



Centro Universitário de Brasília – UniCEUB
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS
Curso de Bacharelado em Direito

LEONARD CAIQUE ALVES PEREIRA DE LIMA

**ANÁLISE SOBRE OS LITIGANTES HABITUAIS EM AÇÕES CONSUMERISTAS
NOS TRIBUNAIS DE JUSTIÇA BRASILEIROS E A EXISTÊNCIA DA INDÚSTRIA
DO DANO MORAL E SEUS IMPACTOS NO JUDICIÁRIO**

BRASÍLIA

2018

LEONARD CAIQUE ALVES PEREIRA DE LIMA

**ANÁLISE SOBRE OS LITIGANTES HABITUAIS EM AÇÕES CONSUMERISTAS
NOS TRIBUNAIS DE JUSTIÇA BRASILEIROS E A EXISTÊNCIA DA INDÚSTRIA
DO DANO MORAL E SEUS IMPACTOS NO JUDICIÁRIO**

Artigo científico apresentado como requisito parcial para a obtenção do título de bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais – FAJS do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB).

Orientador: Professor Doutor Danilo Porfírio de Castro Vieira.

BRASÍLIA

2018

LEONARD CAIQUE ALVES PEREIRA DE LIMA

**ANÁLISE SOBRE OS LITIGANTES HABITUAIS EM AÇÕES CONSUMERISTAS
NOS TRIBUNAIS DE JUSTIÇA BRASILEIROS E A EXISTÊNCIA DA INDÚSTRIA
DO DANO MORAL E SEUS IMPACTOS NO JUDICIÁRIO**

Artigo científico apresentado como requisito parcial para a obtenção do título de bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais – FAJS do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB)

Orientador: Professor Doutor Danilo Porfírio de Castro Vieira.

BRASÍLIA, 21 DE SETEMBRO DE 2018.

BANCA AVALIADORA

Professor Orientador Danilo Porfírio de Castro Vieira

Professor Avaliador

RESUMO

Este trabalho pretende analisar os fundamentos, características, conceituações, base legal, forma, procedimento e indenização pertinente aos danos extrapatrimoniais individuais e coletivos oriundos das relações de consumo no âmbito do ordenamento jurídico nacional. Nesse sentido, almeja-se uma análise do instituto do dano moral, sua teoria, funções e os pressupostos sob a perspectiva da relação de consumo amparada pela Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, Código de Defesa do Consumidor – CDC. O presente estudo possui como fundamento a discussão das conceituações, da forma e procedimento de responsabilização do ofensor e reparação e indenização pertinente aos danos extrapatrimoniais nas relações de consumo. Como problema principal tem-se: em que medida existe resposta punitiva-pedagógica nos tribunais pátrios para as empresas que são consideradas como litigantes habituais em ações consumeristas? Como hipótese para o problema principal partiremos da premissa que não existe uma resposta punitiva-pedagógica adequada aos litigantes habituais nas ações consumeristas. Essas ações que envolvem relação de consumo e litigam por dano moral se multiplicam de tal forma que são chamadas de indústria do dano moral. A metodologia a ser aplicada neste trabalho é a dogmática. A pesquisa dogmática utiliza doutrina, jurisprudência, legislação e possui o objetivo de verificar a coerência do sistema jurídico e de seus elementos. Para finalizar far-se-á uma análise empírica de conjunto de dados do sítio Conselho Nacional de Justiça – CNJ, sobre os tribunais de justiça brasileiros, com enfoque no Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas – TJAM, Tribunal de Justiça do Estado da Bahia – TJBA, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo – TJSP, Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios – TJDFT, Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro – TJRJ, Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso – TJMT e Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul – TJRS. Pretende-se, assim, alcançar tanto o conhecimento do problema, quanto apresentar uma solução dentro das análises que serão efetuadas.

Palavras-chave: Direito do Consumidor. Função Punitiva do Direito do Consumidor. Litigantes Habituais. Indústria do Dano Moral. Responsabilidade Civil.

1. Sumário: Introdução. 1 - Considerações Iniciais Sobre Relação de Consumo, Agentes, Elementos, Dano Extrapatrimonial, Litigância Habitual e Indústria do Dano Moral. 2 - Tópico 2 (desenvolvimento). 3 - Tópico 3 (desenvolvimento). 4 - Tópico 4 (desenvolvimento). Considerações finais.

INTRODUÇÃO

Este trabalho pretende analisar os fundamentos, características, conceituações, base legal, forma, procedimento e indenização pertinente aos danos extrapatrimoniais individuais e coletivos oriundos das relações de consumo no âmbito do ordenamento jurídico nacional. Nesse sentido, almeja-se uma análise do instituto da responsabilidade civil, sua teoria, funções e os pressupostos sob a perspectiva da relação de consumo amparada pela Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, Código de Defesa do Consumidor – CDC, tendo em vista que nesse tipo de relação há princípios e regras próprias do direito do consumidor.

O presente estudo possui como fundamento a discussão das conceituações, da forma e procedimento de responsabilização do ofensor e reparação e indenização pertinente aos danos extrapatrimoniais¹ nas relações de consumo. Como problema principal tem-se: em que medida existe resposta punitiva-pedagógica no Brasil para as empresas que são consideradas como litigantes habituais em ações consumeristas? Além deste questionamento, existe como problema secundário a ser respondido no trabalho: quais os interesses e características dos litigantes habituais, na qualidade de fornecedor, e os interesses dos litigantes eventuais na qualidade de consumidor? Este problema secundário ainda pode se desdobrar na seguinte questão: em que medida a resposta jurisdicional tem sido efetiva para a devida reparação do dano moral e proteção do consumidor no mercado?

Como hipótese para o problema principal partiremos da premissa que não existe uma resposta punitiva-pedagógica adequada aos litigantes habituais nas ações consumeristas no Brasil, pois estas se multiplicam de tal forma que são chamadas de indústria do dano moral.

A metodologia a ser aplicada neste trabalho é a dogmática. A pesquisa dogmática se utiliza da doutrina, jurisprudência e legislação, como meio de alcançar o objetivo da pesquisa explorando-se conceitos estabelecidos em artigos científicos e doutrinas, tomando por fontes de leitura a ordem para construir o raciocínio jurídico do tema proposto. Para corroborar com a pesquisa doutrinária far-se-á análise empírica de conjunto de dados do sítio Conselho Nacional

¹ Entende-se que o instituto do dano moral deveria ser nomeado mais adequadamente de danos não patrimoniais ou como extrapatrimoniais.

de Justiça – CNJ, pretende-se, assim, alcançar o conhecimento teórico e apresentar uma solução prática dentro das análises que serão efetuadas.

O artigo está dividido em três tópicos da seguinte forma. Na primeira parte se estabelecerá as considerações iniciais sobre responsabilidade civil, dano extrapatrimonial a empresas que são litigantes habituais, pessoas físicas que litigam de forma contumaz e a indústria do dano moral.

A segunda parte terá como objetivo analisar o impacto da litigância habitual empresarial sobre os consumidores, será explorada questões como: se é mais vantajoso para grandes empresas continuar litigando no judiciário a resolver seus problemas pela via arbitral ou outra que não tenha que necessariamente acessar as vias judiciárias.

