

# ACESSO À JUSTIÇA. NOVÍSSIMA REFLEXÃO À LUZ DOS PROCESSOS REPETITIVOS

Társis Silva de Cerqueira\*

## RESUMO

O Direito assiste a progressiva massificação dos conflitos dentro de uma sociedade cada dia mais massificada e fragmentada. O judiciário, não podendo passar ao largo dessa realidade, tenta assumir o papel de solucionar a série de conflitos antes inexistentes ou represados na sociedade. Paulatinamente, ocorrem as chamadas ondas de acesso à justiça, as quais, contudo, deságuam numa contradição: permitem cada dia mais o acesso aos tribunais, estes são transformados em pesadas estruturas, incapazes de resolver os conflitos de forma célere, adequada e efetiva. Nessa senda, surgem certos mecanismos de solução dos conflitos de massa, trazendo consigo uma nova leitura do princípio da inafastabilidade da jurisdição e do acesso à justiça.

**Palavras-chave:** Direito Processual. Acesso à Justiça. Conflitos de Massa. Nova Leitura do Princípio da Inafastabilidade da Jurisdição.

## 1 INTRODUÇÃO

Muito já se falou acerca da temática do acesso à justiça. Contudo, nada faz duvidar que ainda se trate de tema bastante recorrente na doutrina, dada principalmente à sua peculiar importância dentro da Teoria do Direito e do Processo.

As especificidades, os problemas a serem resolvidos, os obstáculos a serem superados e a necessidade de conferir ao judiciário um instrumental teórico que lhe auxilie na condução de uma atividade célere, adequada e efetiva em vista da solução dos conflitos sociais<sup>1</sup> (individuais ou metaindividuais) fazem do “Acesso à Justiça”, ao lado do “devido processo legal”, um dos temas mais caros dentro dos estudos jurídicos na contemporaneidade. Isso não poderia ser de outra forma, dada sua eminente importância seja na efetividade dos direitos materiais seja na resolução de sérias questões do direito processual.

---

\* Especialista em Direito Processual Civil. Mestre em Direito Público pela Universidade Federal da Bahia. Advogado em Salvador e São Paulo.

Mais uma vez o tema volta ao centro das discussões, e desta vez com uma nova roupagem, principalmente, com a introdução de novos mecanismos de solução dos conflitos de massas. Poderiam sem grandes problemas questionar a existência de uma “nova onda” de acesso à justiça. Ao menos, e isso merece destaque, é preciso distinguir uma nova realidade seja no aspecto teórico, seja no aspecto prático, no que concerne à temática do acesso à justiça – no mínimo, as preocupações e os problemas a serem solucionados são outros.

Como é cediço, a sociedade contemporânea conviveu, ou melhor, convive com a progressiva massificação das relações sociais e econômicas<sup>2</sup>, e este cenário repercutiu diretamente sobre o Direito Processual na medida em que a consequência da massificação das relações é a massificação dos conflitos. O apogeu do Estado Social ou Providência, o reconhecimento dos direitos sociais, a integração de grupos antes marginalizados à esfera da cidadania, o reconhecimento dos direitos fundamentais de terceira dimensão<sup>3 4</sup>, bem como o generalizado e intenso controle do poder judiciário sobre grande parte dos atos do poder público, a constante ampliação das portas do acesso à justiça através de mecanismos como a assistência judiciária, as defensorias públicas, os juizados especiais, por fim, as novas formas e técnicas de tutela jurisdicional adequadas (“adaptáveis”) aos casos concretos (tutelas jurisdicionais diferenciadas) e os novos modelos de organização econômica e do poder decorrentes da globalização (que puseram e põem constantemente em choque as estruturas sócio-econômicas tradicionais), dentre outras transformações, modificaram radicalmente tanto o volume quanto a estrutura dos litígios<sup>5</sup>.

Em razão disso, pensou-se e engendrou-se uma série de novos instrumentos legais processuais capazes (em princípio) de minimizar os efeitos do excessivo número de processo, principalmente causas repetitivas, existentes no judiciário nacional aos quais correspondem a relevante elemento dificultador do exercício da função jurisdicional.

É no âmbito dessa nova conformação social e diante dos novos mecanismos de solução dos conflitos de massa que a reabertura do debate acerca do acesso à justiça torna-se indispensável. Diante dos conflitos de massa, o acesso à justiça não é visto (ou não deve ser visto) da mesma maneira, muito menos o princípio da inafastabilidade da jurisdição pode ser interpretado da mesma forma. A realidade é outra e os novos instrumentos legislativos de solução dos conflitos de massa mostram isso.

## 2 ACESSO À JUSTIÇA: DA EVOLUÇÃO À Malfadada CONTRADIÇÃO

Tratar do acesso à justiça, em linhas doutrinárias, é tratar do princípio da inafastabilidade da jurisdição, principalmente de sua conformação dogmática e interpretação.

O art. 5º, inciso XXXV da Constituição Federal, nos dizeres de Cândido Dinamarco<sup>6</sup>, superando a simples garantia do Direito de Ação, possui o significado político de pôr sobre o controle dos órgãos jurisdicionais todas as crises jurídicas

capazes de gerar estados de insatisfação às pessoas (“sentimentos de infelicidade” – conforme o autor) por pretenderem certos bens da vida e não terem outros meios para obtê-los. Ainda no escólio de Dinamarco, “esse dispositivo não se traduz em garantia de mero ingresso em juízo ou somente do julgamento das pretensões trazidas, mas da própria tutela jurisdicional a quem tiver razão”<sup>7</sup>.

Com efeito, a conclamada noção de efetividade dos direitos tornou a concepção de justiça algo mais denso. Não se pode duvidar que o acesso à justiça deve ser encarado como o requisito fundamental – talvez o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico que pretenda garantir e não apenas proclamar os direitos, como já afirmou Cappelletti e Garth<sup>8</sup>.

Embora imprescindível à higidez do próprio Estado Democrático de Direito e símbolo supremo do exercício da cidadania, o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição, na atualidade, porta em si uma terrível contradição – pelo menos no Estado brasileiro, principalmente, da maneira como se deu a superação dos obstáculos do acesso à justiça.

Como é cediço, o árduo trajeto em vista do amplo acesso à justiça não se iniciou no Brasil com a Carta Constitucional de 1988<sup>9</sup>. Ao revés, representa uma “luta” mundial de muitos anos. Consubstanciou-se em algumas fases em sua jornada evolutiva, desaguando no que hoje se concebe como “acesso à ordem jurídica justa”.

Nas palavras de Boaventura de Souza Santos, ao tratar do tema da sociologia dos tribunais e a democratização da justiça, foi no pós-guerra, por consequência da consagração constitucional de uma série de direitos sociais e da firmação do Estado-Providência como modelo estatal paradigma, que o direito ao acesso efetivo à justiça tornou-se um direito “charneira”, ou seja, um direito cuja denegação acarretaria na denegação de todos os outros<sup>10</sup>.

Para Antônio Carlos Cintra, Ada Grinover e Cândido Dinamarco<sup>11</sup>, em quatro pontos sensíveis encontram-se óbices à garantia ao acesso à ordem jurídica justa<sup>12</sup>:

O primeiro relaciona-se à admissão ao processo. Era preciso eliminar as dificuldades econômicas que impediam à grande número de pessoas o acesso ao processo<sup>13</sup>, e ligados a essas o desconhecimento e a dificuldade de encontrar informações acerca dos direitos<sup>14</sup>. Por outro lado, era preciso, também, eliminar os óbices jurídicos, representados pela impossibilidade de litigar em defesa dos interesses meta-individuais (supra-individuais) – difusos e coletivos<sup>15</sup>.

