

ISSN 1127-8579

Pubblicato dal 07/09/2012

All'indirizzo <http://www.diritto.it/docs/33846-a-opera-acesso-justi-a-de-mauro-cappelletti-e-bryant-garth-e-o-cen-rio-jur-dico-brasileiro>

Autore: Rodrigo Dos Santos Ribeiro

A obra “acesso à justiça” de mauro cappelletti e bryant garth e o cenário jurídico brasileiro

A OBRA “ACESSO À JUSTIÇA” DE MAURO CAPPELLETTI E BRYANT GARTH E O CENÁRIO JURÍDICO BRASILEIRO

RODRIGO DOS SANTOS RIBEIRO

RESUMO

O conceito de acesso à justiça ganhou nos últimos tempos novos contornos, visando-se a consecução de outros objetivos, que não somente os tradicionais do processo civil. Incluiu-se a busca pela educação jurídica, promoção da cidadania, oportunidade de utilização de mecanismos alternativos de solução de controvérsias, entre outros aspectos. O presente trabalho investiga, para tanto, as contribuições para a cultura jurídica brasileira de uma das obras mais importantes sobre o tema: “Acesso à Justiça” de Mauro Cappelletti e Bryant Garth. Assim, analisa-se pontos importantes deste livro e seus reflexos no Brasil, como algumas modificações que ocorreram com institutos jurídicos brasileiros a fim de alcançar este novo enfoque do acesso à justiça, citando-se como exemplo a criação dos Juizados Especiais e as Casas de Justiça e Cidadania.

PALAVRAS-CHAVE: acesso à justiça; educação jurídica; direitos humanos.

RESUMEN

El concepto del acceso a la justicia ganó nuevas formas en los últimos tiempos. Incluyó la búsqueda de otros objetivos, que no sólo el acceso a la judicatura. En ese sentido, este trabajo investiga las contribuciones para la cultura jurídica brasileña de uno de los trabajos más importantes a respecto del asunto: “Acesso à Justiça” de Mauro Capelletti e Bryant Garth. Así, se analiza los aspectos más importantes de este libro y sus reflexos en Brasil. Además, se apunta algunos cambios que ocurrieron con institutos jurídicos brasileños que buscaban dar un nuevo enfoque del acceso à justiça, como la creación de los “*Juizados Especiais*” y las “*Casas de Justiça e Cidadania*”.

Palabras clave: acceso a la justicia; educación jurídica; derechos humanos.

1.INTRODUÇÃO

O tema do acesso à justiça ganha cada vez mais espaço no mundo jurídico. Apesar de não ser recente o seu estudo, a nova dinâmica da sociedade moderna, globalizada e com uma

expansão gigantesca da informação, fez com que houvesse uma mudança analítica da matéria, buscando-se dar um enfoque mais consentâneo com a nova realidade.

Nesse diapasão, observa-se que o Poder Judiciário sempre foi visto como a principal solução para os conflitos ocorrentes na sociedade. Entretanto, os estudiosos perceberam que a justiça não é alcançada apenas com o acesso a este Poder estatal. Há outros aspectos a serem notados. Por isso, novos estudos foram e estão sendo realizados a fim de analisar a amplitude do conceito de acesso à justiça e definir seu conteúdo.

Percebeu-se, dessa maneira, que a utilização de mecanismos alternativos, a promoção da educação jurídica e cidadania, entre outras coisas, são novas características a serem preenchidas por este novo enfoque. Ademais, a efetividade dos procedimentos e sua realização em tempo razoável também são de importância ímpar.

Nesse sentido, a obra de Mauro Cappelletti e Bryant Garth ganha notoriedade. Produzida após o desenvolvimento do “Projeto Florença”, que reuniu estudos de todo o mundo, é utilizada como ponto de partida para muitos juristas que querem estudar o novo enfoque dado ao acesso à justiça.

Por isso, a base deste trabalho será a apreciação do livro “Acesso à Justiça”, desenvolvido pelos autores. Desse modo, far-se-á observações críticas sobre suas principais conclusões e buscar-se-á verificar as contribuições que ele trouxe para o desenvolvimento da doutrina e estrutura jurídica brasileira.

A importância do tema reside na busca por um novo ponto de vista sobre a acessibilidade da justiça no Brasil, com a análise de institutos jurídicos brasileiros. Ter-se-á contribuições para os estudos jurídicos, além de subsídios para o desenvolvimento de novos mecanismos de promoção da educação jurídica e cidadania e do próprio acesso à justiça.

2. O ACESSO À JUSTIÇA COMO DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL

Primeiramente, necessário o esclarecimento dos termos utilizados no presente trabalho, dada a divergência conceitual, principalmente pelo fato de que quando-se fala em direitos humanos, direitos fundamentais e direitos do homem, há quem confunda as definições ou até mesmo adote os dois primeiros como sinônimos.

Quando se falar neste estudo em direitos humanos, estar-se-á fazendo referência àqueles direitos inatos ao homem reconhecidos internacionalmente, ou seja, em documentos

internacionais. Direitos inatos seriam aqueles que o indivíduo possui apenas por sua condição humana, sendo uma emanção direta deste estado. Equivalem, dessa forma, aos direitos do homem, ou seja, direitos naturais não positivados ou que ainda não o foram. No que se refere aos direitos fundamentais, estes são aqueles positivados em ordenamentos nacionais. Verifica-se, então, que os contornos dos direitos humanos são mais amplos e menos precisos do que o dos direitos fundamentais (SARLET, 2001).