Na terceira parte serão analisados os números da litigância habitual em alguns dos tribunais de justiça brasileiros. Os dados utilizados neste trabalho são provenientes do projeto: Os Maiores Litigantes da Justiça Consumerista: Mapeamento e Proposições.² Este estudo foi capitaneado pela Associação Brasileira de Jurimetria,³ os dados do projeto foram coletados durante 19 meses, de fevereiro de 2016 a Setembro de 2017. O projeto envolveu 7 tribunais: Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas – TJAM, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo – TJSP, Tribunal de Justiça do Estado da Bahia – TJBA, Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios – TJDF, Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso – TJMT, Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro – TJRJ e Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul – TJRS.

² Os maiores litigantes em ações consumeristas: mapeamento e proposições. Associação brasileira de jurimetria. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/10/3dd1ecf89ce5d3d4cdd508462f9af1b6.pdf>>. Acesso em: 2 fev. 2018.

³ O que é jurimetria. Associação brasileira de jurimetria. Disponível em: <<https://abj.org.br/o-que-e-jurimetria/>>. Acesso em: 2 fev. 2018.

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS SOBRE RELAÇÃO DE CONSUMO, AGENTES, ELEMENTOS, DANO EXTRAPATRIMONIAL, LITIGÂNCIA HABITUAL E INDÚSTRIA DO DANO MORAL

O trabalho tem como escopo compreender: em que medida existe resposta punitiva-pedagógica no Brasil para as empresas que são consideradas litigantes habituais em ações consumeristas? Para tanto, faz-se necessário a revisão sumária de alguns conceitos elementares sobre relação de consumo, agentes, elementos, dano extrapatrimonial, litigância habitual e indústria do dano moral, tendo em vista que estes são institutos fundamentais para a compreensão do tema.

Ressalta-se que o objetivo da primeira parte não é esgotar as definições abordadas, mas fornecer elementos introdutórios para compreensão das categorias teóricas fundamentais e como essas teorias estão sendo aplicadas nos tribunais brasileiros.

1.1 NATUREZA DO CONTRATO APLICÁVEL NA RELAÇÃO DE CONSUMO

O conceito de contrato que será utilizado neste artigo é o de negócio jurídico, geralmente bilateral, que gera obrigações para ambas às partes que convencionam, por consentimento recíproco, verificando a constituição, modificação ou extinção do vínculo patrimonial. Como a disciplina de contratos é tão antiga quanto o próprio comércio, existem diversas definições de contrato desde a Antiga Roma, como “*o contrato é uma convenção pela qual uma ou várias pessoas se obrigam, em face de um ou de várias outras, a dar, fazer, ou não fazer alguma coisa*”,⁴ porém, o conceito geral de contrato não é o objetivo deste artigo.

Em relação a matéria de contratos pode-se considerar como pontos principais: 1) os princípios gerais dos contratos; 2) a função social do contrato; 3) a boa-fé objetiva, 4) as classificações contratuais, 5) a formação e o lugar; 6) defeitos de formação; e 7) a extinção do contrato. Logo, para entender o início das relações que advêm dos contratos, faz-se necessário trazer a conceituação do termo, que através deste vamos identificar a formação do vínculo obrigacional dentro das relações de comércio e do CDC.

O contrato de consumo é um dos tipos de contratos que é formado entre consumidor e fornecedor, sua relação tem por objetivo o fornecimento de bens ou serviços. Nas

⁴ NADER, Paulo. *Curso de Direito Civil*. v. 03: contratos. 8 ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 39.

relações de consumo são aplicados aos casos a Lei n.º 8.078, de 11 de setembro de 1990, Código de Defesa do Consumidor – CDC, podendo ser aplicado subsidiariamente o Código Civil de 2002 ou outra lei especial. Para que se configure a relação de consumo é necessário a presença dos seguintes elementos: o consumidor, o fornecedor, o produto ou serviço.

A doutrina divide os elementos da relação de consumo em objetivos e subjetivos. Os elementos subjetivos são: 1) o consumidor definido como sujeito ativo na relação de consumo; e 2) o fornecedor como sujeito passivo que vende produto ou presta um serviço ao consumidor. Como elemento objetivo tem-se o produto ou a prestação de serviço da relação de consumo. O Código de Defesa do Consumidor define os elementos subjetivos como:

Art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final. Parágrafo único. Equipara-se a consumidor, a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.

Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.⁵

Igualmente, o Código Consumerista apresenta os elementos objetivos, ou seja, produto e serviço em seu art. 3º:

§ 1º Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial.

§ 2º Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.⁶

Por fim, a relação de consumo se caracteriza por meio do consumidor, sujeito ativo da relação de consumo, adquirindo um produto ou serviço disponibilizados no mercado e como sujeito passivo a figura do fornecedor, por meio de negociação ou de contrato de consumo se estabelece a relação consumerista.

1.2 CABIMENTO DO DANO MORAL NA RELAÇÃO DE CONSUMO

O conceito de dano moral que prevalece na doutrina brasileira foi difundindo através da professora Maria Helena Diniz e Carlos Alberto Bittar, estes juristas afirmam que

⁵ BRASIL. Código de Defesa do Consumidor Lei 7.890 de 11 de setembro de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8078.htm>. Acesso em: 02 de mai. 2018.

⁶ BRASIL. Código de Defesa do Consumidor Lei 7.890 de 11 de setembro de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8078.htm>. Acesso em: 02 de mai. 2018.

dano moral consiste em lesões do direito da personalidade e como fundamento desses direitos da personalidade tem-se como referência os artigos 11 a 21 do Código Civil.⁷

Quanto à necessidade de reparação do dano cometido, em sua aplicação clássica, Maria Helena Diniz aduz:

[...] sinteticamente, está em assegurar à vítima do dano a garantia da tutela integral ao interesse violado, objetivando-se, primeiramente, o retorno da situação ao status que anterior ao dano, e, não sendo isto possível, em aplicar-se ao ofensor uma condenação civil, à guisa de reparação pela lesão causada, por meio do pagamento de uma parcela em dinheiro equivalente ao prejuízo.⁸

Ainda sob o viés da responsabilidade civil, embora nem sempre a sua pretensão e necessidade de completa reparação seja possível para restabelecer o equilíbrio sociojurídico afetado, como ocorre nos casos de lesão a interesse de natureza moral, busca-se uma condenação pertinente, a fim de proporcionar uma adequada compensação.

Carlos Alberto Bittar assim diz sob a atual linha da responsabilidade civil:

[...] sob o prisma do interesse coletivo, prende-se ao sentido natural de defesa da ordem constituída e, sob o interesse individual, à consequente necessidade de reconstituição da esfera jurídica do lesado, na recomposição ou na compensação dos danos sofridos. De outra parte, sob o ângulo do lesante, reveste-se de nítido caráter sancionatório, ao impor-lhe a submissão, pessoal ou patrimonial, para a satisfação dos interesses lesados. Serve, também, sob o aspecto da sanção, como advertência à sociedade, para obviar-se a prática do mal.⁹

Neste sentido, faz-se necessário investigar a definição do dano extrapatrimonial, sua abrangência e configuração, à natureza e às formas de reparação do dano moral, com destaque para o princípio da reparação integral do dano e a necessidade de proteção transindividual dos consumidores que conflitam com o princípio do não enriquecimento sem causa.

Roberto Freitas Filho e Thalita Moraes Lima¹⁰ pontuam um terceiro elemento retórico que tomou dimensão consequente não somente acadêmica, mas também midiática: a alegada indústria do dano moral.

Faz-se necessário também uma análise dos agentes responsáveis, na qualidade de fornecedor nos termos do art. 3º do Código de Defesa do Consumidor, pois estes também

⁷ BRASIL. Código Civil. Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: 02 de mai. 2018.

