PREFÁCIO

Com esta obra, em que estuda em profundidade as políticas públicas judiciárias e o acesso à justiça, a magistrada MORGANA DE ALMEIDA RICHA, conquistou com brilho o título de doutora em direito na Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

O trabalho é fruto não somente de suas pesquisas acadêmicas, mas também de sua vivência profissional como magistrada e em especial de sua atuação como Conselheira do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), quando presidiu a Comissão de Acesso à Justiça e Cidadania e recebeu do Ministro Antonio Cezar Peluso, então Presidente do Supremo Tribunal Federal e do Conselho Nacional de Justiça, a incumbência de coordenar os trabalhos de uma Comissão de Juízes encarregada de estudar a proposta de criação de uma política judiciária nacional de tratamento adequado de conflitos de interesses. De sua habilidade na condução dos trabalhos da Comissão e da competência e dedicado empenho dos membros da Comissão de Juízes, resultou o trabalho final, com a incorporação de contribuições recebidas de todos os segmentos da Justiça brasileira, que revisto e ajustado, foi finalmente aprovado pelo Conselho em 23 de novembro de 2010, convertendo-se na Resolução n. 125/2010.

Esse exitoso trabalho de coordenação está amplamente descrito na obra coletiva *CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO: ESTRUTURAÇÃO DA POLÍTICA JUDICIÁRIA NACIONAL*, coordenada pelo Ministro ANTONIO CEZAR PELUSO e por MORGANA DE ALMEIDA RICHA (Gen-Forense, 2011).

Nesta obra, a Autora procura centrar a pesquisa em torno de dois eixos primordiais, que são o acesso à justiça e as políticas públicas, e o faz com a visão moderna de novas funções do Judiciário no Estado Democrático de Direito. Esclarece que, "nessa dinâmica, houve a reconfiguração das atribuições que tornaram permeáveis as fronteiras das funções entre os poderes, caracterizando uma interpenetração de competências entre Judiciário, Executivo e Legislativo, adaptável à realidade complexa atual que justifica o próprio Estado de Bem-Estar Social".

Ponto de suma importância de sua tese está na abrangência que dá à concepção de Mauro Cappelletti e Bryant Garth à terceira onda renovatória do acesso à justiça, em sua aplicação à realidade brasileira.

A respeito, nas conclusões finais do trabalho traz as seguintes esclarecedoras observações: "Eis a problemática identificada no movimento da terceira onda: o direito brasileiro desenvolve programas de ações categorizadas como políticas públicas judiciárias, sugerido na presente tese tratar-se de mecanismos de alargamento de acesso à justiça". E acrescenta: "a realização de políticas

públicas encontra a práxis do Judiciário, que passa a atuar por intermédio de ações concretas para viabilizar o acesso à justiça, num desenvolvimento dogmático do conceito tradicional quanto ao tema. Ao Judiciário incumbirá, paralelamente à função jurisdicional, o protagonismo de políticas públicas judiciárias, caraterizadas pelo incremento de ferramentas para efetivar o acesso à justiça. Nesse sentido, o Poder Judiciário exerce atribuição atípica, considerado o redesenho da função estatal".

No "exame empírico na ordem dos modelos eleitos para comprovar a tese", a autora enumera quatro programas de políticas públicas judiciárias implementadas, que comprovariam a conclusão de que o "Judiciário figura como fazedor oficial de política pública, verdadeiro agente transformador para garantir a efetividade ao direito de acesso à justiça, na perspectiva da terceira onda renovatória cappellettiana". Esses programas seriam: a) conciliação e mediação, b) o sistema carcerário, execução penal e medidas socioeducativas, c) a violência contra a mulher (Lei Maria da Penha) e d) o programa trabalho seguro.

Mas adverte que o protagonismo do Poder Judiciário na formulação e implementação de políticas públicas "deve ser objeto de fiscalização e prestação de contas das ações implementadas, sendo "necessário acompanhar todas as etapas, custos e cotejamento com dados estatísticos aptos a permitir o controle de eficiência dos programas em que o Judiciário tem investido". E para esse controle, não seria suficiente o levantamento do programa "Justiça em Números", embora de grande valia, sendo preciso "estabelecer *acccountability* horizontal, mediante instrumentos de controle e eventual responsabilização do agente estatal". E anota vários outros cuidados a serem tomados em relação às políticas públicas judiciárias para o constante aprimoramento do acesso à justiça.

Esta obra, com toda a certeza, cumprirá o desejo formulado pela autora de que ela estimule outros estudos sobre o tema e contribua de modo importante para o aperfeiçoamento cada vez maior das políticas públicas judiciárias de nosso Judiciário voltadas ao aprimoramento do sistema de acesso à justiça.

Kazuo Watanabe

INTRODUÇÃO

A baixa qualidade do acesso à justiça é representada pelos gargalos do sistema, que expressam a deficiência da entrega da prestação jurisdicional, além das altas taxas de congestionamento e da consequente falta de efetividade do modelo. É preciso reabrir a máquina do Judiciário para revelar outra forma de ser.