Optou-se por denominar o capítulo como direito humano fundamental no sentido de que a importância do acesso à justiça não é somente reconhecida a nível de cada Estado, inclusive o caso do Brasil, mas sim a nível internacional. A palavra fundamental expressa seu caráter de garantia prevista no ordenamento jurídico brasileiro.

Alguns autores, como Bezerra Leite, vão mais além e sustentam tratar-se inclusive de um direito natural, pré-estatal e inerente à condição humana (BEZERRA, 2001).

Estes aspectos surgem a partir da constatação da necessidade de um acesso à justiça amplo para garantia dos demais direitos humanos e fundamentais. Tendo em vista a vedação da autotutela e da obrigatoriedade de efetivação destes direitos por parte do Estado, imprescindível proporcionar-se aos lesados um mecanismo garantidor de seus direitos e promotor da pacificação social.

Neste sentido:

De fato, o direito ao acesso efetivo tem sido progressivamente reconhecido como sendo de importância capital entre os novos direitos individuais e sociais, uma vez que a titularidade de direitos é destituída de sentido, na ausência de mecanismos para sua efetiva reivindicação. O acesso à justiça pode, portanto, ser encarado como o requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar o direito de todos (CAPPELLETTI, GARTH, 2002, pg.11-12).

Diante disso, depreende-se que o processo é realmente um instrumento. O direito material, sozinho, não pode cumprir a sua função. De que adianta os indivíduos quedarem-se mais informados e conscientes, sem que tenham um mecanismo de reivindicação quando seus direitos são levados.

Ademais, para que cumpra esta função, imperioso que se faça efetivo. Cândido Rangel Dinamarco traz à baila considerações de relevo sobre isto :

Mesmo quando se reduza ao mínimo suportável a chamada *litigiosidade contida* (Kazuo Watanabe), restam ainda as dificuldades inerentes à *qualidade* dos serviços jurisdicionais, à *tempestividade* da tutela ministrada mediante o processo e à sua *efetividade*. Isso significa que não basta alargar o âmbito de pessoas e causas capazes de ingressar em juízo, sendo também indispensável aprimorar internamente a ordem processual, habilitando-a a oferecer resultados úteis e satisfatórios aos que se valem do processo. Um eficiente trabalho de aprimoramento deve pautar-se por esse trinômio, não bastando que o processo produza decisões intrinsecamente justas e bem postas mas tardias ou não traduzidas em resultados práticos desejáveis; nem sendo desejável uma tutela jurisdicional efetiva e rápida, quando injusta.(...) É indispensável que o juiz cumpra em cada caso o dever de dar efetividade ao direito, sob pena de o processo ser somente um exercício improdutivo de lógica jurídica. (DINAMARCO, 2009, P.117)

O autor fala, também, da necessidade de solucionar os problemas decorrentes da universalização do acesso à justiça. Diante da transcrição, pode-se perceber que seu conceito de acesso à justiça passa não somente pelo acesso ao Judiciário, o que já fora dito, mas sim por outros elementos, como a tempestividade e a efetividade. O problema que a universalidade traz é justamente a perda de potencial destes últimos, o que leva à necessidade de aprimoramento dos procedimentos.

Por tudo isso, fala-se no acesso à justiça como o mais fundamental dos direitos humanos, haja vista sua função de assegurador dos demais direitos e mecanismo de reivindicação quando acontecem lesões ou até mesmo quando os direitos de conteúdo prestacional não são realizados.

3. AS ONDAS DE REFORMA

Antes de iniciar o caminho pela análise do conceito de acesso à justiça desenvolvido por Mauro Cappelletti e Bryan Garth (CAPPELLETTI; GARTH, 2002), imprescindível a análise das denominadas ondas de reforma, que seriam a sucessão, podendo-se dizer até mesmo cronológica, dos movimentos realizados com o fito de tornar a justiça mais acessível.

A primeira onda tem como objetivo superar os problemas ligados à pobreza, assumindo o Estado uma posição ativa na assistência judicial aos pobres.

Citam, de prima, o sistema *judicare*, o qual considera a assistência judiciária um direito de todos que se enquadrem nos termos da lei. O Estado neste sistema paga por um advogado particular. A finalidade é, então, proporcionar a mesma representação que as pessoas teriam no sistema privado. Teve como adeptos países como França, Alemanha

Ocidental e Holanda. Entre as críticas estão: a necessidade dos pobres terem de reconhecer os seus direitos e após isto procurarem a ajuda; o fato de não resolver outros problemas como a disparidade com os litigantes organizacionais; não tratar os pobres como classe.

Tratam, em seguida, do advogado remunerado pelos cofres públicos. Este sistema tem objetivos diversos do *judicare*, e possui mais aspectos positivos, como considerar os pobres como classe, torná-los mais conscientes de seus direitos e ampliá-los por meio de casos-teste e outros mecanismos, inclusive de reforma da legislação, em benefício destes desfavorecidos. Um aspecto digno de consideração é a ideia de criação de tribunais de vizinhança, presentes na comunidade.

Porém, também apresenta problemas, dentre eles: a) a necessidade de apoio governamental e a possibilidade de não contar com este, dado muitas de suas lutas políticas, como por exemplo, a busca de reforma da legislação; b) diante da escassez de recursos, poderia-se negligenciar ações individuais para promover as de classe, que obteriam maiores frutos; c) tornaria-se um paternalismo exagerado.

