable in dispute resolution, as people gain experience in using information management and information-processing tools. Electronic documents will also start acquiring intelligence. Such ‘smart’ documents will be able to send communications when particular events occur and also to gather information that is needed by participants.”²⁶

The “fourth party”



[Fonte: UNCTAD – United Nations Conference on Trade and Development. E-Commerce and Development Report 2003, UNCTAD/SDTE/ECB/2003/1, Nova Iorque e Genebra, 2003. p. 187-190.]

Por conta de tais possibilidades, autores como Daniel Arbix defendem um conceito de ODR até mais estrito (e disruptivo), em que “as tecnologias de informação e comunicação não se limitam a substituir canais de comunicação tradicionais, mas agem como vetores para oferecer às partes ambientes e procedimentos ausentes em mecanismos convencionais”.²⁷ A maioria dos autores, de todo modo, parece crer em um



conceito mais aberto de ODR,²⁸ que abarcaria todo e qualquer uso de tecnologia no âmbito do processo: desde um procedimento de e-mails para coletar documentos, até um sistema sofisticado de coleta e armazenamento de dados, respostas automáticas, resoluções assistidas por computadores, dentre outros.²⁹ Tudo isso, entendemos, poderia ser visto, sim, como ODR, porém nos parece irretocável a afirmação de que os mecanismos de ODR devem ser vistos como “uma porta a mais”, e não apenas um caminho diferente a uma porta – extrajudicial ou judicial – que já é utilizada.³⁰ A tecnologia seria não só capaz de melhorar procedimentos já existentes, “mas também de alterar substancialmente a forma como funciona o sistema”.³¹ Audiências e reuniões on-line, por exemplo, são úteis, mas não são o melhor que a tecnologia pode hoje fazer para conduzir as partes a uma composição ou facilitar a compreensão sobre o procedimento adotado ou os direitos processuais e materiais envolvidos.

Aqui, um dos pontos mais relevantes, como aponta Erik Navarro Wolkart, é o de que “[o]s novos desenhos proporcionados pela tecnologia para a composição foram arquitetados tendo em conta diversos desses insights provenientes da economia e da psicologia.”³² Nesse ponto, tem-se dito que a tecnologia passou a ser utilizada, em especial, para combater tendências humanas consideradas enviesadas, ineficientes, erráticas e precipitadas, também muito comuns no âmbito da resolução de disputas.³³ E não há dúvidas que isso oferece ao processualista uma gama muito maior de ferramentas na sua atuação como “engenheiro do processo a ser criado”, nas palavras de Carlos Alberto de Salles.³⁴ Essa é uma evolução evidentemente mais salutar e destacada, pois faz a conexão entre o DSD, a prevenção de conflitos e as tecnologias persuasivas advindas das tecnologias de informação e comunicação:



Quadro III: Tecnologias persuasivas

Papel desempenhado pela tecnologia	Formas de atuação	Exemplos
Ferramenta	Redução (<i>Reduction</i>)	Divisão de uma tarefa em partes menores
	Condução (<i>Tunneling</i>)	Formulários "fechados" (com opções pré-determinadas)
	Customização (<i>Tailoring</i>)	Descontos para a compra de produtos similares aos já comprados pelo consumidor
	Sugestão (<i>Suggestion</i>)	Sinais de velocidade próximos a locais onde acidentes são frequentes
	Automonitoramento (<i>Self-monitoring</i>)	Informações a corredores sobre frequência cardíaca e número de passos dados
	Supervisão (<i>Surveillance</i>)	Câmaras de segurança facilmente visíveis
	Condicionamento (<i>Conditioning</i>)	Recompensas em videogames (pontos, estrelas etc.)
Mídia	Simulação de causa e efeito (<i>Cause-and-Effect Simulations</i>)	Testes indicando a probabilidade de contração de HIV conforme o comportamento futuro escolhido
	Simulação de experiências (<i>Environment Simulations</i>)	Treinamento de pilotos em simuladores de voo
	Objetos persuasivos (<i>Object Simulations</i>)	Carro adaptado para reagir com atraso ou de forma imprevista, simulando comandos de um motorista sob efeitos do álcool
Ator social	Física (<i>Physical</i>)	Uso de avatares em máquinas de fliperama, software etc.
	Psicológica (<i>Psychological</i>)	Mensagens com tom semelhante ao empregado pelo destinatário
	Linguagem (<i>Language</i>) (palavras, imagens, símbolos e sons)	Agradecimento ao preenchimento de um questionário de satisfação
	Dinâmica social (<i>Social dynamics</i>)	Caixas de diálogo para registro de software com opções de registro ou de "talvez depois"
	Papel social (<i>Social roles</i>)	Atendimento ao consumidor online por avatar "humanizado"

Elaboração própria com base em Fogg (2003); Reeves e Read (2009), Thaler e Sunstein (2009).

[Fonte: ARBIX, Daniel. Resolução online de controvérsias. São Paulo: Editora Intelecto, 2017. p. 94.]



Como já se pode observar, em qualquer cenário, a utilidade – ou mesmo a necessidade – do ODR surge de certas circunstâncias que envolvem um conflito a ser prevenido ou resolvido, como a limitação de recursos financeiros, a distância geográfica (que em si já traz dificuldades na definição da lei e do foro aplicáveis, por exemplo), ou mesmo quando a agilidade é um dos maiores objetivos dos seus usuários. Por isso, o ODR nasceu no âmbito do comércio eletrônico, que, com o advento da internet, tornou-se o mercado com maior crescimento mundial, expandindo sobremaneira o potencial de transações comerciais nas últimas décadas. O ODR foi criado para tentar ultrapassar uma das maiores barreiras existentes para um maior desenvolvimento desse mercado: a prevenção e a resolução de disputas em grande volume, cuja falha em muitas instâncias poderia levar à falta de confiança de consumidores no e-commerce.³⁵ Não é incompreensível: usuários de serviços on-line – ou seja, que contratam com agilidade – buscam resolver suas demandas também com a mesma eficiência,³⁶ e nenhuma confiança há em um sistema que possibilita uma transação em segundos, mas a resolução de uma disputa em anos ou décadas. Nesse ponto, resolver conflitos – mormente demandas de consumidores – de forma eficiente significa contribuir para o crescimento, a lucratividade e a confiança de um mercado.³⁷

Em um panorama em que a tecnologia permeia cada vez mais nossas vidas, em especial os hábitos de compra e venda e outras relações desenvolvidas no ambiente on-line, já era tempo de se facilitar, também por meio de tecnologia, a prevenção e a resolução de disputas, algo que já tem sido implementado por organizações internacionais, entidades de proteção e defesa do consumidor, e entes governamentais e empresariais nos Estados Unidos,³⁸ na Europa,³⁹ e também no Brasil, como veremos – todos com o objetivo de ampliar o acesso à justiça em setores em que historicamente se observou como de ingresso limitado.⁴⁰ E, como se apontou, em especial nos cenários B2B (business to business) e B2C (business to consumer), o ODR tem sido continuamente mencionado como uma das bases para a construção da confiança do consumidor no comércio eletrônico de uma forma geral (o que inclui conflitos relacionados a propriedade intelectual, seguros, dentre outros temas civis e comerciais dos mais diversos).⁴¹ De nada adianta a ágil movimentação de produtos e serviços se as soluções legais não os acompanham e não ajudam as pessoas que usam a tecnologia para comprar algo a utilizar essas mesmas ferramentas para lhes ajudar quando há algo de errado.⁴²

É verdade, de um lado, que a tecnologia tem como efeito colateral a geração de mais transações e, assim, também de mais conflitos; mas, de outro, a tecnologia também atua para diminuir os custos de transação de cada ato processual.⁴³ Nesse aspecto, uma visão do direito que coloca, em um polo, fornecedores e, em outro, consumidores, já há tempos não interessa a ninguém. Instituições privadas e públicas perspicazes há muito têm ciência de que construir um sistema de prevenção e solução efetiva de demandas de usuários é crucial para aumentar a sua eficiência, a manutenção de clientes, e também a publicidade positiva que lhes é gerada.⁴⁴ Já parece inconteste, pois, que “métodos alternativos como o ODR são necessários prover o adequado acesso à justiça a consumidores”,⁴⁵ por exemplo. Nesse campo, o uso de tecnologia de informação e comunicação na resolução de disputas é crucial para reduzir custos e, sobretudo, fazer crescer o acesso à justiça,⁴⁶ na medida em que oferece soluções mais acessíveis (e até mais ecológicas) se comparadas ao mero acesso ao Poder Judiciário da forma como existe hoje.⁴⁷

Benefícios que vão além de custos

ITEM	JEC		Canais ODR
	até 20 sal.	mais de 20 sal.	
Desnecessidade de advogado	Sim	Não	Sim
Audiência Desnecessária	Não	Não	Sim
Sem impacto ambiental do deslocamento	14 kg CO2	7 kg CO2	Sim
Custo para o Consumidor	Deslocamento	Deslocamento + Advogado	Próximo a zero
Tempo de duração	6 meses a 1 ano	6 meses a 1 ano	10 a 30 dias
Custo para o Estado	R\$ 647,40	R\$ 647,40	Próximo de zero
Sem restrições de Acesso Físico	Não	Não	Sim
Acessibilidade em Libras	Não	Não	Sim

[Fonte: Mercado Livre Brasil.]⁴⁸

Algumas impressões equivocadas sobre o ODR têm ainda sido as de que (a) somente seria útil para demandas de baixo valor ou baixa complexidade, (b) serviria apenas para conflitos de origem ou natureza on-line, ou (c) exigiria tecnologias de automação completa do procedimento. Diferente disso, o ODR pode ser – e tem sido também usado – para solucionar casos maiores e mesmo do mundo off-line, e pode muito bem fazer uso de elementos humanos, em uma automação apenas parcial, como mencionamos.⁴⁹ Desde 2002, a American Bar Association Task Force on Electronic and Alternative Dispute Resolution, em seu relatório final sobre o tema, já advertia que o ODR serviria para disputas surgidas de transações on-line, de comércio eletrônico, ou mesmo de questões não envolvendo a internet.⁵⁰ No cenário do comércio internacional, o ODR é, inclusive, considerado a última interação da *lex mercatoria*, responsável que é pela fundação de meios de resolução de disputas crossborder por milhares de anos:⁵¹

“Online Dispute Resolution (ODR) is the application of information and communications technology to the prevention, management, and resolution of disputes. ODR originally emerged in the mid-1990s as a response to disputes arising from the expansion of eCommerce. During that time the web was extending into commercial uses, becoming an active, creative, growing, and, at times, lucrative space. Such an environment, with significant numbers of transactions and interactions (where relationships are easily formed and easily broken) seemed likely to generate disputes. At the same time, it was also clear that disagreements emerging from online activities could not be resolved through traditional offline channels. With parties likely to be at a distance from each other and incapable of meeting face-to-face, these new disputes could only be resolved online. This meant that new tools and resources that exploited the capabilities of digital communication and information processing by computers had to be developed. Now, some twenty years later, ODR is the fastest growing area of dispute resolution, and it is increasingly being applied to other areas, including offline and higher value disputes.”⁵²

É sob esse ponto de vista que defendemos o direito processual passa a ser – e precisa ser – também analisado. O uso do ODR tem crescido em conjunto com o desenvolvimento de uma visão moderna do acesso à justiça, no sentido de que não se limita à solução adjudicada estatal e ela não “deve ser ofertada como opção imediata e primária”, pois “quando o litígio se afigura passível de ser resolvido por outros meios,



então a intervenção judicial não pode ser considerada necessária nem útil”.⁵³ Reiteramos que “[e]ventually, ODR will become an indistinguishable part of the way people around the world resolve their disputes”⁵⁴ – e é o caso, com efeito, de promovê-lo e incentivá-lo, no Brasil, para evitar conflitos e ações judiciais e não apenas para resolvê-las quando já em curso (quando recursos públicos e privados já tiverem sido desnecessariamente despendidos). O ODR fora (ou melhor, antes) da esfera judicial é um passo fundamental, inclusive, para cada vez mais se afastar da “cultura da sentença” e se aproximar da “cultura da pacificação”, há tanto preconizada pelo Professor Kazuo Watanabe,⁵⁵ e recentemente complementada:⁵⁶

“Pode-se afirmar assim, sem exagero, que os meios consensuais de solução de conflitos 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 se 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. E, sendo esses meios utilizados também na solução dos conflitos ainda não judicializados, haverá até mesmo a redução do número de processos, e não apenas da quantidade de sentenças a serem proferidas.

O que estamos querendo afirmar, com essas ponderações, é que os meios consensuais de solução de conflitos não devem ser utilizados com o objetivo primordial de se solucionar a crise de morosidade da justiça, com a redução da quantidade de processos existentes no Judiciário, e sim como uma forma de dar às partes uma solução mais adequada e justa aos seus conflitos de interesses, propiciando-lhes uma forma mais ampla e correta de acesso à justiça.

[...]

Os mecanismos de resolução de disputas pela internet, denominados ODR – ‘Online Dispute Resolution’, têm sido cada vez mais utilizados e incentivados no Brasil. [...] tais soluções extrajudiciais encontram apoio e estão em linha com recomendações internacionais previstas nas Diretrizes da Organização das Nações Unidas sobre a Proteção dos Consumidores, que incentivam a implementação, pelas empresas, de mecanismos que facilitem o atendimento das reclamações dos consumidores, garantindo-se meios céleres, justos, transparentes, baratos, acessíveis, ágeis e eficientes na resolução de disputas, sem custos ou encargos desnecessários. [...] Ou seja, o fortalecimento de soluções alternativas de resolução de conflitos, quer pela negociação ou mediação online, também por meio do uso de tecnologia, está alinhado com a tônica do decreto do comércio eletrônico, e com o projeto de lei que busca um atendimento facilitado e eficaz ao consumidor.”

