



UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA – UFPB
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ
COORDENAÇÃO DO CURSO DE DIREITO – CAMPUS JOÃO PESSOA
COORDENAÇÃO DE MONOGRAFIA

MARINA GOMES BARBOSA

**DESIGN DE SISTEMAS DE DISPUTAS (DSD) E ACESSO EFETIVO À JUSTIÇA:
PERSPECTIVAS E DESAFIOS PARA A APLICAÇÃO DO DSD EM CONFLITOS
COLETIVOS NO BRASIL**

**JOÃO PESSOA
2024**

MARINA GOMES BARBOSA

**DESIGN DE SISTEMAS DE DISPUTAS (DSD) E ACESSO EFETIVO À JUSTIÇA:
PERSPECTIVAS E DESAFIOS PARA A APLICAÇÃO DO DSD EM CONFLITOS
COLETIVOS NO BRASIL**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Curso de Graduação em
Direito de João Pessoa do Centro de
Ciências Jurídicas da Universidade
Federal da Paraíba como requisito parcial
da obtenção do grau de Bacharel em
Direito.

Orientadora: Dr.^a Larissa Teixeira
Menezes de Freitas

**JOÃO PESSOA
2024**

**Catalogação na publicação
Seção de Catalogação e Classificação**

B238d Barbosa, Marina Gomes.

Design de Sistemas de Disputas (DSD) e acesso
efetivo à justiça: perspectivas e desafios para a
aplicação do DSD em conflitos coletivos no Brasil /
Marina Gomes Barbosa. - João Pessoa, 2024.

58 f.

Orientação: Larissa Freitas.
TCC (Graduação) - UFPB/CCJ.

1. Conflitos coletivos. 2. Acesso à justiça. 3.
Design de Sistemas de Disputas (DSD). I. Freitas,
Larissa. II. Título.

UFPB/CCJ

CDU 34

MARINA GOMES BARBOSA

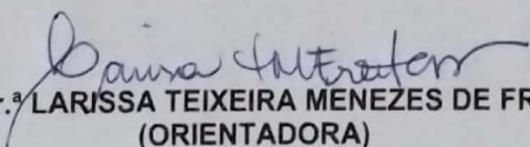
**DESIGN DE SISTEMAS DE DISPUTAS (DSD) E ACESSO EFETIVO À JUSTIÇA:
PERSPECTIVAS E DESAFIOS PARA A APLICAÇÃO DO DSD EM CONFLITOS
COLETIVOS NO BRASIL**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Curso de Graduação em
Direito de João Pessoa do Centro de
Ciências Jurídicas da Universidade
Federal da Paraíba como requisito parcial
da obtenção do grau de Bacharel em
Direito.

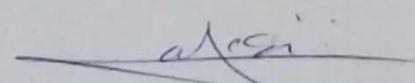
Orientadora: Dr.^a Larissa Teixeira
Menezes de Freitas

DATA DA APROVAÇÃO: 29 DE ABRIL DE 2024

BANCA EXAMINADORA:


Prof.^a Dr.^a LARISSA TEIXEIRA MENEZES DE FREITAS
(ORIENTADORA)


Prof. Dr.^a ANA PAULA CORREIA DE ALBUQUERQUE DA COSTA
(AVALIADORA)


Prof. Ms. EDUARDO JOSÉ DE CARVALHO SOARES
(AVALIADOR)

AGRADECIMENTOS

A quem me protege e guarda, minha fé.

A todas as mãos estendidas, direta ou indiretamente, que me permitiram trilhar esse caminho. Sou feita dos retalhos costurados fio por fio de quem me amou e me cuidou, por um breve momento que seja.

À minha família, composta por mulheres tão especiais quanto únicas. Vocês são meu lar e minha inspiração. Razão de ter chegado até aqui, mas também razão para ansiar pelo futuro. Esse sonho não é só meu, é nosso. Saibam que em qualquer universo, eu escolheria vocês todas as vezes, de novo e de novo.

Aos amigos(as) que fiz pelo caminho, pois cada um(a) é uma grata surpresa na minha vida. Quando eu estava rindo ou chorando (ou nenhum dos dois), sempre soube com quem poderia compartilhar. Algumas pessoas nasceram para fazer a diferença na vida de outros. Vocês são prova disso.

Aos demais colegas que compartilharam as coisas boas e as tensas da graduação nas salas, na copa, no banheiro ou no WhatsApp. Desculpem pelos ocasionais aperreios. Obrigada pela prestatividade e gentileza. Espero que eu possa ter ajudado vocês em algum momento dessa caminhada, porque a recíproca é definitivamente verdadeira.

Ao NUMESC, que proporcionou as melhores experiências acadêmicas da minha vida. Através do projeto, pude conhecer pessoas, lugares, experiências e ideias em um fluxo interminável de conhecimento. Agradeço por ampliar minha perspectiva de mundo.

Aos professores que exercem o seu ofício de forma tão incrível, inspiradora e fascinante. Vocês fazem toda a diferença. Em especial, à minha orientadora e à minha banca de avaliação que tanto admiro e, para minha honra, aceitaram fazer parte desse momento.

“Mas Miguilim estava chorando simples, não era medo de remédio, não era nada, era só a diferença toda das coisas da vida.”

- Campo Geral, João Guimarães Rosa

RESUMO

O aumento de demandas coletivas no judiciário brasileiro e as dificuldades para tratá-las de forma efetiva gera a necessidade de debater possíveis métodos de resolução de conflitos adequados à tutela coletiva no Brasil. Compreende-se que tal panorama requer a aplicação de métodos flexíveis, híbridos e personalizados às necessidades particulares de cada conflito. Por isso, o objetivo é explorar a técnica de Design de Sistemas de Disputas como ferramenta potencial para efetivar o acesso à justiça na resolução de conflitos coletivos no Brasil. Com esse fim, utilizou-se o método bibliográfico, por meio da análise qualitativa do material teórico e de estudos de casos que dão suporte ao trabalho. Após levantar discussões teóricas e aplicar um modelo sistemático para análise dos casos selecionados, constatou-se que o Design de Sistemas de Disputas é uma ferramenta capaz de promover uma tutela coletiva mais justa e adequada ao contexto brasileiro. Para tanto, destacou-se alguns parâmetros comuns que devem ser assegurados durante todo o processo: (i) mecanismos para garantir a igualdade material entre as partes, (ii) a representatividade adequada dos interesses envolvidos, (iii) a participação e fiscalização de órgãos públicos e entidades civis, (iv) a interligação com o sistema judiciário; (v) ferramentas de avaliação durante e após a implementação do processo e (vi) transparência das decisões tomadas, dos atores envolvidos, dos recursos utilizados e suas origens, bem como dos critérios utilizados para adoção das medidas definidas.

Palavras-chave: conflitos coletivos; acesso à justiça; design de sistemas de disputas.

ABSTRACT

The increase in collective demands in the Brazilian judiciary and the difficulties in dealing effectively with them sparks the debate about possible conflict resolution methods suitable for collective rights protection in Brazil. It is understood that such a panorama requires the application of flexible, hybrid and personalized methods to the particular needs of each conflict. Therefore, the objective is to explore the Dispute Systems Design technique as a potential tool to achieve access to justice in the resolution of collective conflicts in Brazil. To this end, the bibliographic method was used, through qualitative analysis of theoretical material and case studies that support the work. After raising theoretical discussions and applying a systematic model to analyze the selected cases, it was found that Dispute Systems Design is a tool capable of promoting collective rights protection that is fairer and more appropriate to the Brazilian context. As a result, some common parameters that must be ensured throughout the process were highlighted: (i) mechanisms to guarantee material equality between the parties, (ii) adequate representation of the interests involved, (iii) the participation and supervision of bodies public and civil entities, (iv) interconnection with the judicial system; (v) evaluation tools during and after the implementation of the process and (vi) transparency of the decisions taken, the actors involved, the resources used and their origins, as well as the criteria used to adopt the defined measures.

Key-words: collective conflicts; access to justice; dispute system design.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	8
2 CONCEITO, HISTÓRICO E EVOLUÇÃO DA TUTELA DE DIREITOS COLETIVOS NO BRASIL	11
2.1 DAS ORIGENS DA TUTELA COLETIVA AO MICROSSISTEMA PROCESSUAL COLETIVO: DE ONDE VIEMOS E PARA ONDE VAMOS?	12
2.1.1 Desafios para a Efetividade da Tutela de Direitos Coletivos no Brasil	15
2.2 TUTELA EXTRAJUDICIAL: CAMINHO PARA A EFETIVAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA?	17
2.2.1 Novos Mecanismos de Tutela de Direitos Coletivos e as Perspectivas para o Cenário Brasileiro	19
3 DESIGN DE SISTEMAS DE DISPUTAS: PROMESSAS E REALIDADE	23
3.1 ORIGENS E CONCEITO DO DESIGN DE SISTEMAS DE DISPUTAS (DSD)	25
3.1.1 Análise crítica do Design de Sistemas de Disputas em conflitos envolvendo interesses coletivos	29
4 ESTUDO DE CASOS DE DSD E CONFLITOS COLETIVOS NO PAÍS: O QUE FIZEMOS E O QUE PODEMOS APRENDER?	37
4.1 CÂMARA DE INDENIZAÇÃO 3054 (CI 3054)	37
4.2 DESOCUPAÇÃO DA FUNDAÇÃO NAVANTINO ALVES (BELO HORIZONTE/MG)	40
4.3 ACP DO CARVÃO MINERAL (CRICIÚMA/SC)	42
4.4 ANÁLISE DOS CASOS E VISÃO PARA O FUTURO DOS CONFLITOS COLETIVOS NO BRASIL	45
4.4.1 Objetivos	45
4.4.2 Processos e Estruturas	46
4.4.3 Atores	48
4.4.4 Recursos	49
4.4.5 Sucesso e Responsabilidade	50
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	51
REFERÊNCIAS	54

1 INTRODUÇÃO

Os conflitos de natureza coletiva, pela sua própria natureza, exigem tratamento diferenciado para a sua tutela, tanto na esfera judicial quanto extrajudicial. Entretanto, a adoção de métodos padronizados de resolução de conflitos tende a ignorar as peculiaridades de cada caso, e consequentemente, não atender de forma adequada às necessidades concretas.

Além da complexidade inerente à tutela desses interesses, outros obstáculos como a falta de celeridade e dificuldades na execução são problemas perceptíveis no trâmite de ações coletivas no país. Esse panorama realça a necessidade de discutir a efetividade da tutela coletiva e ponderar acerca das dificuldades para alcançar soluções adequadas nestes casos.

Atualmente, tramitam mais de 300 mil ações coletivas em todos os ramos da justiça brasileira (CNJ, 2023). O banco de dados do MPF conta com mais de 4.600 Termos de Ajustamento de Conduta cíveis acerca de tutela coletiva, entre novos compromissos e aditamentos (MPF, 2023). A expressiva demanda torna ainda mais urgente o debate sobre mecanismos eficientes de atender esses interesses. Desse modo, a perspectiva adotada por esta pesquisa justifica-se não só pelo relevante número de demandas coletivas no judiciário que necessitam de uma resposta adequada, mas também por contribuir academicamente para a difusão do estado da arte em métodos adequados de resolução de conflitos.

Diante desse contexto, o trabalho passa a apresentar e explorar o Design de Sistema de Disputas, uma técnica originada nos anos 80 por autores da Escola de Negociação de Harvard. O conceito visa a construção de conjuntos de procedimentos sistemáticos e customizados, desenhados para atender as necessidades particulares do caso em concreto. Assim, ao invés de adotar um método padrão para resolução de um conflito – mediação, conciliação e arbitragem, por exemplo – o Design de Sistema de Disputas visa a elaboração de diversos mecanismos de solução de conflitos adequados a cada caso.

Portanto, o problema central do trabalho é: a aplicação da técnica conhecida como Design de Sistemas de Disputas em casos envolvendo interesses coletivos no Brasil pode auxiliar a transpor as barreiras de acesso efetivo à justiça nesses conflitos?

Para tanto, a hipótese adotada é que o Design de Sistemas de Disputas pode ser utilizado como técnica de gerenciamento de conflitos envolvendo interesses coletivos, desde que guardadas as devidas particularidades do processo coletivo.

O objetivo geral do trabalho é analisar a aplicação do Design de Sistema de Disputas como potencial ferramenta de acesso efetivo à justiça na resolução de conflitos coletivos no Brasil. O primeiro objetivo específico é formar um panorama amplo da tutela coletiva no país, desde as origens até os principais desafios enfrentados atualmente. Em seguida, objetiva apresentar e analisar a técnica de Design de Sistemas de Disputas, e sua aplicação específica em conflitos coletivos. Por fim, visa analisar três experiências brasileiras bem-sucedidas cujo uso do Design de Sistemas envolveu interesses coletivos, a fim de compreender os mecanismos, estratégias e impactos do desenho de sistemas na gestão dessas iniciativas para que possam ser replicados em outros casos.

Para tanto, a pesquisa utiliza-se do método bibliográfico para a resolução do problema de pesquisa e comprovação da hipótese adotada, através da análise e discussão de bibliografia e documentos. Neste trabalho, os dados bibliográficos e documentais coletados serão analisados por meio da abordagem qualitativa.

No primeiro capítulo, analisa-se as origens e o processo de evolução da tutela coletiva no Brasil, desde sua inspiração no direito americano até o surgimento do microssistema processual coletivo, composto por legislações diversas, mas complementares, que formam as disposições do processo coletivo brasileiro. Em seguida, identifica-se as principais problemáticas e desafios para a efetividade da tutela coletiva nos moldes atuais. Depois, traz a tutela extrajudicial como meio de gerenciamento célere e efetivo de conflitos coletivos. Por fim, explora-se novos métodos que podem ser adotados para tratar os interesses coletivos de forma adequada, dentre eles, o Design de Sistemas de Disputas.

O segundo capítulo apresenta o conceito e os princípios fundantes do Design de Sistemas de Disputas, bem como seu desenvolvimento enquanto método intraorganizacional até tornar-se ferramenta de resolução de conflitos complexos. A partir da introdução do método, passa-se a explorar como otimizar suas ferramentas para tratar especificamente de interesses de natureza coletiva, de forma a conferir maior efetividade e, consequentemente, maior justiça na resolução de conflitos coletivos.

Finalmente, o terceiro capítulo relata três experiências em que o Design de Sistemas de Disputas foi utilizado como método para tratar conflitos coletivos no Brasil. Assim, aplica-se um modelo sistemático para extrair os pontos em comum que resultaram no sucesso dessas iniciativas como parâmetros de aplicação em outros casos similares. O primeiro caso analisado foi a Câmara de Indenização 3504 TAM, para indenizar os representantes das vítimas fatais do acidente aéreo ocorrido em Guarulhos no ano de 2007. O segundo caso trata da desocupação da antiga Fundação Navantino Alves, em Belo Horizonte, através da iniciativa da Justiça Federal. Por fim, o terceiro versa sobre a ACP do Carvão Mineral, que gerou uma iniciativa conjunta entre o poder público, judiciário e as empresas de mineração para recuperar ambientalmente uma área de 4 a 5 mil hectares dividida entre 17 municípios de Santa Catarina.