Citam, ainda, a existência de modelos combinados de sucesso, inclusive o caso da Suécia, que preocupa-se inclusive com a assistência judiciária à classe média.

A segunda onda lidou com problemas mais complexos:

Cuidou-se, aqui, de efetivo, de fazer acessível a tutela jurisdicional àqueles direitos e interesses surgidos como particularmente importantes, e especialmente vulneráveis, nas sociedades industriais modernas, tais como o dos consumidores, os atinentes à proteção contra a contaminação ambiental, e, em geral, os coletivos de categoria e grupos não organizados ou dificilmente organizáveis.(...)são amiúde “fragmentados” e “difusos”. (...) é necessário permitir e até estimular, ajudar o “acesso” dos representantes (públicos e privados) desses grupos desorganizados e de contornos imprecisos e amiúde imprecisáveis. (CAPELLETTI, 2008, p.387).

Refere-se à representação de interesses difusos, assim denominados aqueles coletivos ou grupais, distinto daqueles relativos aos pobres. Teve como escopo adaptar o processo a esta nova necessidade, haja vista que os direitos difusos não tinham espaço na processualística existente.

Os autores discorrem acerca dos diversos mecanismos de promoção da acessibilidade destes direitos. A ação governamental é citada como de relevância, mas que tem como problemas as inclinações políticas sempre presentes, o que seria um empecilho.

É dada grande importância à participação de grupos na defesa dos interesses coletivos, tendo de se buscar, assim, maneiras de torná-la satisfatória. Explicitam o caso da técnica do “Procurador Geral-Privado” que suplementaria a ação do governo, mediante a permissão da propositura, por indivíduos, de ações relativas a estes interesses.

Um terceiro exemplo de promoção da segunda onda estudado pelos autores é a técnica do advogado particular do interesse público. Neste último, haveriam três passos a serem seguidos. O primeiro seria o reconhecimento dos grupos, de forma a permitir ações coletivas no interesse público.

Um segundo passo estaria focado em aspectos além dos grupos existentes. Isso porque, o simples reconhecimento destes não sana os problemas que dizem respeito à escassez de dinheiro e sua necessidade para criação de organizações de porte suficiente. Desse modo, são dados como exemplos, mesmo com restrições, as sociedades de advogados de interesse público, que em alguns países atuam de forma filantrópica e as *class action*, as quais atraem os advogados pela remuneração que delas decorrem. Uma solução para uma crítica existente contra as sociedades de advogados de interesse público por sua não permanência, é a criação de assessorias públicas, onde são usados recursos públicos, com a fiscalização por grupos particulares. Aponta-se que tem-se o benefício da permanência e de um poder maior de pressão.

O terceiro passo consistiria na combinação de todos os modelos, e por isso é denominado solução pluralística (mista). Ressalta-se que às vezes a combinação de recursos públicos com a iniciativa privada, como as associações de advogados podem resumir-se em bons frutos.

Por fim, a terceira onda tratou-se de buscar soluções para dificuldades ainda mais pontuais como: a) a adoção de procedimentos mais especializados e que sejam ao mesmo tempo econômicos e eficientes; b) a promoção de uma justiça mais acessível, baseada em critérios de equidade distributiva e social, tendo como determinantes a conciliação e a mediação.

Este terceiro movimento teve como ponto de partida a busca por um novo enfoque do acesso à justiça. Engloba as duas outras reformas, mas as qualifica como apenas algumas das séries de mudanças a serem realizadas. Fazem referência aos direitos dos inquilinos, pobres e consumidores, que continuam a ter problemas para tornar seus direitos efetivos. Perceberam

que a simples representação judicial não é suficiente, às vezes o próprio procedimento e a instituição não é eficiente nesta promoção. Trazem uma meditação, por conseguinte, do próprio sistema judiciário.

Esse enfoque encoraja a exploração de uma ampla variedade de reformas, incluindo alterações nas formas de procedimento, mudanças na estrutura dos tribunais ou a criação de novos tribunais, o uso de pessoas leigas ou paraprofissionais, tanto como juízes quanto como defensores, modificações no direito substantivo destinadas a evitar litígios ou facilitar sua solução e a utilização de mecanismos privados ou informais de solução dos litígios. (CAPPELLETTI; GARTH, 2002).

Leva em consideração, inclusive, que o processo tem de se adaptar a cada tipo de litígio e também que há que se avaliar quais partes estão envolvidas em um tipo de litígio. Reconhece, ademais, a repercussão social da solução do litígio, que não fica atrelada aos litigantes.

4. O ACESSO À JUSTIÇA E A BUSCA POR EDUCAÇÃO JURÍDICA

Emanação da terceira onda de reformas para os problemas da justiça, a questão da educação jurídica e da promoção da justiça social ganha relevo quando se propõe estudar um novo enfoque para o acesso à justiça.

É difícil a princípio, inclusive para os estudiosos do direito, pensar em acesso à justiça sem ter em mente o Poder Judiciário. Entretanto, diante da expansão de seu conceito, esta situação tem de ser superada. Concebe-se que este não ocorre simplesmente quando uma demanda é levada ao Judiciário. Há outros aspectos a serem preenchidos.

Sabe-se que a atuação jurisdicional é um instrumento para que a justiça seja alcançada. Todavia, diversos mecanismos contribuem para que esta também seja obtida. Um deles é a educação jurídica.