O segundo óbice encontra-se no modo de ser do processo, ou seja, a ordem legal de seus atos deveriam ser observados (devido processo legal formal) para que as partes detivessem a oportunidade de dialogar com o juiz (contraditório) de forma adequadamente participativa<sup>16</sup>.

Em seguida, o terceiro óbice encontra-se na justiça das decisões. O juiz deve pautar-se em critérios de justiça e razoabilidade (devido processo legal substancial) tanto ao apreciar as provas, como ao enquadrar os fatos às normas e categorias jurídicas, quanto na interpretação dos textos do direito positivo<sup>17</sup>.

Por fim, o quarto óbice finca-se na efetivação das decisões. Todo o processo deve dar a quem tem um direito tudo aquilo e precisamente aquilo que ele tem o direito de obter<sup>18</sup>. Pensar em certificação de direito<sup>19</sup> sem se preocupar com sua concretização soaria no mínimo paradoxal, pois em nada adiantaria um direito “conhecido” e impossível de ser efetivado. De fato, um direito “conhecido” e impossível de ser efetivado traria mais angústia e raiva ao seu titular, bem como o descrédito ao Estado como provedor da “justiça”. Com é cedo, processo devido não é somente processo adequado ou célere, senão processo adequado e célere para ser efetivo<sup>20</sup>.

Superando estes óbices, com plenitude, chegar-se-á a perfeição (quiza utópica) do amplo acesso à ordem jurídica justa. No Brasil, ainda que moderada e paulatina esteja sendo a superação destes obstáculos em prol do amplo acesso à justiça, é possível encontrar certa desorganização neste trajeto<sup>21</sup>. Esta constatação, facilmente perceptível, vem criando (ao menos como concausas) uma série de problemas de ordem prática.

Com o sobrepujamento crescente do modelo social individualista e desigualitário da sociedade brasileira, com a pulverização e a massificação das relações jurídicas, exigiu-se do processo uma nova postura tanto dogmática quanto pragmática para atender às novas demandas, antes excessivamente repesadas por alguns óbices que impediam o amplo acesso à justiça<sup>22</sup>. Segundo Antônio Gidi, até então, os sistemas de direito civil – substantivo e processual – operavam-se em conformidade com as necessidades e interesses individuais, sendo o direito brasileiro reflexo das necessidades de uma sociedade agrícola e individualista que estava desaparecendo e encontrava-se separada da nova tendência do país de uma economia semi-industrializada.<sup>23</sup>

El viejo sistema legal no estaba suficientemente bien equipado para lidiar con conflictos colectivos o con conflictos de masas inherentes a la sociedad moderna. Para poder responder a una preocupación creciente de los intereses de grupo, las meras adaptaciones de las normas ya existentes no era suficiente. Era necesario superar los viejos dogmas y construir un nuevo sistema de derecho sustantivo y procesal que pudiera responder a las necesidades de la nueva sociedad de masas.<sup>24</sup>

Nessa senda, o judiciário brasileiro, ainda que não estivesse preparado, assumiu o papel de solucionar todas essas demandas (ou pelo menos grande número delas) frutos das pulverizadas relações de massa. Nessas circunstâncias, nascem os chamados processos repetitivos, que passam a ser carecedores de sistematização e instrumental processual próprios para sua efetiva solvência.

Muito embora existente no Brasil uma tutela coletiva das demandas de massas, essa (tutela) não representou, talvez por questões culturais ou talvez por ausência de instrumentos jurídicos que freasse tais demandas de forma “atômica”<sup>25</sup>, elemento de desbloqueio da fluidez da engrenagem processual-judicial. Ao tratar da questão, Fredie Didier Jr. e Hermes Zaneti Jr. reforçam a importância da tutela coletiva dos direitos individuais homogêneos que evitam

a proliferação desenfreada dessas causas “atômicas”, bem como a prolação de decisões divergentes e a enchurrada de processos no judiciário<sup>26</sup>.

Com efeito, dessas circunstâncias surgem problemas. Elimina-se, pelo menos em parte, o óbice econômico do processo – mais pessoas passam a ter condições de ir ao judiciário; em tese e abstratamente, consegue-se atender as crescentes demandas relativas à proteção dos direitos de grupos e supra-individuais (direitos difusos e coletivos); claramente, garante-se cada vez mais a participação das partes no contraditório pleno<sup>27</sup>; por fim, opera-se uma maior difusão da consciência jurídica (dos direitos) entre as pessoas de diferentes níveis socioeconômicos<sup>28</sup>. Contudo, como dito por Oscar Corrêa, “essa democratização da justiça não encontra no aparelho judiciário resposta: despreparado para a missão, o Judiciário se atrasa e retarda a prestação que lhe cabe, com prejuízo evidente da normalidade institucional”<sup>29</sup>.

Noutras palavras, o Estado, **como deveria ser**, permite paulatinamente a grande número de pessoas o acesso aos órgãos do poder judiciário, todavia, este mesmo Estado não consegue atender essas pessoas com relação às prestações (e pretensões) que realmente carecem.

Impende salientar, também, que à proporção que os direitos sociais são outorgados, muitos deles são gravemente desonrados, o que importa no surgimento de mais conflitos a serem desaguados no judiciário. O próprio Estado, em seus diversos níveis de organização política e em suas variadas formas de atuação no mundo jurídico, para muitos é considerado o grande gerador de conflitos. Conforme Kazuo Watanabe, a sociedade moderna assume uma complexidade cada vez maior. Representado pelo paradigma das relações de massa, esse estado de coisas, segundo o autor, tem gerado conseqüências importantes, tais como o incremento do número de conflitos de interesses.<sup>30</sup>

Com razão, Oscar Corrêa reconhece que não é do poder judiciário a grande culpa pelo mal, na medida em que o Estado não lhe concede meios necessários e adequados para equacionar o déficit, bem como para permitir a operacionalização da prestação correta<sup>31</sup>. De mais a mais, impende salientar, igualmente, que o acesso à justiça não passa necessária ou exclusivamente pelo judiciário. Ao revés, não se pode olvidar que muitas dessas demandas deságuam e poderiam ser resolvidas no Executivo<sup>32</sup>.

Com efeito, com a “multidão” de conflitos que enxurrou os átrios do poder judiciário, agravando os problemas já existentes, impediu-se tanto que os órgãos judiciais apreciassem os conflitos com maior e melhor técnica, qualidade e justiça<sup>33</sup>, como impediu a maior efetividade das decisões judiciais graças ao aumento da demora absurda que assolam os processos judiciais e a prestação jurisdicional. De outra maneira, lembra Campilongo:

O acesso de grupos ao Poder Judiciário é festejado como um avanço em direção à justiça alternativa. Contudo, sabe-se que os interesses dotados de maior capacidade de organização e conflito – típicos das sociedades neocorporativistas – obtêm tutelas diferenciadas para

interesses nem sempre majoritários. Como fica, nessa hipótese, a tutela jurídica das maiorias desorganizadas? O simples acesso de coletividades à arena judicial é capaz de provocar um reequilíbrio social?<sup>34</sup>

Desta forma, em que pese possível o acesso aos órgãos jurisdicionais, este não permite chegar ao acesso à ordem jurídica justa, pois a medida que se facilitava a “entrada” no judiciário, obstaculizava-se a “saída” com a efetiva, rápida e justa prestação jurisdicional<sup>35</sup>. Logo, como se percebe por diversas impropriedades, é possível verificar que ocorreu de forma desordenada no Brasil o trajeto evolutivo em vista da superação dos obstáculos ao acesso à ordem jurídica justa.