Isso porque o Judiciário não é mais aquele ente enclausurado no seu habitat, mas outro dentro do mesmo: redimensiona-se em postura, mas não em propósito. Vale dizer, para além da solução adjudicada passa a ocupar espaço enquanto sujeito, ator, formulador e executor de políticas públicas singularizadas para atender questões sociais, em acréscimo à atuação jurisdicional.

Apresentados os eixos: acesso à justiça, políticas públicas e Judiciário, importa, de plano, realizar um corte. Embora o estudo envolva a atuação do Judiciário em políticas públicas, o objeto de pesquisa não invoca a *justiciabilidade*. O tema central é a política pública judiciária, dando oportunidade e concretizando o acesso à justiça. Não revolve o papel de julgador do Judiciário, mas sim o de agente moderador do conflito social, via ações e programas com natureza de política pública na quadra do acesso à justiça.

O acesso à justiça incorpora constante mudança no curso dos diferentes momentos históricos percorridos no Estado liberal, moderno e contemporâneo. As perspectivas foram sendo ampliadas de modo não linear, no que se constata a multidimensionalidade do movimento compreendido por inacabado. Gradualmente adensados instrumentos de eficiência prática ou efetiva no acesso à justiça, esse panorama abrange tanto o acesso em si, como os múltiplos instrumentos que podem compor suas portas e seus resultados em todas as dimensões dos contornos consagrados.

Essa constante renovação do movimento de acesso tem promovido a contínua adaptação do sistema de justiça, a fim de atender interesses recém-conhecidos, muito além da solução adjudicada, por ações envidadas no sentido de trazer impacto social e esforços para atingir direitos-princípios constitucionais, especialmente o de acesso à justiça sob a dimensão das políticas públicas judiciárias.

O escopo passa a ser um acesso à justiça qualitativo e substancial, que se concretiza não apenas pela eficiência e efetividade de provimentos jurisdicionais, mas que também compreenda políticas públicas, com o compromisso de

resgatar a cidadania, avançando na direção de um Estado social alavancado pela positividade jurídica, conferindo funções de Estado ao Poder Judiciário.

A necessidade da dogmática jurídica implicou a investigação científica baseada em dois eixos primordiais: acesso à justiça e políticas públicas. Os fundamentos teóricos contemplados na primeira parte foram ao encontro do exame empírico dos pilares que sustentam a proposta de catalogação de uma categoria própria da atividade judicial, denominada Políticas Públicas Judiciárias.

Para cumprir tal mister, o presente estudo dividiu-se em seis capítulos: introdução (1); acesso à justiça (2); ondas renovatórias de acesso à justiça (3); políticas públicas (4); políticas públicas judiciárias (5); conclusão (6).

Por meio de ampla revisão bibliográfica, inaugura-se a investigação com análise dos delineamentos histórico-conceituais do movimento de acesso à justiça, perpassando seus disciplinamentos nos normativos nacionais, internacionais e modelos comparados. Estruturado com a finalidade de fornecer uma abordagem sobre a transformação do enfoque do acesso à justiça, fica assentado logo no segundo capítulo um conteúdo de largo espectro.

Mais do que mero acesso ao Poder Judiciário, o intento é contribuir para uma ordem jurídica justa enquanto instituição estatal, primando por valores e direitos fundamentais, não restritos ao ordenamento jurídico processual. Com efeito, não basta o acesso aos órgãos do Poder Judiciário a custo baixo e com atendimento ao conteúdo formal do acesso à justiça, é preciso viabilidade na completude do funcionamento, proporcionando a implementação dos direitos frustrados, nas diversas formas de atuação dos serviços judiciários.

O entendimento em questão possibilita que a garantia estatuída no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal de 1988, contemple a concretização de um direito fundamental do homem, representando a proteção de uma ordem de valores. Afinal, o acesso à justiça passou a abranger aspectos democráticos, de cidadania e de inclusão, sustentáculo do Estado Democrático de Direito no prisma que lhe confere autenticidade ao promover um sistema jurídico acessível, moderno, seguro, inclusivo e célere, que assegure direitos constitucionais ao passo que confirme a observância de deveres pelos cidadãos.

Aberto o caminho no horizonte dos problemas e soluções do novo paradigma do acesso à justiça, o desafio que segue consiste em buscar alternativas inovadoras, passíveis de proporcionar um redesenho no funcionamento do sistema de justiça para conduzir à essência do seu papel, mais próximo e sensível às demandas da população.

Norteado pelo referencial teórico da presente obra, o terceiro capítulo perfilha a mesma linha metodológica, agora concentrada no exame descritivo do acesso à justiça. Assim, com sustentação no Projeto Florença e no trabalho correlato, de Mauro Cappelletti e Bryant Garth, define-se cada uma das ondas

renovatórias do acesso à justiça, individualmente consideradas, observada em visão retrospectiva a proposta central dos autores *vis-à-vis* às medidas adotadas no sistema jurídico brasileiro, catalogado o extenso rol de reformas que correspondem às ondas cappellettianas.