Sob uma análise econômica, o ODR é efetivo em cenários onde o mecanismo de resolução comprovadamente diminua os custos e o tempo, mormente antes de uma ação judicial.⁵⁷ Não por outro motivo que se tem proposto, em alguns países, modelos obrigatórios ou incentivados de ODR previamente a uma ação judicial.⁵⁸ E isso em linha com a visão de que, na sociedade atual,⁵⁹ “o direito de acesso à justiça precisa ser interpretado como o direito de acesso ao mecanismo mais adequado para cada controvérsia”.⁶⁰ Ainda que o ODR deva também ser – e esteja já sendo – utilizado por órgãos judiciais para a gestão e a conclusão mais eficientes dos processos,⁶¹ a tecnologia passou a ser usada mormente “para evitar e para conter disputas, e não para resolver disputas”, priorizando-se, no sistema multiportas, aquelas que não exigem a utilização do sistema público de justiça.⁶² Irretocável, pois, a conclusão de que “[e]vitar conflitos é, na verdade, a melhor forma de acesso à justiça, porque não demanda

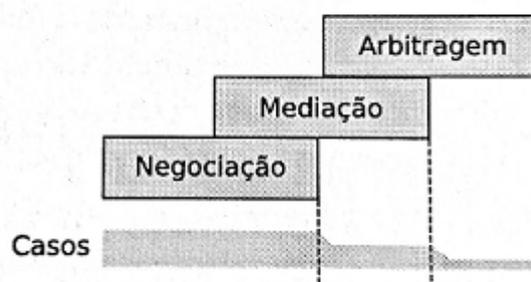
qualquer necessidade de restauração”.⁶³ É momento de se desenhar para prevenir, acima de tudo; e não apenas desenhar para solucionar em momento adiantado de uma ação judicial.

III. Os exemplos clássicos e os em surgimento: o ODR, do comércio eletrônico à transformação da resolução de disputas.

Em linha com o que se expôs acima, conceitualmente, há quem classifique e diferencie os métodos de ODR entre (i) dispute avoidance (os voltados à prevenção e contenção de conflitos, como call centers, sistemas de feedback, e certificações), e (ii) dispute resolution, os métodos em que a tecnologia seria aplicada no procedimento de resolução em si, que poderia ser autocompositivo ou heterocompositivo.⁶⁴ Essa quebra, porém, parece ser – além de meramente conceitual – de difícil efetivação prática, até porque métodos de ODR utilizados em momento inicial e preliminar do conflito podem ser considerados também “preventivos” (de uma ação judicial, por exemplo).⁶⁵ De todo modo, o fato é que receberam especial destaque nas últimas décadas os métodos de ODR – assistidos e ampliados pela tecnologia, portanto – que se assemelham, no mundo físico, à conciliação, negociação, mediação, arbitragem, expert examination, e ombudsman, por exemplo. Esses métodos on-line foram gradativamente sendo usados para prevenir e resolver conflitos advindos de transações civis e comerciais surgidas do mundo on-line (e.g., envolvendo violação de marca, nomes de domínio, vendas, entrega, pagamento, e diversos outros temas relacionados ao comércio eletrônico de uma forma geral).⁶⁶

Por isso, “[o]nline Dispute Resolution (ODR) is a dynamic field of dispute resolution, where law and technology, theory and practice overlap.”⁶⁷ Mas é importante a ressalva, desde já, de que “há diferença entre mecanismos tradicionais e online”;⁶⁸ ou seja, nenhum desses modelos, como indicamos, são idênticos aos que existem no mundo físico, e nem poderiam. E todos esses mencionados, em prol da eficiência (i.e., de se evitar o dispêndio desnecessário de recursos, com seu pico na propositura de uma ação judicial), costumam ser estabelecidos de forma faseada, iniciando-se com sistemas de diagnóstico, e seguindo, conforme necessário, para a negociação assistida, mediação, arbitragem, e, apenas por fim, o acesso ao Poder Judiciário, se necessário (o que também pode se dar de forma on-line).⁶⁹ Evidentemente, iniciativas de ODR mais aprimoradas hoje podem ir muito além dessa sequência mais clássica, mas esses métodos são ainda dos mais mencionados e repetidos para uso por contratantes dos mais diferentes setores (mesmo fora da internet):

Gráfico III: Modelo de sistema de resolução de controvérsias com mecanismos de ODR



Elaboração própria com base em Lodder e Zeleznikow (2010:146-160).

Fonte: ARBIX, Daniel. Resolução online de controvérsias. São Paulo: Editora Intelecto, 2017. p. 65.

Como se pode observar, por empresas e instituições privadas de uma forma geral, o ODR funciona internamente para prevenir e impedir que reclamações de usuários se tornem conflitos (e muitas vezes ações judiciais). Nesse aspecto, o uso do ODR tem sido



referenciado no sentido de empoderar usuários e consumidores, ao informá-los sobre seus direitos, deveres, prazos, e, sobretudo, sobre como solucionar eventuais problemas de forma rápida e com baixo (ou nenhum) custo. Com efeito, para embasar tais métodos de ODR, estudos têm apontado que consumidores de uma forma geral (1) buscam resoluções fáceis e ágeis, (2) não gostam de usar o telefone, (3) não necessariamente desejam descontos ou benefícios, (4) não gostariam de negociar, (5) buscam tratamento isonômico, e (6) prezam pela sua privacidade. "Speed, efficiency, ease of resolution, safety, and consistent fairness are the top priorities for consumers"⁷⁰ – também em linha com os princípios de boas práticas de negócios ditados nas Diretrizes de Proteção de Consumidores das Nações Unidas, no sentido de que consumidores desejam (e devem) ter disponível "expeditious, fair, transparent, inexpensive, accessible, speedy and effective dispute resolution without unnecessary cost or burden".⁷¹

O exemplo mais clássico – e que para muitos deu origem à própria noção de ODR – é o sistema interno da plataforma eBay, estruturado pelo SquareTrade, em 2004, e que hoje reporta mais de 60 milhões de disputas resolvidas por ano.⁷² No âmbito do comércio eletrônico, como se apontou, o eBay foi a primeira companhia a precisar desenvolver uma solução para disputas que, pelo mercado em que está inserido, ocorrem em grande volume, de valores relativamente baixos e de forma crossborder.⁷³ Assim, a revolucionária plataforma foi pioneira ao trazer ao mundo on-line ambientes e técnicas de negociação e utilizar a grande quantidade de dados a que tem acesso (big data) para aperfeiçoar as habilidades da ferramenta de levar compradores e vendedores a acordos – sempre estimulando uma postura cooperativa por meio de elementos como "baixos custos de transação, combate à assimetria de informação, rapidez, e incentivo por reputação".⁷⁴ Se adotada a conceituação ilustrada mais acima, a companhia já utilizava métodos tanto de dispute avoidance (i.e., fornecimento de antemão de informações amplas sobre como usuários poderiam resolver problemas, e um sistema de reputação dos compradores e vendedores) como de dispute resolution (i.e., negociação assistida, mediação e arbitragem), em ambas fazendo uso da "quarta parte" para potencializar técnicas que aumentassem as chances de composição.⁷⁵

Alguns dos pontos de destaque desse sistema são, portanto: (1) a preocupação em evitar que a insatisfação do usuário chegue a um conflito, a partir de informações fornecidas logo de início sobre os principais problemas que podem ser vivenciados; (2) a busca dos usuários pela preservação de sua reputação na plataforma, de modo a garantir novas transações e recorrência; (3) o alto volume de dados relativos às disputas, que são utilizados pela empresa para melhorar seus serviços, antever possíveis conflitos, e também oferecer soluções cada vez mais precisas; e (4) a efetividade dos acordos e decisões tomadas, que podem ser implementadas prontamente (e.g., ao se cobrar ou se estornar valores diretamente no cartão de crédito ou na conta de pagamento do usuário na plataforma). Todo o sistema foi estabelecido para que usuários vendedores prestem o melhor serviço – com repercussões positivas também para a plataforma de compra e venda – e usuários compradores tivessem problemas resolvidos de forma ágil e efetiva. É esse modelo que serviu de inspiração para muitas outras iniciativas privadas e públicas de resolução de disputas on-line:⁷⁶

"Accordingly, the ODR framework for eBay took a staircase design. It began with problem diagnosis and working directly with the complainant, then escalated to direct negotiation assisted by technology, and finally moved to an evaluation phase where eBay would decide the case if the transaction partners could not do so. Each party could decide unilaterally when it wanted the process to move on to the next phase. The goal of the system was to prevent as many disputes as possible, amicably resolve as many as possible, and then decide the remainder as quickly and fairly as possible. Each stage acted like a filter, with the objective being to minimize the flow of cases that made it to the end.

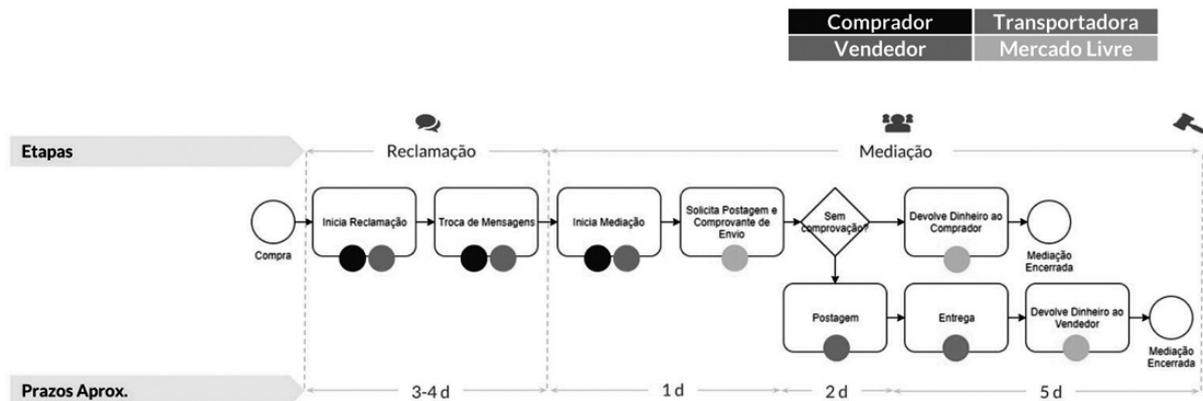
It was very clear that eBay users did not want to spend a lot of time in extensive processes intended to build a long-term trustworthy relationship. Most eBay transactions

were between strangers and most buyers did not buy more than one item from any individual seller. Thus, there was little interest in approaches that did not match this purely transactional orientation. What users wanted was communication, transparency, efficiency, and a fair outcome, in as little time as possible. The priorities were speed, minimizing effort, and fairness.”

No Mercado Livre, empresa líder do comércio eletrônico na América Latina, tem-se reportado a resolução de cerca de 8 milhões de disputas por ano,⁷⁷ também mediante ferramentas e canais de ODR que oferecem soluções faseadas assemelhadas a métodos de diagnóstico, negociação, mediação e arbitragem on-line.⁷⁸ E ainda antes de um conflito em si, na linha de dispute avoidance, sistemas de proteção ao comprador (como o “Compra Garantida”)⁷⁹ e o modelo de reputação do Mercado Livre também facilitam a prevenção e a solução dos conflitos, na medida em que (1) dão incentivos aos vendedores para que resolvam as reclamações de consumidores de forma rápida e efetiva (pois as reclamações têm impacto na reputação de vendedores e podem levar até à sua inabilitação da plataforma, conforme o caso), e (2) diminuem a assimetria de informação entre compradores e vendedores, ao se fornecer elementos tanto sobre o funcionamento do marketplace como sobre a melhor maneira de solução do conflito. São mecanismos, portanto, em que a comunicação pelos meios fornecidos de forma assistida (em fluxos semi-automatizados) e o impacto na reputação a partir dos serviços prestados se mostram eficazes para prevenir e solucionar disputas; e é nesse cenário que as empresas de comércio eletrônico utilizam o ODR para “automatizar a triagem dos casos, solicitar das partes seguradas apenas as informações necessárias para a tomada da decisão e arbitrar indenizações e possíveis descontos”:⁸⁰

Por dentro dos canais do MELI

ODR utilizado para proteção do consumidor



[Fonte: Mercado Livre Brasil.]⁸¹

“A plataforma mercadolibre.com conta com um programa de proteção ao consumidor onde aquele que pagou sua compra e não recebeu o produto, terá direito de receber no todo ou em parte o dinheiro pago, a depender da verificação de determinados critérios, a exemplo do preço do produto e do cumprimento a determinadas condições estabelecidas pelo próprio programa de proteção ao consumidor. Há também um sistema de reputação aplicado aos usuários da plataforma virtual, sejam compradores ou vendedores. O sistema é atualizado periodicamente, de acordo com as informações prestadas pela contraparte na negociação, devendo as qualificações versarem sobre a concretização ou não da negociação, justificando o comentário de modo fundamentado. Essa ferramenta permite traçar o comportamento de cada usuário, de acordo com os dados relacionados à atividade desenvolvida e a qualificação fornecida pelos membros da comunidade. No



momento das transações os usuários podem verificar o nível de reputação de seus compradores e vendedores.”⁸²

“(i) plataforma do Mercado Livre: o usuário comprador deve registrar uma reclamação no aplicativo ou no site do Mercado Livre no prazo de 10 dias, em caso de recebimento de produto defeituoso ou diverso do anunciado, ou em 28 dias, em caso de não recebimento do produto. Esse O prazo de 10 dias pode ser estendido para até 30 dias a depender do nível do comprador na fidelização ‘Mercado Pontos’. A partir desse registro, o Mercado Livre disponibiliza ferramenta tecnológica por meio da qual o usuário comprador entra em contato com o usuário vendedor para que eles tentem resolver o problema diretamente. Muitas vezes, este é o primeiro momento em que o usuário vendedor fica sabendo do problema relatado pelo usuário comprador, tendo a oportunidade de resolvê-lo de imediato. Se o problema não for resolvido, passa-se à segunda etapa, em que o usuário comprador solicita ajuda ao Mercado Livre (selecionado a opção ‘Pedir ajuda do Mercado Livre’) para que enderece a reclamação, oportunidade em que o Mercado Livre analisa tanto a reclamação do usuário comprador como a resposta do usuário vendedor, e, após, apresenta resolução, que poderá consistir, por exemplo, (a) na devolução integral do valor pago ao usuário comprador, (b) no repasse do preço ao vendedor, ou, (c) em alguns casos específicos (v.g., extravio do produto), no reembolso ao usuário comprador e no pagamento ao usuário vendedor, hipótese em que o Mercado Livre arcará com o prejuízo em termos gerais. De acordo com o Mercado Livre, 80% das reclamações registradas em sua plataforma são resolvidas amigavelmente.”⁸³