2 CONCEITO, HISTÓRICO E EVOLUÇÃO DA TUTELA DE DIREITOS COLETIVOS NO BRASIL

Antes de iniciar o debate acerca da tutela coletiva, cumpre elucidar alguns conceitos que serão abordados durante o trabalho. Reconhece-se a possível ambiguidade no uso de alguns termos como “interesses” e “direitos”, assim como o próprio alcance da expressão “direitos coletivos”, que pode compreender tão somente direitos coletivos em estrito senso ou abarcar aqueles difusos e os individuais homogêneos. Portanto, para evitar quaisquer dúvidas conceituais, aborda-se o sentido de algumas expressões regularmente utilizadas.

Embora, por vezes, o conceito de direitos e interesses sejam utilizados de forma intercambiável, parte da doutrina sustenta uma diferença conceitual entre ambos. Enquanto o direito é um interesse juridicamente reconhecido, o interesse é uma pretensão da esfera particular ou que ainda não foi reconhecida por alguma norma jurídica (Pedron, 2007).

Por outro lado, depreende-se da redação do art. 81, parágrafo único do Código de Direito do Consumidor que o ordenamento jurídico brasileiro não faz distinção entre os conceitos. Nesse sentido, Pontes (2008, p. 15) afirma que a pretensão do legislador diante desta questão *“optou por uma solução conciliatória que acabou prestigiando ambas, tornando-as equivalentes para fins de tutela jurisdicional”*. Portanto, adotou-se ambas as expressões como sinônimos neste trabalho.

Outrossim, a escolha do termo coletivo em sentido amplo para definir o tema desta pesquisa não é coincidental. No contexto deste trabalho, direitos ou interesses coletivos em sentido amplo (ou em *lato sensu*) é um conceito guarda-chuva para abranger as categorias dispostas no art. 81, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor¹: direitos coletivos, direitos difusos e direitos individuais homogêneos.

¹ Art. 2º O advogado, indispensável à administração da Justiça, é defensor do Estado democrático de direito, da cidadania, da moralidade pública, da Justiça e da paz social, subordinando a atividade do seu Ministério Privado à elevada função pública que exerce.

Parágrafo único. São deveres do advogado:

(...)

VI – estimular a conciliação entre os litigantes, prevenindo, sempre que possível, a instauração de litígios; (...)

Entre os direitos coletivos e difusos, apesar de ambos possuírem objetos indivisíveis, a diferença fundamental reside na possibilidade de determinação ou não dos titulares. Enquanto nos direitos coletivos, o grupo de titulares é determinado ou, ao menos, determinável, os direitos difusos não permitem a determinação de sujeitos. Pontes (2008, p. 27) leciona que “(...) a particularidade existente está em que um direito difuso pode tornar-se coletivo se e quando estiver revestido do grau de definição, coesão e organização destes últimos”.

Exemplificando, cita-se o não cumprimento do piso salarial de uma categoria como uma violação a um direito coletivo, pertencente àquela categoria. Em contrapartida, a destruição de ecossistemas em risco de extinção é uma violação cujos sujeitos afetados não podem ser quantificados, pois incide na esfera de toda a sociedade.

Diferente dos direitos coletivos e difusos, os direitos individuais homogêneos mantêm sua natureza material individual, mas diferenciam-se pela maior conveniência de sua defesa por vias coletivas em razão de sua origem comum (Zavascki, 2005). Neste sentido, a doutrina divide-se em considerá-los como espécie do gênero direito coletivo ou “*direitos individuais coletivamente tutelados*” (Pontes, 2008, p. 32).

Nessa perspectiva, pode-se mencionar um desastre de avião, em que a titularidade individual pertence às vítimas (ou familiares) do acidente. Ainda que os titulares desses direitos sejam identificáveis, divisíveis e quantificáveis, é possível o ajuizamento de ação coletiva na fase de conhecimento e a individualização da demanda na fase executória, prezando pela celeridade e eficiência processual.

Ao longo deste trabalho, considerando que direitos coletivos em sentido estrito, direitos difusos e direitos individuais homogêneos são tratados pela tutela coletiva de acordo com o ordenamento jurídico pátrio, independente da sua natureza, optou-se por utilizar o termo direitos ou interesses coletivos para se referir às três espécies de direitos mencionadas.

2.1 DAS ORIGENS DA TUTELA COLETIVA AO MICROSSISTEMA PROCESSUAL COLETIVO: DE ONDE VIEMOS E PARA ONDE VAMOS?

O debate acerca do acesso à justiça nos moldes atuais surgiu nos anos 70, cuja culminação advém do livro clássico de Cappelletti e Garth, denominado

“Acesso à Justiça” (Galanter, 2015). O ensaio explica a evolução dos debates em torno dos obstáculos para efetivação do acesso à justiça. Sistematizado pelos autores em três “ondas renovatórias”, assim se organizou as novas ideias que surgiram para facilitar e garantir o acesso à justiça em seu sentido amplo para a sociedade.

Em suma, a primeira onda envolve a promoção de assistência jurídica aos mais pobres, para que estes possam acessar os tribunais e dispor de advogados sem custo. Já a segunda onda seguiu em direção à proteção de direitos não-individuais, sem titularidade certa e que afetam uma coletividade de pessoas, em razão da ausência de mecanismos que os tutelassem.

Por fim, a terceira onda consiste na ampliação das demais reformas vistas nas anteriores, com enfoque na proteção efetiva de direitos, seja pela via judicial ou por outros métodos mais adequados ao caso em concreto. A preocupação central desta última onda extrapola o mero acesso das pessoas ao judiciário, mas, se de fato, o judiciário está garantindo às pessoas a resposta adequada aos seus conflitos. O foco na resolução adequada, e até mesmo na prevenção de conflitos, envolve uma gama de ferramentas, instituições e políticas públicas muito mais amplas que o conceito estrito de tutela jurisdicional (Cappelletti e Garth, 1998).

Em relação à esfera coletiva cujo reconhecimento surge na segunda onda, houve um longo processo de evolução desde seu estabelecimento como direitos fundamentais de terceira dimensão até a criação de mecanismos para sua tutela, transcendendo a ideia de processo como relação jurídica restrita a duas partes. Nesse contexto, a terceira onda também expandiu a noção de processo coletivo como instrumento para atender uma função social através do estímulo do uso de outros meios de resolução de conflitos.

Historicamente, as origens dos instrumentos coletivos regressam ao *common law*. Especificamente, possuem raízes na Inglaterra do século XVII, por meio da petição chamada “*bill of peace*”, a qual exigia a participação de todas as pessoas interessadas na demanda, com a possibilidade de representação em nome próprio ou alheio. A evolução do instituto chegou a permitir que um coletivo de pessoas também figurasse no polo passivo da causa, mediante a mesma hipótese de interesse comum válida para a parte autora (Zavascki, 2005).

No contexto da *civil law*, as discussões acerca de mecanismos de proteção de direitos não-individuais acentuaram-se na década de 70, muito em

decorrência da ausência de procedimentos hábeis para contestar violações, sobretudo, na esfera ambiental e consumerista, considerados temas fundantes para a reestruturação do sistema processual desses países para abarcar instrumentos de tutela coletiva (Zavascki, 2005).

Em convergência com o resto do mundo, as primeiras discussões teóricas acerca da tutela de direitos coletivos no Brasil também remontam ao final das décadas de 60, 70 até o início da década de 80 (Reis, 2018). Dentre as principais influências do debate, embora o sistema de ações coletivas brasileiro seja diretamente derivado das *class actions* estadunidenses, também houve forte influência do pensamento de teóricos italianos sobre o tema, a exemplo do já referenciado Mauro Cappelletti, o que torna o sistema de ações coletivas no Brasil, nos termos de Hermes Zaneti Jr. (2019a, p. 14), “uma *class action* à italiana”.

No âmbito normativo, desde o mencionado Código Civil de 1916, o Brasil evoluiu no tratamento de demandas coletivas. Atualmente, o nosso ordenamento jurídico possui um microssistema de tutela coletiva formado por normas esparsas, cujo conteúdo está interligado entre si, que convencionalmente regem o processo coletivo brasileiro, em razão da ausência de regulamentação própria sobre o tema (Bastos, 2018).

Embora não exista consenso doutrinário, Pinho e Porto (2020) indicam que a composição nuclear do microssistema de tutela coletiva é formado por “quatro pilares”, a Lei da Ação Popular, a Lei da Ação Civil Pública, a Constituição Federal e o Código do Consumidor.

A ação popular, considerada o primeiro pilar do microssistema de tutela coletiva, também foi o primeiro instrumento normativo de tutela de interesses coletivos no ordenamento jurídico brasileiro, criada pela Constituição de 1934. Nas décadas seguintes, outras legislações esparsas abriram espaço para a tutela de direitos coletivos, a exemplo da introdução dos dissídios coletivos na legislação trabalhista (CLT) em 1943 e da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei n. 6.938/81), que conferiu legitimidade ao Ministério Público para ingressar com ação de responsabilidade civil contra atos lesivos ao meio ambiente.

Porém, apenas em 1985, com a Lei da Ação Civil Pública (Lei n. 7.347/85), o segundo pilar desse microssistema. Não por menos, a referida lei é considerada marco inaugural da tutela coletiva no ordenamento jurídico brasileiro, ao

estabelecer diretrizes para o processo coletivo que perdura até hoje (Teixeira e Busiquia, 2017).

A Constituição Federal de 1988, o terceiro pilar, também inovou ao universalizar a proteção aos direitos coletivos. Por fim, como quarto pilar, o Código de Defesa do Consumidor de 1990 definiu expressamente os conceitos de direitos coletivos em sentido estrito e amplo, incluindo no rol destes últimos os direitos individuais homogêneos. A partir deste núcleo, funda-se de fato o microssistema de processo coletivo (Teixeira e Busiquia, 2017).

Mundialmente, a criação de mecanismos para a proteção de direitos coletivos são, ou logo serão, objeto de debate na ampla maioria dos países de tradição democrática, em razão de sua importância para enfrentar de forma justa as questões cada vez mais complexas e policêntricas que aportam nos tribunais. Nesse sentido, a literatura brasileira sobre o tema é vasta e sofisticada, até mesmo considerada referencial teórico no exterior (Gidi, 2004). A propósito, importa ressaltar que o tratamento da tutela coletiva no direito brasileiro em si também é considerado destaque internacional (Roque, 2013) por adotar as lições de Cappelletti e Garth, segundo Zavascki (2005, p.22), “*de modo muito mais profundo e mais rico*” que outros países de *civil law*.

Não obstante os inegáveis avanços que a doutrina e legislação brasileira alçaram a respeito do tratamento de interesses coletivos, ainda enfrentamos obstáculos próprios para garantir a efetividade da tutela coletiva na perspectiva contemporânea de acesso à justiça.

No tópico a seguir, apresenta-se a atual conjuntura do sistema de processo coletivo no Brasil e quais os principais desafios concernentes ao seu adequado funcionamento.

2.1.1 Desafios para a Efetividade da Tutela de Direitos Coletivos no Brasil

Atualmente, os dados do Cadastro Nacional de Ações Coletivas indicam a existência de 300 mil processos coletivos em tramitação no Brasil. Entretanto, de acordo com os dados estimados do Fórum Nacional de Ações Coletivas, as demandas coletivas correspondem, na realidade, ao total de 50 mil processos (CNJ, 2024).

A disparidade entre as informações não parece ser uma questão nova nas pesquisas sobre processos coletivos. Zaneti Jr (2019b) aponta duas pesquisas pertinentes acerca do tema: Relatório Ações Coletivas do CNJ (2019) e MP um Retrato do CNMP (2018). No entanto, relata que ambas as pesquisas possuem pontos deficientes em relação à coleta e análise dos dados, o que as tornam referenciais aproximados a serem consideradas com a devida cautela.

Feitas as ressalvas, no que tange aos resultados apresentados pela MP um Retrato do CNMP (2018), estimou-se 40 mil ajuizamentos de ações no ano de 2017. No âmbito administrativo, aponta-se 256.678 procedimentos classificados como de natureza coletiva. Aqui, ressalta-se a atuação extrajudicial do *parquet* na solução de conflitos coletivos, cujos resultados apontam uma tendência crescente na adoção de soluções negociadas.

Nessa esteira, destaca-se que o Relatório Ações Coletivas do CNJ (2019) indicou o Ministério Público como legitimado ativo com maior número de ações, bem como apontou a participação crescente da Defensoria Pública em processos coletivos. Entretanto, a constatação de baixa participação de associações cria indagações acerca da efetividade do processo coletivo para os legitimados privados.

Isto posto, comprehende-se que as principais razões para tal é a ausência de estrutura organizacional, material e jurídica para assumir um processo muitas vezes longo, dispendioso e com resultados a longo prazo (Zaneti Jr, 2019b). Esses motivos estimulam a reflexão acerca da efetividade da tutela coletiva no país, pois a ideia da legitimidade por representação surge justamente para romper as barreiras de ausência de incentivo e recursos materiais que os indivíduos sofrem, afastando a possibilidade de acesso à justiça em lesões de natureza coletiva (Teixeira e Busquia, 2017).

Outrossim, observa-se que o Estado consta no polo passivo de considerável parte das demandas coletivas, sendo um dos principais agentes contribuintes para o excesso de judicialização de demandas coletivas. Soma-se esse fator às dificuldades na fase executória, pioradas quando se trata de prestação pecuniária contra o ente público, cujo impacto no orçamento pode afetar uma coletividade de pessoas (Gonçalves, 2017).

De mais a mais, resta patente que os problemas da tutela coletiva são de ordem estrutural e não poderão ser solucionados sem a reforma aprofundada das instituições envolvidas nesse processo.

Uma das propostas mais debatidas para mudança no âmbito processual coletivo foi a proposta para a criação de um Código Processual Coletivo, inclusive, chegou-se a apresentar três diferentes anteprojetos para o Código durante o início dos anos 2000, mas nenhum projeto prosseguiu. Não nos cabe a discussão acerca da pertinência ou não da proposta, mas registra-se que a ideia de codificação advém da falta de regulamentação tangível para o tratamento de demandas coletivas. Ainda, é reflexo das falhas nas normas processuais civis para atender as particularidades de demandas coletivas (Teixeira e Busiquia, 2017).

Em 2020, o CNJ chegou a criar um grupo de trabalho para debater a regulação da tutela coletiva a partir dos resultados apresentados no Relatório Ações Coletivas, priorizando a coleta de dados referentes às ações coletivas desde o seu ajuizamento até o julgamento (STJ, 2020). A partir deste projeto, foram editadas as Recomendações CNJ n.º 76/2020 e n.º 339/2020, para dispor sobre a gestão de processos coletivos e a criação da estrutura do Núcleo de Ações Coletivas no âmbito de todas as esferas do judiciário, respectivamente.