Desenvolve-se a ideia do novo enfoque no contexto da terceira onda renovatória, sob a ótica da multidimensionalidade do acesso à justiça e o rol ilimitado de forças ínsitas a este movimento. Fixa-se que a terceira onda não limitou suas ponderações à justiça convencional, pois defende incentivo de mecanismos alternativos consensuais como vias concretas de acesso à justiça, alavancando a construção de portas alternativas para incrementar o cenário inovador, que não se esgota apenas nos mecanismos de arbitragem, de mediação e de conciliação.

Com base nas premissas transformadoras, anuncia-se a concepção de outro enfoque assentado no desenvolvimento de políticas públicas judiciárias para ampliação da capacidade de respostas por parte do Poder Judiciário.

O quarto capítulo prossegue com o entrelaçamento do direito e das temáticas gerais relativas a políticas públicas, disseminado principalmente após a ascensão da nova moldura dos direitos sociais que reclama prestações positivas do Estado. Por certo, neste ambiente de investigação mostra-se necessário recorrer às diversas áreas científicas que procuram entender o papel do Estado, sua estrutura e funções permanentes. Na esteira das diversas acepções, a polissemia do termo política pública abarca dimensão integrativa nas searas política, sociológica e jurídica.

A ausência de consenso doutrinário sobre a definição das políticas públicas determina a necessidade de exame abrangente para averiguar os seus contornos conceituais e características identificadoras, de modo a visualizar a esfera de inserção do tema na práxis internalizada no Poder Judiciário.

Imprescindível, portanto, conhecer os modelos explicativos da atuação dos governos e demais atores a partir da identificação dos problemas que se pretendam corrigir. Além disso, tratando-se, como se trata, de uma ciência multidisciplinar, a sedimentação das etapas que compõem uma política pública autoriza organizar a complexidade dos atos desencadeados, inclusive no espaço jurídico.

No quinto capítulo propõe-se um alargamento do pensamento doutrinário que restringe a propositura e a implementação de políticas públicas aos Poderes Legislativo e Executivo. Em superação da perspectiva tradicional o Poder Judiciário é apresentado como ente estatal, participante ativo, formulador de políticas públicas judiciárias, voltadas ao aperfeiçoamento da prestação dos serviços que lhe são inerentes, em ampliação do princípio do acesso à justiça.

A compreensão objeto de estudo tem fundamento na unidade do Estado contemporâneo, de maneira que os poderes estatais têm atribuições que se imiscuem num panorama mais complexo e com interpenetrações, pois, em acréscimo

às tarefas tradicionais, outras complementares são exigidas, num balanceamento a um só tempo capaz de traduzir a realização dos princípios fundantes, em defesa das liberdades e dos demais direitos.

Assim é que cabe ao Poder Judiciário o tratamento de temas no âmbito de suas atribuições e a formulação de políticas públicas judiciárias, concedendo ao jurisdicionado as ferramentas necessárias para efetivação do acesso à justiça. As características aventadas têm natureza atípica e são complementares à função principal.

Concebida a natureza flutuante das políticas públicas, sobressaem ações que almejam concretizar direitos, conformando um novo dimensionamento da atuação do Estado, por via de fluxos de ações programadas, análise e decisões, destinadas a criar condições para atender com eficiência às variadas necessidades da administração do Estado e do judiciário.

Contemplados os horizontes em curso são investigadas ações empíricas (conciliação e mediação; sistema carcerário, execução penal e medidas socioeducativas; violência contra a mulher – Lei Maria da Penha; programa trabalho seguro) para validação da teoria proposta, pois na ação está a prova. No contexto da terceira onda, dentre as múltiplas dimensões de acesso à justiça, revelam-se os programas e ações já implantados com a feição de políticas públicas judiciárias.

Destinados papéis flexíveis ao Poder Judiciário, diversos protagonistas institucionais cumprem a função de fazedores de política pública. Este mister enuncia o caráter político institucional do Judiciário que deixa sua inércia e engendra ações para atender uma finalidade social e incrementar substancialmente o acesso à justiça.

Enfrentadas as vertentes das doutrinas identificadoras e a polissemia da definição de política pública, a obra revela atividade atípica do Poder Judiciário em atuação que integra a multidimensionalidade do acesso à justiça.

O estudo foi desenvolvido mediante análise conceitual, amparada em vasta revisão bibliográfica, com certificação de dados empíricos colhidos em base documental oficial. A partir destes parâmetros, por abordagem hipotético-dedutiva, encerra-se a pesquisa, edifica-se a proposta.

Capítulo 1

ACESSO À JUSTIÇA

1.1. Do conceito clássico à moderna concepção de acesso

A ideia de acesso à justiça evoluiu, paralelamente, na passagem da concepção do Estado liberal para a visão social do Estado moderno. Na vigência do primeiro regime, a participação do Estado não ia além da declaração formal dos direitos humanos, ou seja, não passava de meras declarações, destituídas de efetividade. Nessa época prevalecia o *laissez faire*, compreendida a justiça como qualquer outro bem, acessível àqueles que pudessem suportar os respectivos custos, pois todos eram presumidos iguais e a ordem constitucional era restrita à criação de mecanismos de acesso à justiça, sem qualquer preocupação com a eficiência prática ou efetiva.