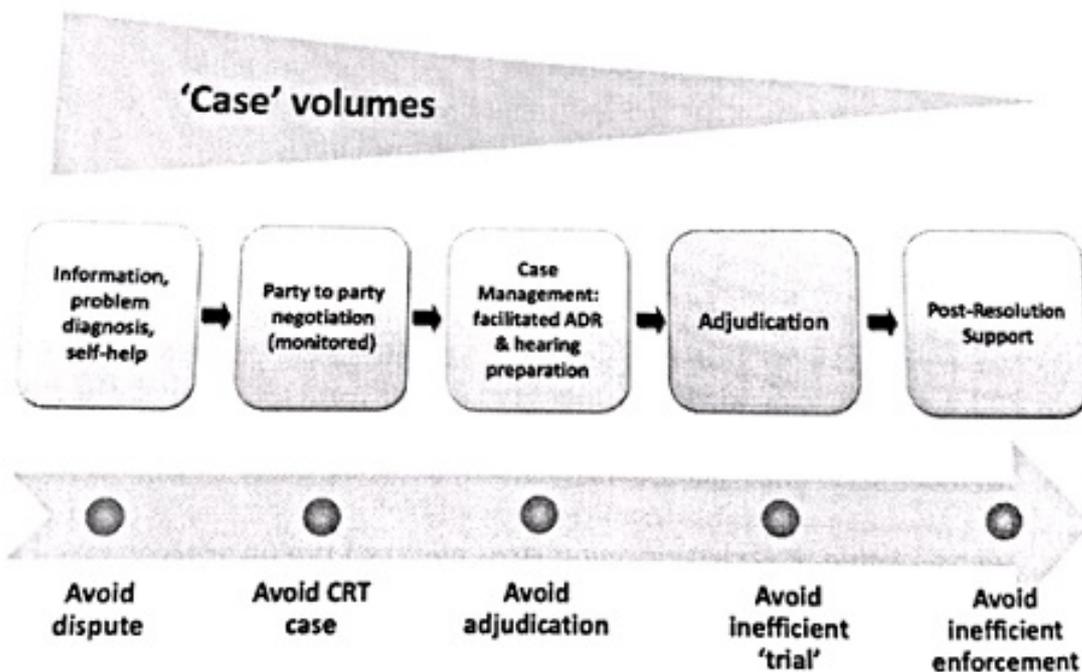
No âmbito do comércio eletrônico, destarte, a “quarta parte” consiste (1) na criação de ambientes on-line semelhantes aos métodos físicos de negociação, mediação e arbitragem, por exemplo, e, (2) na utilização dos dados e elementos existentes sobre os litigantes – no caso, de compradores e vendedores – para incentivar as partes a uma solução consensual (ou para uma determinação com base nos termos e condições da plataforma, se necessária).⁸⁴ Os dados das transações são utilizados de forma relevante para, também a partir de algoritmos, propor-se soluções de acordo, ou para se chegar a resultados que os usuários possam considerar apropriadas (na medida em que também mitigam a ocorrência de prejuízos aos usuários por fraudes, fazendo uso de chargebacks e de outras medidas de segurança aplicadas às contas de pagamento da plataforma); aliás, os meios de pagamento existentes no comércio eletrônico – como nos casos do eBay e do Mercado Livre (por meio do Mercado Pago)⁸⁵ – têm também sido indicados como cruciais para esse fim.⁸⁶ E lembrando que a negociação assistida (ou automatizada), em especial, permite a aplicação uma série de técnicas baseadas em estudos de economia e psicologia, como é o caso dos blind biddings (ofertas secretas), fomentados pela “CyberSettle”.⁸⁷

Além do mais, é interessante notar que tais plataformas têm reportado índices de solução, só na fase de negociação assistida, entre 75% e 90%; ou seja, o uso da tecnologia para a criação do ambiente de comunicação e o fornecimento de informações a compradores e vendedores sobre as circunstâncias, seus direitos e deveres é suficiente para solucionar acima de três quartos dos conflitos surgidos. Os 25% (ou menos) dos casos não resolvidos na negociação podem, em seguida, ser solucionados por mediação, ou finalmente ter uma solução determinada por alguém indicado pela empresa ou por um terceiro (em um modelo que pode ser comparado – mas não de forma absoluta, repise-se – a uma arbitragem, porquanto baseado nos termos e condições aceitos pelos usuários) ou mesmo submetidos ao Poder Judiciário.⁸⁸ A partir desse sucesso da plataforma do eBay, inclusive, desenvolveu-se o Modria (modular online dispute resolution implementation assistance), o software que oferece justamente um sistema de resolução de disputas interno semelhante ao do eBay para empresas ou para tribunais.⁸⁹ O Modria é o maior exemplo de que o ODR, embora útil para conflitos que envolvem valores mais baixos, não se resume a eles, já que pode ser configurado de forma personalizada para cada empresa, com “módulos de diagnóstico, de negociação, de mediação e de arbitragem na mesma plataforma, sendo altamente flexível e

adaptável ao fluxo de processos de cada organização”, como se tem noticiado em parceria recente para o Brasil.⁹⁰

E como referido, em todos esses desenhos apoiados em tecnologia, a lógica do procedimento é revisitada para que, por meio de plataformas de baixo custo e alto acesso, haja menos custos de transação e se possa primeiro buscar conter uma disputa – e isso por meio de fluxos de várias fases, em que a última delas pode ser até a judicial, como ultima ratio. Cite-se, como exemplo de iniciativa pública nesse sentido, o Tribunal Cível de British Columbia (The British Columbia Civil Resolution Tribunal – CRT), no Canadá, que, baseado no Modria, e de forma semelhante ao EBay e ao Mercado Livre, possibilita etapas sucessivas de negociação, mediação até uma decisão final, se necessária (nesse caso, por se tratar de um tribunal judicial, em decisão que tem caráter de título executivo judicial). Também aqui, “[o] foco é o escalonamento do conflito [...] [com a lógica prioritária de] evitar a disputa, solucionando-a apenas residualmente”.⁹¹

Figura 73 – A lógica da abordagem de conflitos utilizada pelo The British Columbia Civil Resolution Tribunal¹²⁰



[Fonte: WOLKART, Erik Navarro. Análise econômica do processo: como a economia, o direito e a psicologia podem vencer a tragédia da justiça. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p. 737.]

E a partir dessas experiências, outras propostas efetivas também surgiram da iniciativa pública, onde, no Brasil, destaca-se a plataforma “Consumidor.gov.br”, promovida pela SENACON – a Secretaria Nacional do Consumidor, no âmbito do Ministério da Justiça e Segurança Pública, que oferece um ambiente semelhante a uma negociação on-line, em que consumidor e fornecedor se comunicam com o propósito de solucionar um conflito. A tecnologia é utilizada para, de forma gratuita, permitir interlocução direta entre consumidores e empresas, em uma troca de mensagens pelo meio eletrônico. A plataforma ainda divulga os índices de resolução das empresas e as notas atribuídas pelos consumidores, criando um sistema de reputação que incentiva as empresas a solucionarem mais do que se oporem às demandas feitas. Passou-se, assim, a “classificar empresas [...] de acordo com a satisfação dos consumidores mensurada pela responsividade das empresas nessas plataformas (como a consumidor.gov.br).”⁹² O incentivo por sistema de reputação, característico do eBay e do Mercado Livre, é aqui



utilizado também entre empresas, para que compitam entre si – e não com relação à prestação de seus serviços ou seus bens comercializados, mas quanto à qualidade e à eficiência da sua resolução de conflitos, o que é bastante simbólico.⁹³

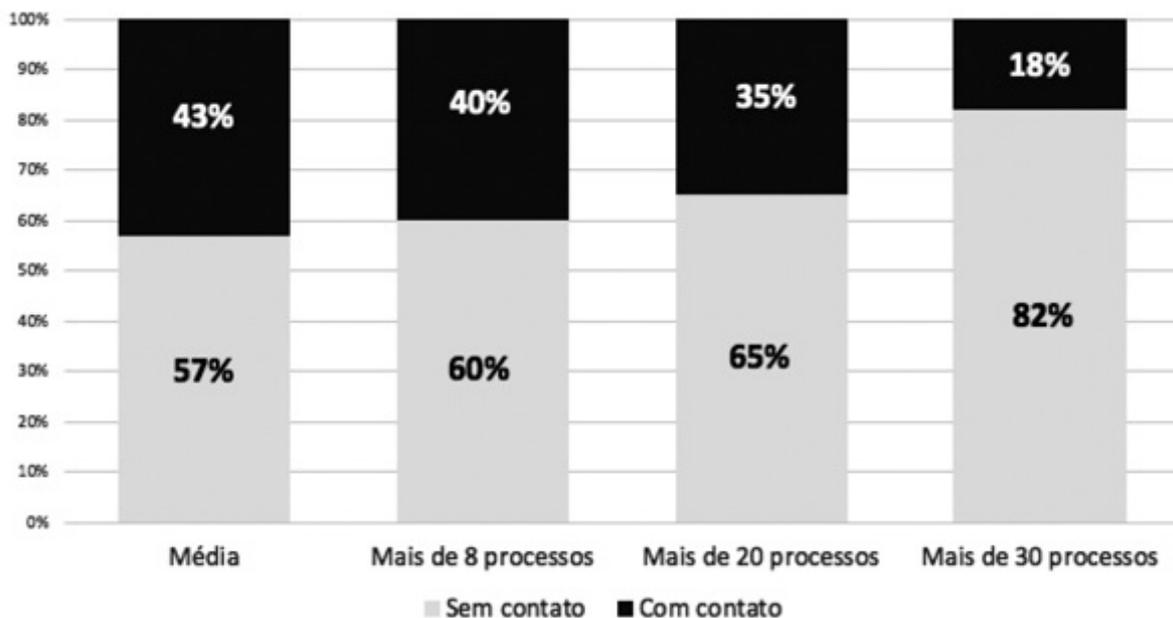
Embora a plataforma tenha sido lançada em 2014,⁹⁴ o seu maior destaque se deu em 2018 e em 2019, quando se passou a reportar índices de solução superiores a 80% e a se divulgar com mais ênfase – com o suporte de lideranças de tribunais de justiça estaduais, órgãos estaduais e municipais de defesa do consumidor, inclusive – que demandas de consumidores poderiam ser resolvidos em questão de dias, e não de anos.⁹⁵ Em 2018, indica-se que 99,3% das reclamações feitas por consumidores foram respondidas, em um prazo médio de 6,4 dias, conforme estudos realizados a partir da base pública da plataforma (que permite, assim, “extrair informações importantes sobre o perfil dos consumidores, as causas das reclamações, a eficiência do serviço”).⁹⁶ E em comparação com a plataforma de proposta semelhante criada na União Europeia (embora ambas possuam características e escopos diversos), a brasileira tem demonstrado números bastante mais expressivos até o momento, além de ser dedicada também a conflitos do mundo off-line:

ODR Platform Comparison		
Data		
	Consumidor.gov. br	EU ODR
Number of complaints submitted	834 284	60 000
Number of complaints with unknown outcome	0.54%	83%
Complaints related to online transactions	31.2%	100%
Geographic region where most complaints are submitted	Southeast Region	Germany, UK
Industry sectors with most complaints	Consumer databases, telecoms, consumer banking	Clothing & footwear, airline tickets, ICT

[Fonte: Schmidt-Kessen, Maria José; Nogueira, Rafaela; Cantero Gamito, Marta. "Success or Failure? – Effectiveness of Consumer ODR Platforms in Brazil and in the EU." Copenhagen Business School, CBS LAW Research Paper N. 19-17, 19 de abril de 2019. p. 22.]

"The Brazilian ODR platform Consumidor.gov seems to be thriving compared to the EU ODR platform: 800,000 complaints have been submitted over the last two years (compared to 60,000 in the EU), traders respond to almost 100% of complaints, the majority of consumers indicate that their complaints have been resolved through the platform. The platform only acts as an online one-stop shop for traders and consumers to interact, no third-party intermediary intervenes in the settlement. Despite the limitations of comparing both platforms due to the fact that they provide two different types of ADR, we can still draw some conclusions. In view of this, in this paper we focused on the following question: could the EU ODR platform learn something from the Brazilian experience?"⁹⁷

Pelo que se expõe, já não há dúvidas de que, no campo do direito do consumidor, como exemplo, métodos de ODR que incentivem empresas a criar (ou usar) canais e efetivamente resolver reclamações de consumidores produzem resultados bastante positivos.⁹⁸ Um dos maiores desafios na resolução de disputas no Brasil, porém, ainda consiste na insistência na chamada “cultura da sentença”, que indica que a existência de métodos de resolução mais adequados para certas demandas – que deveriam ser buscados antes do Poder Judiciário –, infelizmente, não afastou com a efetividade que deveria a judicialização exagerada característica do país. A título ilustrativo, em pesquisa realizada em 2017, no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (quando o Consumidor.gov.br já existia, portanto), concluiu-se que, das quase 2800 ações propostas em juizados especiais cíveis (JECs) analisadas, em 57% o autor jamais havia realizado qualquer contato com o réu antes da propositura da demanda (que se dirá buscado algum método de ADR ou ODR); e esse número chegava a 82% para os autores que já tinham proposto mais de 30 ações (ou seja, não poderiam sequer ser considerados “litigantes eventuais”):⁹⁹



[Fonte: Mercado Livre Brasil. Baseado em: FERREIRA, Viviane. “TJ/RJ gasta milhões com processos desnecessários.” Migalhas, 30 de novembro de 2017.]