Tornar as pessoas mais conscientes de seus direitos e consequentemente esclarecidas de como usá-los, onde reivindicá-los e como fazer isso, é um dos escopos do novo enfoque que se tem do acesso à justiça.

Cândido Rangel Dinamarco inclui dentre os escopos sociais do processo civil a educação:

Sempre no plano das relações sociais, o exercício continuado e correto da jurisdição constitui elemento de valia, no sentido de educar as pessoas para o respeito a direitos alheios e para o exercício dos seus. As demoras da justiça tradicional, seu custo, formalismo, a insensibilidade de alguns aos verdadeiros valores e ao compromisso com a justiça, a mística que leva os menos preparados e leigos em geral ao irracional temor reverencial perante as instituições judiciárias e os órgãos da Justiça – eis alguns dos fatores que ordinariamente inibem as pessoas de defender convenientemente seus direitos e interesses em juízo e conseqüentemente acabam por privá-las da tutela jurisdicional. Onde a Justiça funciona mal, transgressores não a temem e lesados pouco esperam dela.

A educação jurídica pode promover, inclusive, aquilo que Konrad Hesse denomina *vontade de concretização da constituição* (HESSE, 2001). Apesar de centrar seus estudos na vontade que reside nos governantes, pode-se dizer a população também possui papel de destaque na concretização da Constituição, principalmente em seu aspecto real (de fatores reais de poder).

Quando os indivíduos possuem conhecimentos a respeito da regulação de suas relações, passam a pensar em como pautar suas condutas para se adequarem ao âmbito normativo posto. Ademais, tornam-se mais conscientes de quando as lesões à sua esfera de direitos ocorre, oportunizando sua reivindicação adequada. Além disso, a justiça social é alcançada com mais facilidade.

Por isso, os autores Mauro Cappelletti e Bryant Garth falam, em sua obra referente ao tema (CAPPELLETTI; GARTH, 2002), da importância das casas de vizinhança. As casas de vizinhança surgem como ponto positivo justamente porque contam com a participação de membros da comunidade neste processo de educação jurídica. As pessoas mais simples sentem-se mais seguras quando um “igual” seu é que conduz o procedimento. O sistema funciona não somente com a oportunidade de uma assistência judiciária, mas sim com a inclusão de um processo de instrução para o Direito. Tenta eliminar o desconhecimento das leis, que gera o próprio desconhecimento dos direitos. Passam a fornecer ferramentas para que a população tenha uma atuação mais ativa e não somente fique à espera por uma atuação dos poderes públicos.

Criticam, ainda, aqueles sistemas que proporcionam apenas a oportunidade de assistência judiciária, sem que esta modifique a consciência da população. Não se pode ter, assim, um sistema paternalista. É preciso que as próprias pessoas saibam como poderão se valer dos instrumentos disponíveis a fim de que a lesão à sua esfera de direitos seja sanada.

No Brasil, ao que parece, esta cultura começa a ganhar destaque. O Conselho Nacional de Justiça, uma das importantes inovações advindas com a Emenda Constitucional nº 45/2004, iniciou o desenvolvimento das denominadas “Casas de Justiça e Cidadania”. A Recomendação de 16 de Dezembro de 2009 propõe “aos tribunais a instalação de Casas de Justiça e Cidadania para o desenvolvimento de ações destinadas à efetiva participação do cidadão e de sua comunidade na solução de seus problemas e sua aproximação com o Poder Judiciário”.

As finalidades do sistema são:

- I – desenvolver serviços destinados a fomentar o crescimento social e o fortalecimento da cultura jurídica;
- II- promover a integração da comunidade na busca por soluções para questões locais;
- III - prevenir ou tratar os conflitos de interesses da comunidade;
- IV – oferecer capacitação profissional, educação, e inserção social, informações sobre serviços públicos, conhecimentos sobre cidadania, direito, saúde, assistência judiciária voluntária e mecanismos para a solução de conflitos; (...)

A princípio, tendo em conta que está em fase de desenvolvimento e experimentação, somente algumas cidades contam com o sistema, que tem como meta sua expansão a todos os municípios brasileiros. Como se percebe, aqui está a presença de um dos novos enfoques do acesso à justiça indicados por Mauro Cappelletti e Bryant Garth.

Por fim, necessário associar-se essa promoção da educação jurídica com o alcance da justiça social. Visualiza-se que o conceito de justiça social está ligado a uma elevação da justiça a setores da sociedade desprovidos de recursos econômicos e sociais. O processo não tem como fim eliminar as desigualdades sociais, mas pode ter como fito encontrar formas de tornar a acessibilidade à justiça equitativa a todos os indivíduos. Passa, então, pelo desenvolvimento de mecanismos para que este desiderato seja alcançado. A educação jurídica, tratada neste tópico, é um destes elementos, pois além de promover a cidadania à população, elimina um dos óbices ao acesso à justiça que é o desconhecimento, a ignorância, os quais tem presença mais forte junto à população de baixa renda.

5. O TEMPO DO PROCESSO

Cappelletti e Garth afirmam que não se concebe que existiu acesso à justiça quando o tempo do processo não foi razoável. É dizer, de forma simples, que a tutela jurisdicional pode

ser prestada e fornecer o bem da vida pretendido a quem é de direito, mas o resultado pode não ser mais eficaz, o que faz com que se reconheça que inexistiu a prestação da justiça.