O modelo da democracia liberal do século XIX era baseado em fatores de cunho individualista. O indivíduo era a fonte do poder, dotado de primazia sobre a sociedade, de modo que toda conjuntura de direitos visava conservar os direitos naturais básicos, segundo a declaração francesa, notabilizadas normas assecuratórias da liberdade do cidadão, da segurança, da propriedade e resistência à opressão[1]. Ou seja, "numa concepção orgânica da sociedade, as partes estão em função do todo; numa concepção individualista, o todo é o resultado da livre vontade das partes"[2].

Ao Estado caberia apenas fiscalizar a convivência social, segundo ordem jurídica pré-estabelecida, a fim de garantir o livre jogo de forças econômicas, regidas pelas leis de mercado, em prestígio à autonomia privada da vontade. Na esteira, o Poder Judiciário concebido nesta época tinha como propósito garantir a preservação da liberdade individual e a proteção da autonomia da vontade.

A visão tradicional do conceito de acesso à justiça partia da ideia de que era dever do Estado solucionar o litígio, garantindo o direito de acionar o Poder Judiciário, desprovido de qualquer conteúdo sociopolítico. O acesso à justiça

---

(1) BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. p. 128.
(2) BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. p. 129.

significava, deste modo, o mero exercício do direito de ação, que considerava apenas a posição do autor da demanda, pois a atuação jurisdicional voltava-se tão somente às questões do direito invocado.

Assim é que, ao falar do tema, a imagem do senso comum consolidada a partir desta época remete ao acesso aos órgãos do Poder Judiciário, consubstanciado no direito do indivíduo de pedir ao Estado para solucionar um conflito inconciliável, seja em face de particulares, pessoas físicas ou jurídicas, ou do próprio ente público.

No curso histórico seguinte, o liberalismo e as correntes neoliberais não puderam atender às exigências da sociedade em constante modificação, seguindo-se a alteração do método de tratamento político das exigências sociais, especialmente em razão da ferocidade incontrolável das questões econômicas. A sociedade moderna adquiriu a consciência de que era insuficiente um estado de direito meramente formal, sem fornecer instrumentos adequados e eficientes à realização concreta do direito material(3).

Além das novas questões sociais, o surgimento das associações e das sociedades intermediárias e as exigências de definições políticas rápidas resultaram no *welfare state*, na conformação da democracia social ou participativa, engajada na proteção dos economicamente mais fracos.

A democracia moderna, assim, atingiu um novo estágio. A intervenção deixou de ser um limite à atuação estatal, mas seu próprio fim(4). Segundo José Joaquim Calmon de Passos:

> O Estado abandona sua postura liberal, deixando de ser mero guardião das liberdades políticas para se tornar protagonista no cenário econômico. As bases políticas se ampliam, o sufrágio é, agora, universal, novos atores ingressam na cena política e novas demandas se colocam no mercado político. O social se insinua e se expande, em detrimento do individual, e a autonomia privada retrocede sob o impacto do dirigismo contratual, surgindo novas figuras negociais em que o conteúdo dos contratos é quase de todo subtraído ao poder dispositivo dos contratantes. O coletivo se faz presente no processo econômico e no processo político, transformando-se rapidamente a antiga sociedade de vizinhos em sociedade de massa(5).

---

(3) Abre-se espaço para o constitucionalismo social a partir do reconhecimento da igualdade material e consequente ampliação das tarefas a serem promovidas pelo Estado em âmbito econômico e social.

(4) CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da Constituição.* 7. ed. Coimbra: Almedina, 200. p. 1399.

(5) PASSOS, José Joaquim Calmon de. Democracia, participação e processo. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel; WATANABE, Kazuo (Coords.). *Participação e processo.* São Paulo: RT, 1988. p. 91.

A partir do século XX, o coletivo e o social passaram a ser o foco da política governamental e legislativa dos países do mundo civilizado, ampliado o enfoque das novas Constituições atingindo também o direito e o dever do Estado em reconhecer e garantir a nova estrutura exigida pela sociedade após a integração das liberdades clássicas aos direitos sociais. Conforme Jürgen Habermas:

> Essa mudança social do direito foi entendida, inicialmente, como um processo, durante o qual uma nova compreensão instrumental do direito, referida às ideias de justiça do Estado social vinha sobrepor-se ao modelo do direito liberal e, no final, substituí-lo(6).

A política constitucional deixou de atuar na simples tarefa de declarar direitos e passou a refletir a consciência social dominante, permitindo a concreta participação do cidadão na sociedade, inclusive por meio da realização do direito de ação, compreendido como direito de acesso à justiça, tornando-se objeto de preocupação dos mais modernos sistemas jurídicos(7).

Nesse contexto, o acesso à justiça ganhou uma conotação distinta, mais concreta, equivalente à substancialidade que se busca conferir aos direitos sociais propostos pelo *welfare state*:

> Não é surpreendente, portanto, que o direito ao acesso à justiça tenha ganho particular atenção na medida em que as reformas do *welfare state* têm procurado armar os indivíduos de novos direitos substantivos [...]. 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(8).