⁸ DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil. V. 7. 7 ed. aum. e atual. São Paulo: Saraiva, 1993. p. 7.

⁹ BITTAR, Carlos Alberto. Reparação civil por danos morais. 3. ed. ver. atual, e amp. 2. tir. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 26.

¹⁰ FILHO, Freitas Roberto; LIMA, Thalita Moraes. *Indenização por dano extrapatrimonial com função punitiva no direito do consumidor*. Revista do Direito do Consumidor. RDC. p. 87-122, 2013. p. 104.

têm seus interesses sopesados com direitos e garantias constitucionais de propriedade e de autonomia.

Quando no caso concreto houver uma lesão a esses direitos, estará caracterizado o dano moral, no qual é uma espécie de dano imaterial. A Constituição de 1988 foi o primeiro documento legislativo a garantir de forma expressa a reparação do dano moral puro, que é o dano sem qualquer repercussão patrimonial, através do art. 5º, incisos V e X, da Constituição Federal de 1988, além do Código Civil de 2002, em seu art. 186, quando conceitua o ato ilícito proveniente do dano moral ou extrapatrimonial:

Art. 5º. V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

O dano moral na jurisprudência brasileira não está mais ligado ao sofrimento ou angústia de uma pessoa, esta ideia é tão adequada que até pessoas jurídicas podem sofrer dano moral, conforme se verifica no art. 52 do Código Civil de 2002.

Art. 52. Aplica-se às pessoas jurídicas, no que couber, a proteção dos direitos da personalidade.

O enunciado da súmula 227 do Superior Tribunal de Justiça – STJ é anterior a vigência do Código Civil de 2002, este prevê a possibilidade da pessoa jurídica sofrer dano moral quando houver lesão a honra objetiva da pessoa jurídica, ou seja, lesão a reputação da pessoa jurídica.

Para tanto, cabe ao poder judiciário filtrar de forma adequada as possibilidades no caso concreto para aplicação do dano moral as pessoas jurídicas devido aos abusos de direitos cometidos pela população. Os parâmetros utilizados pelo poder judiciário para dimensionamento da indenização segundo a jurisprudência Superior Tribunal de Justiça – STJ, são: 1) extensão do dano (princípio da reparação integral);¹¹ 2) grau de culpa dos envolvidos ou terceiros;¹² 3) condições gerais dos envolvidos (aspectos sociológicos); 4) intuito

¹¹ Art. 944. A indenização mede-se pela extensão do dano. BRASIL. Código Civil. Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: 02 de mai. 2018.

¹² Art. 944, Parágrafo único. Se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, equitativamente, a indenização.

Art. 945. Se a vítima tiver concorrido culposamente para o evento danoso, a sua indenização será fixada tendo-se em conta a gravidade de sua culpa em confronto com a do autor do dano. BRASIL. Código Civil. Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: 02 de mai. 2018.

pedagógico ou punitivo do dano moral; e 5) razoabilidade nas indenizações (princípio da razoabilidade). Este último parâmetro possui o objetivo de tentar reparar o dano, porém deve-se ter cautela na aplicação dos valores e efetividade para que a conduta danosa não venha a ser repetida, causando ainda mais prejuízos.

No Brasil não possui o intuito punitivo-pedagógico na aplicação das indenizações, pois aqui vigora o princípio do não enriquecimento sem causa para o ofendido, ou a ruína para o ofensor. Logo as indenizações não são fixadas em valores consideráveis, ou seja, deve ser observado o princípio da razoabilidade. Ocorre que, seria mais eficaz e preventivo se as indenizações possuíssem o caráter punitivo-pedagógico para quantificação do dano moral quanto maior o dano maior a indenização relativa, pois esse ato poderia desestimular as empresas de cometerem atos ilícitos contra os consumidores e contra o Estado se as punições fossem mais severas e de valores consideráveis para evitar a reiteração das condutas das empresas e abarrotamento do poder judiciário com ações que poderiam ser solucionadas pela via administrativa ou por meio da melhoria de processos tecnológicos.

1.3 DANO EXTRAPATRIMONIAL

A indenização ao dano moral encontra-se relação na conduta violadora de direitos, no qual causa prejuízos a outrem que deverá ser restituído ou recompensado nos termos do art. 6º do Código de Defesa do Consumidor. Vejamos:

Art. 6º. São direitos básicos do consumidor:
[...] VI – a efetivação e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos.¹³

Conforme o parágrafo único do art. 927 do Código Civil de 2002: “Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem”.¹⁴ Logo, é importante salientar que por se tratarem de princípios, o ordenamento jurídico nacional se utiliza deles para que o direito seja aplicado de maneira precisa na tentativa de coibir desequilíbrios sociais.

¹³ BRASIL. *Código de Defesa do Consumidor: Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990*. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/18078.htm>. Acesso em: 2 fev. 2018.

¹⁴ BRASIL. *Código Civil - Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002*. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 02 fev. 2018.

Diferente do dano patrimonial, no dano extrapatrimonial a indenização não se presta como recomposição do *status quo* do ilícito, e sim a possibilidade de tentar reparar o dano causado.

No dano patrimonial a indenização integral da vítima é garantida com a reposição em espécie ou seu correspondente em dinheiro, de modo que haja a restauração, a título de ressarcimento patrimonial, do estado anterior ao ato ilícito. No entanto, no dano moral (extrapatrimonial) essa lógica não permanece, pois o dinheiro não se destina à recomposição patrimonial, mas a reparação opera-se no sentido de proporcionar à vítima uma compensação, que por sua vez, não consegue restaurar plenamente o *status quo ante*. As modernas concepções teóricas de sobre o assunto buscam a definição de dano moral relacionando-o com seus elementos essenciais, em razão de bens como a personalidade, vida, integridade física e intelectual, nome, imagem, tranquilidade espiritual, liberdade individual, honra, reputação, pudor, segurança, amor próprio estético, afeições legítimas, decoro, crença, proteção contra atos que provoquem dor, tristeza, humilhação, vexame, dentre outros semelhantes. Logo os danos morais estão relacionados com a tipologia de danos que atingem a pessoa, enquanto o dano material atinge o patrimônio.¹⁵

Na relação consumerista existe a análise conflitante entre o princípio do não enriquecimento sem causa e a proteção transindividual dos consumidores. Roberto Freitas Filho e Thalita Moraes Lima defendem a indenização extrapatrimonial, a fim de garantir a proteção do consumidor e moderar o comportamento dos fornecedores.

A indenização por dano extrapatrimonial com função punitiva tem como objetivo prioritário a coibição da reiteração da conduta do ofensor, além da satisfação do direito do ofendido e, portanto, objetiva mais condicionar as expectativas de conduta do ofensor (pretérita e futura) do que a recomposição de bem jurídico lesado do ofendido.¹⁶

É perceptível pela doutrina e jurisprudência a existência de grande dificuldade na compatibilização dos princípios consumeristas e dos agentes econômicos na aplicação do “*quantum debeatur*” relativo ao dano moral quando há ocorrência de dano extrapatrimonial.

Os danos de natureza extrapatrimonial punitiva, muito embora possam ser perquiridos inicialmente em chave individual, têm função coletiva, e relacionam-se ao caráter preventivo, de forma a intimidar e desestimular a prática de condutas ilícitas em face dos consumidores.