Os efeitos dessa delonga, especialmente se considerados os índices de inflação, podem ser devastadores. Ela aumenta os custos para as partes e pressiona os economicamente fracos a abandonar suas causas, ou a aceitar acordos por valores muito inferiores àqueles a que teriam direito. A Convenção Européia para Proteção dos Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais reconhece explicitamente, no artigo 6º, parágrafo 1º que a Justiça que não cumpre suas funções dentro de “um prazo razoável é, para muitas pessoas, uma justiça inacessível. (CAPPELLETTI; GARTH, 2002)

Os custos decorrentes da demora do processo são, por conseguinte, entraves para as partes, além do que tem-se o aspecto psicológico: a dúvida sobre quem realmente irá ganhar a causa. No Brasil, como se tem a denominada “cultura da litigância”, acordos realizados em fases anteriores podem significar um sentimento de derrota para ambas as partes, o que o torna inaceitável para os litigantes.

Por isso, as mudanças que tem de ocorrer devem buscar inclusive a educação jurídica tratada no tópico anterior. Seria bom incentivar as pessoas a buscar acordos e dessa maneira solucionar seus conflitos de maneira mais rápida. Mecanismos alternativos também devem entrar em pauta, haja vista que podem ser um importante instrumento de alcance da justiça com baixos custos e celeridade, além do que alguns contam com a própria participação da comunidade, como a conciliação promovida nas casas de justiça mencionadas anteriormente.

Em um trabalho anterior (RIBEIRO, 2012) pode-se reconhecer que a situação do Poder Judiciário brasileiro é preocupante. O tempo do processo não é o recomendável e as mudanças estão baseadas simplesmente no cambio dos procedimentos, uma mudança na lei, sem que se tenha buscado adequar a realidade da sociedade atual para com a estrutura deste poder.

Pode-se pensar, embora, o seguinte: as mudanças na lei não são justamente para que se adeque os procedimentos situação factual da Estado? Como é cabível esta crítica? Esclarece-se que as modificações que são realizados não mudam a estrutura do Poder Judiciário. Apenas alteram o modo como o procedimento é conduzido. Contudo, no estudo realizado, percebeu-se que elas não surtem efeito, isso porque está-se com uma estrutura arcaica e dissociante da realidade atual. Mesmo que se mude a forma como o processo é feito, se cobre dos juízes e funcionários mais rapidez e consequentemente mais eficiência, não se consegue melhorar a prestação jurisdicional.

A questão encontra fundamento, portanto, na melhoria organizacional da Justiça brasileira. Tem-se que ter uma nova mentalidade, principalmente o legislador. Além de se adequar os procedimentos, tem-se que melhorar também a gestão material da justiça. A promoção da educação jurídica pode, ao mesmo tempo, estimular a realização de acordos, desenvolvimento de soluções não adversariais e outros aspectos que contribuem para com o alcance mais rápido da justiça.

Apesar de existirem vozes contrárias contra essa busca pela celeridade, sob o argumento de que estaria se violando o princípio da segurança jurídica, na medida em que é necessário o corte de algumas garantias, pode-se dizer que a celeridade é um pressuposto para a efetividade do processo, e, por isso, deve sim ser buscada (RIBEIRO, 2012). Integra, dessa forma, o conteúdo da expressão “acesso à justiça”.

6. CRIAÇÃO DE TRIBUNAIS ESPECIALIZADOS

A criação de Tribunais especializados é considerada, por Mauro Cappelletti e Bryant Garth, o principal movimento de reforma do processo.

Afirmam que algumas características do processo tradicional são realmente muito aptas para que determinados tipos de litígios que estejam dentro de seu âmbito de atuação. Contudo, para alguns tipos de demandas, seria necessária a criação de um modo mais adequado, que possibilitaria que se chegue a uma decisão mais justa.

A especialidade tornaria os funcionários e juízes mais aptos para a solução das demandas, haja vista que permitiria um maior conhecimento técnico sobre o assunto, pois a resolução de somente um tipo de litígio possibilitaria um maior estudo em face de uma área específica.

É preciso reconhecer, entretanto, que algumas das características do sistema judiciário regular, que o tornam apto para a solução de litígios de direito público, em defesa de interesses difusos da coletividade, frequentemente também o tornam pouco adequado a fazer valer os direitos das pessoas comuns ao nível individual. Procedimentos contraditórios altamente estruturados, utilizando advogados bem treinados e perícias dispendiosas, podem ser de importância vital nos litígios de direito público, mas colocam severas limitações na acessibilidade de nossos tribunais a pequenas causas intentadas por pessoas comuns. É evidente a necessidade de preservar os tribunais, mas também o é a de criar outros foruns mais acessíveis. (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p.91).

Volta-se aqui ao conceito de “justiça social”. Os procedimentos não devem visar somente a aplicação de regras procedimentais corretas aos fatos do caso, mas sim promover e

conduzir à proteção dos direitos das pessoas comuns. Busca-se conciliar os valores tradicionais do processo com as novas aspirações, principalmente as do campo social.

No entanto, é uma visão que deve ser feita de maneira cautelosa. O desenvolvimento destes tribunais especializados não pode retirar da “proteção” do procedimento tradicional certos tipos de direitos, que mesmo congestionados neste, devam ser julgados por eles.

Uma das especializações citadas é o desenvolvimento de tribunais específicos para pequenas causas, cujas considerações serão feitas no tópico a seguir.