Contudo, é preciso salientar, em arremate a este ponto, que o problema do excesso de trabalho dos órgãos jurisdicionais, além de uma questão que há muito tempo preocupa os estudiosos do Direito, não é a única questão a ser superada em prol do amplo acesso à justiça<sup>36</sup>. Deve-se alertar que os problemas que obstaculizam o acesso à ordem jurídica justa são questões demasiadamente complexas que merecem diversos focos de atenção dos estudiosos do tema. Não se pode ser inocente a ponto de acreditar que são apenas os processos repetitivos ou de massa, bem como o excesso de trabalho do judiciário, os únicos obstáculos a serem superados em vista de solucionar todos os problemas que impedem o acesso pleno à justiça.

Convém registrar que não se trata (o excesso de trabalho) de um problema atual, principalmente com relação aos tribunais superiores<sup>37</sup>, nada obstante, tenha sido agravado com a massificação dos conflitos. Como já foi dito, nem todos os problemas do judiciário foram produzidos pela massificação dos conflitos – inclusive no que tocam ao excesso de trabalho.

Uma certeza, contudo, é preciso ter: além de ter agravado os problemas já existentes, “os conflitos de massa” são, senão os principais, alguns dos principais causadores de obstáculo para o amplo acesso à justiça na atualidade. E isso é irrefutável.

### 3 A NOVA SISTEMÁTICA EM VISTA DA SOLUÇÃO DO PROBLEMA DOS PROCESSOS REPETITIVOS NO BRASIL

Não se tem dúvida que o processo deve responder aos anseios das novas relações jurídicas – relações de massa, repetitivas, da sociedade de massa – assumindo assim um papel de vanguarda na solução dos novos conflitos oriundos destas.

E não faz pouco tempo que já se alertava que o processo não está infenso às mudanças da realidade e às novas relações jurídicas (também novos direitos) surgidas dessas mudanças. Bem pensadas as coisas, já ensinava Fredie Didier Jr., “a relação que se estabelece entre o direito material e o direito processual é circular. ‘O processo serve ao direito material, mas para que lhe sirva é necessário que seja servido por ele’. Trata-se da chamada *teoria circular dos planos processual e material*”<sup>38</sup>.

Expõe com clareza José Roberto dos Santos Bedaque que

A natureza instrumental do direito processual impõe sejam seus institutos concebidos em conformidade com as necessidades do direito substancial. Isto é, a eficácia do sistema processual será medida em função de sua utilidade para o ordenamento jurídico material e para a pacificação social. Não interessa, portanto, uma ciência processual conceitualmente perfeita, mas que não consiga atingir os resultados a que se propõe. Menos tecnicismo e mais justiça, é o que se pretende.<sup>39</sup>

Na esteira desse pensamento, o legislador infraconstitucional assume, igualmente, um papel de destaque na conformação da ordem jurídica constitucional processual. Na medida em que apontando para o desiderato constitucional – busca do amplo acesso à justiça – intenta encontrar mecanismos processuais céleres, adequados e efetivos através de modificações legislativas. Realiza-se, assim, os escopos trazidos através da previsão constitucional do princípio da inafastabilidade – dimensão objetiva<sup>40</sup> do direito fundamental ao acesso à justiça.

Não se pode, contudo, atribuir às modificações legislativas a solução de todos os problemas que afligem e limitam o acesso à ordem jurídica justa<sup>41</sup>. Nada obstante, não se pode olvidar que as normas constitucionais (sistema constitucional) – e nestas, por óbvio, inclui-se o princípio da inafastabilidade da jurisdição – são capazes de sofrer mutações e reciclar-se com relação à suas prescrições. Essa releitura muitas vezes decorre do processo de concretização constitucional, influenciadas por leis ordinárias, responsáveis por uma nova conformação da interpretação dos dispositivos da constituição<sup>42</sup>.

Nessa senda, pode-se construir, ou melhor, vislumbrar uma novel definição, interpretação, ao princípio da inafastabilidade da jurisdição a partir da nova sistemática processual construída com vistas a implementar uma solução eficaz aos problemas gerados pelos conflitos de massa<sup>43</sup>.

Com efeito, destes (conflitos de massa) surgiram os processos repetitivos e, com estes, intensificou-se parte da obstrução generalizada dos órgãos do judiciário, do excesso de trabalho dos magistrados e serventuários da justiça, da lentidão da prestação jurisdicional, entre outros problemas<sup>44</sup>.

Os novos instrumentos processuais representam uma nova ideia dos contornos do princípio da inafastabilidade e a “re-equalização” interna deste princípio ante a ponderação que se faz entre as vertentes do acesso amplo, da celeridade e da efetividade da prestação jurisdicional. Noutras palavras, os novos institutos demonstram um privilégio à uniformização da tese jurídica e o resultado final do conflito, em detrimento do acesso – em princípio, desnecessário – dos processos repetitivos aos tribunais. Em suma, o resultado do processo seria o que importa, mesmo que o processo não tenha percorrido todo seu caminho “natural”.

Percebe-se essa releitura do princípio da inafastabilidade, muito claramente, no julgamento dos recursos repetitivo. Nestes, independentemente de obter o acesso ao tribunal superior, se o resultado da tese esposada pelo aludido

tribunal lhe for incidente e vinculante (em seu caso particular) cumprida em sua inteireza a atividade jurisdicional com relação àquele específico jurisdicionado. Destarte, não haveriam (e nem poderiam) de cogitar de negativa de prestação jurisdicional, uma vez que a tese acolhida pelo tribunal superior corresponderia a tese que resolveria o conflito individual e concretamente existente, ainda que este não tenha sido especificamente julgado no respectivo tribunal de cúpula.

Sem embargos de tudo quanto exposto, urge salientar que a ideia não é impossibilitar o acesso aos órgãos jurisdicionais. Em absoluto. Isso representaria o caos social, e não se pode tutelar o absurdo. A ideia é cada dia mais permitir a criação de meios alternativos de solução desses conflitos, principalmente, à luz da novel interpretação do princípio da inastabilidade da jurisdição.

Pautado nesses ideais, há muito já proclamava Kazuo Watanabe que a problemática do acesso à Justiça não poderia ser estudada nos estreitos e acanhados limites do acesso (físico) aos órgãos judiciais já existentes. Para o doutrinador, “não se trata apenas de possibilitar o acesso à Justiça enquanto instituição estatal, e sim de viabilizar o *acesso à ordem jurídica justa*”.<sup>45</sup>

Nessa senda, na medida em que se julga de imediato causas em que sequer houve a angularização (ou triangularização) da relação jurídica processual (v.g. art. 285-A do CPC), ou “obstaculiza-se” o conhecimento de recursos com base na *ratio decidendi* de certos precedentes (v.g. art. 518, §1º do CPC), ou “julgando aos milhares e concomitantemente”<sup>46</sup> uma série de recursos que versam sobre a mesma matéria (v. g. arts. 543-B e 543-C, ambos do CPC), o princípio da inafastabilidade é exaltado, menos no seu aspecto de garantia ao acesso aos órgãos jurisdicionais, mais no aspecto do resultado da atividade jurisdicional, bem como no tocante à celeridade e à efetividade de tal prestação – *Acesso à Ordem Jurídica Justa*.

Desta forma, é possível concluir que do princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição extrai-se essa nova leitura – não contraditória ou derogatória da anterior interpretação, mas complementar – sendo a novel sistemática da solução das causas repetitivas das reformas do Código de Processo Civil capaz de demonstrar isso.

## REFERÊNCIAS

ABBUD, André de Albuquerque Cavalcanti. O Anteprojeto de Lei Sobre a Repercussão Geral dos Recursos Extraordinários. In: **Revista de Processo**, São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 30, n. 129, nov. 2005, p. 108-131.

ARAÚJO, José Henrique Mouta. **Acesso à Justiça e Efetividade do Processo**: a ação monitória é um meio de superação dos obstáculos? Curitiba: Juruá, 2001.