Reconhece-se, pois, que as exigências da democracia moderna são de outra ordem: proteção dos direitos mediante atuação do Estado e de mecanismos de acesso à justiça.

Na atualidade a compreensão do conceito conforma-se com a moderna percepção da função social do Estado, percebida pelos operadores do direito brasileiro, especialmente após o ampliado enfoque trazido pela Constituição Federal de 1988, com a inserção dos "novos direitos" (sociais, coletivos e

---

(6) HABERMAS, Jürgen. *Direito e democracia*: entre facticidade e validade. v.2. 2. ed. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003. p. 125.

(7) MARINONI, Luiz Guilherme. Direito fundamental de ação. In: CANOTILHO, J.J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK, Lenio L. (Coords.). *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013. p. 359.

(8) CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1998. p. 11-12.

difusos) no panorama dos direitos fundamentais do cidadão, ao tempo em que reconheceu deveres do Estado em acepção garantista e democrática.

Em outras palavras, significa que o acesso à justiça passou a abranger aspectos democráticos, de cidadania e de inclusão social, consagrando-se como pressuposto básico de um Estado Democrático de Direito, cujo sentido está traduzido no dever de promover um sistema jurídico acessível, seguro, moderno, célere e inclusivo, de forma a preservar direitos e garantir a observância de deveres pelos cidadãos, realizando a justiça social.

Desse modo, diferente concepção do acesso à justiça nasceu da contextualização do processo como um instrumento da jurisdição, com objetivos pautados por valores sociais e políticos. Este aspecto instrumentalista do acesso à justiça projetou seus escopos para além da realização da jurisdição, revelando o direito substancial como um dos fins da atividade jurisdicional, mas também por meio do sistema multiportas(9).

O panorama histórico e de evolução dos conceitos normativos revelaram que o acesso à justiça fora, no Estado Liberal (burguês) um acesso ao direito, pois, então, os processos refletiam litígios de índole individual que continham controvérsias eminentemente sobre direitos patrimoniais, em alguns Estados (como a França), solucionado na linha do direito codificado, com uma perspectiva bem cartesiana.

Com a transformação do Estado do *lasseiz-faire* para o *welfware state*, o acesso à justiça passou a compreender a concretude dos direitos humanos assegurados nas novas constituições. A partir disso emergiu efetivamente o direito à justiça. Portanto, "o direito ao efetivo acesso à justiça emergiu com os novos direitos sociais"(10), até porque direitos positivados (nas novas constituições) pressupõem um compromisso afirmativo do Estado, inclusive concebendo que

---

(9) Afinal, conforme pontua Dierle Nunes, "em face do exaurimento da perspectiva materializante do *Welfare State*, que pressupunha Estados com atribuições funcionais tentaculares (assistencialista, populista, em alguns exemplos) e que reduzia a autonomia dos cidadãos (pública e privada) ao mero exercício do papel de cliente, com um efeito desmotivador de participação, vem se buscando opções para sua superação que não representem tão somente o resgate de perspectivas liberais, mas a busca de perspectivas tensionais [...]. Esse eixo também se observa na questão instrumental de acesso à justiça, com abertura para além dos trajetos tradicionais, ainda que sem olvidar o procedimento jurídico, mas imprimindo à questão de acesso à justiça com uma perspectiva mais ampla e por "outras portas" oportunizadas pelo próprio judiciário, a fim de se promover o acesso à justiça qualitativo, transpondo os entraves que ainda restringem ou contingenciam o pleno acesso à justiça substancial". (NUNES, Dierle José Coelho. *Processo jurisdicional democrático*: uma análise crítica das reformas processuais. Curitiba: Juruá, 2008. p. 135).

(10) GARTH, Bryant; CAPELLETTI, Mauro; TROCKER, Nicolo. *Access to justice*: comparative general report. Digital repository @ Maurer Law. Articles by Maurer Faculty, 1976. Disponível em: <http://www.repository.law.indiana.edu/facpub/2485>. Acesso em: 30 abr. 2018. Tradução livre. No original: "The right of effective access to justice has emerged with the new social rights".

o acesso à justiça não se reduzia "à sua dimensão técnica, socialmente neutra, como era comum serem concebidas pela teoria processualista, devendo investigar-se as funções sociais"(11).

Atualmente, a expressão "acesso à justiça" engloba um conteúdo de largo espectro, representando, não apenas o direito de acesso ao Poder Judiciário, mas a uma ordem de valores e direitos fundamentais, não restritos ao ordenamento jurídico processual. Daí a compreensão de que "não se trata apenas de possibilitar o acesso à Justiça enquanto instituição estatal, e sim de viabilizar o *acesso à ordem jurídica justa*"(12).

Kazuo Watanabe detalha o direito de acesso à ordem jurídica justa em quatro elementos essenciais: a) direito à informação e pleno conhecimento do direito substancial e à organização de pesquisa permanente a cargo de especialistas e orientada à aferição constante da adequação entre a ordem jurídica e a realidade socioeconômica do país; b) direito de acesso à justiça adequadamente organizada e formada por juízes inseridos na realidade social e comprometidos com o escopo de realização da ordem jurídica justa; c) direito à preordenação dos instrumentos processuais capazes de promover a tutela efetiva de direitos; d) direito à remoção de todos os obstáculos que se anteponham ao acesso efetivo à justiça com tais características(13).