A busca anterior por métodos adequados de resolução de conflitos, com efeito, ainda parece longe do ideal, mesmo diante das evoluções legislativas apontadas na introdução. Estudos empíricos¹⁰⁰ assinalam que mecanismos de composição extrajudicial ainda são subutilizados e pouco procurados, como resultado, dentre muitos motivos, das debilidades do ensino jurídico, dos incentivos dados a advogados para instruírem seus clientes a buscar o contencioso, e do intento dos próprios clientes de buscarem indenizações ao invés de uma solução consensual.¹⁰¹ Trata-se da “cultura demandista” criticada por Rodolfo de Camargo Mancuso, que bem ressalta que há tempos “a prestação jurisdicional deve ser ofertada, mas não estimulada” e que não se trata dessa nova visão de um desprestígio ao Poder Judiciário, e sim de uma valorização da função judicial, “laborando para que ela não se banalize”.¹⁰²

Com efeito, é tempo de se revisitar esse cenário, principalmente a partir de tudo que o ODR tem oferecido já também no Brasil. E um dos principais passos nesse sentido foi o modelo proposto, ainda em 2017, pela Associação Brasileira de Jurimetria (ABJ), em pesquisa contratada pelo CNJ, na 2ª Edição da Série “Justiça Pesquisa”, com o título “Os Maiores Litigantes nas Ações Consumeristas na Justiça Estadual: Mapeamento e Proposições”: a integração do Poder Judiciário com a plataforma Consumidor.gov.br, de

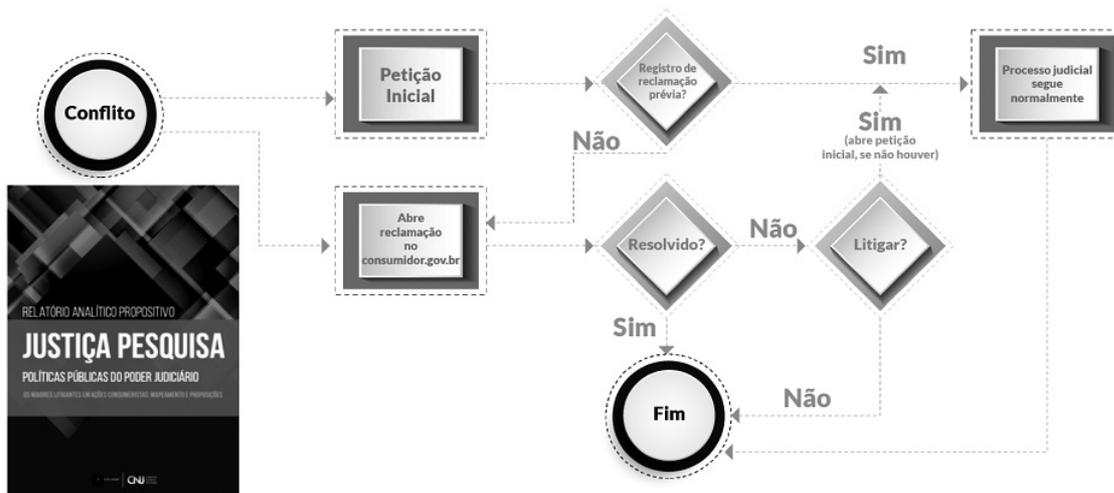
modo que essa última fosse utilizada – ou ao menos incentivada – de forma prévia ao prosseguimento da ação judicial que já foi ou seria proposta. Conceitualmente, a ideia é irretocável, pois amplia a informação que é fornecida ao usuário, conforme a máxima de que consumidores não devem ser informados apenas sobre seus direitos, mas também sobre as medidas à sua disposição para que sejam (seus direitos) cumpridos e exigidos.¹⁰³ Trata-se de solução, pois, que já se dizia que, “com maior impacto esperado para evitar novos processos, é tecnicamente viável, de baixo custo e seu impacto é mensurável”.¹⁰⁴

Essa solução possui as seguintes vantagens:

1. Obriga a empresa a atender o reclamante rapidamente.
2. Provavelmente não atrasa o andamento do processo, visto que i) os procedimentos correm em paralelo, ii) o prazo de atendimento no consumidor.gov.br é curto e iii) os diálogos realizados através da plataforma auxiliam na tomada de decisão no processo judicial.
3. Evita a entrada de ações desnecessárias, ou seja, que podem ser resolvidas extrajudicialmente.
4. Desincentiva a entrada de litigantes e advogados oportunistas, uma vez que o consumidor.gov.br terá registro das discussões travadas entre reclamante e empresa.
5. Auxilia na documentação das reclamações, em razão do consumidor.gov.br possuir modelos de dados mais adequados para registrar informações sobre as queixas do que os sistemas dos tribunais.
6. Não afeta negativamente o acesso à justiça, já que o processo judicial é distribuído de qualquer forma.

CNJ e ABJ-Associação Brasileira de Jurimetria:

Proposta de Integração do Consumidor.Gov com o Poder Judiciário





[Fonte: Elaboração própria com base no Relatório Analítico Propositivo: Justiça Pesquisa – Políticas Públicas do Poder Judiciário. Os maiores litigantes em ações consumeristas: Mapeamento e proposições. Conselho Nacional de Justiça, 2017].

Mais recentemente, em maio de 2019, essa proposta foi finalmente implementada, em parceria do mesmo CNJ com a SENACON, ao se concretizar a integração da plataforma Consumidor.gov.br com o PJe – Processo Judicial Eletrônico, um dos (ainda vários) sistemas do Poder Judiciário utilizados para tramitação de processos judiciais no Brasil. O procedimento ainda não foi criado, mas já se noticiou que “antes do consumidor ingressar na Justiça, poderá acionar a empresa pela internet, acelerando a busca por um acordo” – dando a entender que se tratará de um incentivo, mas não uma limitação, ao menos por ora.¹⁰⁵ A Fundação Procon São Paulo anunciou iniciativa semelhante, estabelecendo a sua integração técnica com o Consumidor.gov.br para sua utilização – aí de forma obrigatória, ao que consta – antes da apreciação da reclamação do consumidor no âmbito administrativo.¹⁰⁶ Como expõe Yhon Tostes, é um “[n]ovo milênio, novos tempos e novas formas de composição de conflitos que podem e devem ser incentivados e utilizados antes do ingresso precipitado ao Judiciário”.¹⁰⁷

E mesmo antes dessas iniciativas, ressalte-se, já surgiam propostas, de lege lata, no sentido de suspensão ou mesmo extinção do processo judicial¹⁰⁸ quando não há prova de que o autor tenha buscado alguma solução consensual antes da propositura da ação; para alguns, trata-se de nada mais que uma releitura do princípio do acesso à justiça, que “leva à conclusão de que o Judiciário deve mesmo ser a ultimaratio”,¹⁰⁹ com o que concordamos, como se expôs. A tese ganhou o apreço também do Professor Kazuo Watanabe, para quem, se existentes canais internos ou administrativos comprovadamente efetivos, privados ou públicos, e que não foram buscados pelo autor antes da propositura da ação, “o juiz deve extinguir o processo, sem resolução de mérito, por falta de interesse processual [...] por não [se] ter demonstrado a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.”¹¹⁰ O mesmo autor ainda traz menção a decisão da Primeira Seção do Tribunal de Justiça da União Europeia de que tornar obrigatório um método consensual de resolução de conflitos

“não viola os princípios do acesso ao direito e da tutela jurisdicional efetiva se estiverem verificados certos requisitos: (i) solução consensual; (ii) celeridade, (iii) gratuidade ou custos reduzidos, (iv) suspensão dos prazos, (v) acessibilidade do procedimento e (vi) possibilidade de decretar medidas cautelares durante a pendência do procedimento [...]”.¹¹¹

Vemos, pois, com muito bons olhos essa integração e esse faseamento, que, além de em consonância com a legislação processual brasileira,¹¹² estão em linha com a gradação de métodos de resolução de disputas que, como apontamos, são características de um design de resolução de disputas (DSD) que preza por eficiência (i.e., agilidade e redução de custos). É exatamente o que se tem proposto e defendido em alguns países da Europa, onde, para pleitos de consumidores, há uma fase obrigatória de ODR em busca de uma solução consensual (na qual a maior parte das disputas costuma ser resolvida), e, caso assim não seja, a ação judicial poderá ser manejada.¹¹³ É esse o efeito transformador do ODR que se quer ressaltar, reitere-se, ao se contribuir para o desenvolvimento de uma visão moderna do acesso à justiça, de que não se limita à solução adjudicada estatal e ela não “deve ser ofertada como opção imediata e primária”, pois “quando o litígio se afigura passível de ser resolvido por outros meios, então a intervenção judicial não pode ser considerada necessária nem útil”.¹¹⁴ Repisamos que os métodos de ODR, em todas suas possibilidades e fases, antes da esfera judicial, são um passo fundamental para cada vez mais nos afastarmos da “cultura da sentença” e nos aproximarmos da “cultura da pacificação”.¹¹⁵

Ademais, dentre os diversos usos que podem ser feitos da tecnologia no âmbito do processo, parecem-nos mais prementes precisamente esses voltados (1) à aproximação das partes em momento inicial – anterior à eclosão de um verdadeiro conflito –, e (2) à criação de ambientes propícios e orientados para a composição, como é o caso das



plataformas ilustradas acima, dentre muitas outras. É nesse ponto que a prática do acesso à justiça tem sido revisitada. Aliás, não se discute a serventia de métodos de ODR que busquem (i) elevar a taxa de acordos após a propositura de uma ação judicial, como fazem muitas lawtechs e legaltechs atualmente,¹¹⁶ ou (ii) mesmo tornar mais eficiente a gestão de processos judiciais e arbitrais,¹¹⁷ mormente também para permitir soluções consensuais com mais frequência ou mesmo facilitar o procedimento em si.¹¹⁸ Repetimos, contudo, que é na contenção e na prevenção de disputas que o ODR – e tudo que a “quarta parte” pode trazer – encontra seu maior relevo. E, para esse fim, “[m]ulti-step dispute resolution processes should be considered as a matter of public policy and within the concept of proper access to justice”.¹¹⁹

Evidentemente, o ODR não é a solução para todos os problemas do Direito ou do direito processual. A um, pois há também discussões quanto ao ODR que merecem maior aprofundamento, tal como a verificação de transparência, justiça procedimental e justiça de resultados efetivos que devem ser garantidas em todo e qualquer método de resolução de disputas considerado legítimo.¹²⁰ E, a dois, porquanto nem todo uso da tecnologia no e para os fins processo será saudável, como parece ser o caso de “civic techs” que têm fomentado o litígio e a judicialização, ao invés de contê-los, ao prometer “indenizações para consumidores como base na insatisfação decorrente da prestação do serviço”.¹²¹ Há preocupações com o abuso das ferramentas tecnológicas, que, por outro lado, não podem coibir o seu uso; e, nada obstante, isso não retira a conclusão de que o foco deve estar, sim, voltado ao ODR, com a discussão de temas relacionados à concretização de direitos e à prevenção e à solução de disputas pelos meios que se mostrarem mais adequados e efetivos,¹²² o que somente se fará com estudos aprofundados sobre a tecnologia e o que ela pode e deve (e não pode ou não deve) fazer no âmbito do processo.

Em um cenário em que ainda há inúmeros impulsos para a judicialização (dentre eles, destacando-se o baixo custo do processo), e em que os instrumentos de combate criados ainda não atingiram o objetivo almejado de mudar essa realidade (como os CEJUSCs¹²³ e mesmo a audiência do artigo 334 do CPC/2015 (LGL\2015\1656)),¹²⁴ deve-se passar a buscar incentivos a que instituições e cidadãos prefiram uma atuação preventiva (e cooperativa) a uma reparatória ou mesmo em que a busca pela solução consensual apenas ocorra quando a contenda judicial já existe. Lembremos que “o comportamento cooperativo não surge instantaneamente, dependendo sempre de incentivos”,¹²⁵ de modo que o ODR é instrumento fundamental para que se incentive (1) instituições públicas¹²⁶ e privadas, de um lado, a prevenir e solucionar conflitos em momento inicial, quando os custos de transação se mantêm baixos e são ampliadas as chances de manutenção do seu usuário e da confiança em seus serviços e bens (e, por isso, tem se falado em empresas atuando como verdadeiras courthouses);¹²⁷ e, (2) os cidadãos, de outro, a utilizarem as portas de resolução que se mostram mais adequadas e efetivas a um custo baixo tanto para eles quanto para a sociedade de uma forma geral. A partir dos incentivos corretos, é essa a “preordenação dos instrumentos processuais capazes de promover a efetiva tutela de direitos” a que se refere o Professor Kazuo Watanabe ao ensinar o que compõe o direito de acesso à justiça – ou melhor, o direito de acesso à ordem jurídica justa.¹²⁸

IV. Considerações finais. O efeito transformador do ODR sobre o conceito e a prática do acesso à justiça e seus próximos passos.