ARENHART, Sérgio Cruz. Ainda a (Im)Penhorabilidade de Altos Salários e Imóveis de Elevado Valor: ponderação sobre a crítica de José Maria Tesheiner. **Tex.pro**. Disponível em <<http://www.tex.pro.br>>. Acesso em: 10 ago. 2009.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Direito e Processo**. Influência do Direito Material sobre o Processo. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

CAMPILONGO, Celso Fernandes. Acesso à Justiça e Formas Alternativas de Resolução de Conflitos: Serviços legais em São Bernardo do Campo. **Revista Forense**, Rio de Janeiro: Forense, n. 315, 1991.

CAPPELLETTI, Mauro. Accesso Alla Giustizia come Programma di Riforma e come Metodo di Pensiero. **Rivista di Diritto Processuale**, v. 37, série II. Padova: Cedam – Casa Editrice Dott. Antonio Milani, 1982.

\_\_\_\_\_. Formações Sociais e Interesses Coletivos diante da Justiça Civil. In: **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 2, n. 5, p. 128-159, jan-mar 1977, p. 130.

\_\_\_\_\_. Os meios alternativos de solução de conflitos no quadro do movimento universal de acesso à Justiça. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 326, 1994.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. In: NORTHFLEET, Elen Gracie (Trad.). **Acesso à Justiça**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

CORRÊA, Oscar Dias. Breves Ponderações sobre a Crise do Poder Judiciário. **Revista de Processo**, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 98, 2000.

DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de Direito Processual Civil**. Execução. Salvador: Juspodivm, 2009.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. Teoria geral do processo e processo de conhecimento. 7. ed. Salvador: JusPODIVM, 2007.

DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. **Curso de Direito Processual Civil**. Processo Coletivo. Salvador: Juspodivm, 2007.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, v. 1.

GIDI, Antônio. **Las Acciones Colectivas y la Tutela de los Derechos Difusos, Colectivos e Individuales en Brasil**. Un modelo para países de derecho civil. Cidade de México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2004.

GOMES, Luiz Flávio. Estado Constitucional e Democrático de Direito e o Devido Processo Criminal. In: DIDIER JR., Fredie, JORDÃO, Eduardo Ferreira, (coords.). **Teoria do Processo**: panorama doutrinário mundial. Salvador: JusPODIVM, 2007.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Novas tendências do direito processual**. São Paulo: Forense Universitária, 1990.

\_\_\_\_\_. O Tratamento dos Processos Repetitivos. In: JAYME, Fernando Gonzaga, FARIA, Juliana Cordeiro, LAUAR, Maria Terra, (coords.). **Processo Civil: Novas tendências. Estudos em homenagem ao professor Humberto Theodoro Júnior.** Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

JUNQUEIRA, Eliane Botelho. Acesso à Justiça: um olhar retrospectivo. **Revista Estudos Históricos**, n. 18, 1996. Disponível em: <<http://www.cpdoc.fgv.br/revista/arq/201.pdf>>. Acesso em: 21 jul. 2009.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Devido processo legal substancial. In: DIDIER JR., Fredie, (org.). **Leituras Complementares de Processo Civil.** 7. ed. Salvador: JusPODIVM, 2009.

MACHADO, Rubens Approbato. Entraves Jurídicos à Realização da Justiça. In: WALD, Arnaldo (Org.). **O Direito Brasileiro e os Desafios da Economia Globalizada.** Rio de Janeiro: América Jurídica, 2003.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Novas Linhas do Processo Civil.** 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. O Futuro da Justiça: Alguns Mitos. **Revista de Processo**, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 99, 2000.

MORELLO, Augusto Mario. El Conocimiento de los Derechos como Presupuesto de la Participación (El Derecho a la información y la realidad Social). In: GRINOVER, Ada Pellegrini, DINAMARCO, Cândido Rangel, WATANABE, Kazuo, (coords.). **Participação e Processo.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988.

NEVES, Marcelo. **A Constitucionalização Simbólica.** São Paulo: WMF Martins Fontes, 2007.

NEVES, Nilson. Entraves Jurídicos à Realização da Justiça. In: WALD, Arnaldo (Org.). **O Direito Brasileiro e os Desafios da Economia Globalizada.** Rio de Janeiro: América Jurídica, 2003.

PASSOS, José Joaquim Calmon de. **Direito, Poder, Justiça e Processo: julgando os que nos julgam.** Rio de Janeiro: Forense, 2003.

SANTOS, Boaventura de Souza. **Pela Mão de Alice.** O social e o político na pós-modernidade. 12. ed. São Paulo: Cortez, 2008, p.167

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais.** 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2005.

SOUZA, Wilson Alves de. **Sentença Civil Imotivada.** Caracterização da sentença civil imotivada no direito brasileiro. Salvador: JusPODIVM, 2008.

WATANABE, Kazuo. Acesso à Justiça e Sociedade Moderna. In: GRINOVER, Ada Pellegrini, DINAMARCO, Cândido Rangel, WATANABE, Kazuo, (coords.). **Participação e Processo.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988, p.130-132.

ZANETI JR., Hermes. Teoria Circular dos Planos (Direito Material e Direito Processual). in: DIDIER JR., Fredie, (org.). **Leituras Complementares de Processo Civil**. 7. ed. Salvador: JusPODIVM, 2009.

- 1 Cabe alertar que as considerações realizadas neste trabalho dizem respeito à chamada jurisdição contenciosa.
- 2 Já diria Cappelletti: “Não é necessário ser sociólogo de profissão para reconhecer que a sociedade (podemos usar a ambiciosa palavra: civilização?) na qual vivemos é uma sociedade ou civilização de produção em massa, bem como de conflitos ou conflituosidades de massa (em matéria de trabalho, de relação de classes sociais, entre religiões, etc.)”, (CAPPELLETTI, Mauro. *Formações Sociais e Interesses Coletivos* diante da Justiça Civil. In: **Revista de Processo**. V. 2, n. 5, p. 128-159. São Paulo: Revista dos Tribunais, jan-mar 1977, p. 130).
- 3 Paulo Bonavides explica que os direitos de terceira geração ou dimensão não se destinam especificamente à proteção dos interesses dos indivíduos. Todavia, são direitos ligados a solidariedade humana, dotados de altíssimo teor de humanismo e universalidade. Tem primeiro por destinatário o gênero humano em si mesmo, num momento expressivo de sua afirmação como um valor supremo em termos de existencialidade concreta. Engendraram-se da reflexão sobre temas vinculados ao desenvolvimento, à paz, ao meio ambiente, à comunicação e ao patrimônio comum a humanidade. (BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2003).
- 4 Segundo Ingo Wolfgang Sarlet, o vocábulo “dimensão” substitui o termo “geração” com certa vantagem lógica e qualitativa, haja vista que essa última expressão induz a ideia de sucessão cronológica e suposta caducidade dos direitos de gerações antecedentes, o que não se observa em verdade. (SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2005).
- 5 ABBUD, André de Albuquerque Cavalcanti. O Anteprojeto de Lei Sobre a Repercussão Geral dos Recursos Extraordinários. In: **Revista de Processo**, São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 30, n. 129, nov. 2005, p. 108-131.
- 6 DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 198, v. 1.
- 7 Idem, p. 198-199.
- 8 CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. In: NORTHFLEET, Elen Gracie (Trad.). **Acesso à Justiça**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988, p.12.
- 9 Em referência a essa preocupação, Eliane Botelho Junqueira assevera que os motivos que despertaram o interesse brasileiro, no início dos anos 80, para a temática do acesso à justiça, não se pautou tanto no movimento internacional de ampliação do acesso à Justiça, senão no processo político e social da abertura política e, em particular, na emergência do movimento social que então se inicia no país. JUNQUEIRA, Eliane Botelho. Acesso à Justiça: um olhar retrospectivo. **Revista Estudos Históricos**, n. 18, 1996. Disponível em <<http://www.cpdoc.fgv.br/revista/arq/201.pdf>>. Acesso em: 21 jul. 2009.
- 10 SANTOS, Boaventura de Souza. **Pela Mão de Alice**. O social e o político na pós-modernidade. 12. ed. São Paulo: Cortez, 2008, p.167
- 11 CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 34-35. Para Mauro Cappelletti, em verdade, são três obstáculos relacionados ao processo a serem superados: o primeiro é o obstáculo econômico (verificado através da pobreza das pessoas que, por motivos econômicos, não tem acesso à informação e à representação adequada); o segundo diz respeito ao obstáculo organizacional (dificuldade de acesso à Justiça); por fim, o último obstáculo processual relacionado ao fato de que, “em certas áreas ou espécies de litígios, a solução normal – o tradicional processo litigioso – pode não ser o melhor caminho para ensejar a efetiva vindicação de direitos. Aqui, a busca há de visar reais alternativas (*stricto sensu*) aos juízos ordinários e aos procedimentos usuais”. (CAPPELLETTI, Mauro. Os meios alternativos de solução de conflitos no quadro do movimento universal de acesso à Justiça. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 326, 1994, p.125.)
- 12 Particularmente no tocante a discriminação dos óbices ao acesso à justiça Mauro Cappelletti, talvez o maior estudioso do tema, reconhece a existência de três específicos obstáculos aos acesso à justiça. Em tradução livre, explica o autor: “Uma primeira onda é aquela que tenta superar os obstáculos representados pela pobreza, com intervenção intensa do Estado de forma a que se faça atuar com efetividade a assistência judiciária aos pobres, enquanto em um segundo obstáculo que tentam superar é mais complexo e articulado. Trata-se aqui de fato de tornar acessível à tutela jurisdicional aqueles direitos e interesses que emergem