Sob essa ótica, o acesso à justiça deve compreender a aproximação da sociedade com o Judiciário, transpondo o grande obstáculo cultural de resignação, de desconfiança e de "temor de represálias"(14) do cidadão comum parte dos estratos socioeconômicos mais baixos diante dos tribunais.

Na perspectiva dos consumidores do direito e da justiça, o povo(15), de forma a implicar, não apenas na existência de normas jurídicas reguladoras, mas também na distribuição legislativa justa de direitos e faculdades substanciais, ajustadas à realidade social, de acordo com as contradições sociais, econômicas, políticas e regionais do país, tudo viabilizado de forma a aproximar as promessas sociais do acesso à justiça formal a sua concretude.

---

(11) SANTOS, Boaventura de Sousa. Introdução à sociologia da administração da justiça. *Revista crítica de ciências sociais*. n. 21. Coimbra: Universidade de Coimbra, nov. 1986. p. 18.
(12) WATANABE, Kazuo. Acesso à justiça e sociedade moderna. In: (Coords.) GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel; WATANABE, Kazuo (Coords). *Participação e processo*. São Paulo: RT, 1988. p. 128.
(13) WATANABE, Kazuo. Acesso à justiça e sociedade moderna. In: (Coords.) GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel; WATANABE, Kazuo (Coords). *Participação e processo*. São Paulo: RT, 1988. p. 135.
(14) SANTOS, Boaventura de Sousa. Introdução à sociologia da administração da justiça. *Revista crítica de ciências sociais. n. 21*. Coimbra: Universidade de Coimbra, nov. 1986. p. 21.
(15) WATANABE, Kazuo. Acesso à justiça e sociedade moderna. In: (Coords.) GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel; WATANABE, Kazuo (Coords). *Participação e processo*. São Paulo: RT, 1988. p. 129.

No amplo sentido invocado, o acesso à justiça é compreendido para além dos limites do ingresso aos órgãos judiciais, mas como toda atividade jurídica, desde a criação das leis, sua interpretação, integração e aplicação, com justiça e eficiência. Ou seja, não basta o mero acesso aos órgãos do Poder Judiciário a baixo custo e atento aos princípios formais; passa a integrar o conceito de acesso à justiça a completude do funcionamento no sentido de proporcionar a implementação dos direitos desatendidos, nas diversas vertentes em que disponível a atuação dos serviços judiciários.

Nessa mesma linha de pensamento, Glauco Gumerato Ramos destaca:

> Atualmente já está vencida a idéia de que a mera possibilidade de acesso aos órgãos judiciais seja a verdadeira significação da acepção jurídica de acesso à justiça. Hoje, muito mais do que o acesso aos tribunais, de fundamental importância, mas não apto a esgotar todas as vias políticas e socialmente desejáveis de resolução de conflitos, o fenômeno do acesso à justiça deve ser compreendido como a possibilidade material do ser humano conviver em uma sociedade onde o direito é realizado de forma concreta, seja em decorrência da manifestação soberana da atuação judiciária do organismo estatal, seja, também, como reflexo da atuação das grandes políticas públicas a serem engendradas pela respectiva atuação executiva, não olvidando-se, é claro, o escorreito regramento a ser imprimido pela atuação legiferante. Tudo isso, vale dizer, é de suma importância para a efetivação de uma realidade tão mais democrática quanto justa, onde se possa ter a irrefragável certeza de uma atuação garantista que prestigie a vida, a dignidade e o respeito incorruptível aos direitos fundamentais do homem. Enfim, o enaltecimento do valor da justiça como referência a ser seguida[16].

Para José Renato Nalini, a principal característica do clamor de maior acesso ao Judiciário concentra-se no aspecto cultural, no sentido de traduzir a "reação contra o dogmatismo jurídico, forma degenerativa do positivismo jurídico"[17]. Em simetria, Kazuo Watanabe, ao expressar: "o problema do acesso à justiça traz à tona não apenas um *programa de reforma* como também um *método de pensamento*"[18]. No aspecto cultural é a chave da evolução da concepção de acesso à justiça e dos instrumentos necessários para sua concretização, pois evidente que

---

(16) RAMOS, Glauco Gumerato. Realidade e perspectivas da assistência jurídica aos necessitados no Brasil. *Cadernos Adenauer 3*: acesso à justiça e cidadania. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, maio 2000. p. 38-39.

(17) NALINI, José Renato. *O juiz e o acesso à justiça*. São Paulo: RT, 1994. p. 09.

(18) WATANABE, Kazuo. Acesso à justiça e sociedade moderna. In: (Coords.) GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel; WATANABE, Kazuo (Coords). *Participação e processo*. São Paulo: RT, 1988. p. 128.

as instituições jurídicas atuais são dissonantes da forma de vida em uma sociedade mais complexa.

Finalmente, importante registrar a emblemática compreensão de acesso à justiça no catálogo de direitos fundamentais, afirmado por Mauro Cappelletti e Bryant Garth como "o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos"(19).