Os métodos de ODR, assim como os de ADR, são um “como”, e não um “quê”, nas precisas observações de Ethan Katsh e Colin Rule.¹²⁹ Isso significa que, no sistema multiportas hoje já difundido, a tecnologia traz uma miríade de novas oportunidades de desenhos (DSD) que devem ser explorados pelo processualista, agora um “engenheiro” do procedimento ou mesmo de todo o sistema de resolução de disputas. É esse o “efeito transformador” que o ODR trouxe ao conceito e à prática do acesso à justiça: concretizou ainda mais a premissa de que o acesso não se limita ou resume ao acesso ao Poder Judiciário (que, em sentido oposto, somente deverá ser instado em último



caso) e moveu para a prevenção um dos maiores escopos de todo e qualquer procedimento ou processo de resolução de disputas. São inovações que surgiram do comércio eletrônico (incluindo, de forma relevante, os seus meios de pagamento) e ganharam espaço também no campo do direito do consumidor; contudo, nada impede que sejam expandidas e aprofundadas em muitos outros setores (como o da saúde,¹³⁰ o direito de família,¹³¹ ou de quaisquer outros conflitos de faixa de valor ou de complexidade que se considere apropriada, como se fez no mencionado British Columbia Civil Resolution Tribunal – CRT, no Canadá).¹³²

E não se questiona a utilidade de ferramentas de ODR que se proponham a gerir ou formalizar acordos para encerrar ações judiciais, por exemplo; mas nos parece que o verdadeiro efeito transformador da tecnologia no processo está principalmente na prevenção e na contenção de conflitos que ela pode trazer, pois, repita-se, “[e]vitar conflitos é, na verdade, a melhor forma de acesso à justiça, porque não demanda qualquer necessidade de restauração”.¹³³ Isso apenas será possível, de todo modo, caso se continue no bom caminho de se reprimir a “cultura do demandismo” que se criou nas últimas décadas no Brasil – algo que tem, sim, ocorrido, ainda que aos poucos, com a colaboração do ODR público e privado, como se apontou. Cabe continuamente, pois, (1) à iniciativa privada criar e incentivar o uso do ODR, mormente para fazer crescer a confiança nos seus mercados respectivos, também ao reduzir os custos de transação para si e seus usuários; e (2) ao Poder Público fomentar, investir em e mesmo obrigar soluções – o que inclui, mas não se limita ao ODR – que se mostrem adequadas para cada tipo de conflito, mas, mais importante, que garantam o uso mais eficiente da verba pública (o que nem sempre ocorre ao meramente se ampliar o aparato judiciário). De mais relevante, saliente-se a máxima de que, na sociedade atual, “the right to access to justice must be construed as the right to access the most appropriate dispute resolution redress mechanism for each controversy.”¹³⁴

V.Referências

“Acordo para Integração do Consumidor.gov.br ao PJe irá diminuir judicialização entre empresas e consumidores.” Ministério da Justiça e Segurança Pública, 20 de maio de 2019. Disponível em: [www.justica.gov.br/news/collective-nitf-content-1558383812.3]. Acesso em: 13 .06. 2019.

“MercadoLibre, Inc. Reports Fourth Quarter Financial Results”, Mercado Libre Investor Relations, 26 de fevereiro de 2019. Disponível em: [<http://investor.mercadolibre.com/news-releases/news-release-details/mercadolibre-inc-reports-fourth>]. Acesso em 13 .06.2019.

“Nova Senacon vai ampliar uso da plataforma Consumidor.gov.br para evitar judicialização.” Ministério da Justiça e Segurança Pública, 07 de janeiro de 2019. Disponível em: [www.justica.gov.br/news/collective-nitf-content-1546882100.0] Acesso em: 13 .06.2019.

“Senacon e Procon SP anunciam testes de um novo modelo de solução de conflitos.” Consumidor Moderno, 23 de maio de 2019. Disponível em: [www.consumidormoderno.com.br/2019/05/23/senacon-procon-conflito-pre-judicial/]. Acesso em: 13.06.2019.

Acórdão da Primeira Seção do Tribunal de Justiça da União Europeia, ECLI:EU:C:2017:457, 14 de junho de 2017, disponível em: [<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=191706&doclang=PT>]. Acesso em: 13.06.2019.

ARBIX, Daniel. Resolução online de controvérsias. São Paulo: Editora Intelecto, 2017.

BARRAL-VIÑALS, Immaculada. “Consumer Trust and Business Benefits with ODR”. Online dispute resolution: an international business approach to solving consumer complaints. Net Neutrals EU, AuthorHouse, p. 44-53, 2015.



BARROS, João Pedro Leite. "Online Dispute Resolution – perspectivas de Direito Comparado". Consultor Jurídico, 26 de fevereiro de 2019. Disponível em: [www.conjur.com.br/2019-fev-26/joao-leite-barros-questoes-online-dispute-resolution]. Acesso em: 13.06.2019.

BECKER, Daniel. FERRARI, Isabela. "A prática jurídica em tempos exponenciais". Jota, 04 de outubro de 2017. Disponível em: [www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/a-pratica-juridica-em-tempos-exponenciais-04102017]. Acesso em: 13.06.2019.

BURGER, Warren E. "Our Vicious Legal Spiral". Judges Journal, 16, 1977.

CAPPELLETTI, Mauro. Acesso à Justiça. Trad. de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre, Fabris, 1988.

CARMONA, Carlos Alberto. Arbitragem e processo: um comentário à Lei n. 9.307/96 (LGL\1996\72). 3. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

CHIESI FILHO, Humberto. A autocomposição nas controvérsias de consumo e a movimentação do paradigma do acesso à justiça. Dissertação de Mestrado em Direito. Escola Paulista de Direito (EPD), 2019.

CORTÉS, Pablo. Online dispute resolution for consumers in the european union. Routledge Research in IT and E-commerce Law, Routledge, Taylor & Francis Group, Londres, 2011.

CORTÉS, Pablo. "Online Dispute Resolution for Businesses – Embedding Online Dispute Resolution in the European Civil Justice System". Online dispute resolution: an international business approach to solving consumer complaints. Net Neutrals EU, AuthorHouse, p. 33-43, 2015.

DALMASO MARQUES, Ricardo. "Inteligência artificial e direito: o uso da tecnologia na gestão do processo no sistema brasileiro de precedentes". Revista de Direito e as Novas Tecnologias (RDTEC), DTR\2019\35395, v. 3, abr.-jun. 2019.

DEMARS, Jo. "Foreword". Online dispute resolution: an international business approach to solving consumer complaints. Net Neutrals EU, AuthorHouse, 2015.

DEMARS, Jo. "Online Dispute Resolution – Designing Systems for Effective Dispute Resolution – a US practitioner perspective". Online dispute resolution: an international business approach to solving consumer complaints. Net Neutrals EU, AuthorHouse, p. 18-32, 2015.

DINAMARCO, Cândido Rangel. A instrumentalidade do processo. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

FALECK, Diego. Manual de design de sistemas de disputas: criação de estratégias e processos eficazes para tratar conflitos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

FARIA, Mariana. "Daniel Rainey vem ao Brasil para Jornada Online Dispute Resolution". D'acordo, 8 de novembro de 2018. Disponível em: [www.dacordo.com.br/artigo/jornada-de-odr-daniel-rainey]. Acesso em: 13.06.2019.

FERREIRA, Viviane. "TJ/RJ gasta milhões com processos desnecessários." Migalhas, 30 de novembro de 2017. Disponível em: [www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI270237,71043-TJRJ+gasta+milhoes+com+processos+desnecessa]. Acesso em: 13.06. 2019.

FREITAS, Tainá. "Como o Mercado Livre atingiu 98,9% de 'desjudicialização' na resolução de conflitos." Startse, 24 de maio de 2019. Disponível em: [https://conteudo.startse.com.br/noticia/nova-economia/64894/mercado-livre-odr-resolucao-conflito/a].



Acesso em: 13.06.2019.

GÖUVEA NETO, Flávio de Freitas. "Portal do consumidor em números". Jota, 10 de fevereiro de 2019. Disponível em: [www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/portal-do-consumidor-em-numeros-10022019]. Acesso em: 13.06.2019.

GRAINER, Marc. BROETZMANN, Scott. BEINHACKER, David. GRAINER, Richard. "A promise unfulfilled and what to do about it – Complaint handling now." Online dispute resolution: an international business approach to solving consumer complaints. Net Neutrals EU, AuthorHouse, p. 1-17, 2015.

KATSH, Ethan. RIFKIN, Janet. Online dispute resolution. São Francisco: Jossey-Bass, 2001.

KATSH, Ethan. RULE, Colin. "What we know and need to know about online dispute resolution." South Carolina Law Review, 2015.

KOULU, Riikka. "Where Law, Technology, Theory and Practice Overlap: Enforcement Mechanisms and System Design". Online dispute resolution: an international business approach to solving consumer complaints. Net Neutrals EU, AuthorHouse, p. 54-64, 2015.

LEORATTI, Alexandre. "TJ/RJ lança ferramenta de conciliação online para casos da área da saúde." Jota, 12 de março de 2019. Disponível em: [www.jota.info/coberturas-especiais/inova-e-acao/tjrj-conciliacao-online-saude-12032019]. Acesso em: 13.06.2019.

MAIA, Andrea. BECKER, Daniel. "Online Dispute Resolution (ODR) in Brazil: a major opportunity for stakeholders". Kluwer Mediation Blog, 9 de setembro de 2018. Disponível em: [http://mediationblog.kluwerarbitration.com/2018/09/09/online-dispute-resolution-odr-brazil-major-opportunity-for-stakeholders]. Acesso em: 13.06.2019.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Acesso à Justiça: condicionantes legítimas e ilegítimas. Salvador: Editora JusPodivm, 2018.

MARINONI, Luiz Guilherme. Da Teoria da Relação Jurídica Processual ao Processo Civil do Estado Constitucional. In: A Constitucionalização do direito. SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel (Coords.). Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

MARTINS, Danilo Ribeiro Miranda; BUTORI, Carlos; REZENDE, Nelson Soares de. "Resolução de conflitos online e o case do Modria". Jota, 4 de junho de 2019. Disponível em: [www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/resolucao-de-conflitos-online-e-o-case-de-modria-04062019]. Acesso em: 13.06.2019.

MARTINS, Humberto. "Pensar sobre os métodos consensuais de solução de conflitos". Consultor Jurídico, 24 .06. 2019. Disponível em: [www.conjur.com.br/2019-jun-24/direito-civil-atual-pensar-metodos-consensuais-solucao-conflitos]. Acesso em: 24.06.2019.

MELO, Lília Maranhão Leite Ferreira de Melo. Arbitragem online na solução de conflitos originados de relações de consumo no comércio eletrônico. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídicas) – Universidade Federal da Paraíba, 2013.

NUNES, Marcelo Guedes. Jurimetria: como a estatística pode reinventar o Direito. São Paulo: Ed. RT, 2016.

ORTÉS, Pablo. Online dispute resolution for consumers in the european union. Routledge Research in IT and E-commerce Law, Routledge, Taylor & Francis Group, Londres, 2011.



Parecer lavrado pelo Professor Kazuo Watanabe, em conjunto com Ricardo Quass Duarte e Caroline Visentini Ferreira Gonçalves, em resposta a consulta da empresa Mercado Livre Brasil. 05 de abril de 2019.

PORTO, Antônio José Maristrello; NOGUEIRA, Rafaela; QUIRINO, Carina de Castro. "Resolução de conflitos on-line no Brasil: um mecanismo em construção." Revista de Direito do Consumidor, v. 114/2017, DTR\2017\7031, p. 295-318, nov.-dez. 2017.

Relatório Analítico Propositivo: Justiça Pesquisa – Políticas Públicas do Poder Judiciário. Os maiores litigantes em ações consumeristas: Mapeamento e proposições. Conselho Nacional de Justiça, 2017. Disponível em: [www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2018/04/28383cca082cb68ac79144e7b40f5568.pdf]. Acesso em: 13.06.2019.

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". Migalhas, 17 .06. 2019. Disponível em: [www.migalhas.com.br/TendenciasdoProcessoCivil/134,MI304544,91041-Releitura+do+princípio+do+a Acesso em: 17.06. 2019.

ROSA, Camila da. SPALER, Mayara Guibor. "Experiências privadas de ODR no Brasil". Revista Jurídica da Escola Superior de Advocacia da OAB-PR, ano 3, n. 3, dezembro de 2018. Disponível em: [http://revistajuridica.esa.oabpr.org.br/wp-content/uploads/2018/12/revista_esa_8_10.pdf]. Acesso em: 13.06.2019.

RULE, Colin. Online dispute resolution for business: B2B, e-commerce, consumer, employment, insurance, and other commercial conflicts. Jossey-Bass, São Francisco, 2002.

SANDER, Frank. "The Multi-Door Courthouse: Settling Disputes in the Year 2000". HeinOnline, 3 Barrister 18, 1976.

Schmidt-Kessen, Maria José; Nogueira, Rafaela; Cantero Gamito, Marta. "Success or Failure? – Effectiveness of Consumer ODR Platforms in Brazil and in the EU." Copenhagen Business School, CBS LAW Research Paper n. 19-17, 19 de abril de 2019. Disponível em SSRN: [https://ssrn.com/abstract=3374964]. [Acesso em: 13.06.2019.

SCHMITZ, Amy J. RULE, COLIN. The New handshake: online dispute resolution and the future of consumer protection. Chicago: American Bar Association, 2017.

SILVEIRA, Ricardo Freitas. "Civic techs' fomentam a litigância". Valor Econômico, 29 de abril de 2019. Disponível em: [https://lbca.com.br/site2/civic-techs-fomentam-a-litigancia/]. Acesso em: 13.06.2019.

SIQUEIRA, Ricardo Lagreca. CHIESI FILHO, Humberto. "O empoderamento do usuário da internet e o desestímulo à judicialização". In: Visão multidisciplinar das soluções de conflitos no Brasil. Coordenação de João Grandino Rodas, Aline Anhezini de Souza, Juliana Polini, Guilherme Bertipaglia Leite da Silva e Eduardo Machado Dias. Curitiba: Editora Primas, p. 467-487, 2018.

TIMM, Luciano Benetti. "Por um plano nacional de defesa dos direitos do consumidor." Consultor Jurídico, 22 de janeiro de 2019. Disponível em: [www.conjur.com.br/2019-jan-22/luciano-timm-plano-defesa-direitos-consumidor]. Acesso em: 13.06.2019.

UNCTAD – United Nations Conference on Trade and Development. E-Commerce and Development Report 2003, UNCTAD/SDTE/ECB/2003/1, Nova Iorque e Genebra, 2003.



opera a lei substantiva – com que frequência ela é executada, em benefício de quem e com que impacto social” CAPPELLETTI, Mauro. Acesso à justiça. Trad. de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre, Fabris, 1988. p. 12-13. Ver, também a esse respeito: MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Acesso à justiça: condicionantes legítimas e ilegítimas. Salvador: Editora JusPodivm, 2018. p. 37.

6 Ver: FALECK, Diego. Manual de design de sistemas de disputas: criação de estratégias e processos eficazes para tratar conflitos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018. p. 13-15.

7 Ver: WATANABE, Kazuo. “A mentalidade e os meios alternativos de solução de conflitos no Brasil”. In: Acesso à ordem jurídica justa: conceito atualizado de acesso à justiça, processos coletivos e outros estudos. Belo Horizonte: Del Rey, p. 75-79, 2019.