6.1. PROCEDIMENTOS PARA PEQUENAS CAUSAS

A princípio, cumpre esclarecer que na visão de Mauro Cappelletti e Bryant Garth o valor da causa não é um critério isoladamente válido para medir sua complexidade e importância. Ressaltam que diversos estudos focam o âmbito de atuação das denominadas “pequenas causas” nas pessoas que realmente necessitam de um procedimento diferenciado, dadas as suas condições econômicas, sociais e até psicológicas.

Os doutrinadores incentivam a criação de tribunais especializados para as pequenas causas, mas ressaltam que algumas ponderações tem de ser realizadas. Falam que muitos tribunais de pequenas causas tornaram-se quase tão complexos quanto os ordinários. Algumas dos motivos seriam a presença de advogados e a própria mentalidade dos juízes, que segundo as pesquisas realizadas pelos autores, continuam com um pensamento tradicional, pautando sua atuação de maneira formal e reservada.

Um dos pontos polêmicos de suas conclusões são as passagens em que eles expressam sua contrariedade contra a presença de advogados em alguns tipos de procedimentos. Alguns estudiosos podem não ver com bons olhos este tipo de afirmação. Mas, quando há uma análise mais detalhada, sem subjetividade, percebe-se que é digna de apreciação. Isso porque, a necessidade de representação processual, a denominada capacidade postulatória que os advogados possuem, pode constituir-se um entrave ao acesso à justiça por camadas da população desprovidas de condições financeiras para arcar com seus custos.

Cabe pontuar que em muitos países - e pelos estudos de Cappelletti e Garth, é concebível dizer que em sua maioria - há diversos instrumentos criados pelo Estado, cada um com suas peculiaridades, para promoção da acessibilidade destes setores da população à assistência judiciária. No entanto, nos lugares onde estes sistemas não são desenvolvidos ou

são ineficientes, é cabível pensar-se em produzir instrumentos processuais e alternativas que prescindam de sua presença. O conhecimento técnico dos advogados é válido, porém não podem constituir-se em um obstáculo à prestação da justiça.

No Brasil, uma irradiação destes conceitos encontra-se no procedimento dos Juizados Especiais Estaduais. Nas demandas até 20 (vinte) salários mínimos não há necessidade da presença de advogado. Apesar de ter-se dito que o pensamento dos juristas que embasam este estudo é o de que o valor da causa não é o critério, mas um dos indispensáveis meios para a constatação da existência da denominada pequenas causas, sua utilização no âmbito dos Juizados Especiais é válida.

A importância reside na condição de que os pequenos valores que são discutidos não tornam compensatória a busca por um advogado, mesmo para as pessoas que possuem recursos para tanto. Ademais, a proposta de conciliação prévia que este procedimento possui traz a possibilidade de que o próprio percurso do procedimento seja breve, tendo em vista que a primeira etapa é a audiência perante um conciliador, que tem poderes para instruir as partes à formalização de um acordo.

Contudo, algumas críticas devem ser realizadas. Por exemplo, existe a previsão do desenvolvimento da arbitragem em seu bojo, quando as partes não conciliarem. Entretanto, a maioria da população desconhece este ponto e não são esclarecidas como proceder para que esta tenha início. Desse modo, resta inutilizado no cenário jurídico brasileiro.

Além disso, este procedimento que foi criado para agilizar a prestação da justiça, não consegue proporcionar este desiderato. Em muitas cidades a demora para que a audiência de conciliação pode chegar a 06 (seis) meses. Muitos advogados preferem adentrar com suas demandas na Justiça Comum, porque as vezes, a marcha processual ocorre de maneira mais célere.

Tem-se, ademais, a não criação de uma mentalidade própria para seu desenvolvimento junto aos juízes. Apesar de inúmeras campanhas de conciliação, não tem surtido um efeito grande quanto o esperado. Não se trata, às vezes, de uma má-vontade dos juízes, mas sim de uma inexperiência e da ausência de formação de uma educação para sua efetivação.

Ressalte-se que são poucas as instituições de ensino que promovem em seus cursos de graduação, de onde provém os juízes, o estudo sobre ferramentas para tornar a conciliação

mais frutífera. A própria maneira com que os concursos para ingresso na carreira são elaborados e desenvolvidos não permitem que esta cultura seja desenvolvida. Para que os Juizados Especiais ou outros procedimentos de pequenas causas consigam ser efetivos, é imprescindível essa maior educação voltada para a humanidade, principalmente nos primeiros momentos de formação do profissional do direito.

6.1.1. AS 4 (QUATRO) REFORMAS

No âmbito dos estudos referentes ao procedimento especial para pequenas causas, cumpre indicar quatro reformas afirmadas pelos autores: a) promoção da acessibilidade geral; b) a tentativa de equalizar as partes; c) alteração no estilo de tomada de decisão; d) simplificação do direito aplicado.

A primeira delas busca a redução do custo e da própria duração do processo. Um dos aspectos estudados são as maneiras de tornar desnecessária a presença do advogado, o que já fora abordado em tópico anterior. O motivo reside na constatação de que um dos fatores que tornam o processo dispendioso é a condenação em honorários sucumbenciais. Por isso, de bom grado tornar esse custo inexistente.