Na feição positivada, a Constituição Federal de 1988 consagra em seu artigo 5º, dentre os direitos e garantias fundamentais, o dever do Judiciário de apreciar lesão ou ameaça a direito. Nesta expressão tem-se a tradução de que o acesso à justiça está garantido pelo inciso XXXV como uma forma de concretizar o mais básico dos direitos do homem.

Isso porque as justificativas do acesso à justiça coincidem com aquelas do próprio direito. A realização da justiça é o valor fundamental do direito. Nesse aspecto, o acesso à justiça é um direito fundamental do homem que visa, por fim, garantir os demais direitos fundamentais inseridos em outros dispositivos da Constituição Federal de 1988, na legislação infraconstitucional e nos tratados e declarações internacionais inseridos na ordem interna. Para José Joaquim Gomes Canotilho, o direito de acesso aos tribunais "é um direito fundamental formal que carece de densificação através de outros direitos fundamentais materiais"(20).

Conforme anotado, o acesso à justiça não representa apenas o acesso aos órgãos do Poder Judiciário, mas a proteção de uma ordem de valores e direitos fundamentais. José Cichocki Neto sintetiza:

> [...] o acesso à justiça também assegura a efetividade dos demais direitos: o princípio permeia toda atividade jurídica e jurisdicional do Estado. Sua finalidade, portanto, refere-se aos indivíduos tanto quanto ao Poder. Aos indivíduos, no sentido de proporcionar-lhes um bem imanente à sua condição humana; ao Poder, por estabelecer-lhes um método de pacificação social. Isso revela que o acesso à justiça possui uma dupla dimensão: constitui um direito fundamental do homem e, ao mesmo tempo, uma garantia à realização efetiva dos demais direitos. Como direito ou como garantia, o fim último será sempre o de realização da justiça e, por isso, ambos são informados pelo princípio da igualdade(21).

---

(19) CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1988. p. 12.
(20) CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da Constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2000. p. 496.
(21) CICHOCKI NETO, José. *Limitações ao acesso à justiça*. Curitiba: Juruá, 1999. p. 65.

Trata-se, portanto, da mais autêntica manifestação do Estado Democrático de Direito, representando o meio para a realização da justiça, da cidadania e da proteção da liberdade[22].

Contribuição expressiva que se dá a esse horizonte, ao analisar os direitos fundamentais de caráter judicial e garantias constitucionais do processo, Gilmar Ferreira Mendes destaca o elenco de direitos destinados à defesa da posição jurídica perante a Administração ou com relação aos órgãos jurisdicionais em geral (artigo 5º, XXXIV; XXXV; e XXXVII a LXXIV; LXVIII, LXXVI e LXXVIII da Constituição Federal de 1988), reconhecendo a efetiva ampliação do significado dos direitos fundamentais constitucionalmente previstos ou quase uma ampliação dos direitos positivados na Constituição[23].

E conclui: "talvez não haja qualquer exagero na constatação de que esses direitos de caráter penal, processual e processual-penal cumprem um papel fundamental na concretização do moderno Estado Democrático de Direito"[24], não havendo falar em verdadeiro Estado Democrático de Direito quando houver obstáculo ao cidadão para provocar a tutela jurisdicional.

O acesso à justiça constitui o ponto nodal em torno do qual outras garantias gravitam, em contexto de especial atenção político-constitucional pela efetividade dos demais direitos e consequente exaltação da própria condição humana[25].

Os direitos fundamentais de caráter processual – dentre eles o direito ao acesso à justiça – assumem significado especial para a ordem constitucional, pois a observância destas garantias corporifica elemento essencial para realização do

---

(22) Ver ilustrativo artigo sobre a Emenda Constitucional n. 45 e o acesso à justiça. Ao discorrer sobre a definição de acesso à justiça no contexto democrático, Ludmila Ribeiro observa: "A questão do acesso à justiça tem como ponto de apoio especialmente os conceitos de democracia e seus correlatos. Isso porque a democracia significa uma forma de organizar a sociedade com o objetivo de garantir e expandir os direitos (O'DONNELL, 2004). Ou seja, a democracia envolve mudanças na sociedade, envolve ainda a adoção pelos indivíduos que compõem um dado Estado, de um sistema de crenças, valores e atitudes em relação à cidadania (JELIN e HERSHBERG, 1996). Assim sendo, a cidadania, como correlata da democracia, pressupõe que os cidadãos possuem não apenas direitos mas, também, responsabilidades e deveres, os quais devem se consolidar em um dado sistema de crenças, valores e atitudes para que a própria democracia possa institucionalizar-se (JELIN, 1996. p. 106)". (RIBEIRO, Ludmila. A Emenda Constitucional n. 45 e a questão do acesso à justiça. *Revista Direito GV*, São Paulo, 4 (2), jul.-dez., 2008. p. 470).

(23) BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de direito constitucional*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 396.

(24) BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de direito constitucional*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 397.

(25) DINAMARCO, Cândido Rangel. *Fundamentos do processo civil moderno*. v. I. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 393.

princípio da dignidade humana a impedir que o homem seja convertido em objeto das ações estatais[26].