8 SANDER, Frank. “The multi-door courthouse: settling disputes in the year 2000”. HeinOnline, 3 Barrister 18, 1976: “We lawyers have been far too single-minded when it comes to dispute resolution. We have tended to assume that the courts are the natural and obvious – and only – dispute resolvers. In fact there exists a rich variety of processes which may resolve conflicts far more effectively. Much as the police have been looked for to ‘solve’ racial, school and neighborly disputes, so too have we been making greater and greater demands on the courts to resolve disputes that used to be handled by other institutions of society. Quite obviously, the courts cannot continue to respond effectively to those accelerating demands. It becomes essential therefore to examine other alternatives).”

9 No Brasil, ver: CARMONA, Carlos Alberto. Arbitragem e processo: um comentário à Lei n. 9.307/96. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 33. “Um sistema multiportas de resolução disputas, em resumo, [ofereceu] aos litigantes diversos métodos, sendo necessário que o operador saiba escolher aquele mais adequado ao caso concreto.”

10 MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Op. cit., p. 13.

11 DINAMARCO, Cândido Rangel. A instrumentalidade do processo. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 13.

12 PORTO, Antônio José Maristrello; NOGUEIRA, Rafaela; QUIRINO, Carina de Castro. “Resolução de conflitos on-line no Brasil: um mecanismo em construção.” Revista de Direito do Consumidor, v. 114/2017, DTR\2017\7031, p. 295-318, nov.-dez. 2017. Veja-se (1) que se encontra dentre os direitos básicos do consumidor a efetiva prevenção e reparação de danos (Artigo 6º, VI, CDC), e (2) a previsão na Política Nacional das Relações de Consumo de incentivo à criação pelos fornecedores de mecanismos alternativos de solução de conflitos de consumo (Artigo 4º, inciso V, CDC).

13 MARTINS, Humberto. “Pensar sobre os métodos consensuais de solução de conflitos”. Consultor Jurídico, 24 de junho de 2019. Disponível em: [www.conjur.com.br/2019-jun-24/direito-civil-atual-pensar-metodos-consensuais-solucao-conflitos]. Acesso em: 24.06.2019]: “A Justiça expressa-se pelo Direito, mas não somente por ele. Pode parecer mais do mesmo, mas creio que os meios alternativos ou meios adequados de solução de conflitos, uma vez utilizados com responsabilidade, são importantes parceiros do Judiciário, principalmente por seus fundamentos funcional, social e político, que pressupõem, respectivamente, eficiência, pacificação e participação popular.”

14 MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Op. cit., p. 5.

15 FALECK, Diego. Op. cit., p. 1: “O DSD pode ser entendido como a organização deliberada e intencional de procedimentos ou mecanismos processuais, que interagem entre si, e, quando aplicáveis, de recursos materiais e humanos, para a construção de sistemas de prevenção, gerenciamento e resolução de disputas.”

16 Como bem apontou Carlos Alberto de Salles no prefácio da obra de Diego Faleck sobre o tema. FALECK, Diego. Op. cit.

17 Tradução livre. CORTÉS, Pablo. Online dispute resolution for consumers in the european union. Routledge Research in IT and E-commerce Law, Routledge, Taylor & Francis Group, Londres, 2011. p. 214.

18 RULE, Colin. Online dispute resolution for business: b2b, e-commerce, consumer, employment, insurance, and other commercial conflicts. Jossey-Bass, São Francisco, 2002, p. viii: "The thought and practice of underlying ODR is based on decades of work in the alternative dispute resolution (ADR) field. Any discussion of ODR divorced from the body of ADR literature is bound to be shallow and ungrounded."

19 BARRAL-VIÑALS, Immaculada. "Consumer Trust and Business Benefits with ODR". Online dispute resolution: an international business approach to solving consumer complaints. Net Neutrals EU, AuthorHouse, p. 44-53, 2015. p. 47: "The search for efficiency, along with reduced costs, has meant that traditional ADR processes (an area where much experience has been gained) have been adapted for use online."

20 RULE, Colin. Op. cit., p. vii.

21 CORTÉS, Pablo. Online dispute resolution for consumers in the european union. Op. cit., p. 1.

22 Ver: RULE, Colin. Op. cit., p. 13/45-60.

23 Para Daniel Arbix, por exemplo, como bem pontua o Professor Carlos Alberto de Salles no prefácio da obra do autor, o ODR sequer poderia ser visto como uma "mera ADR vista através do espelho da tecnologia"; "Simples automação não é ODR", defende. ARBIX, Daniel. Resolução online de controvérsias. São Paulo: Editora Intelecto, 2017, p. xiv.

24 ARBIX, Daniel. Op. cit., p. 64.

25 Para o contexto histórico mais detalhado do ODR, ver: RULE, Colin. Op. cit., p. 21-34; e KATSH, Ethan. RIFKIN, Janet. Online Dispute Resolution. São Francisco: Jossey-Bass, 2001.

26 UNCTAD – United Nations Conference on Trade and Development. E-Commerce and Development Report 2003, UNCTAD/SDTE/ECB/2003/1, Nova Iorque e Genebra, 2003, p. 187-190: "The 'fourth party' is a metaphor for applications that enhance the process and thus do more than simply deliver the expertise of the human third party across the network. The metaphor views the network as a 'communications network plus more'. Systems are gradually being built that will help us understand how computers can enhance human involvement."

27 ARBIX, Daniel. Op. cit., p. xiv. Esclareça-se, todavia, que, qualquer que seja a acepção utilizada, não há por que se falar, por ora, em "juízes robôs" ou "árbitros robôs". A automação que hoje existe, mesmo que por meio de inteligência artificial, consiste em uma automação que permanece ainda parcial – o que é louvável – limitada a algumas atividades de suporte, e não de decisão ou vinculação per se. Ver: "In this field of artificial intelligence, a lot of technical possibilities remain unexplored". BARRAL-VIÑALS, Immaculada. Op. cit., p. 49. Também nesse sentido, ver: DALMASO MARQUES, Ricardo. "Inteligência artificial e direito: o uso da tecnologia na gestão do processo no sistema brasileiro de precedentes". Revista de Direito e as Novas Tecnologias (RDTEC), DTR\2019\35395, v. 3, abr.-jun. 2019.

28 Também abordando essa questão: ARBIX, Daniel. Op. cit., p. 57-65; e CORTÉS, Pablo. Online dispute resolution for consumers in the european union. Op. cit., p. 54.

29 DEMARS, Jo. "Online Dispute Resolution – Designing Systems for Effective Dispute Resolution – a US practitioner perspective". Online dispute resolution: an international business approach to solving consumer complaints. Net Neutrals EU, AuthorHouse, p. 18-32, 2015. p. 19.

30 ARBIX, Daniel. Op. cit., p. 59.

31 WOLKART, Erik Navarro. Análise econômica do processo: como a economia, o direito e a psicologia podem vencer a tragédia da justiça. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p. 724.

32 Id., p. 727.

33 RULE, Colin. Op. cit., p. 55.

34 Prefácio da obra de Diego Faleck. FALECK, Diego. Op. cit.

35 CORTÉS, Pablo. Online dispute resolution for consumers in the european union. Op. cit., p. 1.

36 UNCTAD – United Nations Conference on Trade and Development. E-Commerce and Development Report, 2003, Chapter 7, Online Dispute Resolution, p. 197: E-Commerce and Beyond: "In the online environment, loss of time often causes loss of opportunities, and people involved in e-commerce will want to resolve problems in the fastest possible way. Cyberspace is increasingly a place offering its users processes as well as information. This should not be surprising, since processes are sets of informational transactions and exchanges, something that should be evident from looking at websites for online auctions, stores, casinos, and the like. The emergence and increasing use of ODR indicate that cyberspace is maturing and that human beings have the capabilities to build an array of civic institutions to complement commercial sites."

37 DEMARS, Jo. "Foreword". Online dispute resolution: an international business approach to solving consumer complaints. Net Neutrals EU, AuthorHouse, 2015, p. vii. Também, nesse sentido: PORTO, Antônio José Maristrello, et al. Op. cit.: "Em contratos consumeristas, cada vez mais resta clara a necessidade de mecanismos adaptados para relações negociais que estejam em plataforma online."

38 RULE, Colin. Op. cit., p. 6-7.

39 UNCTAD – United Nations Conference on Trade and Development. E-Commerce and Development Report 2003, UNCTAD/SDTE/ECB/2003/1, Nova Iorque e Genebra, 2003.

40 CORTÉS, Pablo. "Online Dispute Resolution for Businesses – Embedding Online Dispute Resolution in the European Civil Justice System". Online dispute resolution: an international business approach to solving consumer complaints. Net Neutrals EU, AuthorHouse, p. 33-43, 2015. p. 43: "It is believed that a greater use of ODR will strengthen consumer trust in e-commerce; especially, but not exclusively, in cross-border trade."

41 CORTÉS, Pablo. Online dispute resolution for consumers in the european union. Op. cit., p. 2. Ver também DEMARS, Jo. "Online Dispute Resolution – Designing Systems for Effective Dispute Resolution – a US practitioner perspective". Op. cit., p. 32: "ODR offers sensible solutions to increasing customer satisfaction. ODR can be an effective tool for recovering customer and positively impacting customer recommendations."



42 DEMARS, Jo. "Foreword". Op. cit., p. viii. Ver também: RULE, Colin. Op. cit., p. 3: "These two factors, dispute resolution and information technology, have combined into an important new tool, a new system, a new way of doing business that is more efficient, more cost effective, and much more flexible than traditional approaches. The tool is called online dispute resolution (ODR), and it combines the efficiency of alternative dispute resolution with the power of the Internet to save business money, time, and frustration."

43 WOLKART, Erik Navarro. Op. cit., p. 724-725.

44 SCHMITZ, Amy J. RULE, COLIN. *The New handshake: online dispute resolution and the future of consumer protection*. Chicago: American Bar Association, 2017, p. xi.

45 Tradução livre. CORTÉS, Pablo. Op. cit., p. 214. Nesse ponto, como se apontou na introdução, cumpre destacar (1) que se encontra dentre os direitos básicos do consumidor a efetiva prevenção e reparação de danos (Artigo 6º, VI, CDC), e a (2) previsão na Política Nacional das Relações de Consumo de incentivo à criação pelos fornecedores de mecanismos alternativos de solução de conflitos de consumo (Artigo 4º, inciso V, do CDC).

46 VISENTINI, Caroline. DALMASO MARQUES, Ricardo. "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". Jota, 15 de março de 2019, disponível em:

[www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/aceso-a-ordem-juridica-justa-nas-relacoes-de-consumo-e-a-t Acesso em: 13.06.2019: "Desta feita, tem-se que a implementação de medidas que endereçam a reclamação do consumidor de forma diligente, transparente, em curto espaço de tempo e evitam custos financeiros, impactos ambientais, temporais e psicológicos ao consumidor – como é o caso das ODR – são, certamente, exemplos de boas práticas no mercado de consumo. Tais medidas fortalecem a confiança do consumidor e valorizam o seu tempo e a sua dignidade, em especial em um país como o Brasil."

47 A comparação feita com o rito dos juizados especiais cíveis têm razão de ser: as small claims courts, embora tenham se mostrado uma solução razoável quando de sua criação, atualmente têm dificuldades em atender aos interesses sociais e de acesso à justiça, inclusive para consumidores, em função de seus altos custos (para algum dos litigantes e para a sociedade), e da longa duração e complexidade de seus procedimentos. Ver: CORTÉS, Pablo. *Online dispute resolution for consumers in the european union*. Op. cit., p. 24. O próprio Professor Kazuo Watanabe, um dos idealizadores dos juizados especiais, salientara há décadas "que há premente necessidade de se aprimorar, sempre e cada vez mais, o modelo dos Juizados Especiais em todo o país, e também que é imperioso impedir que os Juizados Especiais sejam vistos e utilizados como panaceia geral, para eles canalizando a grande maioria das demandas cíveis, pois isso representará, fatalmente, a falência de todo o sistema" WATANABE, Kazuo. "Relevância político-social dos juizados especiais cíveis (sua finalidade maior)." In: *Acesso à ordem jurídica justa: conceito atualizado de acesso à justiça, processos coletivos e outros estudos*. Belo Horizonte: Del Rey, p. 33-39, 2019. p. 39.

48 A referência feita ao custo de R\$ 647,40 por processo é baseada em estudo de 2016 no Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro com relação aos processos de juizados especiais cíveis naquele estado (ver: FERREIRA, Viviane. "TJ/RJ gasta milhões com processos desnecessários." *Migalhas*, 30 de novembro de 2017. Disponível em: [www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI270237,71043-TJRJ+gasta+milhoes+com+processos+desnecessa Acesso em: 13.06.2019). Contudo, estudos mais atualizados já apontam que esse valor, em 2019, no Brasil como um todo (incluindo processos de todos os ritos, já estaria entre R\$ 1 mil e R\$ 2 mil. Ver: "Nova Senacon vai ampliar uso da plataforma

Consumidor.gov.br para evitar judicialização.” Ministério da Justiça e Segurança Pública, 07 de janeiro de 2019. Disponível em: [www.justica.gov.br/news/collective-nitf-content-1546882100.0]. Acesso em: 13.06.2019; e TIMM, Luciano Benetti. “Por um plano nacional de defesa dos direitos do consumidor.” Consultor Jurídico, 22 de janeiro de 2019. Disponível em: [www.conjur.com.br/2019-jan-22/luciano-timm-plano-defesa-direitos-consumidor]. Acesso em: 13.06.2019: “Nesse sentido, atualmente, segundo dados do CNJ, temos mais de 80 milhões de processos correndo no Brasil. O custo disso é absurdo, pois alguns estudos sugerem que o custo de cada processo por ano gira em torno de R\$ 2 mil para os cofres públicos (a Justiça Federal tem um custo que joga a média para cima, e o juizado especial joga a média para baixo). E a média de duração de processos costuma ser de três a quatro anos (dependendo do estado da federação) para os juizados especiais e cerca de quatro a cinco anos para a Justiça comum, sendo a fase de execução da sentença (talvez mais uma jabuticaba) o maior gargalo, com quase sete anos em média para solução do problema.”

49 CORTÉS, Pablo. Online dispute resolution for consumers in the european union. Op. cit., p. 2.

50 DEMARS, Jo. “Online Dispute Resolution – Designing Systems for Effective Dispute Resolution – a US practitioner perspective”. Op. cit., p. 19. O mesmo relatório ainda aponta como principais vantagens do ODR o baixo custo, eficiência, a flexibilidade do procedimento, as facilidades geográficas e também a maior participação e controle pelas partes, que atuam mais ativamente na busca da resolução do conflito.

51 SCHMITZ, Amy J. RULE, COLIN. Op. cit., p. 138.

52 KATSH, Ethan. RULE, Colin. “What we know and need to know about online dispute resolution.” South Caroline Law Review, 2015. p. 329.

53 MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Op. cit., p. 268-269, 517, 528.

54 RULE, Colin. Op. cit., p. vii.

55 WATANABE, Kazuo. “Cultura da sentença e cultura da pacificação”. In: Acesso à ordem jurídica justa: conceito atualizado de acesso à justiça, processos coletivos e outros estudos. Belo Horizonte: Del Rey, p. 65-73, 2019.

56 Parecer lavrado pelo Professor Kazuo Watanabe, em conjunto com Ricardo Quass Duarte e Caroline Visentini Ferreira Gonçalves, em resposta a consulta da empresa Mercado Livre Brasil. 05 de abril de 2019, p. 23-25.

57 Schmidt-Kessen, Maria José; Nogueira, Rafaela; Cantero Gamito, Marta. “Success or failure? Effectiveness of consumer ODR platforms in Brazil and in the Eu.” Copenhagen Business School, CBS LAW Research Paper N. 19-17, 19 de abril de 2019. Disponível em SSRN: [https://ssrn.com/abstract=3374964] Acesso em: 13.06.2019.

58 “Therefore, this proposal suggests a two-step process, beginning with mandatory ODR where most disputes are expected to be resolved, preferably by using consensual processes and escalating, if necessary, to a judicial online process” CORTÉS, Pablo. Online dispute resolution for consumers in the european union. Op. cit., p. 214. Ver também: Parecer lavrado pelo Professor Kazuo Watanabe, em conjunto com Ricardo Quass Duarte e Caroline Visentini Ferreira Gonçalves, em resposta a consulta da empresa Mercado Livre Brasil. 05 de abril de 2019, p. 23-25.

59 ARBIX, Daniel. Op. cit., p. 215: “Mecanismos de ODR eficiente podem ser cruciais para órgãos judiciais, dando vazão a uma pluralidade de demandas similares cuja equação por formas tradicionais de resolução de disputas não seria possível – assim, a



absorção de mecanismos de ODR por órgãos judiciais é imprescindível para viabilizar mais acesso à justiça.”

60 CORTÉS, Pablo. Online dispute resolution for consumers in the european union. Op. cit., p. 220. No mesmo sentido o Professor Carlos Alberto de Salles: “[...] os mecanismos online de solução de conflitos podem representar um importante caminho de acesso à justiça, fazendo jus às expectativas quanto à sua aptidão de solucionar conflitos de maneira equilibrada e equidistante” ARBIX, Daniel. Op. cit., p. xiv.

61 Para exemplos de e-courtrooms ou cybercourts na Austrália, no Reino Unido e no Canadá, ver: WOLKART, Erik Navarro. Op. cit., p. 735-738. Ver também: BARROS, João Pedro Leite. “Online Dispute Resolution – perspectivas de Direito Comparado”. Consultor Jurídico, 26 de fevereiro de 2019. Disponível em: [www.conjur.com.br/2019-fev-26/joao-leite-barros-questoes-online-dispute-resolution]. Acesso em: 13.06.2019.

62 WOLKART, Erik Navarro. Op. cit., p. 734.

63 Id., p. 742. Reitere-se que, como aponta Rodolfo de Camargo Mancuso, a maior causa da sobrecarga de processos está “localizada no demandismo judiciário excessivo, insuflado, de um lado, pela crescente litigiosidade social e, de outro, pela parca oferta de outros meios e modos de prevenir ou resolver controvérsias, fora e além da decisão judicial de mérito, dita solução adjudicada estatal” MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Op. cit., p. 10-11.

64 CORTÉS, Pablo. Online dispute resolution for consumers in the european union. Op. cit., p. 59-64.

65 A American Bar Association Task Force on Electronic and Alternative Dispute Resolution, em seu relatório final sobre o tema de 2002, trazia como exemplos: “dispute prevention (education, outreach, rating and feedback programmes, ombudsman programmes), conflict management, assisted negotiation, early neutral evaluation and assessment, mediation/conciliation, mediation-arbitration (binding and/or non-binding), arbitration, expert determination, executive tribunals, and consumer programmes (private, trade groups, quasi-governmental, and governmental)” DEMARS, Jo. “Online Dispute Resolution – Designing Systems for Effective Dispute Resolution – a US practitioner perspective”. Op. cit., p. 20-21.

66 “The most widespread ODR methods are automated negotiation, assisted negotiation, mediation, arbitration and small claims court procedures.” CORTÉS, Pablo. Online dispute resolution for consumers in the european union. Op. cit., p. 216. Ver também: BARRAL-VIÑALS, Immaculada. Op. cit., p. 48: “The first step is normally a negotiation process, but if no result is obtained the next step is to assign a mediator. In this environment, ODRs therefore tend to offer technological platforms for dialogue between the parties – with or without the intervention of a third party – with an opportunity for managed escalation procedures.”

67 KOULU, Riikka. “Where Law, Technology, Theory and Practice Overlap: Enforcement Mechanisms and System Design”. Online dispute resolution: an international business approach to solving consumer complaints. Net Neutrals EU, AuthorHouse, p. 54-64, 2015. p. 54.

68 PORTO, Antônio José Maristrello, et al. Op. cit.: “Os esquemas efetivos de reparação do consumidor geralmente adotam uma forma de pirâmide, onde a maioria das disputas é resolvida em sua base, depois que as partes trocaram todas as informações necessárias e apenas uma proporção do progresso das reclamações para a próxima etapa em que um terceiro neutro intervém para facilitar as negociações.”

69 CORTÉS, Pablo. Online dispute resolution for consumers in the european union. Op. cit., p. 222.

70 SCHMITZ, Amy J. RULE, COLIN. Op. cit., p. 30-31: "Fundamentally, customers want any issues they encounter to be fully resolved to their satisfaction as quickly and fairly as possible. The new ideal protection experience for a consumer is to visit an easily discoverable website or mobile app, click a few options to describe the situation, and then have the case automatically resolved through a secure portal."

71 United nations guidelines for consumer protection. Nova Iorque e Genebra, 2016. United Nations Conference on Trade and Development. UNCTAD/DITC/CPLP/MISC/2016/1. Disponível em: [https://unctad.org/en/PublicationsLibrary/ditccplpmisc2016d1_en.pdf]. Acesso em: 13.06.2019: Seção IV. (f): "(f) Consumer complaints and disputes. Businesses should make available complaints-handling mechanisms that provide consumers with expeditious, fair, transparent, inexpensive, accessible, speedy and effective dispute resolution without unnecessary cost or burden. Businesses should consider subscribing to domestic and international standards pertaining to internal complaints handling, alternative dispute resolution services and customer satisfaction codes."

72 CORTÉS, Pablo. Online dispute resolution for consumers in the european union. Op. cit., p. 215-216.

73 SCHMITZ, Amy J. RULE, COLIN. Op. cit., p. 33.

74 WOLKART, Erik Navarro. Op. cit., p. 728-730.

75 ARBIX, Daniel. Op. cit., p. 67.

76 SCHMITZ, Amy J. RULE, COLIN. Op. cit., p. 37.

77 Plataforma com mais de 1 milhão de compras e vendas por dia e mais de 6 mil buscas por segundo. Ver: FREITAS, Tainá. "Como o Mercado Livre atingiu 98,9% de 'desjudicialização' na resolução de conflitos'." Startse, 24 de maio de 2019. Disponível em:

[https://conteudo.startse.com.br/noticia/nova-economia/64894/mercado-livre-odr-resolucao-conflito/a] Acesso em: 13.06.2019. Em 2018, foram mais de 334 milhões de itens vendidos, e 270 milhões em 2017. Ver: "MercadoLibre, Inc. Reports Fourth Quarter Financial Results", Mercado Libre Investor Relations, 26 de fevereiro de 2019. Disponível em: [http://investor.mercadolivre.com/news-releases/news-release-details/mercadolibre-inc-reports-fourth-] Acesso em: 13.06.2019.

78 Ver: FARIA, Mariana. "Daniel Rainey vem ao Brasil para Jornada Online Dispute Resolution". D'acordo, 8 de novembro de 2018. Disponível em:

[www.dacordo.com.br/artigo/jornada-de-odr-daniel-rainey]. Acesso em: 13.06.2019.

Ver também: MAIA, Andrea. BECKER, Daniel. "Online Dispute Resolution (ODR) in Brazil: a major opportunity for stakeholders". Kluwer Mediation Blog, 9 de setembro de 2018. Disponível em:

[http://mediationblog.kluwerarbitration.com/2018/09/09/online-dispute-resolution-odr-brazil-major-op] Acesso em: 13.06.2019: "The early adopters of ODR were e-commerce marketplaces,

who created a channel in their websites for resolving the disputes arising from the business held within the company. The American eBay, the Chinese Alibaba and the Brazilian Mercado Livre solve their conflicts in an impersonal, objective and predictable way at an impressive settlement rate of approximately 90%."

79 Ver: [www.mercadolivre.com.br/compra-garantida]. Acesso em: 13.06.2019. Outros players do comércio eletrônico adotam modelos semelhantes – mas não idênticos – de proteção de compradores, como Amazon, B2W, NetShoes, Dafiti, dentre outros.

80 ARBIX, Daniel. Op. cit., p. 68; 98-99.

81 Ver também, reportando 95% de sucesso dos casos atendidos: SIQUEIRA, Ricardo Lagreca. CHIESI FILHO, Humberto. "O empoderamento do usuário da internet e o desestímulo à judicialização". In: Visão multidisciplinar das soluções de conflitos no Brasil. RODAS, João Grandino; SOUZA, Aline Anhezini de; POLINI, Juliana; SILVA, Guilherme Bertipaglia Leite da; DIAS, Eduardo Machado (Coords.). Curitiba: Editora Primas, p. 467-487, 2018.

82 MELO, Lília Maranhão Leite Ferreira de Melo. Arbitragem online na solução de conflitos originados de relações de consumo no comércio eletrônico. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídicas) – Universidade Federal da Paraíba, 2013.

83 Parecer lavrado pelo Professor Kazuo Watanabe, em conjunto com Ricardo Quass Duarte e Caroline Visentini Ferreira Gonçalves, em resposta à consulta da empresa Mercado Livre Brasil. 05 de abril de 2019. p. 5.

84 KATSH, Ethan. RULE, Colin. Op. cit.: "EBay's ODR system is one that attends to all three sides of the triangle. The few clicks necessary to file a complaint enhances convenience, the capability to analyze data, extract information not previously accessible, and use that data to improve the user experience provides a kind of expertise not possible with systems relying on human labor. Trust is, in a sense, the overarching and primary goal and the data on usage patterns can bring to light new information as to what is needed to build trust and attract and maintain users. It is also, in a way, technological support for the maxim 'justice delayed is justice denied.'"

85 Ver: [www.mercadopago.com.br/ajuda/termos-e-condicoes_300]. Acesso em: 13.06.2019: "O Mercado Pago é uma instituição de pagamento, na modalidade emissor de moeda eletrônica pré-paga e instituidor dos Arranjos de Pagamento Mercado Pago, devidamente autorizado para funcionar pelo Banco Central do Brasil. É a plataforma de tecnologia de serviços de pagamento do site do Mercado Livre e de outras plataformas de e-commerce e estabelecimentos físicos, através do qual as transações de pagamento realizadas pelos compradores são processadas e liquidadas para os vendedores, conforme regras e procedimentos determinados nestes Termos e Condições."

86 "One of the main focuses of e-commerce to date has been related to secure payment systems. Chargeback is a remedy used to reverse transactions made with credit or debit cards when fraudulent usage has occurred, or when there is a violation of the contract terms" CORTÉS, Pablo. Online dispute resolution for consumers in the european union. Op. cit., p. 69.

87 Ver: CORTÉS, Pablo. Online dispute resolution for consumers in the european union. Op. cit., p. 64-66.

88 Essas constatações são importantes porque corroboram que um dos maiores motivos para a baixa taxa de acordo no Brasil consiste precisamente na assimetria de informação que existe entre os sujeitos envolvidos em um conflito (além, claro, do custo do processo e dos incentivos financeiros e psicológicos que são dados aos litigantes). Ver: WOLKART, Erik Navarro. Op. cit., p. 727.

89 Ver: GRAINER, Marc. BROETZMANN, Scott. BEINHACKER, David. GRAINER, Richard. "A promise unfulfilled and what to do about it – Complaint handling now." Online dispute resolution: an international business approach to solving consumer complaints. Net Neutrals EU, AuthorHouse, p. 1-17, 2015. p. 12.

90 MARTINS, Danilo Ribeiro Miranda; BUTORI, Carlos; REZENDE, Nelson Soares de. "Resolução de conflitos online e o case do Modria". Jota, 4 de junho de 2019. Disponível

em:

[www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/resolucao-de-conflitos-online-e-o-case-de-modria-04062019]. Acesso em: 13.06.2019.

91 WOLKART, Erik Navarro. Op. cit., p. 737-739.

92 TIMM, Luciano Benetti. "Por um plano nacional de defesa dos direitos do consumidor." Op. cit.: "É também o momento, na era da internet (ou da economia 4.0), de aproveitarmos plataformas digitais de negociação, mediação e mesmo (com os devidos cuidados) de arbitragens em disputas coletivas como já ocorre em diversos países, estudando classificar empresas de acordo com o nível de conformidade em relação ao cumprimento dos direitos do consumidor e de acordo com a satisfação dos consumidores mensurada pela responsividade das empresas nessas plataformas (como a consumidor.gov.br). Se consumidores são avaliados, por que não empresas? E por que não punir as piores avaliadas mediante diferentes mecanismos?"