Logo, muito embora a liberdade de iniciativa, a livre concorrência, os direitos e as garantias constitucionais de propriedade e de autonomia individual devam ser preservados, o interesse público, ou melhor, o conjunto de valores que dão sentido à ordem jurídica e que apontam para o existir da comunidade (coletividade), deve ser priorizado. Desse modo, não basta a punição do agente lesionador apenas com aplicação do dano moral típico e do dano extrapatrimonial punitivo calculado a menor, pois o objetivo principal desse instituto é a

¹⁵ FILHO, Freitas Roberto; LIMA, Thalita Moraes. *Indenização por dano extrapatrimonial com função punitiva no direito do consumidor*. Revista do Direito do Consumidor. RDC. p. 87-122, 2013. p.96.

¹⁶ FILHO, Freitas Roberto; LIMA, Thalita Moraes. *Indenização por dano extrapatrimonial com função punitiva no direito do consumidor*. Revista do Direito do Consumidor. RDC. p. 87-122, 2013. p.94.

correção do padrão de conduta do ator social não vulnerável, ainda que, para tanto, o objetivo só seja plenamente alcançado a longo prazo.

1.4 LITIGANTES HABITUAIS

Neste trabalho existem dois problemas secundários a serem respondidos, o primeiro se relaciona, quais os interesses e características dos litigantes habituais, na qualidade de fornecedor ou consumidor? Logo, como sobre a questão dos litigantes habituais seriam aquelas empresas ou pessoas que possuem recursos e tempo suficientes para usar o Poder Judiciário a seu favor. Roberto Freitas Filho explica que:

Os litigantes habituais são aqueles que possuem ampla atuação no mercado, detendo estrutura produtiva hipertrofiada. São pessoas ou organizações que possuem recursos financeiros consideráveis a serem utilizados e que têm vantagens óbvias ao propor ou defender demandas. Podem pagar para litigar e podem suportar demandas de longa duração sem que isso lhes seja prejudicial de forma determinante. As vantagens do litigante habitual são: (a) maior experiência com o direito permite melhor planejamento do litígio; (b) pode tirar proveito da economia de escala, já que possui mais casos; (c) tem oportunidade de desenvolver relações informais com os membros da burocracia decisória; (d) pode diluir os riscos da demanda por um número maior de casos; (e) tem margem e expectativa de sucesso mais favorável em casos futuros.¹⁷

Diante disso, verifica-se que litigante habitual seria gênero, dos quais existem as espécies, quais sejam: 1) empresas ou 2) pessoas (autor contumaz). Mas quando se imagina litigantes habituais, logo se pensa em uma empresa que represa todas as demandas por ajustes em contas ou negativações indevidas nos órgãos de crédito. Porém, existe outro lado que são de pessoas que acionam o Judiciário de modo irrestrito, por qualquer pequeno problema que ocorra nas suas vidas, praticamente fazendo de ações por dano extrapatrimonial meio de vida. Em 2015, a advogada Viviane Ferreira analisou os processos movido em desfavor de uma empresa cliente e o resultado foi:

(...) ela analisou 543 processos defendidos pela banca então em tramitação nos juizados especiais cíveis do Rio de Janeiro. A constatação a surpreendeu: 20% dos autores eram responsáveis por 60% de toda a demanda analisada. No trabalho, Viviane verificou que 529 autores, todas pessoas físicas, ajuizaram 2.234 processos — uma média de quatro ações para cada um. “Verificamos que, na maior parte das vezes, a parte sequer procurou resolver o problema de

¹⁷ FILHO, Freitas Roberto; LIMA, Thalita Moraes. *Indenização por dano extrapatrimonial com função punitiva no direito do consumidor*. Revista do Direito do Consumidor. RDC. p. 87-122, 2013. p. 95 e 101.

forma administrativa. Muitos também não comprovaram nenhum desdobramento que enseje dano moral. Alegam que permaneceram na fila por uma hora [por exemplo], mas não demonstram o que perderam por causa disso”, afirmou. No levantamento, a advogada encontrou um autor que moveu 95 ações em quatro anos — 58% delas foram contra duas instituições financeiras e outros 41% contra duas empresas de telefonia. “Não é possível que ele não tenha conseguido resolver esses 96 problemas de forma administrativa”, destacou. Segundo a advogada, o trabalho revela como é prejudicial a figura do litigante habitual. Há, porém, um lado positivo: Viviane acredita que estudos semelhantes podem contribuir não apenas para a agilidade do Judiciário, mas principalmente para decisões mais justas. “Não vamos à tribuna para sustentar qualquer processo, só aqueles que achamos que temos chance de ganhar.”¹⁸

Contudo, pode-se verificar que além das empresas que cometem atos ilícitos em face dos consumidores, no qual são geradas inúmeras ações com o mesmo objeto devido a reiteração das condutas, existe também pessoas físicas que acionam o poder judiciário de forma frequente para a solução de seus conflitos mesmo que haja outros meios de resolução. Diante dessa situação cabe o questionamento: O poder judiciário toma medidas efetivas para evitar a reiteração de condutas ilícitas ou litigância habitual?

1.5 INDÚSTRIA DO DANO MORAL

A indústria do dano moral consisti no aumento exacerbado de ações no Poder Judiciário no qual se pleiteia valores indenizatórios exorbitantes a título de indenização por danos extrapatrimoniais. Como resultado dessa indústria ter-se-ia a geração de estímulo constante ao aumento do número de demandas potencialmente em desfavor ao interesse do empresariado e por consequência, desestimulador da atividade produtiva nacional. Roberto Freitas Filho define a indústria do dano moral como sendo:

Há, nos dias atuais, um discurso divulgado em profusão por setores do pensamento jurídico vinculados à atividade produtiva, que postula a pretensa existência de um fenômeno chamado de indústria do dano moral, que se constituiria em um alegado aumento no número de ações nas quais se pretenderiam valores indenizatórios exorbitantes a título de indenização por danos extrapatrimoniais. O que se seguiria daí seria a geração de um estímulo progressivo ao número de demandas potencialmente atentatório ao interesse do empresariado e desestimulador da atividade produtiva. Essa posição é defendida visando a que os julgadores diminuam, de forma geral, os valores arbitrados, dada a recorrência de tais pleitos alegadamente contrários ao

¹⁸ Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2016-abr-13/jurisprudencia-mudado-combater-litigantes-habituais>> Acesso em: 2 fev. 2018.

próprio interesse dos consumidores, na medida em que desestimulariam a produção e, portanto, diminuiriam o vigor do mercado.¹⁹

A indústria do dano moral pode-se caracterizar, por exemplo, com ações que contém pedido genérico de reparação pelo dano imaterial, pois assim, diminuiria o risco da sucumbência para o autor da ação e por ensejar o pagamento menor de taxas judiciárias. André Corrêa Andrade²⁰ caracteriza a indústria do dano moral como:

(...) a chamada ‘indústria do dano moral’, caracterizada pelo ajuizamento de ações temerárias, verdadeiras aventuras judiciais, motivadas pelos fatos mais banais e inconsistentes, e pela propositura de demandas com a expectativa ou propósito oculto de obter enriquecimento, e não compensação pelo dano sofrido”.

Sobre a questão do pedido genérico de reparação pelo dano material e imaterial a 3ª turma do Superior Tribunal de Justiça – STJ, entendeu que, na impossibilidade de especificação do valor em ações indenizatórias por dano moral ou material, existe a possibilidade da formulação de pedido genérico de ressarcimento na petição inicial do processo, com atribuição de valor simbólico à causa. Embora, possível o pedido genérico, a ação deve conter especificações mínimas relacionadas aos elementos da responsabilização como culpa ou risco,nexo causal e o dano sofrido, estes permitirão ao réu identificar corretamente a pretensão do requerente, garantindo ao requerido seu direito de defesa.