como particularmente importantes, e especialmente vulneráveis na sociedade industrial moderna, tais como aqueles dos consumidores, aqueles atinentes à proteção contra a destruição do ambiente, e em geral aqueles da coletividade, categorias ou grupos não organizados ou dificilmente organizáveis. Estes direitos e interesses são freqüente e excessivamente fragmentados e difusos para que se possa recorrer através da forma tradicional – típica do processo entre duas partes – de procedimento e tutela jurisdicional. (...) É aqui que se apresenta a terceira e mais recente, mas ainda mais complexa e talvez, potencialmente, mais grandiosa onda no movimento mundial por um direito e uma justiça mais acessível. Tal onda de reforma, que quase em todo lugar se encontra em uma fase ainda inicial e experimental e que somente sobre uma análise superficial pode aparecer em contraste com as outras duas, traduz-se em múltiplos esforços objetivando ao perseguimento de fins variáveis, mas por diversos modos conexos. Entre estes fins emergem: (a) aquele que de estabelecer procedimentos mais acessíveis enquanto mais simples e racionais, mais econômicos, eficientes e especializados para certo tipo de controvérsias; (b) o fim de promover e fazer acessível um tipo de justiça que em outro lugar já havíamos definido como coexistencial, baseada na conciliação e mediação, e no critério de equidade social distributiva, enquanto seja importante cuidar de situações complexas e duradouras de correlação entre indivíduos e grupos, ao invés de simplesmente definir (trancher) uma posição isolada, com rígidos critérios jurídicos de ‘erros’ ou ‘acertos’ essencialmente voltado ao passado; (c) o fim de submeter a atividade pública a formas, muito mais novas e comumente mais alargadas e acessíveis, de controle, e em geral de criar formas de justiça mais acessíveis enquanto mais descentralizadas e participativas, com a participação, em particular, dos membros desses mesmos grupos sociais e comunitários que são diretamente interessados na situação ou controvérsia em questão, e que dessa situação ou controvérsia são particularmente conhecedores”. Para conferência com o original, importante é a transcrição do trecho de seu artigo: “Una prima <<ondata>> è stata quella che ha tentato di superare gli ostacoli rappresentati dalla povertà, con interventi dello Stato intesi ad attuare forme più efficaci di assistenza giudiziaria per i poveri, mentre in una seconda <<ondata>> gli ostacoli che si è cercato di superare sono stati più complessi e articolati. Si è trattato qui infatti di rendere accessibile la tutela giurisdizionale di quei diritti e interessi che sono emersi come particolarmente importanti, e specialmente vulnerabili, nelle società industriali moderne, quali quelli dei consumatori, quelli attinenti alla protezione contro l’inquinamento dell’ambiente, e in generale quelli di collettività, categorie e gruppi non organizzati o difficilmente organizzabili. Questi diritti e interessi sono spesso troppo <<frammentati>> e <<diffusi>> perché si possa ricorrere alle forme tradizionali – tipiche del <<processo a due parti>> – di procedura e di tutela giurisdizionale. (...) E qui che si prospetta la terza e più recente, ma anche più complessa e forse, potenzialmente, più grandiosa <<ondata>> nel movimento mondiale per un diritto e una giustizia più accessibili. Tale ondata di riforme, che quasi dovunque si trova in una fase tuttora iniziale e sperimentale e che solo ad un’analisi superficiale può sembrare in contrasto con le altre due, si traduce in molteplici tentativi intesi al perseguimento di fini svariati, ma fra di loro in vario modo connessi. Tra questi fini emergono: (a) quello di stabilire procedure più accessibili in quanto più semplici e razionali, più economiche, efficienti e specializzate per certi tipi di controversie; (b) il fine di promuovere e rendere accessibile un tipo di giustizia che altrove abbiamo definito <<coesistenziale>>, basata cioè sulla conciliazione e mediazione e su criteri di equità sociale distributiva, laddove sia importante <<curare>> situazioni complesse e durature di rapporti tra individui e gruppi, anziché semplicemente definire (<<trancher>>) un rapporto isolato, con rigidi criteri giuridici di <<torto>> e di <<ragione>> essenzialmente rivolti al passato; (c) il fine di sottoporre l’attività pubblica a forme, spesso nuove e comunque più allargate e accessibili, di controllo, e più in generale di creare forme di giustizia più accessibili in quanto più decentrate e <<participatorie>>, con la partecipazione, in particolare, di membri di quegli stessi gruppi sociali e comunità che sono direttamente interessati alla situazione o controversia in questione, e che di questa situazione o controversia sono particolarmente consapevoli.” (CAPPELLETTI, Mauro. *Accesso Alla Giustizia come Programma di Riforma e come Metodo di Pensiero. Rivista di Diritto Processuale*, v. 37, série II. Padova: Cedam – Casa Editrice Dott. Antonio Milani, 1982, p. 239-243).