De outra parte a constatação de Gilmar Mendes, ao trazer o pensamento do alemão Günther Dürig:

> A propósito, em comentários ao artigo 1º da Constituição alemã, afirma Günther Dürig que a submissão do homem a um processo judicial indefinido e sua degradação como objeto do processo estatal atenta contra o princípio da proteção judicial efetiva (*rechtliches Gehör*) e fere o princípio da dignidade da pessoa humana ["EIne Auslieferung des Menschen na ein staatliches Verfahren und eine Degradierung zum Objekt dieses Verfahrens wäre die *Verweigerung des rechtlichen Gehörs*"][27].

É evidente que as aspirações constitucionais acerca da dignidade da pessoa humana, como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, ao lado da construção de uma sociedade, livre, justa e solidária como um dos objetivos fundamentais, serão atingíveis mediante atuação efetiva e independente do Poder Judiciário, sobretudo, capaz de atender às novas demandas sociais[28].

Dessarte, da trajetória percorrida do Estado liberal ao Estado moderno foi sedimentado o entendimento de que o acesso à justiça constitui direito fundamental do homem, pois, em síntese, a possibilidade de reivindicar direitos reconhecidos constitucionalmente tem por escopo a garantia de sua dignidade, cidadania e liberdade, como atributos de todo ser humano.

---

(26) BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de direito constitucional*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 399.

(27) BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de direito constitucional*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 399.

(28) No mesmo sentido, José Renato Nalini: "O texto da Constituição do Brasil de 1998 é pródigo de exemplos de preceitos que decisivamente demonstram a intenção do constituinte de favorecer o acesso de todos os homens ao benefício da justiça, a partir do artigo 1º, que estabelece como fundamento da República do Brasil a dignidade da pessoa humana – inciso III. E sem a via aberta ao Judiciário, nenhuma pessoa terá reconhecida em plenitude sua dignidade, quando vulnerada em seus direitos. Irradiando-se pelo artigo 3º, já invocado, a enunciar que constitui objetivo fundamental da República do Brasil a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, erradicando a pobreza e a marginalização e promovendo o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação – incisos I, III e IV". (NALINI, José Renato. *O juiz e o acesso à justiça*. São Paulo: RT, 1994. p. 27).

1.2. Tutela jurisdicional e sua instrumentalidade

O autor que deu inicial atenção ao tema do acesso à justiça foi Mauro Cappelletti, debruçando-se, durante anos, sobre a pesquisa e a formação do conceito como meta maior da garantia da tutela jurisdicional afirmada aos cidadãos.

Na introdução da célebre obra 'Acesso à justiça', escrita em parceria com Bryant Garth, o doutrinador italiano reconhece:

> A expressão "acesso à Justiça" é reconhecidamente de difícil definição, mas serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico – o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado. Primeiro, o sistema deve ser igualmente acessível a todos; segundo ele, deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos(29).

Dos vários enfoques possíveis de conceituação do acesso à justiça, destacam-se o acesso à justiça material e o acesso à justiça formal. O primeiro deles parte de uma visão axiológica da expressão justiça e representa o verdadeiro fim pretendido pelo direito, o alcance à efetiva solução de um conflito social, com equilíbrio e igualdade (justiça-valor). No segundo aspecto, deve-se considerar a possibilidade efetiva de uma pessoa reivindicar o direito violado na faceta da atuação concreta dos órgãos do Poder Judiciário, com estrutura necessária e adequada para dirimir as controvérsias (justiça-instituição)(30).

Em suma, o conceito de acesso à justiça tem diversos corolários, aqui analisada, em maior amplitude, a possibilidade de o indivíduo ingressar com a demanda junto ao Poder Judiciário para pleitear a solução de um conflito social, participando adequadamente do processo, num tempo de razoável duração e com resultado compatível com as normas jurídicas materiais.

Sob tal ponto de vista,

> Natural que passemos por notas das feições garantista e prestacional do exercício jurisdicional. Seria iníquo e incompleto falar em acesso

---

(29) CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1988. p. 8.

(30) SCHUCH, Luiz Felipe Siegert. *Acesso à justiça e autonomia financeira do Poder Judiciário*: a quarta onda? Curitiba: Juruá, 2006. p. 54. Horácio Wanderlei Rodrigues define, em obra frequentemente citada pelos estudiosos do tema: "Preliminarmente, é necessário destacar, frente à vagueza do termo acesso à justiça, que a ele são atribuídos pela doutrina diferentes sentidos. São eles fundamentalmente dois: o primeiro, atribuindo ao significante justiça o mesmo sentido e conteúdo que o de Poder Judiciário, torna sinônimas as expressões acesso à justiça e acesso ao Judiciário; o segundo, partindo de uma visão axiológica da expressão justiça, compreende o acesso a ela como o acesso a uma determinada ordem de valores e direitos fundamentais para o ser humano. Esse último, por ser mais amplo, engloba no seu significado o primeiro". (RODRIGUES, Horácio Wanderlei. *Acesso à justiça no direito processual brasileiro*. São Paulo: Editora Acadêmica, 1994. p. 28).