O colegiado acolheu parcialmente o pedido de um recorrente para, apesar do reconhecimento da possibilidade de indicação de dano genérico, determinar que seja feita emenda à petição inicial para especificar o alegado prejuízo patrimonial, com indicação de elementos capazes de quantificá-lo quando possível. No julgado, afirmou a relatora do Recurso Especial, ministra Nancy Andrighi:

Privilegiam-se, nesse caso, os princípios da economicidade e celeridade, uma vez que não é razoável impor ao autor que, antes do ajuizamento da ação, custeie a produção de uma perícia técnica com vistas à apuração do dano material e indicação exata do valor de sua pretensão – isso se tiver acesso a todos os dados necessários.²¹

No caso de estarem ausentes critérios legais de mensuração, cabe ao juiz o arbitramento do valor a ser indenizado. Posteriormente, o valor estimado poderá ser adequado na sentença ou na fase de liquidação.

¹⁹ FILHO, Freitas Roberto; LIMA, Thalita Moraes. *Indenização por dano extrapatrimonial com função punitiva no direito do consumidor*. Revista do Direito do Consumidor. RDC. p. 87-122, 2013. p. 116.

²⁰ ANDRADE, André Gustavo Correa de. *Dano moral pedido genérico de indenização*. Revista da EMERJ, v. 3, p. 45-67, 2000.

²¹ STJ confirma possibilidade de pedido genérico de dano moral e material. Migalhas. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/Quentes/17,MI250776,61044-STJ+confirma+possibilidade+de+pedido+generico+de+dano+moral+e+material>>. Acesso em: 2 fev. 2018.

2 IMPACTO DA LITIGÂNCIA HABITUAL DE EMPRESAS E COSUMIDORES NO JUDICIÁRIO

Um dos problemas secundários definidos na introdução mencionava: em que medida a resposta jurisdicional tem sido efetiva para a devida reparação do dano moral e proteção do consumidor vulnerável no mercado? Pretende-se discutir esse problema neste tópico acerca dos impactos no poder judiciário causados pela litigância habitual de pessoas físicas e jurídicas, sejam no polo ativo ou passivo.

Os reiterados processos ajuizados por litigantes habituais ou autores contumazes, bem como a instrução processual com a ausência de prova da pretensão resistida pelo réu, congestionam de forma desnecessária o poder judiciário. Precisa-se que este tipo de litigiosidade seja desestimulada, e por outro lado que seja instigada a aplicação do Sistema de Múltiplas Portas (Multidoor Courthouse System) ou os métodos alternativos de resolução de conflitos, para que com isso o ajuizamento da ação seja o último remédio após esgotadas todas as tentativas de solução do conflito pelas vias administrativas e alternativas.

Cabe ainda uma reflexão do próprio Poder Judiciário sobre ambos os lados. Do ponto de vista das empresas até que ponto estas se utilizam do judiciário como uma barreira a ser vencida para que um problema de consumo seja resolvido; e de outro lado estão consumidores, no qual muitos não tentam solucionar através da via administrativa e aciona direto à Justiça para resolver suas questões. Necessário se faz a reflexão acerca da efetividade dos métodos alternativos de solução de conflitos, ou a mudança cultural para a resolução desse problema, ou até mesma a litigância de má-fé das empresas como litigantes habituais e consumidores como autores contumazes e, ainda, a ineficiência do poder judiciário em repelir tais atos. Viviane Ferreira nos traz dados sobre autores contumazes no TJRJ:

Com o intuito de descobrir o perfil desses autores em processos ditos massificados, foram analisados 3749 processos movidos por pessoas físicas no Juizado Especial Cível (JEC) do Rio de Janeiro, em fase de recurso. Encontrou-se a média de aproximadamente cinco processos por autor. Deste montante, 3528 autores moviam outros processos, totalizando 16.975 ações. Foi constatado, também, que um único autor ajuizou cento e quarenta ações num período de cinco anos e que vinte por cento dos autores geram mais de sessenta por cento das ações. Num universo de 2798 processos, foi analisado se na petição inicial os autores relatavam a tentativa de solução administrativa antes do ajuizamento da ação: quanto maior o número de ações movidas pelo autor, menor a tentativa de solução administrativa anterior. Em 57,46% das petições, não houve qualquer menção à tentativa de solução administrativa (ausência de pretensão resistida). Com relação a autores que ajuizaram mais de oito processos, considerados litigantes habituais, o percentual foi de 60,29.

No caso de autores que ajuizaram mais de 20 ações, 65% deles não tentaram uma solução administrativa e, finalmente, entre autores que propuseram mais de trinta ações, este número sobe para oitenta e dois por cento. Verificou-se também que o tempo entre o fato gerador do suposto dano e o ajuizamento da demanda sofre alteração de acordo com o grupo analisado. Autores com até oito ações demoram, em média, sete meses para ajuizar a demanda. Este tempo é sensivelmente reduzido no caso de autores com mais de vinte ações: cinco meses e, com mais de trinta ações, três meses. Alguns juízes já se sensibilizam com o argumento de que o pedido de dano moral requerido pelo litigante habitual (autor contumaz), assim como ocorre na ausência de pretensão resistida ou a perda do tempo útil (tempo gasto pelo consumidor para tentar resolver o problema administrativamente sem sucesso), deve ser analisado de forma diferenciada.²²

Apesar de ser um ponto fora da curva um único autor ajuizar mais de 140 ações em 5 anos, isso dá uma média de mais de 2,3 ações por mês, isto quer dizer que a cada 10 dias ele ajuizou uma ação.

Existe a responsabilidade de empresas e consumidores em caso de excesso de ações judiciais infundadas. As empresas que por um lado não prestam serviço eficiente e se escondem atrás da Justiça para não prestarem os serviços de maneira minimamente adequada aos padrões e normas regulamentares, pois muitas vezes compensa cometer atos ilícitos tendo em vista o tempo que irão se beneficiar com a mora do judiciário, a impunibilidade, e os valores irrisórios quando muitas vezes são condenadas. Do outro lado, o consumidor, como litigante habitual, autor contumaz, entende que processar empresas é um meio de vida digno. Mas ao fim e ao cabo, quem paga a conta é o cidadão comum, trabalhador, que arca através de seus impostos com um dos Judiciários mais caros do mundo.²³

2.1 REAÇÕES DO JUDICIÁRIO À LITIGÂNCIA HABITUAL DE EMPRESAS

Verifica-se algumas decisões no sentido de coibir a litigância habitual de empresas ou sendo mais severas com as empresas que se enquadram na visão do magistrado como litigante habitual. Como por exemplo, a citação que se deu por efetivada sete dias antes da audiência de conciliação, pois o litigante era um banco privado com ampla banca de causídicos, acabou-se por ser decretada a revelia.

CITAÇÃO EFETIVADA SETE DIAS ANTES DA AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO. LITIGANTE HABITUAL. NÃO COMPARECIMENTO À AUDIÊNCIA. REVELIA BEM DECRETADA. RECURSO

²² FERREIRA, Viviane. *TJ/RJ gasta milhões com processos desnecessários*. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI270237,71043-TJRJ+gasta+milhoes+com+processos+desnecessarios>>. Acesso em: 5 fev. 2018.

²³ A justiça mais cara do mundo. Coluna José Casado. *Jornal O Globo*. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/opiniao/a-justica-mais-cara-do-mundo-19689169>> Acesso em: 05 fev. 2018.