Entretanto, objeções não de ser realizadas. A presença do advogado é imprescindível pelo seu conhecimento técnico, ausente na maior parte da população. Caso não se estruture o procedimento para que outro envolvido cumpra essa função, como um funcionário da justiça *verbia gratia*, não recomendável será tornar essa ideia real. Os próprios autores tecem críticas:

A proibição da atuação de profissionais é, sem dúvida, medida controvertida e tem sido frequentemente atacada por impedir a assistência jurídica a autores pobres e, presumivelmente, despreparados, que precisem enfrentar experientados homens de negócio (CAPPELLETTI; GARTH, 2002).

Citam, entretanto, casos de sucesso:

Por exemplo, na Suécia e na Inglaterra as novas reformas desencorajam a atuação de advogados de ambas as partes, não permitindo que o vencedor obtenha reembolso das suas despesas de advogado; e, na Austrália a representação por advogados não é permitida em muitos órgãos (CAPPELLETTI; GARTH, 2002).

Dentro ainda desta primeira reforma, sugere-se o funcionamento dos tribunais em períodos que normalmente estão fechados, como durante a noite. Sabe-se que a maioria da população de baixa renda, classe que abarca a maior parte dos indivíduos que não possuem o

devido acesso à justiça, trabalham todo o dia, não tendo tempo disponível para comparecer aos tribunais no horário delimitado de funcionamento. Constitui-se, assim, em uma barreira. Apesar de parecer que não há efeitos tão plausíveis, concebe-se que realmente pode ser um eficaz instrumento a ser utilizado.

A segunda reforma analisada por Cappelletti e Garth é a da tentativa de equalizar as partes. As maneiras indicadas de promoção desta mudança são a transformação dos julgadores em atores mais ativos, que possam suprir e auxiliar os litigantes que não contem com assistência profissional e também tornar sua atuação menos formal. Um importante ponto debatido é a promoção de reuniões anteriores ao julgamento, que poderiam produzir a visada conciliação, além de maiores esclarecimentos para as partes. Contudo, esta última traz o problema da letargia, pois mesmo que possa ser produzido um acordo - o que seria um fator de aceleração - pode-se aumentar os custos para as partes, que teriam que se deslocar aos tribunais mais de uma vez.

Além disso, propõe-se a participação dos funcionários da justiça, seja na redação de seus requerimentos ou auxílio jurídico. Por fim, o fornecimento de pareceres técnicos custeados pelos próprios tribunais também são consideráveis.

A terceira reforma seria a mudança de estilo dos árbitros de pequenas causas. Funda-se na constatação de que a conciliação para pequenas causas tendem a ser mais produtivas quando mantidos por um particular. Revela-se que são estimuladas a sinceridade, a honestidade e a informalidade. Trata-se daquele aspecto citado anteriormente, no qual indicou-se que as partes mais simples tendem a se sentir mais à vontade quando estão na presença de uma pessoa que conduz o julgamento que não esteja em um alto escalão na sociedade. No entanto, ressalva-se que nem sempre os procedimentos terão a qualidade desejada.

Outro ponto é a dissociação da figura do conciliador e a do juiz. Isso porque, as partes, quando os dois estão na mesma figura, teriam o sentimento de obrigação quanto à formalização de um acordo, pensando que poderiam ser penalizadas posteriormente por decidirem quanto ao prosseguimento da demanda.

Por fim, a última reforma abordada pelos juristas é aquela que implica na simplificação das normas substantivas para a tomada de decisões em pequenas causas.

Uma ideia proposta por muitos reformadores de pequenas causas é a de que se permita aos árbitros tomar decisões baseadas na “justiça” mais do que na letra fria da lei. (...) É realmente adequado tentar evitar que os tribunais “populares” se tornem órgãos nos quais as regras técnicas, mais que a “justiça”, seja o centro dos debates. A dispensa de formalidades técnicas, todavia, não irá assegurar automaticamente a qualidade de decisão do tribunal. Antes de mais nada, as pessoas devem ser capazes de planejar seu comportamento de acordo com os dispositivos legais e invocar a lei, se trazidos ao tribunal. É claramente impossível desprezar por completo as normas legais. Além disso, existe o perigo de que um relaxamento dos padrões substantivos permita decisões contrárias à lei em prejuízo de novos direitos (frequentemente, técnicos). (CAPPELLETTI; GARTH, 2002).

8. A CONCILIAÇÃO

A conciliação vem sendo tratada pelos estudiosos do direito como a “menina dos olhos” da nova perspectiva do acesso à justiça. Sua função é primordial para a concepção de um mecanismo de solução de conflitos que consiga proporcionar, além da satisfação da pretensão, dando o bem da vida a quem detêm o direito, a garantia de que as relações não se desfaçam na busca pelo alcance da justiça.

O processo jurisdicional tradicional apresenta um problema que é a provocação da “cultura da litigância”. Melhor dizendo, seu mecanismo de funcionamento provoca nas partes a ideia de que há vencedores e vencidos, perdedores e ganhadores. Os próprios advogados são participativos neste tipo de pensamento.

Com isso, não há a formação de um pacto para a justiça. As partes não colaboram-se, muitas vezes até visam prejudicar os argumentos da outra parte. O juiz fica, assim, em meio a uma guerra.

Por isso, nos últimos tempos os estudiosos passaram a gastar energias no estudo da conciliação, uma importante ferramenta que poderá ser usada para solução de conflitos, promoção da cidadania e mudança da cultura jurídica.