- 13 “De qualquer forma, torna-se claro que os altos custos, na medida em que uma ou ambas as partes devam suportá-los, constituem uma importante barreira ao acesso à justiça. (...) Causas que envolvem somas relativamente pequenas são mais prejudicadas pela barreira dos custos. Se o litígio tiver de ser decidido por processos judiciais formais, os custos podem exceder o montante da controvérsia, ou, se isso não acontecer, podem consumir o conteúdo do pedido a ponto de tornar a demanda uma futilidade.” (CAPPELLETTI; GARTH, op. cit., p. 18-19)
- 14 “El acceso cierto a la información constituye la verdadera entrada a la posición o emplazamiento de cada uno. Es la guía de los derechos con que se cuenta y, fundamentalmente, de sus límites. De lo que puede usarse y ejercerse, o reclamarse de aquello otro que, por ser abusivo o disfuncional, deja de merecer la

- sombrilla protectora del Derecho. Y lamentablemente de cuanto, por ignorancia o desconocimiento, no se ejerce, reclama ni protege.”, (MORELLO, Augusto Mario. El Conocimiento de los Derechos como Presupuesto de la Participación (El Derecho a la información y la realidad Social). In: GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel; WATANABE, Kazuo, (coords.). **Participação e Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988, p.166).
- 15 “Interesses ‘difusos’ são interesses fragmentados ou coletivos tais como o direito ao ambiente saudável, ou à proteção do consumidor. O problema básico que eles apresentam – a razão de sua natureza difusa – é que, ou ninguém tem direito de corrigir a lesão a um interesse coletivo, ou o prêmio para qualquer indivíduo buscar essa correção é pequeno demais para induzi-lo a tentar uma ação.(...) Consequentemente, a demanda individual pode ser de todo ineficiente para obter o cumprimento da lei.” (CAPPELLETTI; GARTH, op. cit., p. 26-27)
- 16 “Ora, se o processo jurisdicional deve refletir o Estado Democrático de Direito, a idéia básica do processo deve ser a de garantir aos interessados uma participação efetiva no procedimento que vai levar à edição da decisão.”, (MARINONI, Luiz Guilherme. **Novas Linhas do Processo Civil**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 251).
- 17 Nas palavras de Paulo Henrique dos Santos Lucon, o devido processo legal substancial diz respeito “à limitação imposta ao exercício do poder e autoriza ao julgador questionar a razoabilidade de determinada lei e a justiça das decisões estatais, estabelecendo o controle material da constitucionalidade e da proporcionalidade.”, (LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Devido processo legal substancial. In: DIDIER JR., Fredie, (org.). **Leituras Complementares de Processo Civil**. 7. ed. Salvador: JusPODIVM, 2009, p. 382). Sobre devido processo legal substancial são interessantes as palavras de Luiz Flávio Gomes: “O princípio do devido processo, sob este prisma substancial, como se vê, constitui valioso instrumento de controle da atividade pública, principalmente da legislativa. A lei deve ser elaborada não só consoante o devido procedimento legislativo (aspecto formal), senão sobretudo conforme o valor ‘justiça’ (aspecto substancial), que vem retratado na Constituição assim como no Direito humanitário internacional. Uma lei que não atenda para a razoabilidade (*reasonableness*) é inconstitucional, por ferir a cláusula (substantiva) do *due process*. E cabe ao Poder Judiciário, desde que foi concebido o *judicial review of legislation*, a tarefa de aferir a ‘justiça’ (razoabilidade) da lei”. (GOMES, Luiz Flávio. Estado Constitucional e Democrático de Direito e o Devido Processo Criminal. In: DIDIER JR., Fredie; JORDÃO, Eduardo Ferreira, (coords.). **Teoria do Processo: panorama doutrinário mundial**. Salvador: JusPODIVM, 2007, p. 534).
- 18 “Tão odiosa quanto a violação escancarada das garantias fundamentais constitucionais (por meio de criação de regras que proíbam o acesso à justiça) é a erosão sub-reptícia dessa garantia, pela criação de obstáculos que, por via transversa, inviabilizam a satisfação desse direito ou pelo oferecimento de proteção que deixa abertamente exposto o direito fundamental à violação. É nesse contexto que se insere a cláusula da proibição de proteção deficiente. (...) Se, a partir do direito fundamental de acesso à Justiça, é imposto ao Estado o dever de prestar tutela adequada, efetiva e tempestiva a qualquer espécie de direito, então é evidente que não se pode admitir que a organização estatal (seja por meio da legislação, seja pela atuação jurisdicional) ofereça proteção inadequada ou insuficiente a *qualquer espécie de pretensão exposta em juízo*.”, ARENHART, Sérgio Cruz. Ainda a (Im)Penhorabilidade de Altos Salários e Imóveis de Elevado Valor: ponderação sobre a crítica de José Maria Tesheiner. **Text.pro**. Disponível em: <<http://www.tex.pro.br>>. Acesso em: 10 ago. 2009.
- 19 Digno notar que tal raciocínio somente se aplica ao chamados direito a uma prestação, também conhecidos como direitos subjetivos. Cf. DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de Direito Processual Civil**. Execução. Salvador: Juspodivm, 2009, p.25-28.
- 20 “Consequentemente, o acesso não deve ser visto apenas como um direito fundamental, mas também como o ideal central do moderno direito processual, razão pela qual o legislador tem se preocupado em dotar o sistema processual de novos instrumentos capazes de viabilizar esse acesso de forma mais rápida e efetiva”. (ARAÚJO, José Henrique Mouta. **Acesso à Justiça e Efetividade do Processo: a ação monitoria é um meio de superação dos obstáculos?** Curitiba: Juruá, 2001, p.42)
- 21 A título exemplificativo, tratando especificamente da assistência jurídica, Campilongo explica que em verdade, a “assistência legal” ou “assistência jurídica” foi concebida, inicialmente, como método de redução de conflitos, através do aconselhamento legal. Segundo o professor, “o papel do advogado (...) seria o de trazer o cliente de volta para a realidade, demonstrar a inconsistência de sua pretensão e reforçar a ‘lei e a ordem’”. (CAMPILONGO, Celso Fernandes. **Acesso à Justiça e Formas Alternativas de Resolução de Conflitos: Serviços legais em São Bernardo do Campo**. **Revista Forense**, Rio de Janeiro: Forense, n. 315, 1991, p. 09).
- 22 Apesar de esse estudo encontrar-se restrito a uma breve análise do fenômeno Brasileiro de superação dos obstáculos do acesso à justiça, para uma visão mais global acerca do tema, pertinente é o testemunho de Boaventura de Souza Santos: “As lutas sociais a que fiz referência aceleraram a transformação do Estado

liberal no Estado-Providência, um Estado activamente envolvido na gestão dos conflitos e concertações entre classes e grupos sociais, e apostado na minimização possível das desigualdades sociais no âmbito do modo de produção capitalista dominante nas relações económicas. A consolidação do Estado-Providência significou a expansão dos direitos sociais e, através deles, a integração das classes trabalhadoras nos circuitos de consumo anteriormente fora do seu alcance.

“Esta integração, por sua vez, implicou que os conflitos emergentes dos novos direitos sociais fossem constitutivamente conflitos jurídicos cuja dirimição caberia em princípio aos tribunais, litígios sobre a relação de trabalho, sobre a segurança social, sobre a habitação, sobre os bens de consumo duradouros, etc., etc. Acresce que a integração das classes trabalhadoras (operariado e nova pequena burguesia) nos circuitos de consumo foi acompanhada e em parte causada pela integração da mulher no mercado de trabalho, tornando possível pela expansão da acumulação que caracterizou este período. Em consequência, o aumento do conjunto de rendimentos familiares foi concomitante com mudanças radicais nos padrões do comportamento familiar (entre cônjuges e entre pais e filhos) e nas próprias estratégias matrimoniais, o que veio a constituir a base de uma acrescida conflitualidade familiar tornada socialmente mais visível e até mais aceite através das transformações do direito de família que entretanto se foram verificando. E esta foi mais uma causa do aumento de litígios judiciais.

“De tudo isto resultou uma explosão de litigiosidade à qual a administração da justiça dificilmente poderia dar respostas. Acresce que esta explosão veio a agravar-se no início da década de 70, ou seja, num período em que a expansão económica terminava e se iniciava uma recessão, para mais uma recessão com carácter estrutural. (...) Uma situação que dá pelo nome de crise financeira do Estado e que, por isso, se repercutiu também na incapacidade do Estado para expandir os serviços de administração da justiça de modo a criar uma oferta de justiça compatível com a procura entretanto verificada.” (SANTOS, Boaventura de Souza. *Pela Mão de Alice. O social e o político na pós-modernidade*. 12. ed. São Paulo: Cortez, 2008, p.165-166).