Diante deste panorama, apesar da dificuldade de compilação de dados acurados sobre a realidade da tutela coletiva no Brasil e da falta de maturidade das iniciativas criadas para compreendê-la, os pesquisadores debruçam-se acerca das possibilidades para sanar as falhas que obstaculizam a sua efetividade, seja através de propostas legislativas, reformas judiciais ou pela adoção de meios diversos de tratamento de conflitos coletivos.

À vista disso, a tutela extrajudicial é um dos mecanismos cada vez mais utilizados para gerenciar adequadamente conflitos de ordem coletiva, com maior potencial de efetividade e adequação. Entretanto, resta saber se será capaz de garantir maiores níveis de acesso à justiça em conflitos coletivos.

2.2 TUTELA EXTRAJUDICIAL: CAMINHO PARA A EFETIVAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA?

Como exposto, vive-se um cenário de crise na credibilidade na instituição judiciária brasileira, em razão da cumulação de diversos fatores históricos, socioculturais, técnicos e econômicos. Faleck (2018) entende que essas circunstâncias - a exemplo do elevado tempo de tramitação dos processos, dificuldades na execução de sentenças, as dificuldades relacionadas à litigância com

o Estado, entre outros - estimularam a busca por alternativas ao monopólio estatal na resolução de conflitos.

Uma das soluções mais acolhidas para lidar com esse cenário foi a adoção da justiça multiportas. Criado por Frank Sander no fim dos anos 70, o conceito de “justiça multiportas” sugere a oferta de múltiplos mecanismos de resolução de conflitos, cujo direcionamento é realizado caso a caso, a partir da análise dos elementos do conflito. Portanto, considera-se que cada método, sejam heterocompositivos (adjudicação e arbitragem) ou autocompositivos (negociação, mediação e conciliação), possuem estruturas procedimentais próprias adequadas a diferentes tipos de conflitos (Sales e Souza, 2011).

Cappelletti e Garth (1988), ao tratarem da terceira onda renovatória, indicam que os métodos extrajudiciais podem resultar em maior eficácia no tratamento de conflitos, em razão da insuficiência do sistema estatal em garantir a efetividade de direitos. Os autores (1988, p. 67) desenvolvem “ela [a terceira onda] *centra sua atenção no conjunto geral de instituições e mecanismos, pessoas e procedimentos utilizados para processar e mesmo prevenir disputas nas sociedades modernas*”.

Justamente em razão das vantagens da desjudicialização, quais sejam a cooperação, descentralização, celeridade e maior eficácia, o conceito de jurisdição foi ampliado para abranger a ideia da justiça multiportas, visualizando os métodos extrajudiciais de resolução de conflitos como ferramenta de acesso à justiça (Rapozo, 2023).

Notadamente, conferiu-se força aos MASCs, que passaram a ser expressamente adotados e incentivados pela legislação e instituições de justiça, seguindo o clássico entendimento - para cada conflito, um método. Conforme expressado por Menkel-Meadow (2002, p.8), “(...) *one "size" of dispute resolution process - adjudication - does not fit all*”.

Em relação à esfera coletiva, Merçon-Vargas (2012, p. 169) aduz:

As técnicas extrajudiciais de resolução de disputas, além de serem cabíveis para a resolução de conflitos relativos a direitos coletivos, também podem ser consideradas técnicas *adequadas*, à luz de argumentos de produção - resultados a serem obtidos com menor dispêndio de tempo e de recursos - e de argumentos de qualidade - superioridade dos resultados.

Por conseguinte, em decorrência do elevado grau de burocratização e insegurança jurídica do judiciário, nota-se o avanço de vias não jurisdicionais para o tratamento de conflitos, tendência que foi adotada no processo coletivo. A seguir, passamos a analisar como se desenvolveu esse movimento e quais as consequentes perspectivas atuais e futuras para a tutela de direitos coletivos.

2.2.1 Novos Mecanismos de Tutela de Direitos Coletivos e as Perspectivas para o Cenário Brasileiro

Por muito tempo, a doutrina brasileira limitou o conceito de direito processual ao exercício da tutela jurisdicional. Contudo, constata-se a constante evolução de métodos de resolução de conflitos que extrapolam a jurisdição estatal, o que demanda a ampliação metodológica do objeto de estudo do direito processual para abarcar outras processualidades para além da convencional (Reis, 2018).

A sistemática do processo civil convencional pressupõe a igualdade entre as partes, em um processo definido por uma série de procedimentos fixos que culminam no resultado mais neutro e racional possível para todas as partes envolvidas. Ocorre que essa estrutura não suporta, por si só, o crescente fenômeno de massificação das demandas, que sobrecarrega a máquina estatal. Nesse sentido, mesmo as demandas individuais assumem natureza coletiva, a pensar nos direitos individuais homogêneos e o instituto de recursos repetitivos (Merçon-Vargas, 2012).

Embora a jurisdição tenha por princípio a igualdade formal, a realidade demonstra que nem sempre esse princípio está equalizado a igualdade material. Tanto é que o movimento pela adoção de outros meios de resolução de conflitos também é estimulado pela falta de efetividade das soluções obtidas pelo tradicional processo jurisdicionado (Merçon-Vargas, 2012).

Portanto, a formação de um jurista atual deve ampliar a sua concepção processual para além da jurisdição estatal, preocupando-se com os impactos causados à sociedade, por meio da interdisciplinaridade, para entender de forma aprofundada o papel do processo no acesso à justiça (Cappelletti e Garth, 1998).

Em sintonia com esse movimento doutrinário, a própria legislação brasileira passou a estimular expressamente a solução consensual de conflitos, privilegiada sempre quando possível. O marco normativo desse movimento é o Código de Processo Civil de 2015, ao inserir a tentativa de conciliação durante o

processo e estabelecer como princípio que o Estado deve promover a autocomposição.

Em seguida, diversas legislações passaram a dispor taxativamente a possibilidade de uso de métodos extrajudiciais². Da mesma forma, essas diretrizes reformularam a função social do advogado. Conforme art. 2, VI do Código de Ética e Disciplina da OAB, é dever do próprio advogado prevenir litígios e estimular a autocomposição.

Nesse sentido, Reis (2018) aponta que a adoção de procedimentos extrajudiciais em disputas coletivas desestimula a postura adversarial e fomenta comportamentos cooperativos, que, por sua vez, auxiliam no tratamento adequado dos conflitos. Dentre a mudança de postura procedural, destaca-se o reconhecimento da possibilidade de conciliação de interesses, a presunção de honestidade na comunicação entre interlocutores e a construção de um ambiente favorável à formação de confiança entre as partes, tornando-o propício à troca de informações, dúvidas, inquietações e à elaboração de alternativas conjuntas para o tratamento do conflito.

Essa tendência não é isenta de críticas, especialmente quando se trata da indisponibilidade atribuída aos direitos coletivos e de questões envolvendo interesse público (Merçon-Vargas, 2012). Nuñez Viégas (2007) critica a forma de tratamento extrajudicial de conflitos ambientais no Brasil, apontando uma predominante tendência de soluções “privatizadas” em políticas públicas. A título de exemplo, o autor cita as dificuldades para fiscalização e aplicação de penalidades firmadas em Termo de Ajuste de Conduta (TAC), que acabam por anular as ditas vantagens do tratamento extrajudicial desses conflitos.

Entretanto, o autor não descarta totalmente a possibilidade de tutelar extrajudicialmente direitos indisponíveis, com a realização de ações conjuntas com a administração pública e participação maior dos setores da sociedade civil, sempre priorizando o interesse público. Didier Jr. e Zaneti Jr (2016, p. 86) assentam que “a autocomposição não pode ser encarada como panaceia”, seu papel primário não é diminuir a demanda do judiciário nem o tempo de espera de resolução de casos, mas sim, construir uma participação social no trato dos conflitos, estimulando a

² Como exemplo, podemos citar: art.22, alínea j, da Lei 14.112/2020, art. 151 da Lei n.º 14.133/2021. e art. 17, §10, Lei n.º 8.429/1992.

perspectiva que a solução participativa e consensual é mais positiva para a sociedade como um todo (Didier Jr., Zaneti Jr., 2016).

Além do mais, como Ferreira (2015, p. 102-103) aponta, a “(...) *indisponibilidade absoluta de certos direitos visando à sua proteção possa ser falsamente adequada e em alguns casos se torne prejudicial ao próprio objeto jurídico tutelado (...)*”. No âmbito processual coletivo, o uso de métodos extrajudiciais de solução de conflitos é cada vez mais recorrente, apesar de não existir marco normativo que o regule. Dentre erros e acertos, já é realidade que considerável parte dos conflitos coletivos que aportam no Ministério Pùblico utilizam soluções negociadas para conflitos (Merçon-Vargas, 2012).

Diante desse cenário, é importante fomentar a discussão acerca da construção de parâmetros ao tratamento extrajudicial de conflitos coletivos. Considerando fatores como adequação e razoabilidade, bem como análise dos componentes do conflito - objeto, partes, interesses - para chegar ao melhor meio de resolução a ser utilizado. Tais ponderações são cada vez mais debatidas nas menções às novas tendências do direito processual civil.

Em linha de raciocínio similar, Zaneti Jr. (2019a) menciona que a criação de *designs* efetivos pautados na combinação de modelos de tutela coletiva, sejam judiciais ou extrajudiciais, é a solução mais eficiente para o processo coletivo brasileiro. Essa conclusão estaria alinhada com as ideias da “nova ciência econômica”, que combina desenhos institucionais (*market design*) e uma arquitetura de escolhas (*choice architecture*) para estabelecer a tutela modelo (*default*) mais eficiente para um determinado número de casos.

Nesse sentido, o autor considera que a próxima geração do processo coletivo brasileiro compreende o incentivo à autocomposição, maior participação dos chamados órgãos públicos de controle, cumprimento descentralizado de decisões judiciais e a percepção do papel do judiciário como garantidor efetivo da tutela de direitos e resolução de conflitos, abarcando o DSD e os processos estruturantes nesta nova fase. Notadamente, diante do fator complexidade dos litígios coletivos, a aplicação de modelos fixos de tutela resulta em falhas sistêmicas que prejudicam a solução adequada dos conflitos (Zaneti Jr., 2019a).

Portanto, a partir do desenho de arranjos procedimentais customizados, utilizando uma visão sistêmica do conflito em busca da construção de técnicas

processuais mais adequadas a cada caso, o DSD pode oferecer maior nível de efetividade e satisfação com o melhor custo-benefício (Zaneti Jr., 2019a).

Entende-se que a capacidade de adequação e flexibilidade são pontos fundamentais ao DSD, tornando-o uma opção interessante para gerenciar conflitos complexos e multifacetados na esfera coletiva.

A possibilidade de envolvimento direto da sociedade e a participação do poder público de maneira mais abrangente, por meio da representação de diversos órgãos, além da construção de soluções consensuais e satisfatórias aos envolvidos indicam um caminho para superação de obstáculos relacionados à efetividade da tutela coletiva.

Por essa razão, diante das alternativas debatidas para superar os desafios do acesso à justiça na busca da tutela efetiva de interesses coletivos no Brasil, o presente trabalho pretende focar na possibilidade de aplicação do DSD para tratamento de interesses coletivos em harmonia com o conceito de acesso à justiça.

Para tanto, no capítulo a seguir, passamos a conceituar o DSD, seus princípios e técnicas fundantes, bem como debater possíveis potencialidades e limitações do uso da técnica no contexto da tutela coletiva brasileira.

3 DESIGN DE SISTEMAS DE DISPUTAS: PROMESSAS E REALIDADE

Dada a crescente complexidade dos conflitos de ordem coletiva, passa-se a refletir acerca dos desafios para estruturar um sistema de resolução de conflitos coletivos coeso e condizente com o ideal de acesso à justiça.

Assim, resta patente que não basta direcionar demandas coletivas para a via extrajudicial, deve-se investir em modelos versáteis que possam, ao mesmo tempo, superar a rigidez da tutela normativa que impede o gerenciamento apropriado dos conflitos, bem como lidar com o aumento quantitativo e qualitativo das demandas do mundo contemporâneo.

O fenômeno da globalização, aliado ao exponencial desenvolvimento tecnológico e informacional, também impactam no conceito de acesso à justiça, vez que esta é uma “fronteira em movimento”, como definida por Galanter (2015). Embora a questão da justiça tenha aumentado exponencialmente ao longo dos anos, seu crescimento também implicou no reconhecimento de outras demandas socialmente consideradas como injustiças.

Não seria diferente com as demandas coletivas. A tutela coletiva de direitos transindividuais ou individuais homogêneos implica no envolvimento de uma multidão de atores, referentes a direitos e interesses diversos e complexos, com alcance e repercussões usualmente difíceis de estimar (Cabral e Zaneti Jr., 2019).

Considerando a impossibilidade do sistema de resolução de conflitos processar todas as disputas emergentes, deve-se definir prioridades e realizar escolhas a nível institucional. Além disso, o aumento na quantidade de disputas também não resulta necessariamente na qualidade destas (Galanter, 2015). Qualidade, neste sentido, significa o provimento de condições processuais adequadas, isonômicas, imparciais e efetivas.

Importante ressaltar o aspecto da qualidade, e não apenas quantidade. Os MASCs, como visto no capítulo anterior, são constantemente referenciados como meios mais céleres e justos para tratar conflitos. Contudo, é necessário ter cautela para não reduzi-los à mera estratégia de diminuição do número de disputas no assoberbado judiciário, ou ainda, como meio para alcançar o melhor custo-benefício financeiro, especialmente para os denominados litigantes habituais.

No entanto, a perspectiva qualitativa ainda não é priorizada nas discussões sobre justiça multiportas. Há um elevado número de iniciativas

direcionadas à desjudicialização de conflitos e ao fomento da cultura de paz. Contudo, os resultados não acompanham os investimentos na área, muito em razão da repetição de projetos similares sem reflexão do impacto prático nos pontos sensíveis que dificultam o acesso à justiça (Crespo, 2012). Por exemplo, tem-se uma série de iniciativas voltadas para a mediação e conciliação nas instâncias superiores, quando os maiores gargalos de acesso encontram-se entre a fase pré-processual até o ingresso da demanda (Galanter, 2015).

Fato é que os problemas de acesso possuem múltiplas camadas e demandam uma abordagem interdisciplinar. Apenas mutirões de conciliação e a obrigatoriedade de tentativa de mediação prévia, de forma descoordenada, não são capazes de abordar as dificuldades de acesso à justiça enfrentadas pelo judiciário de forma eficaz.

Além disso, o debate sobre os MASCs costuma esgotar-se no estudo da aplicação de métodos particulares e individualizados, de forma apartada dos demais. Na realidade, muitos conflitos atuais demandam soluções que não podem ser dadas por um único instrumento, em razão de seus elementos e complexidades próprias.

Hodiernamente, para tratar de tais demandas, alguns teóricos já ampliaram o debate e passaram a reconhecer uma visão sistêmica do tratamento de conflitos, permitindo a combinação e hibridismo desses procedimentos para permitir maior efetividade no processo de resolução de conflitos, personalizados a partir dos fatores peculiares a cada um deles.

A título de exemplo, podemos citar a cláusula escalonada, que estabelece a mediação como primeira opção para tratamento de eventual conflito e, se não houver consenso em algum tema, estes serão direcionados para a arbitragem.