Quando Mauro Cappelletti e Bryant Garth escreveram a obra que fundamentou este trabalho, revelaram que as partes sentem-se, inclusive, mais à vontade quando estão na presença de um conciliador, principalmente quando este não detêm o cargo de juiz, o que traz uma carga de autoridade que acaba por inibi-las.

A conciliação é, como se sabe, um mecanismo extrajudicial em que há um terceiro interveniente que irá sugerir e provocar as partes para que estas cheguem a um acordo.

Atualmente, muitos Tribunais estão promovendo campanhas para que estas seja utilizada em seus recintos, contando com a atuação de funcionários da justiça, voluntários e o próprio juiz na função de conciliador.

O procedimento da conciliação tem como uma de suas contribuições a possibilidade de manutenção das relações entre as partes, principalmente quando envolve certos tipos de litígios em que este aspecto se faz necessário. Por exemplo, em uma lide entre duas pessoas desconhecidas, este ponto não traz tanta relevância. Por outro lado, em questões familiares, torna-se imprescindível que tente-se encontrar um acordo que seja bom para o alcance da justiça, proporcionado o direito correto à pessoa devida, mas que também consiga promover a pacificação das partes, de modo a que suas relações perdurem por mais tempo.

As vantagens da conciliação podem ser encontradas também, na promoção das já discutidas educação jurídica e busca pela justiça social. Isso porque, quando da atuação de conciliadores da própria comunidade, o que torna necessário o desenvolvimento de ações efetivas para educá-los a respeito do direito, os indivíduos locais tem um certo desenvolvimento intelectual e cultural. Ademais, a justiça social é alcançada pela participação dos pobres na resolução de demandas e na colocação a seu alcance de um mecanismo de solução de controvérsias rápido e adequado.

Deve-se reconhecer, no entanto, que nem todas as demandas poderão estar abarcadas por este tipo de solução de conflitos. Por isso, a especialização, tão debatida e difundida por Mauro Cappelletti e Bryant Garth, ganha relevância. A utilização deste mecanismo como instrumento especializado de resolução de controvérsias que dizem respeito aos próprios indivíduos da comunidade pode ser um ponto importante e efetivo de utilização.

Portanto, sua utilização como meio específico para certos tipos de litígios pode ser uma maneira de chegar-se e promover-se o conceito de acesso à justiça difundido pela obra de Cappelletti e Garth.

No Brasil, como já fora afirmado, a difusão das “Casas de Justiça” pode ser citado como um exemplo da busca, que hoje se faz presente no meio jurídico brasileiro, da consecução deste aspecto.

9.CONCLUSÃO

O estudo sobre o novo enfoque dado ao acesso à justiça ganhou importância nos últimos tempos tendo em conta a nova dimensão que se deu a este conceito, abarcando a consecução de outros desideratos que não só o acesso ao Judiciário, com o que é muitas vezes confundido.

A importância da obra de Mauro Cappelletti e Bryant Garth para o tema é reconhecida por sua análise dos diversos enfoques que o conceito de acesso à justiça sofreu ao longo da história, denominando as citadas ondas de reforma, as quais afirmam ser, inclusive, manifestações cronológicas destas mudanças.

Por isso, baseou-se este trabalho nas contribuições dos autores para o estudo da matéria, com a visualização de suas irradiações para a cultura jurídica brasileira. Observou-se que podemos dizer que o Brasil encontra-se na terceira onda de reformas, pois não visa com suas ações apenas a promoção da acessibilidade aos pobres, como afirma a primeira, ou instituindo-se mecanismo para garantir os denominados novos direitos, como a segunda, mas sim promovendo a educação jurídica, justiça social e demais atributos das outras duas ondas.

As “Casas de Justiça e Cidadania” são um exemplo desta nova dinâmica. Estas visam proporcionar educação jurídica, cidadania e solução de controvérsias de maneira efetiva, quase nos moldes do que os autores Mauro Cappelletti e Bryant Garth chamam de casas de vizinhança. Além disso, a criação dos Juizados Especiais, mesmo que não tenha colhido tão bons frutos como se pensava, pelo menos retratou a tentativa de desenvolvimento de tribunais especializados, um dos pontos fortes da obra “Acesso à Justiça”.

Por fim, as campanhas de conciliação refletem a busca por alternativas à jurisdição constitucional, através deste meio rápido, que contribui, inclusive, com a educação jurídica e com a difusão da cidadania, na medida em que os próprios integrantes da sociedade tem um papel ativo, quando lhes é concedida a oportunidade de tornar-se um conciliador.

Dessa forma, conclui-se que a busca pela efetivação deste novo enfoque do acesso à justiça já está presente no Brasil. As diversas mudanças que estão sendo realizadas com o fito de assegurá-lo refletem isso.

10. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BEZERRA, Paulo César Santos. *Acesso à justiça*. Um problema ético-social no plano da realização do direito. São Paulo: Renovar, 2001.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2002.

CAPPELLETTI, Mauro. *Processo, ideologias e sociedade*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editora, 2008.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. 6ªed. São Paulo: Editora Malheiros, 2009.

HESSE, Konrad. *A força normativa da constituição*. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1991.

RIBEIRO, Rodrigo dos Santos. *A celeridade processual como pressuposto para um processo civil efetivo*. Disponível em: <http://www.diritto.it/docs/32865-a-celeridade-processual-como-pressuposto-para-um-processo-civil-efetivo>. Acesso em: 21/04/2011.

SARLET, Ingo Wolfgang Sarlet. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*. 2ªed. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2001.