23 GIDI, Antônio. *Las Acciones Colectivas y la Tutela de los Derechos Difusos, Colectivos e Individuales en Brasil*. Un modelo para países de derecho civil. Cidade de México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2004, p. 48.

24 *Ibid.*, Loc. Cit.

25 Tentando dar solução ao problema, aduzem Fredie Didier Jr. e Hermes Zaneti Jr. que: “De fato, não há previsão para a suspensão do procedimento das ações individuais, salvo a requerimento do indivíduo-autor, que ficaria à espera do resultado da ação coletiva. Sucede que a jurisprudência poderia, de maneira criativa, dando concreção aos direitos fundamentais da efetividade da tutela jurisdicional, da duração razoável do processo e da segurança jurídica, encaminhar-se no sentido de reconhecer como de interesse público (...) a suspensão das ações individuais, se pendente ação coletiva que versa sobre direitos individuais homogêneos. Trata-se de solução já existente no âmbito do controle concentrado de constitucionalidade (art. 21 da Lei Federal nº. 9.868/1999) e no âmbito do controle de constitucionalidade difuso exercido perante os Juizados Especiais Federais (art.14, §5º da Lei Federal nº 10.259/2001, regulado pelo art. 321, § 5º, I, do Regimento Interno do STF).”, (DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. *Curso de Direito Processual Civil*. Processo Coletivo. Salvador: Juspodivm, 2007, p.186-187). Nesse sentido cabe atentar para a recente decisão do Superior Tribunal de Justiça: “RECURSO ESPECIAL Nº 1.110.549 - RS (2009/0007009-2) RELATOR : MINISTRO SIDNEI BENETI EMENTA RECURSO REPETITIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO COLETIVA. MACRO LIDE. CORREÇÃO DE SALDOS DE CADERNETAS DE POUPANÇA. SUSTAÇÃO DE ANDAMENTO DE AÇÕES INDIVIDUAIS. POSSIBILIDADE. 1.- Ajuizada ação coletiva atinente a macro-lide geradora de processos multitudinários, suspendem-se as ações individuais, no aguardo do julgamento da ação coletiva. 2.- Entendimento que não nega vigência aos arts. 51, IV e § 1º, 103 e 104 do Código de Defesa do Consumidor; 122 e 166 do Código Civil; e 2º e 6º do Código de Processo Civil, com os quais se harmoniza, atualizando-lhes a interpretação extraída da potencialidade desses dispositivos legais ante a diretriz legal resultante do disposto no art. 543-C do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei dos Recursos Repetitivos (Lei n. 11.672, de 8.5.2008). 3.- Recurso Especial improvido.”

26 DIDIER JR; ZANETI JR, op. cit., p. 79.

27 “A esse fenómeno, outro, de ainda maior importância, ocorreu: a conscientização, ampliada a todas as camadas da população, de que o Judiciário existe para assegurar os direitos do cidadão, a serem exercitados em face de outros cidadãos, da sociedade e do próprio Poder Público. Esse fenómeno, de inampliável significação, teve como conseqüência a busca no Judiciário, da realização do direito pretendido, o que tem sido mais e mais propiciado aos cidadãos, com as facilidades de acesso à justiça que lhes têm sido dadas, atendendo a todos os que se sentem ameaçados ou atingidos em direito seu e procuram defesa ou efetivação.” CORRÊA, Oscar Dias. Breves Ponderações sobre a Crise do Poder Judiciário. *Revista de Processo*, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 98, 2000, p.156.

- 28 “O ‘novo’ não significa tanto a utilização de canais inéditos de solução de conflitos jurídicos ou o recurso a um vago ‘direito alternativo’, informal e extra-estatal. O ineditismo está assentado no dado fundamental de que setores populares, antes praticamente alijados ou ignorados na arena judicial, vão crescentemente marcando sua presença e ocupando espaços políticos-jurídicos antes vazios.”, (CAMPILONGO, Celso Fernandes. Acesso à Justiça e Formas Alternativas de Resolução de Conflitos: Serviços legais em São Bernardo do Campo. **Revista Forense**, n. 315. Rio de Janeiro: Forense, 1991, p.14). Para Campilongo, a aludida conscientização ocorreu de maneira paradoxal no Brasil. Segundo o autor, existiria, nada obstante pendente de uma melhor comprovação empírica, um sentimento difuso de que a população pobre percebe os direitos sociais e coletivos com maior facilidade do que os direitos individuais. Desta forma, inverter-se-ia o natural desenvolvimento da consciência popular sobre os direitos, na medida em que a população percebe claramente típicos do século XX (direito transindividuais), sem um prévia consolidação do respeito aos direitos individuais. *Ibid.*, p.16.
- 29 CORRÊA, op. cit., p. 156.
- 30 WATANABE, Kazuo. Acesso à Justiça e Sociedade Moderna. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel; WATANABE, Kazuo, (coords.). **Participação e Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988, p.130-132.
- 31 CORRÊA, op. cit. p.156.
- 32 Nesse sentido, Cf. CAMPILONGO, op. cit., p. 07.
- 33 Talvez por desabafo, assevera o Wilson Alves de Souza: “Ocorre que esta mesma sociedade exige do juiz brasileiro, em regra, uma imensa e fatigante carga de trabalho, na medida em que no Brasil as políticas públicas de justiça e segurança continuam relegadas a segundo plano. Resultado disso é que cada vez mais os juízes prolatam decisões com fundamentos sucintos, com erros de fundamentação e até mesmo desprovidas de fundamentação.” (SOUZA, Wilson Alves de. **Sentença Civil Imotivada**. Caracterização da sentença civil imotivada no direito brasileiro. Salvador: JusPODIVM, 2008, p. 19.) Ada Pellegrini Grinover aponta os seguintes fatores para a crise do poder judiciário: “A sobrecarga dos tribunais, a morosidade dos processos, seu custo, a burocratização da Justiça, certa complicação procedimental, a mentalidade do juiz, que deixa de fazer uso dos poderes que os códigos lhe atribuem, a falta de informação e a orientação para os detentores dos interesses em conflito e as deficiências do patrocínio gratuito”. (GRINOVER, Ada Pellegrini. **Novas tendências do direito processual**. São Paulo: Forense Universitária, 1990, p.217)
- 34 CAMPILONGO, op. cit., p.11.
- 35 Para Calmon de Passos, a crise do poder judiciário decorre da crise do próprio Estado, na medida em que, “O futuro deu-me ganho de causa, porquanto vivemos, hoje, o clímax da crise de nosso irrealismo constitucional. Não constitui objetivo deste trabalho a avaliação crítica de nosso pacto básico. Nem afirmo que apenas no particular da disciplina da função jurisdicional pecaram gravemente os constituintes de 1988. A crise é do Estado, como um todo, do modo como foi institucionalizado [...]. A meu ver, [...] um amontoado de equívocos nos levou à grave conjuntura com que nos deparamos, contribuindo para o descrédito dos magistrados, agravando a crise da governabilidade existente, tornando ainda a atividade dos operadores do Direito algo decepcionante e desgastante para os que a ela se dedicam com fidelidade ao que realmente deve ser [...]” (PASSOS, José Joaquim Calmon de. **Direito, Poder, Justiça e Processo**: julgando os que nos julgam. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p.108)
- 36 “Já é por demais sabido que os problemas do Judiciário não são conjunturais. Algumas mazelas, se assim podemos chamar os males que afligem o Poder Judiciário, têm berço cultural, a exemplo da necessidade de se utilizar de maneira exclusiva as vias judiciais para solução dos mais simples conflitos de interesses, além do conhecido excessivo número de recursos existentes de natureza adjetiva, e do excesso de formalismo nos atos processuais.”, (MACHADO, Rubens Approbato. Entraves Jurídicos à Realização da Justiça. In: WALD, Arnaldo (org.). **O Direito Brasileiro e os Desafios da Economia Globalizada**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2003, p.141).
- 37 “Ora, no início do século passado (cerca dos anos 1920), já falava Carlos Maximiliano da necessidade de aliviar o Supremo ‘do excesso de trabalho, de que não dá conta.’”, (NEVES, Nilson. Entraves Jurídicos à Realização da Justiça. In: WALD, Arnaldo (org.). **O Direito Brasileiro e os Desafios da Economia Globalizada**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2003, p.134).
- 38 DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. Teoria geral do processo e processo de conhecimento. 7. ed. Salvador: JusPODIVM, 2007, p. 54. Segundo Hermes Zaneti Jr., “o processo, não sua perspectiva constitucional, abarcando o conceito de princípios, regras e postulados, deve atuar para realização dos direitos fundamentais e não pode ficar restrito, manietado, por uma pré-compreensão do direito. Continuarão existindo dois planos distintos, direito processual e direito material, porém a aceitação desta divisão não implica torná-los estanques, antes imbricá-los pelo ‘nexo de finalidade’ que une o instrumento ao objeto sobre o qual labora. Da mesma maneira que a música produzida pelo instrumento de quem lê a partitura se torna viva, o direito objetivo,

- interpretado no processo, reproduz no ordenamento jurídico um novo direito. Tal é a teoria circular dos planos.”, (ZANETI JR., Hermes. Teoria Circular dos Planos (Direito Material e Direito Processual). in: DIDIER JR., Fredie, (org.). **Leituras Complementares de Processo Civil**. 7. ed. Salvador: JusPODIVM, 2009, p.304).
- 39 BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Direito e Processo**. Influência do Direito Material sobre o Processo. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 17.
- 40 Segundo afirma Perez Luño, em sua dimensão objetiva (*significación axiológica objetiva*), os direitos fundamentais expressam o resultado do acordo básico e essencial das diferentes forças sociais, obtido a partir de relações de tensão dos consequentes esforços de cooperação encaminhados em vista da obtenção de metas comuns. Com o passar do tempo, os direitos fundamentais, deixando de ser meros limites ao exercício do poder político, assumem o papel de conjunto de valores ou fins diretivos da ação positiva dos poderes públicos. LUÑO, Antônio Enrique Perez. **Los Derechos Fundamentales**. 9. ed. Madri: Tecnos, 2007, p.20-21.
- 41 “Tenho criticado mais de uma vez o erro dos que desdenham por questão de princípio reformas legislativas, entendendo que nada adianta modificar a norma. Se assim fosse, do mesmo jeito que não nos daria motivo de alegria a adoção de reforma boa, não precisaríamos preocupar-nos ante a ameaça de reforma ruim: tanto uma como outra deixariam as coisas exatamente onde estavam. Agora, no entanto, desejo equilibrar os pratos da balança, denunciando o erro oposto: a crença simplista de que, alterando a redação de um artigo ou introduzindo-lhe novo parágrafo, se pode dar como solucionado um problema da vida jurídica. A norma, vale sublinhar, nem é impotente, nem onipotente.” (MOREIRA, José Carlos Barbosa. O Futuro da Justiça: Alguns Mitos. **Revista de Processo**, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 99, 2000, p.148).
- 42 Nesse sentido leciona Marcelo Neves, pautando-se nas lições de Luhmann, que: “Esse caráter cognitivo de sistema constitucional expressa-se explicitamente através do procedimento específico de reforma constitucional, mas também se manifesta no decorrer do processo de concretização constitucional. Não se trata, por conseguinte, de uma hierarquização absoluta. Principalmente as leis ordinárias e as decisões dos tribunais competentes para questões constitucionais, que em uma abordagem técnico-jurídica constituem direito infraconstitucional, determinam o sentido e condicionam a validade das normas constitucionais.”, (NEVES, Marcelo. **A Constitucionalização Simbólica**. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2007, p.72).
- 43 “A grande massa de processos que afluem aos tribunais, elevando sobremaneira o número de demandas e atravancando a administração da justiça, é constituída em grande parte por causas em que se discutem e se reavivam questões de direito repetitivas. (...) O legislador brasileiro avançou, no plano constitucional e infraconstitucional, apresentando soluções por intermédio de técnicas de tratamento dos processos repetitivos, que são as seguintes: a – criação da súmula vinculante do STF; b – aferição, por amostragem, da repercussão geral da questão constitucional perante o STF, aplicando-se a decisão da Corte aos demais processos; c – julgamento de recursos especiais, por amostragem, objetivando negar seguimento a recursos sobre a mesma tese de direito; d – súmula de jurisprudência dominante, impeditiva de recursos; e – julgamento de mérito pelo juiz de primeiro grau, antes mesmo da citação do réu.”, (GRINOVER, Ada Pellegrini. O Tratamento dos Processos Repetitivos. In: JAYME, Fernando Gonzaga; FARIA, Juliana Cordeiro; LAUAR, Maria Terra, (coords.). **Processo Civil: Novas tendências**. Estudos em homenagem ao professo Humberto Theodoro Júnior. Belo Horizonte: Del Rey, 2008, p.1-2).
- 44 Por óbvio não se pode resumir todos os problemas que assolam o judiciário nacional à existência dos processos repetitivos, frutos dos conflitos de massa. Isso seria uma grande falácia. Nada obstante, cumpre salientar que estes problemas foram e são agravados em razão das causas repetitivas que invadem o judiciário nacional todos os dias, e disso ninguém duvida. Já asseverou Oscar Dias Corrêa: “E o trabalho do Judiciário se multiplica, pois tendo de analisar caso a caso, para verificar a lei que se lhe aplica, perde-se na enxurrada de textos que se amontoam sobre a mesma matéria, tratando-as diversamente. Isso conduz à multiplicação dos feitos iguais, vale dizer, subordinados à mesma tese jurídica, regulados pelo mesmo texto de lei, mas que, propostos em juízos diferentes, podem ter soluções diversas, o que ainda mais dificulta a solução do problema.”, (CORRÊA, Oscar Dias. Breves Ponderações sobre a Crise do Poder Judiciário. **Revista de Processo**, n.98. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p.155-156).
- 45 WATANABE, Kazuo. Acesso à Justiça e Sociedade Moderna. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel; WATANABE, Kazuo, (coords.). **Participação e Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988, p.128.
- 46 Como é de amplo conhecimento, não é o tribunal superior que julga todos os recursos, em que pese na prática os efeitos serem muito semelhantes. Em apertada síntese, caberá ao Tribunal de origem selecionar um ou mais recursos representativos da controvérsia e encaminhá-los ao STF ou STJ, conforme o caso. Em regra, sobrestão-se os demais até o pronunciamento definitivo da Corte. E esta decisão influirá na solução de todos os demais processos sobrestados.

## ACCESS TO JUSTICE: A BRAND-NEW ASSESSMENT EMERGING AFTER THE NOTION OF REPETITIVE LAWSUITS

### ABSTRACT

The Law watches a continual conflicts' standardization in an even more standardized and fragmented society. The Judiciary, from which act is claimed, is trying to be able to solve these (inexistent or unacceptable before) conflicts. Step by step, Access to Justice as a guarantee shows up, nonetheless it's sounds contradictory: less-restricted access besides unadjusted administrative structure. In such case, the new ideas about standardized conflicts solutions are changing the Access to Justice's profile.

**Keywords:** Procedural Law. Access to Justice. Conflicts of Mass. New Reading of Access to Justice's profile.