DESPROVIDO. Tratando-se de litigante habitual (banco privado), com corpo permanente de advogados, tendo à sua disposição amplo reservatório de defesas já prontas, adaptadas às mais variadas pretensões, não viola o princípio constitucional do contraditório a citação efetivada apenas sete dias antes da data aprazada para a audiência. (TJ-RS - Recurso Cível: 71000549733 RS, Relator: Eugênio Facchini Neto, Data de Julgamento: 20/07/2004, Terceira Turma Recursal Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia).

Neste caso a empresa ré Brasil Telecom teve o pedido de redução das astreintes rejeitado, diante de descaso com as decisões judiciais, verificado pelo juiz, e por ser considerada a ré litigante habitual.

EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPOSIÇÃO DE MULTA PELO DESCUMPRIMENTO DE MEDIDA LIMINAR. PLEITO DE REDUÇÃO DO VALOR DAS ASTREINTES REJEITADO, DIANTE DO DESCASO QUE A RÉ BRASIL TELECOM S/A, LITIGANTE HABITUAL, TEM DEMONSTRADO PARA COM AS DECISÕES JUDICIAIS. RECURSO DESPROVIDO. (Recurso Cível Nº 71004079620, Terceira Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: Adriana da Silva Ribeiro, Julgado em 29/11/2012) (TJ-RS - Recurso Cível: 71004079620 RS, Relator: Adriana da Silva Ribeiro, Data de Julgamento: 29/11/2012, Terceira Turma Recursal Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 03/12/2012)

RECURSO INOMINADO. IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO. IMPOSIÇÃO DE ASTREINTES. PLEITO DE REDUÇÃO DO VALOR DA MULTA DIÁRIA REJEITADO. IMPOSSIBILIDADE DE REANALISAR A QUESTÃO, POR SE TRATAR DE SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. DESCASO QUE A RÉ BRASIL TELECOM S/A, LITIGANTE HABITUAL, TEM DEMONSTRADO PARA COM AS DECISÕES JUDICIAIS. 1 - A recorrente pretende, em fase de cumprimento de sentença, rediscutir parte do dispositivo da sentença, matéria essa que se encontra acobertada pela coisa julgada. 2 - Mantém-se a incidência da multa na forma definida na sentença da fase de conhecimento. Tendo em vista, porém, o alto valor atingido pelas astreintes e a sua desproporcionalidade, se comparado ao valor da condenação principal, não deve o montante total ser apropriado pelo exequente, sob pena de enriquecimento indevido. 3 - Razoável, assim, que se destine parte do valor a um fundo de defesa de interesses difusos, qual seja, o Fundo de Defesa do Consumidor – FECON, a fim de ser aplicado em projetos que digam respeito à proteção de interesses dos consumidores. RECURSO DESPROVIDO. (TJ-RS - Recurso Cível: 71003382173 RS, Relator: Adriana da Silva Ribeiro, Data de Julgamento: 15/12/2011, Terceira Turma Recursal Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 19/12/2011)

Verifica-se em algumas decisões que o judiciário, em alguns casos, como os citados acima, há reprimendas mais severas as empresas litigantes habituais que são amplamente conhecidas por todas, e devido a tantas demandas de ações são selecionados alguns casos para repercussão geral. Empresas com mais ações judiciais pertencem ao ramo da

telecomunicação, varejo, bancário, concessionárias de energia elétrica, companhias de seguro, entre outras.²⁴

2.2 REAÇÕES DO JUDICIÁRIO À LITIGÂNCIA HABITUAL DE CONSUMIDORES

Os tribunais vêm com afinco tentando minimizar os efeitos da indústria do dano moral, eis que a indenização, um reflexo da responsabilidade civil, não pode ser fonte de enriquecimento indevido.

Nesse sentido, o enuncia a súmula 385 do STJ: “Da anotação irregular em cadastro de proteção ao crédito, não cabe indenização por dano moral quando preexistente legítima inscrição, ressalvado o direito ao cancelamento”.

Nota-se que o entendimento visa não contemplar com indenização aquele que já possui restrições ao crédito, porém é resguardado ao indivíduo o direito de ter retirado o apontamento indevido.

Com efeito, ficou consolidado que aquele que já possui registro de mau pagador não pode sentir-se moralmente ofendido por uma nova inscrição.

Veja a aplicação da súmula em comento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL – AÇÃO DECLARATÓRIA CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS – INSCRIÇÃO INDEVIDA DO NOME DA DEVEDORA NOS CADASTROS DOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO – PREEXISTÊNCIA DE ANOTAÇÕES REGULARES – AFASTAMENTO DA INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL, NOS TERMOS DA SÚMULA 385/STJ – DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO SEGUIMENTO AO APELO EXTREMO. INSURGÊNCIA RECURSAL DA AUTORA. 1. Inexiste violação ao artigo 535 do CPC, porquanto clara e suficiente a fundamentação adotada pelo Tribunal de origem para o deslinde da controvérsia, revelando-se desnecessário ao magistrado rebater cada um dos argumentos declinados pelo insurgente. 2. Nos termos do enunciado da Súmula 385/STJ, “da anotação irregular em cadastro de proteção ao crédito, não cabe indenização por dano moral, quando preexistente legítima inscrição, ressalvado o direito ao cancelamento”. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, Quarta Turma, AgRg no REsp 1450391 / MG Agravo Regimental no Recurso Especial 2014/0094078-7, Ministro Relator Marco Buzzi, data do julgamento 02/12/2014, data da publicação 10/12/2014).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA “CREDIT SCORING”. PRÁTICA COMERCIAL LÍCITA. 1 – VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. 2 – DANO MORAL. INOCORRÊNCIA NO CASO. AUSÊNCIA

²⁴ Disponível em:

<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2018/01/bd8f715ca9ae1f539cd2d15421e843e7.pdf>. Acesso em: 02 fev. 2018.

DE RECUSA INDEVIDA DE CRÉDITO. NEGATIVAÇÃO PRÉVIA. SÚMULA 385/STJ. 3 – MATÉRIA JULGADA PELA SEGUNDA SEÇÃO EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.419.697/RS, RELATOR MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, JULGADO EM 12/11/2014, DJE 17/11/2014). 4 – AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (STJ, Terceira Turma, AgRg no AREsp 318684 / RS Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 2013/0084449-9, Ministro Relator PAULO DE TARSO SANSEVERINO, data do julgamento 02/12/2014, data da publicação 11/12/2014).

CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO DO CONSUMIDOR. FRAUDE PRATICADA POR TERCEIROS. INCLUSÃO DO USUÁRIO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. PRÉ-EXISTÊNCIA DE OUTROS REGISTROS DESABONADORES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 385 DO STJ. 1. Ao consumidor que detém outros registros desabonadores em cadastro de inadimplentes, uma nova inclusão indevida, por si só, não gera dano moral indenizável, mas apenas o dever da empresa que cometeu o ato ilícito de suprimir aquela inscrição indevida. 2. O usuário não apresentou argumento novo capaz de modificar a conclusão alvitrada, que se apoiou em entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça. Incidência da Súmula n.º 385 do STJ. 3. Agravo regimental não provido. (STJ, Terceira Turma, AgRg no AREsp 572343 / SP Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 2014/0186958-2, Ministro Relator Moura Ribeiro, data do julgamento 02/12/2014, data da publicação 15/12/2014).