Similarmente, Zaneti Jr. (2023) observou que esse movimento está sendo reconhecido pelo Código de Processo Civil, que permitiu a abertura para o autorregramento processual pela vontade das partes, abrindo um leque de possibilidades procedimentais.

Portanto, a tendência para os operadores de direito consiste em utilizar de flexibilidade e criatividade para instrumentalizar um ou mais processo(s) de resolução de forma adequada. Ao invés de escolher um método para cada conflito, é possível combinar métodos para alcançar a melhor estratégia de resolução da disputa (Faleck, 2020).

É nesse sentido que Faleck (p. 2, 2020) aponta um “*espaço vazio no estudo do processo e dos meios adequados de solução de controvérsias (MASCs)*”, e instiga a investigação do tema a partir de uma análise estratégica de sistemas, construídos com a finalidade de executar os melhores mecanismos para o conflito posto, não se limitando a analisar mecanismos específicos de forma independente e isolada.

Diante deste panorama, resta patente a necessidade de investir, no âmbito teórico e prático, em perspectivas que possam abordar, de fato, os verdadeiros obstáculos para o acesso efetivo à justiça. E é precisamente a perspectiva sistêmica a contribuição diferencial que o DSD propõe perante os debates acerca do tratamento de conflitos coletivos no Brasil.

A seguir, apresenta-se o Design de Sistemas de Disputas desde suas origens na escola de Harvard nos anos 80, durante a efervescência da justiça multiportas, passando pela subsequente evolução do método para abranger conflitos interorganizacionais até as perspectivas modernas de aplicação. Por fim, sustentamos que a visão sistêmica do DSD é propícia ao gerenciamento de conflitos coletivos no Brasil, indicando casos de sucesso no país.

3.1 ORIGENS E CONCEITO DO DESIGN DE SISTEMAS DE DISPUTAS (DSD)

Em primeiro plano, antes de definirmos conceitualmente o que é Design de Sistemas de Disputas (DSD), é necessário contextualizar suas origens, a fim de compreender o contexto do seu surgimento, relevância e alcance. Mais adiante, adentraremos nos princípios e técnicas fundantes do DSD.

As origens do DSD datam de meados dos anos 80, através da publicação do livro “*Getting Disputes Resolved: Designing Systems to Cut the Costs of Conflict.*” (1988) de William Ury, Jeanne Brett, e Stephen Goldberg. A proposta dos autores da obra foi estabelecer uma estrutura sistemática para a criação de arranjos procedimentais de gerenciamento de conflitos a nível organizacional, dividida em quatro etapas: diagnóstico, concepção (design), implementação e saída, avaliação e difusão (Rabinovich-Einy e Katsh, 2012).

Em sua essência, o DSD surgiu para tratar de conflitos intraorganizacionais, promovendo parâmetros para gerenciamento de conflitos internos de uma única organização. Com o desenvolvimento do tema, outros autores

expandiram o escopo para propor, a partir do reconhecimento de conflitos sistemáticos, o uso da técnica na prevenção de conflitos que extrapolam a esfera individual para construir desenhos voltados a estruturas institucionais complexas com maior diversidade de atores e organizações envolvidas (Rabinovich-Einy e Katsh, 2012).

Diversos teóricos apresentaram outras ideias de modelos, princípios e estruturas para o DSD. No entanto, apesar das diferenças, convergem nos principais pontos: priorização de estratégias de maior custo-benefício, participação ativa das partes envolvidas durante todo o processo, promoção da isonomia procedural e criação de mecanismos de avaliação (Conbere, 2001).

Inicialmente, os autores estabelecem como pilar teórico três formas de resolução de conflitos, sejam por meio de: interesses, direitos ou poder. Enquanto a resolução por direitos foca em estabelecer quem está certo ou errado a partir de um determinado conjunto de normas, como na arbitragem ou na adjudicação, a resolução baseada em poder é uma disputa de forças, seja física, social, econômica ou outros fatores, temos de exemplo a guerra e o uso de influências para neutralizar ou dominar a outra parte (Ury, Brett e Goldberg, 1988).

Contudo, a resolução pautada em interesses³ enfoca nas causas do conflito e possibilita um maior nível de satisfação e cooperação entre as partes, em razão do esforço em prol de atender as necessidades e preocupações dos envolvidos. Neste sentido, a negociação e mediação são exemplos de procedimentos baseados na reconciliação de interesses⁴ (Ury, Brett e Goldberg, 1988).

Isto posto, conceitualmente, pode-se definir o DSD como “(...) *um método, baseado em princípios e técnicas, de customização de sistemas que possibilitem o procedimento e a solução mais adequada a um determinado conflito*” (Ostia, 2014, p. 92).

³ O conceito de interesses para Ury, Brett e Goldberg (1988, p. 5) é: “Interests are needs, desires, concerns, fears—the things one cares about or wants. They underlie people’s positions – the tangible items they say they want.”

⁴ Importante ressaltar que nem toda mediação ou negociação é baseada em interesses. Lencionam Ury, Brett e Goldberg (1988, p. 6): “by no means do all negotiations (or mediations) focus on reconciling interests. Some negotiations focus on determining who is right, such as when two lawyers argue about whose case has the greater merit. Other negotiations focus on determining who is more powerful, such as when quarreling neighbors or nations exchange threats and counterthreats. Of ten negotiations involve a mix of all three-some attempts to satisfy interests, some discussion of rights, and some references to relative power.”

Em seu trabalho original, Ury, Brett e Goldberg (1988) desenvolveram seis princípios básicos do DSD. O primeiro princípio determina o foco nos interesses. Como já relatado, a negociação de conflitos a partir de interesses viabiliza uma abordagem motivada à resolução de problemas com maior satisfação para os envolvidos. Porém, vez que nem todo conflito será solucionado na base dos interesses, o segundo princípio indica a construção de mecanismos de retorno para negociação à base de interesses, toda vez que o conflito estiver em vias de gerenciamento a partir de direitos ou poder.

Se todas as opções falharem, o terceiro princípio sugere a criação de mecanismos de baixo custo baseados em direitos ou poder, a exemplo da arbitragem, votação ou o estabelecimento de regras para limitação do uso do poder. O quarto princípio estabelece que um projeto de DSD adequado e congruente com as necessidades do conflito em mesa precisa de ferramentas de consulta participativa durante a construção e implementação, bem como análise e feedback ao fim da disputa.

A partir disso, o quinto princípio enuncia que a sequência de mecanismos deve seguir a lógica de uma “*dispute resolution ladder*” (Ury, Brett e Goldberg, 1988, p. 62), priorizando as ferramentas da ordem de menor custo até o maior, com o fim de evitar a escalação do conflito. Por fim, o sexto princípio trata de motivar a aderência das partes ao uso dos mecanismos propostos, fornecendo os meios, habilidade e recursos necessários para estimular a voluntariedade e cooperação.

Assim, a aplicação do DSD permite que os operadores de direito e as partes envolvidas disponham de mais de um mecanismo para resolução do conflito, organizados de forma a proporcionar maior conveniência e eficácia para o tratamento da questão posta (Faleck, 2018).

Tal característica possibilita a análise e consideração de questões importantes para o gerenciamento adequado do conflito que extrapolam a esfera processual, como as emoções, expectativas, grau de satisfação, interesses, reputação e aspectos culturais das partes envolvidas (Rapozo, 2023).

Destaca-se que a natureza do DSD é de método, técnica ou instrumento, cuja finalidade é criar um ou mais mecanismos de gerenciamento de conflito. Portanto, não se deve confundir o DSD com um processo ou meio de resolução de conflitos, assim como são a mediação, conciliação ou arbitragem. Na verdade, cada

mecanismo, oferecidos por meio de um canal⁵, formam o sistema, quando individualmente considerados, possuem natureza processual e de mecanismo de resolução de disputas, interligados para a criação de um macrossistema (Ostia, 2014).

Outra característica elementar ao DSD é a natureza participativa. Como resumido por Ostia (2014, p. 94), “os sistemas devem ser desenhados não para os interessados, mas sim com os interessados”. Ury, Brett e Goldberg (1988) também lecionam que a participação das partes envolvidas é necessária para o sucesso da construção do sistema.

A voluntariedade também é elemento indispensável à construção do sistema, pois as partes podem recusar as proposições apresentadas, e até retirar-se das tratativas a qualquer momento. Ostia (2014) leciona que o DSD é formado através de um duplo consenso, sejam os consensos formais, relacionados à adoção de procedimentos e outras questões procedimentais, quanto os materiais, referentes ao objeto de fato do conflito, direitos e interesses. Cada avanço dentro do arranjo significa uma aceitação das tratativas na etapa anterior.

Portanto, comprehende-se o DSD como um método flexível, pensado para adequar-se às particularidades de cada conflito, que deve ser construído em conjunto com aqueles envolvidos, conforme critérios de oportunidade, adequação e custo benefício, a fim de obter uma solução consensual, participativa e satisfatória às questões que se propôs a tratar.

Diante desta lógica, a fim de que o DSD alcance a efetividade que propõe, o processo de construção e implementação do sistema é fator decisivo. Pouco adianta investir em um arranjo procedural que não é aceito pelas partes e não estimule sua participação efetiva. Para tanto, é necessário que o sistema proposto seja mais adequado e conveniente para os interessados em relação às outras opções disponíveis (Faleck, 2018).

Então, além da visão sistêmica inerente ao DSD, o *designer* deve considerar o fator da adequação. Algumas perguntas a serem feitas nesta análise: qual (is) a(s) finalidade(s) desse sistema? Quem está envolvido? Como abordar os

⁵ FALECK, Manual de design de sistemas de disputas. Criação de estratégias e processos eficazes para tratar conflitos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018, p. 33 define o conceito de “canal” como elemento da construção de arranjos processuais: “Mecanismos processuais são oferecidos por meio de um *canal*. Canais correspondem a um *locus* para a resolução de uma disputa, ou seja, uma ou mais portas por meio das quais uma instituição, organização ou até um indivíduo oferecerá um ou mais mecanismos processuais para a utilização pelas partes.”

envolvidos? Quais as estimativas econômicas para a solução da questão nas vias consensuais? E na adjudicação?

Faleck (2018, p.17) elenca as cinco etapas para o desenho de arranjos procedimentais: “(i) *iniciativa*; (ii) *diagnóstico da situação conflituosa*; (iii) *definições acerca de objetivos e variáveis intrínsecas do sistema*; (iv) *construção do sistema*; (v) *implementação e avaliação*”. A sistematização de etapas bem definidas é essencial para definir uma boa estrutura e adequação ao projeto.

Por fim, ao classificar as espécies de DSD em quatro categorias diversas - arranjos contratuais, sistemas de indenização, sistemas organizacionais e institucionais e sistemas *on-line* - Faleck (2018) destaca que a divisão é realizada de forma generalizada a partir dos arranjos mais frequentes, mas que não esgotam todas as possibilidades da ferramenta.

À vista disso, observa-se que o campo de aplicação do DSD é multifacetado e não se restringe a um único tipo de conflito, com potencial para alcançar conflitos em diversas esferas - de ordem pública ou privada, interorganizacionais ou intraorganizacionais, preventivos ou resolutivos - o que amplia sua capacidade de fomentar modelos de gerenciamento de conflitos mais eficazes e com maior participação das partes interessadas (Rapozo, 2023).

Em seguida, passamos a discutir o DSD como ferramenta de inovação jurídica para gerenciar conflitos coletivos no país, ressaltando a capacidade do método em proporcionar soluções coletivas colaborativas e adequadas ao nível de complexidade de cada caso em concreto, desde que considerados alguns critérios de aplicação.

3.1.1 Análise crítica do Design de Sistemas de Disputas em conflitos envolvendo interesses coletivos

Nessa perspectiva, após apresentar o DSD e suas diretrizes fundantes, propõe-se o uso do método para atender às necessidades de tratamento de conflitos coletivos para além das possibilidades normatizadas no ordenamento jurídico processual. Entende-se que as características instituidoras do DSD possuem capacidade de adequação necessária para gerenciar a complexidade dos conflitos coletivos no contexto brasileiro.

Contudo, deve-se refletir sobre o propósito do DSD não apenas na esfera jurídica, mas também social, para que a técnica não se torne instrumento para a manutenção ou aumento da disparidade entre as partes, especialmente em um país com expressivo nível de desigualdade social, refletida em todas as esferas do sistema judiciário.

Tratando-se da esfera coletiva, há de se considerar fatores particulares, como a dimensão e alcance do conflito, o envolvimento de múltiplas partes, a participação estatal, bem como discussões sobre legitimidade, isonomia e interesse público. O processo coletivo é regido por normas de ordem pública, e não obstante não impeçam a adoção de tutelas não adjudicatórias, essas normas são cogentes e exigem a sua observância (Merçon-Vargas, 2012).

Um dos principais desafios para a efetivação do acesso à justiça é a disparidade de poderes entre as partes. Basta pensar em um trabalhador que demanda contra a empregadora multinacional, ou um consumidor que litiga contra uma grande indústria. No âmbito coletivo, cita-se comunidades que enfrentam empresas causadoras de danos ambientais locais e populações indígenas disputando territórios contra proprietários de terras, exemplos comuns na realidade brasileira.

Outro desafio gerencial é o crescente nível de complexidade dos conflitos coletivos. A partir das demandas multifacetadas, irradiadas e policêntricas que surgem do funcionamento de uma estrutura, cunhou-se o conceito de conflitos estruturais, uma das espécies de conflito coletivo (Vitorelli, 2018). O reconhecimento da existência de conflitos cujas raízes estejam na burocracia de uma instituição e demandam reformas profundas ou reconfiguração destes é um exemplo da “fronteira em movimento” do acesso à justiça mencionada por Galanter. Testemunha-se novas demandas ou mesmo demandas anteriores que são visualizadas a partir de um nova perspectiva coletiva e passam a ser priorizadas no seio social.

Considere-se a existência de diversos grupos, com multiplicidade de interesses interna e externamente, com diferentes graus de harmonia, além da própria complexidade do ocorrido e do direito (Cabral e Zaneti Jr, 2019). Diante dessas particularidades, a tutela coletiva não pode ser equiparada à individual. Em conflitos de alta complexidade, torna-se difícil encaixar o pedido e a causa de pedir nos moldes normativos (Caldas, 2022).

Assim, é necessária uma abordagem mais flexível que permita o conhecer a verdadeira extensão do conflito e das medidas adequadas à situação, adaptando-se ao caso em concreto. Caldas (2022, p. 12) ressalta tal necessidade:

Dessa forma, o tratamento de litígios de interesse público como se fossem bipolares não corresponde à realidade concreta destes conflitos, sendo inadequada a tentativa do seu enquadramento sob essa ótica, o que acaba por causar uma verdadeira violação massiva de direitos, bem como impedir um franco acesso à justiça dos diversos interessados no provimento jurisdicional.

Entretanto, ainda persiste no judiciário brasileiro uma visão individualista dos conflitos, definidos pelas partes envolvidas e pedidos, e por fim, encaixando-os simplificadamente em uma sentença, sem maiores reflexões acerca das causas estruturantes do conflito. Em decorrência, percebe-se a dificuldade do judiciário em garantir a efetivação de direitos sociais básicos como saúde, educação e meio ambiente (Braga, 2023).

O uso de mecanismos de resolução de conflitos em disputas coletivas, inclusive o DSD, também reproduzem essa lógica ao aplicar a transposição literal dos modelos construídos para conflitos individuais, sem consideração às distorções de escala decorrentes (Cohen, 2009).

Idealmente, Crespo (2012) afirma que um sistema de resolução de conflitos justo e baseado na criação de valores pressupõe o recurso a um sistema judicial sólido e imparcial. Caso a parte entenda que o acordo não é viável, haveria segurança no judiciário como última instância, o que, por sua vez, permitiria maior confiança e abertura no processo de negociação, elevando o potencial para criação de valores e opções informadas, cooperativas e bem sucedidas. Não por menos, iniciativas construídas por DSD também estão interligadas com a adjudicação, atuando de forma conjunta dentre diversos canais (Faleck, 2018).

Portanto, para solucionar as falhas na efetividade dos sistemas de resolução de conflitos do país, a proposição de reformas no sistema deve considerar uma abordagem sistêmica à resolução de conflitos, capaz de abranger as questões pertinentes à realidade local, em que o judiciário estatal e outros meios de resolução de conflitos funcionem como um organismo (Crespo, 2012).

O DSD torna-se ferramenta de inovação jurídica a partir da flexibilidade para criação de acordos processuais, como uma forma de permitir a participação das partes envolvidas desde a construção dos arranjos de procedimentos até a

proposição de opções para solucionar o conflito, permitindo maior isonomia e soluções adequadas aos litígios coletivos (Zaneti Jr., 2023).

O uso do DSD, apesar das ressalvas levantadas, é uma tendência inovadora no Brasil e pode trazer resultados positivos para o ideal de acesso à justiça. Na esteira do que já foi discutido, leciona Zaneti Jr. (2023, p. 529):

Na experiência jurídica as inovações nem sempre resultam em boas saídas para nossos problemas e é preciso tomar cuidados para garantir que a busca pela efetividade não sacrifique a justiça das decisões. Os acordos processuais devem ser encarados de maneira otimista, se justificam e procuram atingir objetivos comuns de eficiência, simplificação, especialização do procedimento em relação ao caso, diminuição de custos e celeridade, porém não são um fim em si mesmo.

O primeiro princípio do DSD estabelece o eixo central do tratamento de conflitos para os interesses, colocando os direitos em segundo plano, salvo quando absolutamente necessário. Entretanto, o foco absoluto em interesses pode ocultar diversas disparidades entre as partes, como dissonância de poder, posição social e econômica (Cohen, 2009). A estrutura do DSD baseada em interesses pressupõe a igualdade entre as partes, mas deve avançar do simples pressuposto para a criação de mecanismos que realmente garantam condições procedimentais isonômicas.

Desse modo, a aplicação metodológica da resolução de conflitos baseada (puramente) em interesses deve expandir para abarcar uma análise sistemática do contexto social em que o conflito e as partes se encontram. De outra forma, na prática, o DSD poderia manter ou até contribuir para a posição de disparidade entre as partes (Cohen, 2009).

O DSD não é uma mera ferramenta neutra, puramente técnica e descolada da realidade das partes e do conflito. Por um lado, pode ser utilizado como instrumento que possibilita procedimentos e resultados mais justos e adequados aos envolvidos. Por outro lado, também pode permitir distorções para evitar a responsabilização devida de uma parte ou para impedir que outra parte possa acessar plenamente seus direitos. O *designer* deve considerar o propósito a qual o arranjo será construído, bem como as correspondentes repercussões éticas e até mesmo legais do sistema desenvolvido (Menkel-Meadow, 2009).

A partir da lente sistêmica do DSD, pode-se realizar a análise ampla e aprofundada dos elementos que formam o conflito. A etapa do diagnóstico permite visualizar amplamente todos os fatores que envolvem o conflito, quais sejam: (i)

causas; (ii) frequência; (iii) quantidade e (iv) alcance. Assim, é possível mapear preventivamente onde, como e o porquê do surgimento daquele conflito, evitando novas disputas (Faleck, 2018).

Na realidade, mesmo na realidade intraorganizacional, Ury, Brett e Goldberg (1988) já destacavam a dificuldade em adotar uma perspectiva sistêmica para o gerenciamento de conflitos. Eles apontaram que raramente um *designer* é convidado para realizar um projeto de reforma ou reformulação do sistema de resolução de conflitos de uma organização, mas sim, para atuar em situações pontuais. Seja por conveniência ou receio de mudanças, há dificuldades de reconhecer a necessidade de mudanças estruturais que possam prevenir ou solucionar os conflitos emergentes.

Considerando tais fatores, Cohen (2009, p. 75-76) faz alguns questionamentos que o *designer* deve ponderar ao construir sistemas para conflitos de larga escala:

Questions could thus include: how do existing legal frameworks shape the rights, duties, and entitlements of these stakeholders? What are the potential distributional effects of configuring a dispute at one level of jurisdiction or geography versus another, for example, as a dispute within a particular bounded locality (the city) or, conversely, as one that implicates the state and its ability to devolve or retain the power to regulate private and public space through zoning, taxation, and eminent domain? How do these alternative ways of configuring the jurisdictional boundaries of a dispute inform an individual's or a collective's understandings and experiences of being a stakeholder? Do background social norms and expectations make particular harms perceptible as conflict and do they produce particular kinds of interests and negotiation strategies? Would negotiated agreements look different if legal frameworks, jurisdictional configurations, and social expectations were the sustained objects of change? If so, when/how should designers try to weave the conditions shaping conflicts and shaping parties into the very fabric of DSD?⁶

No mesmo sentido, Zaneti Jr, (2023, p. 539) levanta preocupações similares ao defender que a tutela coletiva por métodos não adjudicatórios deve

⁶ Questões podem incluir: como modelos sistemáticos legais moldam os direitos, deveres e prerrogativas desses atores? Quais são os efeitos potenciais de configurar uma disputa em um nível de jurisdição ou geográfico ao invés de outro, por exemplo, como uma disputa em uma determinada localidade (a cidade) ou, inversamente, como uma disputa que inclui o Estado e sua capacidade de manter o poder de regular os espaços públicos e privados através de zonamento, taxação e desapropriação? Como essas alternativas de configurar os limites jurisdicionais de uma disputa expressam entendimentos e experiências individuais ou coletivas de ser um ator? As normas sociais subjacentes e expectativas tornam determinados danos perceptíveis como conflitos e produzem determinados tipos de interesses e estratégias de negociação? Acordos negociados seriam diferentes se os modelos sistemáticos legais, configurações jurisdicionais e expectativas sociais fossem os objetos de mudança sustentados? Se sim, quando/como devem os designers tentar construir as condições que moldam conflitos e atores na própria estrutura do DSD? (Tradução nossa)

seguir algumas precauções para promover a primazia do interesse público, e “controlar a adequação (adequacy) e justiça (fairness) do acordo coletivo, material e processual”.

O autor continua a argumentar pelo estabelecimento de condições para assegurar o bom uso dos desenhos procedimentais em questões coletivas para evitar distorções que resultem em injustiças (2023, p. 539):

Isso é necessário em face do interesse público na tutela dos direitos coletivos, para garantir que o acordo tenha potencial de resolver conflito consistentemente e atender aos diversos interesses envolvidos, preocupando-se com a representatividade dos membros ausentes, os demais *stakeholders* (por exemplo o poder público e os órgãos e associações independentes de proteção do consumidor ou meio ambiente), a defesa do réu (para que as ações coletivas não representem uma forma de *legalized blackmail*), etc.

Não obstante, o DSD pode ser utilizado de forma a “equilibrar a balança” entre as partes. Como leciona Nunes e Paolinelli (2021, p. 6):

O desenho individualizado de sistemas direcionados a tratar os conflitos, desde a origem, ressignifica a visão de acesso à justiça, no sentido não apenas de preencher necessidades jurídicas não satisfeitas, como também contribui para minimizar o desequilíbrio de forças entre litigantes habituais e eventuais, oferecendo soluções muitas vezes centradas nos interesses dos usuários.

Para tanto, todo o processo deve ser humanizado, priorizando as pessoas. O DSD pressupõe voluntariedade e consenso, que só podem ser alcançados por meio da construção de confiança no sistema. Faleck (2009, p. 19) resume o argumento em uma máxima: “*se o processo de criação é justo, o resultado deve ser justo*”.

De fato, como visto, a percepção de justiça é variável e não pode ser resumida em um único conceito, mas há diversos elementos objetivos que interferem na percepção de justiça, gerando maior confiança no processo, Faleck (2009, p. 15) elenca: “*i) transparéncia; ii) isonomia, iii) apoio em critérios objetivos; iv) eficiência; v) tratamento digno das partes; e vi) participação governamental*”.

Assim, o tratamento de conflitos de forma sistemática e personalizada pode enfrentar relevantes barreiras de acesso à justiça, em razão do seu potencial para diminuir as barreiras oriundas das disparidades de posições entre as partes, seja na esfera técnica, econômica ou jurídica. Essas barreiras são especialmente complexas na esfera dos conflitos coletivos, pelo aumento da complexidade de tais conflitos.

Todavia, a construção do DSD pode (e deve) buscar a isonomia plena entre as partes, através de diversas ferramentas que podem ser utilizadas pelos *designers* e demais envolvidos. Notadamente, entende-se que a flexibilidade e personalização de arranjos sistêmicos permitem o gerenciamento mais amplo e aprofundado do conflito em comparação à utilização isolada de mecanismos de resolução de disputas.

Nos Estados Unidos, destacam-se dois programas de indenização relacionados a casos complexos e midiáticos. Primeiro, o *September 11th Victim Compensation Fund (VCF)*⁷, concebido para atender vítimas e representantes do atentado terrorista em Manhattan, em 11 de setembro de 2001, que atingiu as duas torres do World Trade Center (Estados Unidos, 2024). Outro programa similar, o *Boston Marathon Bombing Victim Services Program*, foi criado para atender as vítimas e familiares do atentado por bomba ocorrido na Maratona de Boston em 2013 (Estados Unidos, 2017)⁸.

Transpondo o debate para o Brasil, a introdução do DSD no país se deu no fim dos anos 2000, através da iniciativa de programas de indenização relacionados a dois desastres aéreos no país, o voo 3054 TAM, ocorrido em 2007 e o voo 447 Air France, em 2009. Ambas as iniciativas foram consideradas exitosas e obtiveram elevada porcentagem de participação das partes envolvidas, bem como do poder público (Tartuce, 2012).

Com tais cases de sucesso, o uso da técnica é replicado em diversas esferas, desde no tratamento de conflitos estruturais, perpassando por debates acerca do funcionamento de políticas públicas até a estruturação de programas de indenização no âmbito consumerista e ambiental.

Em seguida, para compreender como o gerenciamento de conflitos por meio do DSD se dá no contexto brasileiro, realizaremos estudos de caso a partir de

⁷ De acordo com o site oficial do programa: “The September 11th Victim Compensation Fund (“VCF”) was created to provide compensation for any individual (or a personal representative of a deceased individual) who suffered physical harm or was killed as a result of the terrorist-related aircraft crashes of September 11, 2001. Compensation is available to those who worked or volunteered in construction, clean-up, and debris removal; as well as people who lived, worked, or went to school in the NYC exposure zone. The original VCF operated from 2001-2004.”

⁸ Em resumo: “The Boston Marathon bombing of April 15, 2013 involved the detonation of pressure cooker bombs near the finish line of the Boston Marathon. Three people died at the scene and more than 200 others required medical attention. Many survivors received serious injuries including head injuries, hearing loss and severed limbs as a direct result of the blasts and 14 survivors required amputations. The media reports included graphic images of severely injured runners and spectators that were shown repeatedly and continuously for months thereafter.”

alguns paradigmas selecionados. Dentre os casos escolhidos, prezou-se pela diversidades de características, a fim de obter um panorama amplo das possibilidades de aplicação do DSD na prática.

4 ESTUDO DE CASOS DE DSD E CONFLITOS COLETIVOS NO PAÍS: O QUE FIZEMOS E O QUE PODEMOS APRENDER?

Neste último capítulo, apresenta-se algumas experiências bem sucedidas de aplicação do DSD em conflitos coletivos no país, seja por meio de inspiração direta dos seus princípios, ou pela adaptação de arranjos processuais, mesmo que de forma indireta.

O critério de seleção dos casos prezou pela diversidade, com o intuito de analisar diferentes níveis de conflitos com temas diversos, para compreender de forma mais ampla e prática a variedade de possíveis aplicações dos desenhos de sistemas personalizados na tutela coletiva brasileira.

4.1 CÂMARA DE INDENIZAÇÃO 3054 (CI 3054)

Em 17 de julho de 2007, o avião da empresa TAM realizava a rota Porto Alegre a Congonhas, com 181 passageiros e 6 tripulantes a bordo. Durante a aterrissagem, já no Aeroporto de Congonhas, a aeronave perdeu o controle e colidiu com um prédio da própria TAM, assim como com um posto de gasolina, ocasionando um incêndio e a morte de todos que estavam a bordo, e de mais 11 pessoas no escritório da empresa, totalizando 199 vítimas fatais.

Diante das grandes proporções do acidente, no primeiro momento, o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor, formado pela Defensoria Pública, Ministério Público e PROCON do estado de São Paulo, realizaram ações conjuntas para prover assistência emergencial aos familiares das vítimas, principalmente no que tangia questões acerca do reconhecimento dos restos mortais, organização de traslado, funeral, jazigo e os ônus financeiros decorrentes (Bega, s.d.).

Para garantir o atendimento das necessidades emergenciais, um Termo de Ajuste de Conduta (TAC) foi firmado entre a TAM e diversos órgãos públicos, quais sejam a Defensoria Pública, o Ministério Público, o PROCON e a Secretaria de Justiça e Defesa da Cidadania de São Paulo (Bega, s.d.).

Logo, após resolvidos os trâmites de assistência emergencial, iniciaram-se as discussões acerca da indenização devida aos representantes das vítimas. Considerando a responsabilidade objetiva da TAM, era necessário discutir apenas os parâmetros para a indenização - quem iria receber, valor, correção

monetária e outros. De toda forma, o alto número de vítimas tornou a estruturação de um sistema indenizatório um esforço significativo (Bega, s.d.).

Diferente do *modus operandi* comum em situações similares, qual seja - a tentativa de negociação individual, e caso não haja composição, a adjudicação (Faleck, 2009), a Câmara de Indenização foi criada em conjunto com os órgãos públicos mencionados para desenvolver um sistema de indenização mais vantajoso para as partes envolvidas (Bega, s.d.). Segundo Faleck (2009, p. 14), o objetivo foi “*a criação de um método sustentável e realista para indenizar os beneficiários e familiares das vítimas do acidente, (...)*”.

O caso do voo TAM 3504 é um exemplo de programa de indenização, espécie de DSD que lida com situações como desastres, acidentes, ataques terroristas e outros, definindo o processo para assistência e indenização dos danos materiais e morais aos envolvidos ou seus representantes.

Em situações trágicas como um desastre aéreo, acrescenta-se como fatores difíceis as emoções, o luto, a dificuldade de lidar com a gravidade da situação, além do receio de serem prejudicados pela empresa e as complexidades das expectativas das partes, o que torna mais difícil tratar a questão por vias consensuais (Faleck, 2009). Por outro lado, pode-se construir um ambiente mais seguro, aberto e empático para acolher os familiares das vítimas, através de ferramentas de escuta ativa, estimulando um processo pautado em compreensão e cooperação (Faleck, 2018).

Assim, os representantes das vítimas puderam optar por um ambiente cooperativo, oportunizando o compartilhamento de emoções. Para a empresa, o custo benefício é maior, não somente pelos fatores econômicos, notadamente os gastos judiciais como custas, honorários advocatícios, sucumbenciais e correção monetária, mas também outros fatores como celeridade, reputação e dispêndio de recursos materiais. Portanto, percebe-se que o DSD tinha o potencial de ser a ferramenta mais adequada para o gerenciamento do conflito, fator essencial para o sucesso da iniciativa.

Destaca-se que as famílias poderiam optar ou não participar do programa, sem nenhum ônus para aqueles que não quisessem ingressar na Câmara. Por isso, o consenso das partes envolvidas torna-se ainda mais importante. Para estabelecer um processo de aceitação bem sucedido, as partes devem entender que aquela opção é a mais justa e adequada para o conflito posto.

O programa foi integralmente custeado pela TAM e empresas seguradoras, sem nenhuma contrapartida financeira, seja dos representantes das vítimas ou dos órgãos públicos envolvidos (Bega, s.d.). Naturalmente, o financiamento pela outra parte e a disparidade de poder evocam receio em um primeiro momento. Portanto, é papel do *designer* gerar confiança na ferramenta, através de critérios bem estabelecidos de transparência, isonomia, empatia, legitimidade e eficiência (Rapozo, 2023).

No caso da Câmara 3504, várias medidas foram adotadas para estabelecer uma relação de confiança entre as partes. Primeiro, a criação de um website com informações sobre o projeto, serviço de atendimento e tira-dúvidas gratuito, bem como a disponibilização de jurisprudência do STJ acerca dos parâmetros indenizatórios e questões afins em casos análogos (Bega, s.d.).

Além disso, a Câmara foi idealizada em conjunto com o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor, que participou ativamente de todo o processo através do acompanhamento dos beneficiários, da elaboração do Regimento Interno da Câmara e de um Manual de Orientação para as partes (Bega, s.d.). Os órgãos ainda constituíram o Conselho Arbitral Consultivo (CAC), cujo papel foi emitir pareceres não vinculantes como meio de auxílio jurídico e técnico para fundamentar a decisão dos representantes das vítimas (Faleck, 2009).

Identifica-se que a adoção de critérios objetivos e a participação de órgãos públicos promoveu a transparência e isonomia ao processo, conferindo maior credibilidade e confiança ao programa. As boas escolhas na construção do projeto refletiram-se nos resultados, ao todo foram indenizados representantes de 45 vítimas, totalizando 207 familiares beneficiários. Além dos resultados da própria Câmara, realizou-se assistência a outros 200 familiares que não aderiram ao programa.

Portanto, conclui-se que a Câmara de Indenização TAM 3504 é um exemplo pioneiro e bem-sucedido de DSD no Brasil. Reputa-se como um exemplo de sistema de indenização cujas estratégias podem ser replicadas em outros conflitos coletivos para trazer uma opção de tutela humanizada, colaborativa, transparente e isonômica, notadamente quando o conflito envolve situações relacionadas a desastres, acidentes e outras que evocam grande comoção.

4.2 DESOCUPAÇÃO DA FUNDAÇÃO NAVANTINO ALVES (BELO HORIZONTE/MG)

A Fundação Navantino Alves foi um centro comunitário de atenção à infância na capital Belo Horizonte. A partir de um terreno doado pelo governo do estado de Minas Gerais, foi construída uma estrutura formada por três edifícios, com espaço para banco de leite humano, creche e assistência médica infantil, construída a partir de recursos doados e da própria instituição. Criada nos anos 30, após uma forte crise financeira, a Fundação entrou em falência em meados dos anos 90, deixando dívidas em valores vultosos na esfera tributária, trabalhista e financeira. A estrutura da Fundação, portanto, foi utilizada como garantia à solvência do passivo pela Justiça Estadual (Cassiano, 2013).

Entretanto, o imbróglio no judiciário acabou por se prolongar por aproximadamente 15 anos. Nesse período, a estrutura acabou ocupada irregularmente por diversas famílias e profissionais autônomos, a maioria formada por ex-funcionários da Fundação. Estima-se que a ocupação foi formada por cerca de 31 famílias e 15 ambulantes, incluindo crianças e idosos, convivendo em edifícios precários e com diversos problemas estruturais (Cassiano, 2013).

No caso examinado, a juíza federal Dayse Starling, responsável pelo processo de liquidação da Fundação, comentou (Cassiano, 2013, p. 12):

A questão jurídica é muito simples: era um pedido de extinção da fundação e que o patrimônio dela fosse usado para pagar o passivo, que era o passivo trabalhista, algumas dívidas tributárias e o empréstimo com a Caixa" (...) Você tem a falsa impressão de que era um litígio sobre a extinção da fundação, quando, na verdade, eu tinha um problema social e gerencial (...) muito maior do que isso (...).

A fala da juíza evidencia alguns pontos importantes suscitados pela disputa coletiva: (i) o reconhecimento da multifatorialidade explícita e implícita para além das questões de direito discutidas nos autos, muitas vezes despercebida pelo judiciário, afetando a efetividade das decisões judiciais e (ii) a necessidade de tomar medidas que ultrapassam a esfera judicial, para resolver de forma adequada e sensível a disputa posta.

Conflitos fundiários urbanos não se resumem à ocupação ou desocupação de uma determinada área. Em primeiro lugar, deve-se considerar que

tais questões estão envoltas por diversas camadas estruturais, tornando o conflito mais complexo que a disputa por território. Fatores históricos e socioeconômicos empurram grupos vulneráveis para moradias em condições subumanas, sem acesso à infraestrutura básica, em constante violação aos direitos fundamentais mais básicos (Coelho et al, 2019).

Acerca da tutela adequada aos conflitos fundiários urbanos, Coelho et al (2019, p. 71) também afirmam:

Para a solução de tais conflitos, em regra, o Poder Público ou o particular, que se veem lesados, açãoam o Poder Judiciário. Entretanto, a judicialização das questões não se mostra a medida mais adequada, pois, além da complexidade do procedimento, temos que considerar que a solução do conflito fundiário não está só nas mãos dos órgãos da justiça, mas na dependência de medidas a serem tomadas por outros órgãos públicos. Para onde e como remover os ocupantes são questões sempre recorrentes e que dependem de atores que nem sempre estão envolvidos no processo.

Portanto, o desenho procedural adequado para o caso em concreto deve levar em consideração a (i) ações conjuntas do poder público; (ii) a participação ativa das partes envolvidas no conflito e (iii) a possibilidade de representação adequada, entre outras ferramentas que possam garantir a isonomia entre os envolvidos, em razão da elevada vulnerabilidade social dos ocupantes da Fundação.

Inspirada no modelo de construção de arranjos sistêmicos desenvolvidas por Diego Faleck (Takahashi, 2019), a Justiça Federal mobilizou-se com o objetivo de, não somente desocupar a estrutura para solvência do passivo da Fundação falida, mas resguardar o direito à dignidade humana daqueles ocupantes, sobrevivendo em condições precárias.

O conjunto de ações realizado pela Justiça Federal conseguiu equalizar os três elementos, garantindo um desfecho positivo para a questão. Em parceria com o SINE, a Caixa Econômica Federal e da Secretaria Municipal de Assistência Social de Belo Horizonte, os antigos ocupantes participaram de cursos profissionalizantes, encaminhados a oportunidades de trabalho e beneficiados por programas sociais de habitação, em prol da garantia da dignidade humana a pessoas em situação de extrema vulnerabilidade (Fonseca, 2014).

Logo no início dos trabalhos, o Grupo Santa Casa propôs a aquisição da estrutura para continuar a oferecer serviços de saúde. Além da quitação do passivo

deixado pela Fundação Navantino Alves, o Grupo se comprometeu a conceder 585 mil reais em indenização aos ocupantes para auxiliar na desocupação voluntária (Cassiano, 2013).

Após 46 audiências de conciliação, todas as famílias e ambulantes foram indenizados. Em relação aos moradores, garantiu-se uma indenização entre 3 mil reais a 30 mil reais a depender do tempo de ocupação. Aos ambulantes, foi destinada ajuda de custo entre 3 mil reais a 6 mil reais, equacionados entre o tempo de ocupação e se a atividade constitui renda única do núcleo familiar (Cassiano, 2013).

Os ocupantes foram representados pela Defensoria Pública, cuja participação ativa no processo foi além da assistência jurídica, realizando um estudo social das famílias e elaborando proposta de acordo para desocupação (Cassiano, 2013).

Com os encaminhamentos realizados, o prazo final para desocupação dos edifícios foi integralmente cumprido de forma voluntária, sem a necessidade de qualquer medida compulsória. Todo o trâmite durou cerca de 2 anos, de 2011 a 2013, a contar da primeira inspeção judicial até o prazo final para a desocupação voluntária (Cassiano, 2013).

Percebe-se que a sistemática do presente caso pautou-se em critérios utilizados em outros conflitos similares, quais sejam, o estabelecimento de parâmetros padronizados de indenização, a partir de critérios objetivos, bem como a articulação sistemática das negociações, ao invés do ingresso de múltiplas ações judiciais e de conciliações individuais (Takahashi, 2019).

Por fim, tem-se uma iniciativa pioneira e exitosa do judiciário na adoção de medidas efetivas para a resolução de conflitos coletivos, considerando para além das questões jurídicas, os fatores socioeconômicos geradores da disputa. Notadamente, há destaque para o uso do DSD em um conflito fundiário urbano, cada vez mais acirrados no país.

4.3 ACP DO CARVÃO MINERAL (CRICIÚMA/SC)

Desde 1913, a descoberta de reservas de carvão mineral na região sul do estado de Santa Catarina, iniciou um ciclo de exploração do minério que perdurou durante todo o século, com destaque dos anos 40 ao 70. Contudo, as práticas de

mineração ocasionaram diversos danos ambientais entre as cidades de Criciúma, Forquilhinha, Lauro Müller, Urussanga, Siderópolis, Içara e Orleans, numa área entre 4 a 5 mil hectares. Além de danos hídricos a três bacias hidrográficas e outras três lagoas, bem como impactos na qualidade de vida da população local (Duarte e Gouvêa, 2019).

Em 1993, o Ministério Público Federal (MPF) ingressou com ação civil pública contra as empresas de exploração de carvão mineral, pela poluição causada nos arredores da área explorada, e contra a União, pela falha no dever de fiscalizar e exigir a adequação da atividade mineradora. A sentença foi proferida em 2000, condenando os réus a elaborarem um plano de recuperação das áreas afetadas no prazo de seis meses, e à mudança nos processos de mineração para adequar-se à legislação vigente. Embora o trânsito em julgado tenha ocorrido em 2014, o MPF requereu a execução provisória da sentença, cujas determinações foram cumpridas em quatro fases (SATC, s.d.).

Segundo (Arenhart, 2017), a primeira fase (2000-2004) focou na realização de estudos e compilação de informações, em razão das dificuldades para delinear a extensão e o alcance da sentença. Em seguida, a segunda fase (2004-2005) foi marcada pela análise técnica pelo MPF e órgãos de proteção ao meio ambiente para definir padrões técnicos para fundamentar as medidas adequadas desde o curto a longo prazo.

A partir da terceira fase (2006-2009), os projetos começaram a ser apresentados e acompanhados pelo Grupo de Assessoramento Técnico do Juízo (GTA), formado por representantes das empresas, de órgãos públicos e outros interessados na área ambiental. Nesse sentido, definiu-se a produção de relatórios periódicos, medição de indicadores, divulgação das ações, e definição de prioridades de atuação. As decisões do Grupo eram tomadas por unanimidade, e as discussões resultaram em 19 acordos, cobrindo mais de 70% das áreas de revitalização a serem restauradas até 2020. Por fim, na quarta fase (2010-atualmente), criou-se um website para fornecer à sociedade maiores informações sobre o caso e o acompanhamento das medidas em andamento.

Ao total, 12 relatórios foram produzidos entre 2007 a 2018. O último apontou que das 12 metas estabelecidas, 10 foram integralmente atingidas, 1 parcialmente atingida e 1 não atingida (GTA, 2019). Entretanto, em razão dos trâmites de licenciamento ambiental, nem todas as áreas foram recuperadas e

aguardam a aprovação dos projetos para execução das ações definidas (Duarte e Gouvêa, 2019).

Para o gerenciamento efetivo do caso em concreto, relacionado a danos ambientais de considerável extensão, demandou-se (i) medidas de reparação adequadas, sistemáticas e personalizadas a partir das particularidades do caso; (ii) adoção de mecanismos de prevenção a novos danos ambientais e (iii) processo contínuo de avaliação da implementação das medidas (Duarte e Gouvêa, 2019).

Embora a sistemática do conflito tenha sido composta por sentença judicial, considera-se que as medidas determinadas criaram uma tutela sistemática e personalizada (Duarte e Gouvêa, 2019). Nas palavras dos autores (2019, p. 21):

Diante disso, a obrigação de fazer a ser estabelecida na decisão será na verdade uma prestação que fixa um resultado complexo (recomposição do meio ambiente) cujo cumprimento deverá ser dividido em uma série de atos encadeados e interdependentes, a partir de um planejamento estruturado.

Como discutido no capítulo anterior, DSD não é sinônimo de resolução exclusiva por vias extrajudiciais, aliás, viu-se que um bom arranjo procedural deve estar interligado com o judiciário, ainda mais quando se tratam de questões coletivas e de interesse público.

O presente caso evoca a discussão acerca do papel do judiciário nas políticas públicas. Em geral, o judiciário não consegue, por diversos fatores, adotar medidas efetivas para a concretização de políticas públicas, geralmente tutelando-as de forma individual e descoordenada. Mesmo no âmbito coletivo, a sistemática processual está eivada pela lógica individualista, afetando a efetividade de tutela coletiva (Arenhart, 2017).

Sérgio Arenhart (2017, p. 73) continua:

O processo comum, de cunho individual, trabalha sempre com a lógica de que há duas visões sobre o problema, que são *necessariamente antagônicas*: um quer cobrar, mas o outro não quer pagar; um quer a propriedade de bem que é contestada por outro etc. No ambiente das políticas públicas, porém, a visão deve ser diferente. De um lado, porque os processos envolverão, sem dúvidas, *várias visões e vários interesses diferentes*, que não poderão ser agrupados apenas em dois blocos distintos. Por outro lado, porque essas visões não necessariamente são opostas e incompatíveis, podendo em certas situações convergir a um denominador comum.

O esforço conjunto para o desenvolvimento de ações efetivas para a recuperação e preservação das áreas afetadas pela mineração, tanto pelo poder público quanto pelas empresas mineradoras. Sendo assim, este caso demonstrou a importância de um processo flexível, focado em soluções de caráter coletivo e cujas ações estão integradas em diversos eixos, desde o poder público, até as entidades privadas e a sociedade civil.

4.4 ANÁLISE DOS CASOS E VISÃO PARA O FUTURO DOS CONFLITOS COLETIVOS NO BRASIL

Anteriormente, examinou-se três experiências diversas em que houve a aplicação de ferramentas de personalização de sistemas, com inspiração nos princípios fundantes do DSD. Apesar das diferenças entre os casos, é possível extrair algumas similaridades nas iniciativas que podem ser reproduzidas em outros conflitos coletivos.

Para analisar os pontos de destaque dos casos selecionados, optou-se por utilizar um modelo sistemático (*framework*), elaborado em 2009 por Stephanie Smith e Janet Martinez, para compreender e avaliar os arranjos procedimentais, pautados em cinco elementos principais: (i) objetivos; (ii) processos e estruturas; (iii) atores; (iv) recursos; (v) sucesso e responsabilidade. O modelo de Smith e Martinez foi selecionado pois é um estrutura de análise bastante completa e reproduzida, por abranger todos os elementos essenciais ao conflito, desde a construção até a avaliação.

4.4.1 Objetivos

Segundo Smith e Martinez (2009), o objetivo consiste em dois elementos, quais os conflitos que o sistema irá atuar e o qual o propósito o sistema pretende alcançar. Essas questões são importantes para definir o processo de criação de arranjos, guiando o processo de adequação ao objetivo definido.

A Câmara de Indenização 3504 TAM buscou construir um ambiente em que os familiares pudesse receber a indenização de forma célere em um processo transparente e cooperativo. Para a empresa aérea e a seguradora, o custo-benefício

é maior em comparação à alternativa judicial, não só financeiramente, mas também para a própria imagem e reputação.

Em relação à Desocupação da Fundação Navantino Alves, o objetivo principal foi realizar uma desocupação humanizada da estrutura. Para tanto, considerando a vulnerabilidade social dos ocupantes, realizou-se o devido encaminhamento para as redes de assistência social, e assim, resgatar a dignidade e qualidade de vida, bem como, consequentemente, a liberação voluntária dos edifícios.

Por último, a ACP do Carvão teve o objetivo de recuperar e preservar as áreas afetadas pela poluição da exploração do carvão mineral. Tendo em vista que a indústria carbonífera possui uma forte presença na região, enquanto as medidas tomadas buscaram o resgate do meio-ambiente local, também prezou-se pela continuidade das atividades, com ajustes na atividade de mineração, pautadas em critérios técnicos e legais, evitando novos danos.

Nas experiências analisadas, todos os sistemas construídos tiveram como objetivo em comum a criação de processos adequados para as necessidades particulares de cada caso em concreto, levando em consideração fatores que vão além das questões de direito. Além disso, os arranjos pretendem alcançar uma solução célere, participativa e efetiva, principalmente em razão da complexidade dos temas envolvidos.

4.4.2 Processos e Estruturas

Diversos processos e sistematizações podem ser utilizadas para a construção de um arranjo de resolução de conflitos, desde formais aos informais, consensuais aos heterocompositivos, com uma ou mais opções disponíveis. É importante pensar nos incentivos para adesão ao sistema, fatores internos e externos de interferência no sistema, possíveis limitações técnicas e legais e a interligação com o judiciário (Smith e Martinez, 2009).

Para a construção da Câmara de Indenização do Voo 3504, as empresas e órgãos públicos relacionados à proteção do consumidor elaboraram um Regimento Interno, com as regras para o funcionamento da Câmara. Em um primeiro momento, as famílias demonstraram interesse em aderir ao procedimento, recebem as

primeiras orientações e, por fim, enviam o formulário com as informações e documentos comprobatórios da legitimidade para pleitear a indenização (Bega, s.d.).

Após a triagem, realiza-se a reunião preliminar, para que os possíveis beneficiários manifestem suas solicitações, documentos, dúvidas e requerimentos. Depois da análise, a empresa e a seguradora convocam uma segunda reunião com uma proposta de acordo, observando os critérios objetivos de referência. A partir de então, estabelece-se um prazo de 30 dias para o aceite ou não da proposta (Bega, s.d.).

A Câmara 3504 utilizou de técnicas de negociação - principalmente o estabelecimento de critérios objetivos e o foco nos interesses - para criar um mecanismo extrajudicial e voluntário em busca da concessão de indenizações de forma rápida e consensual. Considerando que a adesão era voluntária, a recusa em participar do procedimento ou da proposta final não inibia a ação judicial, no entanto, a aceitação da proposta quitava todos os encargos por responsabilidade da empresa e da seguradora.

Entretanto, o projeto de desocupação da Fundação Navantino Alves ocorreu pelas vias judiciais. A iniciativa partiu da Justiça Federal, e após um estudo social das famílias ocupantes da estrutura realizado pela DPU, bem como da manifestação de interesse do Grupo Santa Casa em adquirir o espaço, elaborou-se um plano de ações coordenadas com outros órgãos públicos para atender as necessidades básicas dos ocupantes - moradia, saúde, educação e programas assistenciais, enquanto a Santa Casa ofereceu um valor de indenização aos moradores e ambulantes, para auxiliar na mudança (Fonseca, 2014).

Por fim, a ACP do Carvão também foi conduzida no âmbito judicial. Entretanto, o principal ator que estimulou a discussão conjunta de medidas de proteção e restauração, bem como acompanhou a execução da sentença de forma pormenorizada foi o MPF. A partir da execução provisória da sentença condenatória, o MPF, as empresas de mineração, a União, órgão de proteção ao meio ambiente e entidade civil engajadas no tema participaram do Grupo de Assessoramento Técnico do Juízo (GTA), criado para monitorar indicadores ambientais, criar relatórios periódicos e discutir estratégias de reparação (Arenhart, 2017).

Assim, entende-se que os processos adotados pelas experiências relatadas estão pautados na participação ativa das partes envolvidas e na criação de

estratégias conjuntas de longo prazo, com mecanismos de acompanhamento e avaliação.

4.4.3 Atores

É essencial analisar o papel das partes envolvidas na construção do sistema, notadamente sua posição e capacidade de influência, em conjunto com as partes ativamente participantes do sistema e quais os interesses são por ele representados.

Na Câmara de Indenização 3504 TAM, os principais atores envolvidos foram a empresa aérea, a seguradora das operações e os representantes das vítimas. Ainda, o processo contou com a participação de órgãos de defesa do consumidor, o Ministério Público, a Defensoria Pública, a Secretaria de Justiça e Defesa da Cidadania de São Paulo e o PROCON do estado de São Paulo, para auxiliar na representação e assistência jurídica dos familiares.

No que tange à desocupação da Fundação Navantino Alves, a Justiça Federal foi o principal agente mobilizante para facilitar a desocupação voluntária da estrutura. Todavia, necessitou-se de uma ação integrada com outros órgãos para garantir a rede de apoio necessário aos ocupantes para a desocupação voluntária do local.

Tal feito foi realizado através de parceria com a Caixa Econômica Federal para o cadastro em programas de habitação, o SINE, para qualificação e recolocação profissional, com a Secretaria Municipal de Assistência Social de Belo Horizonte, para o cadastro e encaminhamento de benefícios sociais e o Grupo Santa Casa, que destinou parte das verbas da compra da antiga Fundação para conceder uma ajuda de custo aos ocupantes (CJF, 2013).

No caso da ACP do Carvão, conta-se com a participação principal do MPF, com apoio da União e outros órgãos públicos relacionados ao meio-ambiente, assim como as próprias empresas de mineração e instituições civis atuantes no setor ambiental. Acredita-se que a cooperação contínua das partes, juntamente com o foco em critérios técnicos e o estabelecimento de metas foram fundamentais para o progresso realizado.

Logo, tem-se que a participação ativa e a representação adequada das partes envolvidas estimula a geração de medidas mais efetivas para a resolução do

conflito, principalmente quando se preza pela criação de um ambiente consensual e cooperativo, mesmo no âmbito judicial.

4.4.4 Recursos

Todo sistema necessita do investimento em recursos materiais e humanos. A capacidade e a responsabilidade pelo financiamento são pontos essenciais para dimensionar a extensão e o alcance do arranjo, definindo as melhores opções diante dos recursos disponíveis (Smith e Martinez, 2009).

No caso da Câmara de Indenização 3504 TAM, todo o financiamento foi arcado pela empresa aérea e a seguradora, embora os órgãos públicos envolvidos no projeto tenham empenhado recursos humanos para prestar assistência jurídica aos familiares. Ressalta-se que, apesar da colaboração com o poder público, este é o único caso estudado em que houve protagonismo de entes privados, em razão da responsabilidade objetiva por acidente de consumo.

Quando o sistema envolve a participação de entidades privadas e pessoas físicas, notadamente consumidores e trabalhadores, o financiamento costuma partir integralmente do ente privado, sem onerar a parte hipossuficiente da relação jurídica.

Tanto a desocupação da Fundação Navantino Alves, quanto a ACP do Carvão foram desenvolvidas pelas vias judiciais, utilizando recursos materiais e humanos predominantemente públicos. Contudo, no caso da desocupação da Fundação, o Grupo Santa Casa custeou a ajuda de custo para a saída voluntária das famílias e ambulantes, enquanto os demais benefícios concedidos foram custeados pelos respectivos órgãos responsáveis.

Em relação à ACP do Carvão, de acordo com a determinação judicial as empresas condenadas elaboraram e desenvolveram projetos de restauração das áreas afetadas, sendo totalmente responsáveis pela sua execução.

À vista disso, entende-se que os recursos para a construção do sistema podem ser compartilhados entre as partes, proporcionalmente a sua participação. Especialmente nos casos em que houver disparidade entre os envolvidos, a parte hiperssuficiente arcará com os custos do arranjo, em nome da isonomia. Da mesma forma, tratando-se de indenização e reparação de danos, as medidas tomadas também devem ser custeadas pela parte causadora.

4.4.5 Sucesso e Responsabilidade

Naturalmente, a última análise deve medir o sucesso da empreitada. Para definir sucesso, deve-se considerar (i) transparência em todas as etapas; (ii) mecanismos de avaliação com critérios bem delineados; (iii) comparação da execução com o objetivo inicial (Smith e Martinez, 2009).

De acordo com os dados divulgados pelo projeto, a Câmara de Indenização 3504 TAM atendeu os representantes de 45 vítimas, através de 59 requerimentos, com 3 desistências e 1 recusa da proposta final de acordo. No total, o programa apresentou 92% de aproveitamento, uma porcentagem positiva considerando o pioneirismo da iniciativa (Faleck, 2009).

No tocante à desocupação da Fundação Navantino Alves, todas as 31 famílias e 15 ambulantes voluntariamente desocuparam o local (Cassiano, 2013).

Em relação à ACP do Carvão, estima-se que 45,55% das áreas degradadas possuem projeto de recuperação em execução (SIECESC, 2021). Outros projetos já foram elaborados, mas aguardam o licenciamento ambiental (Duarte e Gouvêa, 2019).

Sendo assim, constata-se que os casos mencionados possuem mecanismos de avaliação processual para medir o alcance dos objetivos. Guardadas as devidas proporções, visto que a CI 3504 e a desocupação da Fundação foram projetos temporários e de curto prazo, destaca-se o mecanismo de avaliação da ACP do Carvão.

Por se tratar de um projeto a longo prazo, definiu-se a avaliação periódica, com critérios técnicos objetivos, metas definidas e divulgação pública dos resultados, conferindo transparência às medidas adotadas e facilitando o acompanhamento pela sociedade.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O propósito deste trabalho foi explorar a construção de arranjos personalizados como meio de acesso à justiça em conflitos coletivos, com o intuito de superar as dificuldades para efetividade da tutela coletiva, considerando a crescente complexidade e quantidade de demandas coletivas no Brasil.

Embora o ordenamento jurídico brasileiro possua um sólido microssistema próprio de tutela coletiva, os dados demonstram que há dificuldades para efetividade dessa tutela, notadamente em decorrência de fatores como: demora na prestação jurisdicional, obstáculos na execução de sentenças, dificuldades para garantir a representação adequada dos interesses envolvidos e controvérsias acerca da coisa julgada no processo coletivo.

Tais dificuldades representam entraves na concretização do acesso à justiça na esfera coletiva. Atualmente, explora-se outras vias de tratamento desses interesses, com destaque à tutela extrajudicial, principalmente por métodos autocompositivos como a conciliação e mediação.

Entretanto, o uso de mecanismos processuais isolados, sem levar em conta as particularidades do caso em concreto, geram dificuldades na efetivação da tutela. Justamente, prioriza-se a adaptação do conflito ao método ao invés do ajuste do método ao conflito, ou mesmo a combinação híbrida de diversos mecanismos, como uma espécie de “escada” de resolução de conflitos.

Neste sentido, nos anos 80, surge o Design de Sistemas de Disputas como técnica de construção de sistemas customizados, com o intuito de desenhar procedimentos adequados para o tratamento de conflitos. Dentre as suas principais características, destaca-se a flexibilidade, transparência, estímulo à participação ativa de todas as partes e a isonomia procedural. Compreende-se que essas qualidades podem melhorar substancialmente a efetividade do processo coletivo, construindo processos mais justos, adequados, participativos e cooperativos.

Portanto, o objetivo geral desta pesquisa foi investigar se a aplicação da técnica conhecida como Design de Sistemas de Disputas em casos envolvendo interesses coletivos no Brasil poderia auxiliar a transpor as barreiras de acesso efetivo à justiça em conflitos desta natureza. Nesse sentido, assumiu-se a premissa que o uso é cabível, desde que seus princípios sejam adaptados à realidade específica dos conflitos coletivos.

Para atingir o objetivo geral, estabeleceu-se objetivos específicos, dentre eles, compreender quais as principais problemáticas e desafios referentes à gestão e resolução de conflitos coletivos no Brasil. Dessa forma, chegou-se a conclusão que há uma séria dificuldade na gestão de interesses coletivos, seja pela tutela judicial ou extrajudicial. Ocorre que a multiplicidade de atores, interesses e elementos de fato e de direito envolvidos dificultam o enquadramento do conflito como um todo em decisões judiciais e administrativas, demandando uma maior integração com a sociedade e o poder público, focada na cooperação e consensualidade.

Em seguida, o segundo objetivo específico tratou de avaliar as potencialidades e limitações do Design de Sistemas de Disputas na tutela coletiva brasileira. Nessa esteira, tendo em vista que o Design de Sistemas de Disputas surgiu em um contexto de conflitos intraorganizacionais, é necessário adaptar seus princípios e técnicas para abranger as particularidades dos interesses coletivos, em destaque, a ausência de isonomia entre as partes e a necessidade de discutir direitos, e não apenas interesses.

Portanto, o último objetivo específico buscou realizar três estudos de casos em que o Design de Sistemas de Disputas foi aplicado, com resultados positivos, em conflitos envolvendo interesses coletivos: a Câmara de Indenização 3504 TAM, a desocupação da Fundação Navantino Alves e a ACP do Carvão Mineral.

Embora as três experiências analisadas estejam inseridas em diferentes contextos e envolvam diferentes esferas de direito - acidente de consumo, direitos individuais homogêneos; direito à moradia, direitos coletivos e direito ao meio-ambiente ecologicamente equilibrado, direitos difusos. Daí, pode-se extrair parâmetros comuns que justificam o sucesso das iniciativas e podem ser replicados em outros casos similares, de forma a promover uma tutela coletiva mais adequada ao ideal de acesso à justiça.

Com esse propósito, aplicou-se o modelo sistemático (*framework*) elaborado por Stephanie Smith e Janet Martinez para analisar desenho de sistemas e compreender os cinco principais aspectos que envolvem um arranjo procedural: (i) objetivos, (ii) processos e estruturas, (iii) atores, (iv) recursos e (v) sucesso e responsabilidade.

A partir da análise individual de cada elemento nos casos selecionados, passou-se a identificar os principais fatores comuns que possivelmente levaram ao bom funcionamento das iniciativas e que podem ser replicados em outros conflitos coletivos.

Por fim, verificou-se, a partir do levantamento teórico e dos estudos de casos realizados, a confirmação da hipótese colocada de que o Design de Sistemas de Disputas pode ser usado como técnica para efetivar o acesso à justiça em conflitos coletivos.

Contudo, para concretizar esse ideal, estabeleceu-se que a construção do sistema deve atender às seguintes condições: (i) mecanismos para garantir a igualdade material entre as partes, (ii) a representatividade adequada dos interesses envolvidos, (iii) a participação e fiscalização de órgãos públicos e entidades civis, (iv) a interligação com o sistema judiciário; (v) ferramentas de avaliação durante e após a implementação do processo e (vi) transparência das decisões tomadas, dos atores envolvidos, dos recursos utilizados e suas origens, bem como dos critérios utilizados para adoção das medidas definidas.

REFERÊNCIAS

ARENHART, Sérgio Cruz. Processos estruturais no direito brasileiro: reflexões a partir do caso da ACP do carvão. In: **Justicia colectiva en Iberoamérica**. La Ley (Uruguay), 2019. p. 557-580.

BASTOS, Fabrício Rocha. Do microssistema da tutela coletiva e a sua interação com o CPC/2015. **Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro** nº, v. 68, p. 57, 2018.

BRAGA, Emiliany. **As limitações do design de sistema de solução de conflitos para solucionar as ações relacionadas ao fornecimento de medicamentos na 2ª Vara da Fazenda Pública e Autarquias de Belo Horizonte**. Monografia de especialização. 2023.

BRASIL. 12º Relatório de Indicadores Ambientais do Grupo Técnico de Assessoramento da Ação Civil Pública nº 93.8000533-4.

BEGA, Carolina Brambila. **Câmara de Indenização Vôo 3054 (CI 3054): Um Modelo Alternativo**.

CALDAS, Paulo Gustavo Barbosa. Resolução de conflitos coletivos, por intermédio dos processos estruturais e negócios jurídicos processuais. **Revista Processus de Estudos De Gestão, Jurídicos e Financeiros**, v. 13, n. 45, p. 01-18, 2022.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1998.

CASSIANO, Ricardo. Fundação Navantino Alves: desocupação pacífica pela conciliação. In: **Primeira Região em Revista**. Brasília: TRF 1ª Região, Vol. 35, junho de 2013.

CNJ. Fórum quer identificar real quantidade de ações coletivas em tramitação na Justiça. Disponível em:

<<https://www.cnj.jus.br/forum-quer-identificar-real-quantidade-de-acoes-coletivas-em-tramitacao-na-justica/#:~:text=A%20estimativa%20do%20F%C3%83rum%20%C3%A9,outras%20a%C3%A7%C3%A1es%2C%20de%20car%C3%A1ter%20individual>>.

CNJ. RELATÓRIO-GT AÇÕES COLETIVAS. Portaria CNJ n.º 152, de 30 de setembro de 2019. Institui Grupo de Trabalho com o objetivo de apresentar propostas voltadas para o aprimoramento da atuação do Poder Judiciário nas ações de tutela de direitos coletivos e difusos. Disponível em:

<<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3039#:~:text=Institui%20Grupo%20de%20Trabalho%20com,de%20direitos%20coletivos%20e%20difusos>>.

CNJ. Recomendação Nº 76 de 08/09/2020. Dispõe sobre recomendações a serem seguidas na gestão dos processos, em termos de ações coletivas, no âmbito do Poder Judiciário. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3462>>.

CNJ. Resolução Nº 339 de 08/09/2020. Dispõe sobre a criação e funcionamento do Comitê Executivo Nacional dos Núcleos de Ações Coletivas – NAC, dos Núcleos de Ações Coletivas – NACs e dos cadastros de ações coletivas do Superior Tribunal de Justiça, do Tribunal Superior do Trabalho, dos Tribunais Regionais Federais, dos Tribunais Regionais do Trabalho, dos Tribunais de Justiça estaduais e do Distrito Federal e dos Territórios. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3454>>.

COHEN, Amy J. Dispute systems design, neoliberalism, and the problem of scale. **Harv. Negot. L. Rev.**, v. 14, p. 51, 2009.

COELHO, Marcus Filipe Freitas; CARDOSO, Simone Alves; YAGHSISIAN, Adriana Machado. A Mediação como forma de resolução extrajudicial de conflitos fundiários urbanos. In: **Métodos consensuais para solução de conflito: abordagens multidisciplinares em torno da paz**. São Paulo: Editora Universitária Leopoldianum, p. 65-80, 2019.

CONBERE, John P. Theory building for conflict management system design. **Conflict Resolution Quarterly**, v. 19, n. 2, p. 215-236, 2001.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. **Cerimônia marca a entrega do imóvel da extinta Fundação Navantino Alves ao Grupo Santa Casa**. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/cjf/outras-noticias/2013/julho/cerimonia-marca-a-entrega-do-imovel-da-extinta-fundacao-navantino-alves-ao-grupo-santa-casa>>.

COUNCIL, Justice; VITORELLI, Edilson; ZANETI JR, Hermes. O Futuro do Processo Coletivo: Considerações sobre o Relatório Analítico Propositivo do Conselho Nacional de Justiça. **Revista de Processo**, v. 295, n. 2019, p. 195-233, 2019.

CRESPO, Mariana Hernandez. Perspectiva sistêmica dos métodos alternativos de resolução de conflitos na América Latina: aprimorando a sombra da lei através da participação do cidadão. In: **Tribunal Multiportas: investindo no capital social para maximizar o sistema de solução de conflitos no Brasil**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2012. Disponível em: <<https://repositorio.fgv.br/server/api/core/bitstreams/26a48704-8969-4296-a853-399182b1a919/content>>.

DE MORAIS SALES, Lilia Maia; DE SOUSA, Mariana Almeida. O sistema de múltiplas portas e o judiciário brasileiro. **Revista Brasileira de Direitos Fundamentais & Justiça**, v. 5, n. 16, p. 204-220, 2011. Disponível em: <<https://dfj.emnuvens.com.br/dfj/article/view/360/467>>.

DIDIER JR, F.; ZANETI JR, H. Justiça multiportas e tutela constitucional adequada: autocomposição em direitos coletivos. **Civil Procedure Review**, [S. I.], v. 7, n. 3, p.

59–99, 2016. Disponível em:
<https://www.civilprocedurereview.com/revista/article/view/132>.

DUARTE, Verônica Rangel; GOUVÉA, Carina Barbosa. Tutela satisfativa e técnica processual adequada: uma perspectiva a partir da Ação Civil Pública do Carvão. **Ius Gentium**, v. 10, n. 2, p. 09-31, 2019.

FALECK, Diego. Introdução ao design de sistemas de disputas: Câmara de indenização 3054. **Revista brasileira de arbitragem**, v. 6, n. 23, 2009.

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

FERREIRA, Diogo Ribeiro. Efetividade do direito e desafios contemporâneos dos métodos de solução consensual de conflitos coletivos: conciliação, mediação e transação em termo de ajustamento de conduta. 2015.

FONSECA, Reynaldo Soares da. **A conciliação à luz do princípio constitucional da fraternidade: a experiência da Justiça Federal da Primeira Região**. Dissertação de Mestrado em Direito. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUC, 2014.

GALANTER, Marc. Acesso à justiça em um mundo de capacidade social em expansão. **Revista Brasileira de Sociologia do Direito**, v. 2, n. 1, 2015.

GIDI, Antonio. **Las acciones colectivas y la tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales en Brasil- Un modelo para países de derecho civil**. Traducción: Lucio Cabrera Acevedo. Universidad Nacional Autónoma de México. México: 2004.

GONÇALVES, Samuel Alvarenga. Crise da efetividade da tutela jurisdicional coletiva. **MPMG Jurídico**, 2017.

MENKEL-MEADOW, Carrie. Are there systemic ethics issues in dispute system design-And what we should [not] do about it: Lessons from international and domestic fronts. **Harv. Negot. L. Rev.**, v. 14, p. 195, 2009.

MENKEL-MEADOW, Carrie. When litigation is not the only way: Consensus building and mediation as public interest lawyering. **Wash. UJL & Pol'y**, v. 10, p. 37, 2002.

MERÇON-VARGAS, Sarah. **Meios alternativos na resolução de conflitos de interesses transindividuais**. 2012. Tese de Doutorado. Universidade de São Paulo.

NATURALE, April; LOWNEY, Liam T.; BRITO, Corina Solè. Lessons learned from the Boston Marathon bombing victim services program. **Clinical Social Work Journal**, v. 45, p. 111-123, 2017. Disponível em:

<<https://www.ojp.gov/ncjrs/virtual-library/abstracts/lessons-learned-boston-marathon-bombing-victim-services-program>>.

NUÑEZ VIÉGAS, R. As resoluções de conflito ambiental na esfera pública brasileira: uma análise crítica. **Confluências | Revista Interdisciplinar de Sociologia e Direito**, v. 9, n. 2, p. 23-50, 28 dez. 2007.

PASSO CABRAL, A.; ZANETI JR, H. Entidades de infraestrutura específica para a resolução de conflitos coletivos: as claims resolution facilities e sua aplicabilidade no Brasil. In: **Revista de Processo**. 2019. p. 445-483.

PEDRON, F. Q. Direitos e interesses: (re) pensando a relação para além de uma compreensão semântica. **Revista CEJ**, p. 30-35, 11.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; PORTO, José Roberto M. **Manual de Tutela Coletiva**. Editora Saraiva, 2020. E-book. ISBN 9786555590890.

PONTES, Hamilton Valvo Cordeiro. **Efetividade da tutela jurisdicional coletiva sob a ótica dos direitos individuais homogêneos**. 2008. 157 f. Dissertação de Mestrado em Direito. São Paulo: Universidade Presbiteriana Mackenzie, 2008.

RABINOVICH-EINY, Orna; KATSH, Ethan. Technology and the future of dispute systems design. **Harv. Negot. L. Rev.**, v. 17, p. 151, 2012.

RAPOZO, Diego El-Jaick. **O Design de Sistemas de Disputas para conflitos complexos como forma de potencializar o acesso à justiça: a importância das garantias da cooperação, da lealdade e do contraditório para a concretização efetiva deste procedimento**. Dissertação de mestrado. Rio de Janeiro: Universidade Estadual do Rio de Janeiro, 2023.

REIS, Ludmila Costa. **Processo coletivo extrajudicial: a construção de consensos em conflitos coletivos como instrumento de controle de políticas públicas**. Tese de doutorado. Minas Gerais: Universidade Federal de Minas Gerais, 2018.

ROQUE, André Vasconcelos. AS AÇÕES COLETIVAS NO DIREITO BRASILEIRO CONTEMPORÂNEO: DE ONDE VIEMOS, ONDE ESTAMOS E PARA ONDE VAMOS?. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, [S. l.], v. 12, n. 12, 2013. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/redp/article/view/8671>.

SIECESC. Áreas recuperadas da mineração tornam-se espaços verdes e parques públicos no Sul de SC. **G1 Santa Catarina, Santa Catarina, 8 de dez. de 2021**. Disponível em:

<<https://g1.globo.com/sc/santa-catarina/especial-publicitario/siecesc/carvao-mineral-futuro-sustentavel/noticia/2021/12/08/areas-recuperadas-da-mineracao-tornam-se-espacos-verdes-e-parques-publicos-no-sul-de-sc.ghtml>>.

SMITH, Stephanie; MARTINEZ, Janet. An analytic framework for dispute systems design. **Harv. Negot. L. Rev.**, v. 14, p. 123, 2009.

TAKAHASHI, Bruno et al. **Manual de mediação e conciliação na justiça federal**. Brasília: Conselho da Justiça Federal, 2019. 179 p.

TARTUCE, Fernanda. Mediação extrajudicial e indenização por acidente aéreo: relato de uma experiência brasileira. **Lex Humana (ISSN 2175-0947)**, v. 4, n. 1, p. 32-48, 2012.

TEIXEIRA, Rodrigo Valente Giublin; BUSIQUIA, Thais Seravali Munhoz Arroyo. A tutela coletiva sob o viés do acesso à justiça: análise de sua efetividade através do processo coletivo. **Revista Brasileira de Direitos Fundamentais & Justiça**, v. 11, n. 37, p. 151-184, 2017.

URY, William, BRETT, Jeanne M., GOLDBERG, Stephen B. **Getting Disputes Resolved: Designing Systems to Cut the Costs of Conflict**. 2ª Edição. Cambridge: PON Books, 1993.

VICTIM COMPENSATION FUND. About the Victim Compensation Fund | VCF. Disponível em: <<https://www.vcf.gov/about>>.

VITORELLI, Edilson. Levando os conceitos a sério: processo estrutural, processo coletivo, processo estratégico e suas diferenças. In: **Revista de Processo**. 2018. p. 333-369.

ZANETI JR., H. Acordos processuais e processo coletivo. In: MENDES, Gilmar Ferreira; RIBEIRO, Paulo Dias de Moura; SARLET, Ingo Wolfgang; RODRIGUES JR., Otavio Luiz (org.). **Ensaios sobre direito constitucional, processo civil e direito civil: uma homenagem ao professor José Manoel de Arruda Alvim**. 1. ed. Curitiba: EDC, 2023, p 521-557. Disponível em: <https://www.academia.edu/115229747/HERMES_ZANETI_JR_Acordos_processuais_e_processo_coletivo>

ZANETI JR., H. Processo coletivo no Brasil: sucesso ou decepção?. **Civil Procedure Review**, [S. I.], v. 10, n. 2, p. 11–40, 2019. Disponível em: <https://cpr.emnuvens.com.br/revista/article/view/188>.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo coletivo: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos**. Tese de doutorado. Rio Grande do Sul: Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2005.