93 CORTÉS, Pablo. Online dispute resolution for consumers in the european union. Op. cit., p. 61: "The better reputation the seller has, the more trust that seller will inspire in future buyers."

94 Ver: PORTO, Antônio José Maristrello, et al. Op. cit.

95 Conforme entrevista do Secretário Nacional do Consumidor, Luciano Benetti Timm: "Somente no ano passado tivemos 500 mil atendimentos e com um nível de resolutividade dos consumidores superior a 80%. São 500 mil que recorreram a plataforma, sendo que 400 mil dessas queixas foram resolvidas e não resultaram em ações na Justiça. [...] No Consumidor.gov.br é gratuita e resolve o problema do consumidor em poucos dias. Na plataforma, o cliente tem 10 dias para encontrar uma solução. Ou seja, 10 dias contra três ou quatro anos." (ênfase no original): VENTURA, Ivan. "10 dias ou quatro anos para resolver um problema de consumo". Consumidor Moderno, 6 de fevereiro de 2019. Disponível em:

[www.google.com/search?q=tim+10+dias+ou+4+anos&aq=chrom]

Acesso em: 13.06.2019. Também nesse sentido, ver: FREITAS, Tainá. "Como o Mercado Livre atingiu 98,9% de 'desjudicialização' na resolução de conflitos." Op. cit.; e VISENTINI, Caroline. DALMASO MARQUES, Ricardo. "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". Op. cit.

96 GÖUVEA NETO, Flávio de Freitas. "Portal do consumidor em números". Jota, 10 de fevereiro de 2019. Disponível em: [www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/portal-do-consumidor-em-numeros-10022019]. Acesso em: 13.06.2019.

97 Schmidt-Kessen, Maria José; Nogueira, Rafaela; Cantero Gamito, Marta. Op. cit., p. 22.

98 Ver: VISENTINI, Caroline. DALMASO MARQUES, Ricardo. "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". Op. cit.

99 FERREIRA, Viviane. Op. cit. Ver, também nesse sentido: SIQUEIRA, Ricardo Lagreca. CHIESI FILHO, Humberto. "O empoderamento do usuário da internet e o desestímulo à judicialização". Op. cit.

100 Essa é, inclusive, mais uma evolução potencializada pelo uso da tecnologia: o crescimento dos estudos empíricos do Direito a partir de amplas bases de dados jurídicas. Ver, sobre o tema: NUNES, Marcelo Guedes. Jurimetria: como a estatística pode reinventar o Direito. São Paulo: Ed. RT, 2016. p. 173-177. Ver também: DALMASO

MARQUES, Ricardo. "Inteligência artificial e direito: o uso da tecnologia na gestão do processo no sistema brasileiro de precedentes". Op. cit.

101 Ver: Relatório Analítico Propositivo: Justiça Pesquisa – Políticas Públicas do Poder Judiciário. Os maiores litigantes em ações consumeristas: Mapeamento e proposições. Conselho Nacional de Justiça, 2017. Disponível em: [www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2018/04/28383cca082cb68ac79144e7b40f5568.pdf]. Acesso em: 13.06.2019.

102 MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Op. cit., p. 14.

103 CORTÉS, Pablo. Online dispute resolution for consumers in the european union. Op. cit., p. 78: "ODR can build trust, but it needs to be advertised appropriately. Intermediaries such as lawyers, consumer organizations and chambers of commerce, may influence the type of remedies available to the parties."

104 Relatório Analítico Propositivo: Justiça Pesquisa – Políticas Públicas do Poder Judiciário. Os maiores litigantes em ações consumeristas: Mapeamento e proposições. Conselho Nacional de Justiça, 2017. Disponível em: [www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2018/04/28383cca082cb68ac79144e7b40f5568.pdf]. Acesso em: 13.06.2019.

105 "Acordo para Integração do Consumidor.gov.br ao PJe irá diminuir judicialização entre empresas e consumidores." Ministério da Justiça, 20 de maio de 2019. Disponível em: [www.justica.gov.br/news/collective-nitf-content-1558383812.3]. Acesso em: 13.06.2019.

106 Ver: "Senacon e Procon SP anunciam testes de um novo modelo de solução de conflitos." Consumidor Moderno, 23 de maio de 2019. Disponível em: [www.consumidormoderno.com.br/2019/05/23/senacon-procon-conflito-pre-judicial/]. Acesso em: 13.06.2019.

107 Decisão proferida, em 24 de abril de 2019, pelo juiz de Direito, Yhon Tostes, da Comarca de Joinville, 1ª Vara de Direito Bancário, nos autos da ação 0326423-34.2018.8.24.0038. Decidiu-se pela suspensão do processo por 30 dias para que o autor formulasse a sua reclamação contra a ré na plataforma Consumidor.Gov.Br: "Se queremos criar a cultura da conciliação, presente no novo Código de Processo Civil e tão bem defendida pelo CNJ, [www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/conciliacaomediação], e por todos os Tribunais Estaduais, o que justifica a resistência as novas formas de composição extrajudicial e ausência de incentivo aos consumidores que a adotem? Os sistemas são simples, ágeis, gratuitos e atendem aos hipossuficientes em várias necessidades."

108 Ver: VISENTINI, Caroline. DALMASO MARQUES, Ricardo. "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". Op. cit.

109 Ver: 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". Migalhas, 17 de junho de 2019. Disponível em: [www.migalhas.com.br/TendenciasdoProcessoCivil/134,MI304544,91041-Releitura+do+princípio+do+a Acesso em: 17.06.2019: "Fato é que a nova leitura do princípio do acesso à Justiça leva à conclusão de que o Judiciário deve mesmo ser a ultima ratio. Sendo possível a apresentação de prévio requerimento administrativo junto a órgãos oficiais constituídos (como é o caso da plataforma consumidor.gov.br), sem que existam quaisquer óbices nesse sentido, ausente também qualquer prejuízo pelo tempo de resposta destes órgãos, tal requerimento deve ser considerado como condição para o exercício do direito de ação



(interesse processual – necessidade) perante o Judiciário.”

110 Parecer lavrado pelo Professor Kazuo Watanabe, em conjunto com Ricardo Quass Duarte e Caroline Visentini Ferreira Gonçalves, em resposta a consulta da empresa Mercado Livre Brasil. 05 de abril de 2019, p. 31. Também nesse sentido, ver: CHIESI FILHO, Humberto. A autocomposição nas controvérsias de consumo e a movimentação do paradigma do acesso à justiça. Dissertação de Mestrado em Direito. Escola Paulista de Direito (EPD), 2019. p. 114: “Isso configura uma situação de ausência de interesse processual que deve conduzir a uma sentença de extinção sem apreciação do mérito, em razão de não existir a necessidade da intercessão da jurisdição do Estado para dirimir o conflito.”

111 Id., p. 18-19, com referência a CARVALHO, J. et al. Manual de resolução alternativa de litígios de consumo. Coimbra: Almedina, p. 108. Acórdão da Primeira Seção do Tribunal de Justiça da União Europeia, ECLI:EU:C:2017:457, 14 de junho de 2017, disponível em: [http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=191706&doclang=PT]. Acesso em: 13.06.2019.

112 Entendemos, porém, que não se possa ainda condicionar ao uso de apenas uma plataforma – no caso, a do Consumidor.Gov.Br – para fins de atendimento à condição da ação de interesse de agir, uma vez que se estaria agindo além do que a lei processual hoje prevê. Mais adequado – ao menos até que haja alguma inovação legislativa – que se exija que o autor tenha feito algum tipo de contato com o réu, qualquer seja ele, como defende o Professor Kazuo Watanabe ao afirmar que a suspensão e/ou a extinção do processo seriam necessárias “[s]e o demandante não utilizou quaisquer canais internos [...] e externo (www.consumidor.gov.br) colocados à disposição [pelo réu]”. Parecer lavrado pelo Professor Kazuo Watanabe, em conjunto com Ricardo Quass Duarte e Caroline Visentini Ferreira Gonçalves, em resposta a consulta da empresa Mercado Livre Brasil. 05 de abril de 2019. p. 31.

113 “There, this proposal suggests a two-step process, beginning with mandatory ODR where most disputes are expected to be resolved, preferably using consensual processes and escalating, if necessary, to a judicial online process” CORTÉS, Pablo. Online dispute resolution for consumers in the european union. Op. cit., p. 214.

114 MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Op. cit., p. 268-269, 517, 528.

115 WATANABE, Kazuo. “Cultura da sentença e cultura da pacificação”. Op. cit.

116 Nesse aspecto, concordamos com Camila da Rosa e Mayara Guibor Spaler quando afirmam que, “na prática, ainda prepondera no Brasil a concepção ampla de ODR, que abarca tanto os casos de resoluções de conflitos que utilizam os meios alternativos tradicionais por meio de uma plataforma on-line, quanto as plataformas de negociações plenamente automatizadas. A percepção da tecnologia como quarta parte, portanto, ainda não tem sido explorada de modo representativo no país” ROSA, Camila da. SPALER, Mayara Guibor. “Experiências privadas de ODR no Brasil”. Revista Jurídica da Escola Superior de Advocacia da OAB-PR, ano 3, n. 3, dezembro de 2018. Disponível em: [http://revistajuridica.esa.oabpr.org.br/wp-content/uploads/2018/12/revista_esa_8_10.pdf]. Acesso em: 13.06.2019.

117 Ver: DALMASO MARQUES, Ricardo. “Inteligência artificial e direito: o uso da tecnologia na gestão do processo no sistema brasileiro de precedentes”. Op. cit.

118 Nesse segundo ponto, online courts, como a Money Claim Online, na Inglaterra e no País de Gales, são claramente uma evolução, e é também louvável que tribunais passem a permitir que atos do processo (como as audiências de conciliação e mediação) se deem

a partir do uso de tecnologia, como videoconferência, áudio, troca de mensagens, etc. Ver: BECKER, Daniel. FERRARI, Isabela. "A prática jurídica em tempos exponenciais". Jota, 04 de outubro de 2017. Disponível em: [www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/a-pratica-juridica-em-tempos-exponenciais-04102017]: Acesso em: 13.06.2019.

119 CORTÉS, Pablo. Online Dispute Resolution for Consumers in the European Union. Op. cit., p. 222.

120 Ver: ARBIX, Daniel. Op. cit., p. 166; e VAN LOO, Rory. Op. cit. Ver também: KATSH, Ethan. RULE, Colin. Op. cit., p. 342-343: "There are many unanswered questions around ODR, and it will take time to both define the necessary questions, as well as analyze data collected from ODR to determine best practices. While many new research needs will likely become apparent over time, here is an initial list of the issues researchers will need to tackle in the near future to distinguish ODR from traditional ADR practice:"

121 SILVEIRA, Ricardo Freitas. "Civic techs' fomentam a litigância". Valor Econômico, 29 de abril de 2019. Disponível em: [https://lbca.com.br/site2/civic-techs-fomentam-a-litigancia/]. Acesso em: 13.06.2019.

122 Como se viu, o ODR pode até ser utilizado pelos próprios tribunais – ainda que esse não seja o maior foco do presente artigo.

123 Nesse sentido, Humberto Chiesi Filho bem aponta que "[o]s números mostram que a batalha está sendo vencida pelo estímulo à judicialização", como indica, por exemplo, "o fato de a estrutura dos CEJUSCs ter aumentado 50,2% em dois anos (2016 e 2017) e no mesmo período o CNJ haver registrado um aumento de somente 1% no índice de conciliação judicial" (CHIESI FILHO, Humberto. A autocomposição nas controvérsias de consumo e a movimentação do paradigma do acesso à justiça. Op. cit., p. 113).

124 WOLKART, Erik Navarro. Op. cit., p. 766: "Concluimos que o sistema brasileiro não gera estímulos suficientes para o alcance de taxas ótimas de ajuizamento de demandas judiciais e de realização de autocomposição de conflitos, dentro ou fora do processo, o que acarreta dificuldades no enfrentamento no cenário de tragédia da justiça e na concretização dos objetivos cooperativos do art. 6º do CPC/2015. As razões da insuficiência dos estímulos passam pelo baixo custo do processo, pela (falta de) distribuição desses custos, pela estrutura remuneratória de advogados públicos e privados, pelas assimetrias informacionais e pela insegurança jurídica gerada pelo sistema."

125 Id., p. 353.

126 Sobre as iniciativas nesse sentido na Europa, ver: CORTÉS, Pablo. "Online dispute resolution for businesses – embedding online dispute resolution in the european civil justice system". Op. cit., p. 42: "Policymakers are setting up the infrastructure to promote the use of ADR/ODR schemes, especially for consumer and low value disputes."

127 VAN LOO, Rory. "The Corporation as Courthouse". Yale Journal on Regulation, v. 33, n. 547, 2016. Disponível em: [https://ssrn.com/abstract=2872096]. Acesso em: 13.06.2019.

128 WATANABE, Kazuo. "Acesso à justiça e sociedade moderna". Op. cit., p. 10. Também nesse sentido, ver: CHIESI FILHO, Humberto. A autocomposição nas controvérsias de consumo e a movimentação do paradigma do acesso à justiça. Op. cit., p. 114: "A proposta apresentada neste trabalho representa uma possibilidade de mudança, ao menos inicial, para que a cultura da pacificação possa ser privilegiada sem o uso do judiciário em muitos casos, nos quais não estejam presentes sequer as condições da ação legalmente previstas e plenamente compatíveis com as garantias



constitucionais vigentes.”

129 KATSH, Ethan. RULE, Colin. Op. cit., p. 339.

130 Ver: LEORATTI, Alexandre. “TJ/RJ lança ferramenta de conciliação online para casos da área da saúde.” Jota, 12 de março de 2019. Disponível em: [www.jota.info/coberturas-especiais/inova-e-acao/tjrj-conciliacao-online-saude-12032019]. Acesso em: 13.06.2019.

131 KOULU, Riikka. Op. cit., p. 54.

132 WOLKART, Erik Navarro. Op. cit., p. 737-739.

133 Id., p. 742.

134 CORTÉS, Pablo. Online dispute resolution for consumers in the european union. Op. cit., p. 220.