Vislumbra-se que a parte que sentiu-se prejudicada pode fazer prova de que os apontamentos anteriores não são legítimos, o que dá azo à pretensão indenizatória. Assim, é resguardado o direito daquele que realmente foi lesado e não do devedor contumaz, que vê na restrição indevida uma fonte de enriquecimento indevido.

3 ESTATÍSTICAS SOBRE A LITIGÂNCIA HABITUAL EM AÇÕES CONSUMERISTAS

Faz-se necessário uma revisão sobre as despesas totais do Poder Judiciário e seu custo para as contas públicas antes de se iniciar o estudo estatístico sobre a litigância habitual de empresas em ações consumeristas nos tribunais brasileiros.

As despesas totais do Poder Judiciário correspondem a 1,4% do Produto Interno Bruto (PIB) nacional, ou a 2,5% dos gastos totais da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios. Em 2016, o custo pelos serviços do Poder Judiciário foi de R\$ 411,73 por habitante, inferior ao valor do ano de 2015. Ainda no ano de 2016 a despesa do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios – TJDF, por exemplo, foi de R\$ 2,5 bilhões, contando

com 1.180.350 processos tramitados para 383 magistrados e estes com o apoio de 11.851 servidores e auxiliares da justiça (terceirizados, estagiários, juízes leigos e conciliadores).²⁵

O percentual de processos eletrônicos no 1º grau é de 73,3%, maior que no 2º grau 48,3%, mas ambos estão crescendo. A análise do tempo médio de tramitação aponta onde está a morosidade da Justiça: na fase de execução. O tempo médio das sentenças de 1º grau proferidas em 2016, na fase de execução, foi de quatro anos e seis meses. Já as sentenças na fase de conhecimento levaram uma média de um ano e quatro meses da autuação ao julgamento de mérito, o que representa mais de três anos de diferença entre as fases. O 2º grau também é mais célere que o 1º grau. No 2º grau o tempo médio da decisão terminativa foi de nove meses, e no 1º grau, de dois anos e sete meses. Tais diferenças foram observadas em quase todos os segmentos de Justiça. Na Justiça Estadual, o 1º grau apresentou média de três anos e dois meses e o 2º grau, sete meses. Nos tribunais superiores o tempo médio até a sentença foi de 11 meses no STJ.

O conjunto de indicadores apresentados na edição de 2017 do Relatório Justiça em Números do CNJ, sumariza a realidade da justiça brasileira, propiciando a identificação de avanços, como o incremento da informatização através da implantação em diversas comarcas do processo eletrônico, e dos gargalos ainda existentes na busca por maior eficiência e qualidade na prestação jurisdicional, como a demora na fase de execução, os baixos índices de conciliação e o constante congestionamento processual.

O foco deste tópico são os números da litigância habitual no que tange as relações consumeristas que inflam cada vez mais os órgãos judiciários, pois diariamente lides envolvendo tal relação jurídica são submetidas ao crivo jurisdicional tanto de primeira instância, como instâncias superiores. Os dados utilizados neste trabalho são provenientes do projeto: Os Maiores Litigantes da Justiça Consumerista: Mapeamento e Proposições. Este estudo foi capitaneado pela Associação Brasileira de Jurimetria,²⁶ os dados do projeto foram

²⁵ Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/12/b60a659e5d5cb79337945c1dd137496c.pdf>>. Acesso em: 2 fev. 2018.

²⁶ Os avanços da computação possibilitaram uma nova forma de encarar as normas e a sua aplicação que baseia-se em dados e, conseqüentemente, em estatísticas. Por isso, ela pode ser genericamente definida como “a estatística aplicada do Direito”. Por outro lado, essa definição não esclarece aspectos práticos importantes. Quando se faz jurimetria, busca-se dar concretude às normas e instituições, situando no tempo e no espaço os processos, os juízes, as decisões, as sentenças, os tribunais, as partes etc. Quando se faz jurimetria, enxerga-se o Judiciário como um grande gerador de dados que descrevem o funcionamento completo do sistema. Quando se faz jurimetria, estuda-se o Direito através das marcas que ele deixa na sociedade. Por causa dessa relação direta com o funcionamento do judiciário, os agentes do Direito sempre podem se beneficiar de um diálogo com os jurimetristas. Se o jurista pergunta “Devemos começar o cumprimento de pena em segunda instância?”, o jurimetrista perguntará “Em quantos casos isso seria injusto?”. Se o tribunal questiona “Qual tipo de processo é mais complicado?”, o jurimetrista perguntará “Qual é o tipo de processo que demora mais?”. Se o advogado pergunta “Em quanto indenizar-se-á o dano moral?”, o jurimetrista perguntará “Quanto se pagou em casos similares?”. Todos esses

coletados durante 19 meses, de fevereiro de 2016 a setembro de 2017. O projeto envolveu 7 tribunais: TJAM, TJSP, TJBA, TJDFT, TJMT, TJRJ, TJRS.

Sobre os números do TJDFT, as empresas que são litigantes habituais em ações consumeristas, percebem-se que existe certa deficiência na publicação, divulgação em relação a essas estatísticas, demonstrando assim certa deficiência na transparência do Tribunal. Entendimento esse confirmado pela Associação Brasileira de Jurimetria:

Realizamos algumas trocas de dados preliminares para validar as extrações. Abrimos um canal de transferência de dados, mas recebemos os dados somente no dia 22/06/2017. Por esse motivo, acabamos não conseguindo analisar os dados para o presente relatório. No final, utilizamos uma base enviada pelo DPJ baseada no Selo Justiça em Números.²⁷

Os objetivos principais do projeto da Associação Brasileira de Jurimetria era de mapear quem são os maiores litigantes em ações consumeristas na Justiça Estadual, estudar as características desses litigantes e de seus litígios, avaliar os meios alternativos ao litígio, além de investigar como grandes empresas do setor privado veem o problema das ações consumeristas.

Em estudos anteriores existiam indicações que ações envolvendo o direito do consumidor tinham grande influência no volume de processos no Poder Judiciário, com mais de dois milhões de casos novos envolvendo responsabilidade do fornecedor ou indenização por dano moral, situando o assunto como o terceiro mais demandado de todos os tribunais. Devido a essa situação, compreender o volume e o perfil dos processos que envolvem direito do consumidor era condição necessária para uma boa administração da Justiça. Dentro do contexto de direito do consumidor, a pesquisa foi criada em torno em duas perguntas principais: a) o que fazer com o estoque atual de processos? e b) como evitar a entrada de tantos processos?

Quanto aos resultados obtidos 20 empresas concentram mais de 50% dos litígios. No estado de São Paulo, 30 empresas concentram mais de 70% dos processos. As empresas de telefonia e as instituições financeiras consistentemente agrupam mais de 40% dos processos em

questionamentos são naturalmente quantitativos. Os nossos estudos na Associação Brasileira de Jurimetria, por exemplo, adotam essa premissa e baseiam-se quase que exclusivamente em metodologias estatísticas, mas isso não impede que existam diversas abordagens jurimétricas que não se baseiam explicitamente em teoria estatística formal. Não há uma cartilha a ser seguida, apenas um conjunto de princípios que deixam próximas todas as formas de Jurimetria: a concretude e a transparência na manipulação dos dados judiciais. A boa Jurimetria deixará os dados contarem a história que for relevante para o tema em estudo, enquanto a má Jurimetria não tomará o devido cuidado com a forma com que analisam os dados e estará sujeita a conclusões inconsistentes. Assim como nas outras “metrias” mais antigas, como a Econometria e a Biometria, é muito importante que o método de análise dos dados seja transparente e cuidadoso para evitar conclusões equivocadas. Disponível em: <<https://abj.org.br/o-que-e-jurimetria/>>. Acesso em: 2 fev. 2018.

²⁷ Associação Brasileira de Jurimetria. Os Maiores Litigantes da Justiça Consumerista: Mapeamento e Proposições. p. 26. Disponível em: <<https://cloud.abj.org.br/index.php/s/BcqH50UfuOp4ZRb>> Acesso em: 2 fev. 2018.

todas as unidades de federação pesquisadas. Além disso, foi possível identificar através da pesquisa que as relações de consumo variam e os litigantes habituais também, de acordo com a localidade estudada. A maior parte dos litígios, em todas as áreas econômicas, discutem indenizações por danos morais, que muitas vezes estão associadas ao cadastro indevido em bancos de dados de inadimplentes.

Ressalta-se que os números consolidados do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios – TJDFT, foram consolidados em 2016 e apresentados em 2017 pelo Conselho Nacional de Justiça – CNJ. A título de exemplo de transparência estatística em torno do problema do excesso de ações consumeristas o sítio do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro – TJRJ, possui área própria que reporta mensalmente os litigantes mais acionados no Estado, mas os percentuais gerais não se alteram, tendo entre os maiores demandados da Justiça fluminense no mês de maio de 2018 as empresas: 1) Light serviços de eletricidade; 2) BCP (Claro, Algar); 3) Ampla- Energia e Serviços; 4) Telemar; 5) Banco Bradesco; 6) Banco Itau Inibanco. Figura 1: Sítio do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro que expõe os fornecedores de produtos e serviços mais acionados.



Fonte: TJRJ²⁸

Durante o período pesquisado de 2016 a 2017, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios – TJDFT, apresentou entre seus litigantes habituais: 1) Claro; 2) Oi Telecom; 3) Vivo; 4) Bradesco e 5) Banco do Brasil.

²⁸ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Disponível em: < <http://www4.tjrj.jus.br/MaisAcionadas/>>. Acesso em: 2 fev. 2018.

Tabela 1: Empresas caracterizadas como litigantes habituais no Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios no período de 2016 a 2017.

Tribunal	Nome	Frequência	%	% Acumulado
TJDFT	Claro	4725	8,95	9
TJDFT	Oi Telecom	2544	4,82	14
TJDFT	Vivo	2274	4,31	18
TJDFT	Bradesco	1963	3,72	22
TJDFT	Banco do Brasil	1865	3,53	25

Fonte: Associação Brasileira de Jurimetria.

Segundo os números analisados do TJDFT as empresas de telefonia possuem 18,08% das ações do período de 2016 a 2017 e o percentual acumulado de ações em 41%. Os bancos, logo em seguida, possuem 7,25% das ações, mas seu percentual acumulado é 47%. Logo essas 5 empresas possuem 25,34% das ações ajuizados no DF e possuem 88% do percentual ações acumuladas, demonstrando assim como as ações consumeristas estão lotando o TJDFT.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O problema principal do trabalho consiste: em que medida existe resposta punitiva-pedagógica no Brasil aplicável as empresas consideradas como litigantes habituais em ações consumeristas? Como uma questão secundária restou o seguinte questionamento: em que medida a resposta jurisdicional tem sido efetiva para a devida reparação do dano moral e proteção do consumidor vulnerável no mercado?

Como hipótese para o problema principal partiu-se da premissa que não existe uma resposta punitiva-pedagógica adequada aos litigantes habituais nas ações consumeristas no Brasil, pois estas se multiplicam de tal forma que são chamadas de indústria do dano moral. Diante disso, através das pesquisas realizadas, pode-se concluir que o método utilizado pelo poder judiciário é extremamente ineficaz, tanto que as condutas continuam se repetindo, e muitas vezes sendo mais favorável aos litigantes habituais a busca da solução do conflito via judicial. Os métodos alternativos não são utilizados de forma eficaz, apesar do Código de Processo Civil de 2015 permitir e incentivar a resolução dos conflitos de outras formas, mesmo após o ingresso da ação judicial, como exemplo as câmaras de mediação e conciliação.

Sabe-se que o Estado tem a atribuição de organizar a sua justiça. Já o Poder Judiciário do Distrito Federal é organizado e mantido pela União. Hoje, a Justiça Estadual está presente em todas as unidades da federação, reunindo a maior parte dos casos que chega ao Judiciário, encarregando-se das questões mais comuns e variadas, tanto na área cível quanto na criminal. A pesquisa usou como foco o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios para analisar os números de litigância habitual, no qual foram provenientes do projeto “Os Maiores Litigantes da Justiça Consumerista: Mapeamento e Proposições, estudo capitaneado pela Associação Brasileira de Jurimetria entre os meses de fevereiro de 2016 a setembro de 2017.

Embora haja estudos no que se refere aos números apresentados no presente trabalho, há uma dificuldade de extrair dados coletados que demonstrem solidez em relação a tais litígios travados na seara consumerista, uma vez que tal deficiência de dados estatísticos se mostra razoável uma vez que grande parte dos órgãos do Poder Judiciário não detêm um setor estruturado para viabilizar tal estudo com exatidão, isto é, hoje se busca a primazia da resolução do mérito nas relações processuais e não se o resultado almejado foi realmente auferido pelas

partes que se sentiram lesadas no âmbito consumerista. Logo, a preocupação tem sido a prestação do serviço jurisdicional efetivo e não os estudos estatísticos que visem aprimorar a efetividade do direito concedido nos pleitos de tal teor.

Contudo, conclui-se que existem blocos do ramo empresarial que possuem os maiores números de ações judiciais, como é o caso do TJDF, que é mais um tribunal dentre outros que enfrentam tal situação. Essa situação demonstra a ineficiência do poder judiciário em repelir e conscientizar o uso dos tribunais para a resolução dos conflitos, refletindo também o comportamento da sociedade, no qual deve ser revista e readequada para utilização de formas mais eficaz, rápida, eficiente e justa, implementando melhores políticas públicas e métodos alternativos existentes.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, André Gustavo Correa de. *Dano moral pedido genérico de indenização*. Revista da EMERJ, v. 3, p. 45-67, 2000.

BITTAR, Carlos Alberto. *Reparação civil por danos morais*. 3. ed. ver. atual, e amp. 2. tir. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

BRASIL. Código de Defesa do Consumidor. Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências.

BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988.

BRASIL. Código Civil. Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 02 de mai. 2018.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil*. v. 7, 7. ed. aum. e atual. São Paulo: Saraiva, 1993.

FERREIRA, Viviane. *TJ/RJ gasta milhões com processos desnecessários*. Disponível em:< <http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI270237,71043-TJRJ+gasta+milhoes+com+processos+desnecessarios>>. Acesso em: 5 fev. 2018.

FILHO, Freitas Roberto; LIMA, Thalita Moraes. *Indenização por dano extrapatrimonial com função punitiva no direito do consumidor*. Revista do Direito do Consumidor. RDC. p. 87-122, 2013.

NADER, Paulo. *Curso de Direito Civil*. v. 03: contatos. 8 ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2016.

STJ, Quarta Turma, AgRg no REsp 1450391 / MG Agravo Regimental no Recurso Especial 2014/0094078-7, Ministro Relator Marco Buzzi, data do julgamento 02/12/2014, data da publicação 10/12/2014

TJ-RS - Recurso Cível: 71000549733 RS, Relator: Eugênio Facchini Neto, Data de Julgamento: 20/07/2004, Terceira Turma Recursal Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia