UNIVERSIDADE ESTADUAL DO NORTE DO PARANÁ - UENP
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS
Campus de Jacarezinho

PROGRAMA DE MESTRADO EM CIÊNCIA JURÍDICA

TRIBUNAIS MULTIPORTAS: EM BUSCA DE NOVOS CAMINHOS PARA A EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DE ACESSO À JUSTIÇA E À RAZOÁVEL DURAÇÃO DOS PROCESSOS

VINÍCIUS JOSÉ CORRÊA GONÇALVES

Orientador: Prof. Dr. Vladimir Brega Filho

JACAREZINHO (PR) – 2011

UNIVERSIDADE ESTADUAL DO NORTE DO PARANÁ - UENP
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS
Campus de Jacarezinho

PROGRAMA DE MESTRADO EM CIÊNCIA JURÍDICA

TRIBUNAIS MULTIPORTAS: EM BUSCA DE NOVOS CAMINHOS PARA A EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DE ACESSO À JUSTIÇA E À RAZOÁVEL DURAÇÃO DOS PROCESSOS

VINÍCIUS JOSÉ CORRÊA GONÇALVES

Dissertação apresentada ao Programa de Mestrado em Ciência Jurídica, da Universidade Estadual do Norte do Paraná, como requisito final para a obtenção do título de Mestre em Ciência Jurídica.

Orientador: Prof. Dr. Vladimir Brega Filho

JACAREZINHO (PR) - 2011

TERMO DE APROVAÇÃO

VINÍCIUS JOSÉ CORRÊA GONÇALVES

TRIBUNAIS MULTIPORTAS: EM BUSCA DE NOVOS CAMINHOS PARA A EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DE ACESSO À JUSTIÇA E À RAZOÁVEL DURAÇÃO DOS PROCESSOS

Dissertação de mestrado apresentada ao programa de Mestrado em Ciência Jurídica, da Universidade Estadual do Norte Pioneiro – UENP, Centro de Ciências Sociais Aplicadas, área de concentração: justiça e exclusão social, defendida por Vinícius José Corrêa Gonçalves e aprovada em 12 de agosto de 2011, por banca examinadora constituída pelos doutores:

COMISSÃO EXAMINADORA

Professor Doutor Vladimir Brega Filho – orientador

Professora Doutora Hildegard Taggesell Giostri

Professor Doutor Edinilson Donisete Machado

Jacarezinho, 12 de agosto de 2011.

A aprovação da presente dissertação não significará o endosso do Professor Orientador, da Banca Examinadora e da Universidade Estadual do Norte do Paraná à ideologia que a fundamenta ou que nela é exposta.

DEDICATÓRIA

Aos meus pais, Mauro e Wanda, exemplos de vida e retidão, a quem tudo devo.

Ao meu irmão, Gustavo, meu melhor amigo desde sempre.

A minha noiva, Estela, fonte de inspiração, pelo amor incondicional, compreensão e apoio.

AGRADECIMENTOS

Agradeço ao meu orientador, professor Dr. Vladimir Brega Filho, exemplo de profissional, grande pesquisador e estudioso do Direito, pela atenção e simpatia com que sempre me atendeu e orientou no decorrer do curso de mestrado.

Ao professor Dr. Gilberto Giacoia, pelo incentivo e pela sabedoria compartilhada, defensor incansável da Justiça.

À professora Dra. Samia Saad Gallotti Bonavides, que me iniciou na vida acadêmica, por despertar em mim o amor pela pesquisa e pelo ensino do Direito.

Aos meus colegas do mestrado, pela companhia e pelo crescimento compartilhado, em especial: João Carlos Carvalho da Silva e Jairo Néia Lima.

Ao amigo Leonardo Augusto dos Santos Lusvarghi, estudioso do direito processual, pelo auxílio prestado na obtenção da bibliografia estrangeira.

À Natalina Costa, pela prontidão e gentileza com que sempre me tratou.

A todos que, de alguma forma, contribuíram para a realização desta pesquisa.

“Justiça tardia não é justiça, senão injustiça qualificada e manifesta” – Rui Barbosa.

“Talvez seja este nosso século o primeiro no qual a velocidade da transformação das coisas no mundo suplantou a troca de seus habitantes” – Hannah Arendt.

LISTA DE FIGURAS

Figura 1 – Relação entre a taxa de congestionamento e o aumento da morosidade processual 121

Figura 2 – Poder Judiciário como sistema autopoiético 127

Figura 3 – Configuração exemplificativa de um Fórum Multiportas 180

LISTA DE TABELAS

Tabela 1 – Método de acordo com seus objetivos 167

Tabela 2 – Método de acordo com a existência de recursos facilitadores 168

Tabela 3 – Método de acordo com sua capacidade em superar obstáculos para a efetiva resolução da controvérsia 168

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO 13
1 ACESSO E DESCESSO À JUSTIÇA FRENTE À CRISE DO PODER JUDICIÁRIO 16
1.1 Necessidade da jurisdição e o problema da litigiosidade contida 16
1.2 Feedback social e a mudança de paradigmas 20
1.3 Acesso à justiça: breve escorço conceitual 26
1.3.1 Acesso à justiça e cidadania 34
1.4 Movimento de acesso à justiça: considerações gerais 39
1.4.1 O problema do acesso à justiça no Brasil 53
1.5 Crise do Poder Judiciário 57
1.6 Descesso à justiça 61
2 O DIREITO FUNDAMENTAL À RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO E A BUSCA DE SUA EFICÁCIA 69
2.1 Apontamentos sobre as eficácias jurídica e social dos direitos fundamentais 69
2.2 O direito fundamental à razoável duração do processo 74
2.2.1 Tempo e processo: a constante busca pela efetividade e tempestividade do processo como problema mundial 78
2.2.2 Reflexos da intempestividade da tutela jurisdicional 82
2.2.3 Contornos constitucionais do direito fundamental à razoável duração do processo no ordenamento pátrio 88
2.3 As causas da morosidade processual no Brasil 94
2.4 Modificações legislativas, aumento estrutural-tecnológico e a ponderação de suas (in)eficácias na busca da celeridade processual 100
2.4.1 Celeridade e aceleração processual 101
2.4.2 Breve análise das principais modificações legislativas e estrutural-tecnológicas tendentes a promover a celeridade processual 104
2.4.3 Considerações gerais sobre a efetivação da razoável duração do processo por meio da implementação de novas técnicas processuais e do aumento estrutural-tecnológico do Poder Judiciário 117

3 TRIBUNAIS MULTIPORTAS, MEIOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS E A EFETIVAÇÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL À RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO 133
3.1 Meios alternativos de resolução de conflitos e o acesso à justiça 134
3.1.1 Cultura da sentença, cultura da pacificação e os meios alternativos de resolução de conflitos 144
3.2 O arquétipo da judicialização e a necessidade de construção de um contra-arquétipo 149
3.3 Os Tribunais Multiportas 154
3.3.1 Surgimento 157
3.3.2 Conceito e funcionamento 160
3.3.3 Experiências norte-americanas 170
3.3.4 (Im)Possibilidade de adaptação e contextualização dos Tribunais Multiportas à realidade brasileira 172
3.4 Tribunais Multiportas e os escopos jurisdicionais 182
3.4.1 A questão da "inafastabilidade" da tutela jurisdicional 187
3.4.2 Ensino jurídico, políticas públicas e mudança de mentalidade 195
3.5 Tribunais Multiportas e a efetivação do direito fundamental à razoável duração do processo 201
CONCLUSÕES 208
REFERÊNCIAS 213

GONÇALVES, Vinícius José Corrêa. *Tribunais Multiportas: em busca de novos caminhos para a efetivação dos direitos fundamentais de acesso à justiça e à razoável duração dos processos*. Jacarezinho, 2011. Dissertação de mestrado – Programa de Pós-graduação em Ciência Jurídica – Universidade Estadual do Norte do Paraná, Centro de Ciências Sociais Aplicadas.

RESUMO

O trabalho analisa sumariamente o movimento de acesso à justiça, em âmbito nacional e estrangeiro, e defende que o exercício da cidadania somente é possível pela efetivação deste direito constitucional. Insere, nesse contexto, o direito fundamental à razoável duração do processo, salientando a importância da saída tempestiva do Poder Judiciário (descesso à justiça) pelos jurisdicionados, uma vez que a excessiva morosidade processual pode redundar em graves injustiças, em especial para os hipossuficientes, bem como gerar nefastos danos sociais, em virtude do aumento da litigiosidade contida. Aponta para a existência de uma grave crise no Poder Judiciário, já que este é incapaz de dar vazão aos inúmeros processos judicializados anualmente, o que ocasiona uma grande taxa de congestionamento no sistema e, consequentemente, a lentidão da tramitação dos processos. Afere que reformas legislativas e o aumento estrutural-tecnológico do Poder Judiciário são insuficientes para a efetivação de uma razoável duração processual, pois o processo judicial formal não é capaz de resolver por completo os conflitos sociais, bem como possui baixa eficácia na promoção da real pacificação entre as partes em litígio, o que acaba retroalimentando o sistema judiciário (*feedback*) com novas demandas, num ciclo sem fim. Frisa a necessidade de uma mudança de paradigmas na sistemática hodierna, por meio da disseminação dos meios alternativos de resolução de conflitos e da construção de um contra-arquétipo à cultura judiciarista e ao primado da solução adjudicada. Conclui que a implementação e adaptação dos Tribunais Multiportas à realidade brasileira pode contribuir para a democratização do acesso à justiça, uma vez que: a) possibilita a disseminação dos meios alternativos de resolução de controvérsias; b) induz a construção de uma cultura de pacificação, baseada em soluções consensuais; c) auxilia o alcance dos escopos jurisdicionais (jurídico, político e social); d) de forma reflexa, potencializa a eficácia do direito fundamental à razoável duração do processo, pois torna subsidiária a via do processo judicial formal e, dessa maneira, diminui o fluxo de processos, as taxas de congestionamento e a retroalimentação do sistema judicial. Enaltece a imprescindibilidade de que tal modificação seja acompanhada pelo ensino jurídico e pela adoção de políticas públicas tendentes a promover os meios alternativos de solução de litígios. Por fim, observa que os Tribunais Multiportas podem representar um primeiro passo rumo a uma sociedade descentralizada e participativa.

Palavras-chave: Tribunais Multiportas; Razoável Duração do Processo; Acesso à Justiça; Democratização; Exclusão Social; Função Política do Direito.

GONÇALVES, Vinícius José Corrêa. *Multi-door Courthouses: in search of new ways for effectiveness of fundamental rights of access to justice and the reasonable length of processes*. Jacarezinho, 2011. Master's degree dissertation – Postgraduation Program in Legal Science – State University of Northern Paraná, Center for Applied Social Sciences.

ABSTRACT

The paper analyzes briefly the movement of access to justice, in both national and foreign spectrum, and advocates that the exercise of citizenship is only possible by the effectiveness of this constitutional right. It inserts in this context, the fundamental right to the reasonable length of process, stressing the importance of timely leaving of Judicial Power (demotion to justice) by people under jurisdiction, since the excessive tardiness of the process may result in serious injustice, especially for poorer citizens, as well as generate detrimental social damages, due to the increasing litigiousness contained. It points to the existence of a serious crisis in the Judicial Power, since it is incapable of releasing numerous processes judicialized annually, which causes a high rate of congestion in the system and hence, the slow progress of processes. It verifies that legislative reforms and structural-technological increase of the Judicial Power are insufficient for the effectiveness of a reasonable duration of processes, for the formal judicial process is incapable of resolving social conflicts completely, and also has low efficacy in promoting real pacification between parties in litigation, which ultimately causes a feedback to the judicial system with new demands, in an endless cycle. It stresses the need for a change of paradigm in today's systematics, through the dissemination of alternative dispute resolution and the building of a counter-archetype to a judiciary culture and to the primality of the adjudicated solution. It concludes that the implementation and adaptation of Multi-door Courthouses to the Brazilian reality can contribute to the democratization of access to justice, considering: a) it allows the dissemination of alternative means to controversy resolution; b) it leads to building a pacification culture, based on consensual solutions; c) it helps to reach jurisdictional scopes (juridical, political and social); d) in a reflex way, it enhances the efficacy of the fundamental right to a reasonable duration of the process, for it makes subsidiary the way of the formal judicial process and, by doing so, reduces the processes flow, the congestion rate and the judicial system feedback. Enhances the indispensability that such modification is accompanied by juridical education and by the adoption of public policies tending to promote alternative means of litigation resolution. Finally, it notes that Multi-door Courthouses may represent a first step towards to a decentralized and participatory society.

Key-words: Multi-door Courthouses; Reasonable Length of Process; Access to Justice; Democratization; Social Exclusion; Policy Function of Law.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho busca vislumbrar novos horizontes teóricos e práticos na construção de alternativas que levem os cidadãos/jurisdicionados a alcançarem uma verdadeira democratização do acesso à justiça no Brasil. Por meio de estudos transdisciplinares e de uma metodologia diversificada (pela utilização dos métodos hipotético-dedutivo, indutivo, comparado e crítico), põe-se em evidência a necessidade de se enfrentar a crise vivenciada atualmente pelo Poder Judiciário, cujo mal maior reside na morosidade processual, fonte de incertezas, angústias, injustiças e instabilidade social.

O direito a uma razoável duração processual, considerado como um genuíno direito fundamental instrumental, é o meio pelo qual todos os demais direitos de índole substancial, fundamentais ou não, materializam-se no plano da vida. Dessa forma, a inefetividade desse direito pode acarretar a negação de todos os demais direitos largamente positivados no ordenamento jurídico brasileiro, bem como propiciar um retorno progressivo à autotutela (em virtude da crescente litigiosidade contida no seio social).

Para além desse aspecto, como facilmente se denota da situação brasileira, a longa tramitação dos processos judiciais acarreta não somente o inacesso à justiça (em sentido *lato*), mas constitui um terrível fator de injustiça social. Isso porque a resistência de pessoas hipossuficientes aos efeitos deletérios da intempestividade da prestação jurisdicional é muito inferior se comparada a de pessoas da classe dominante. Nesse sentido, o processo judicial evidencia um jogo de poder em todos os níveis (econômico, social, cultural), no qual prevalece o poder do capital.

Consequência inafastável desse fato é a restrição ao exercício da cidadania causada pela morosidade processual a essa parcela da sociedade, que se encontra às margens do Direito e da Justiça, uma vez que impossibilitada ou, no mínimo, desestimulada a lutar por seus direitos, até mesmo por aqueles inerentes à própria dignidade humana, que de forma frequente são ameaçados e violados.

Nesse grave cenário de desigualdades, a pesquisa visa questionar criticamente os rumos tomados pelo Estado brasileiro para a solução desse problema social, bem como desvelar novos caminhos e possibilidades para a

efetivação do direito fundamental à razoável duração do processo (artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal) e, de forma mais ampla, para uma pretensa revolução democrática da justiça.

Em última análise, o trabalho desenvolvido buscará promover a abertura de discussões e reflexões sobre a necessidade de se caminhar rumo a um novo Poder Judiciário, que privilegie a construção de consensos em detrimento da distribuição de soluções adjudicadas, que seja menos formal e mais preocupado com a efetiva pacificação social, que seja mais plural, descentralizado e propicie uma maior adequação entre o litígio e a forma de sua resolução. Buscará perquirir, enfim, sobre a possibilidade de se construir uma justiça célere e democrática, que possibilite a inclusão do "outro", do oprimido, do espoliado socialmente.

Para abordar toda essa problemática, a pesquisa será dividida em três frentes: I) Acesso e descesso à justiça frente à crise do Poder Judiciário; II) O direito fundamental à razoável duração do processo e a busca de sua eficácia; III) Meios alternativos de resolução de conflitos, efetivação do direito fundamental à razoável duração do processo e os Tribunais Multiportas.

No primeiro capítulo, será feita uma análise dos direitos de acesso e descesso à justiça frente à hodierna crise protagonizada pelo Poder Judiciário brasileiro, abordando-se, dentre outros, os seguintes temas: necessidade da jurisdição e a litigiosidade contida, mudança de paradigmas no sistema processual, acesso à justiça sob a perspectiva da cidadania. Esse momento da pesquisa destina-se a delimitar parte do problema a ser enfrentado nos capítulos subsequentes e, ao trabalhar a questão da tempestividade da prestação jurisdicional no contexto do acesso à justiça, fornecerá bases teóricas ao leitor para a reflexão das propostas expostas no decorrer do texto.

Realizar-se-á, no segundo capítulo, um estudo sobre o direito fundamental à razoável duração do processo, contemplando assuntos como: o caráter mundial do problema de sua efetivação, os reflexos advindos da intempestividade da tutela jurisdicional, os contornos constitucionais desse direito fundamental no ordenamento pátrio, as causas da morosidade processual no Brasil, entre outros assuntos. Como ponto principal do capítulo, analisar-se-á a postura tomada pelo Estado brasileiro na busca pela efetivação da razoável duração do processo, que normalmente caminha por dois eixos (reformas legislativas e aumento

estrutural-tecnológico do Poder Judiciário), ponderando sobre a (in)eficácia de tais medidas na promoção da celeridade processual.

No terceiro e último capítulo, abordar-se-á a viabilidade de se alcançar uma possível democratização do acesso à justiça pela adaptação dos *Multi-door Courthouses* à realidade brasileira, bem como pela proliferação do uso dos meios alternativos de resolução de conflitos. Serão analisadas, nesse capítulo, as seguintes questões: os meios alternativos de resolução de conflitos na seara do acesso à justiça, o problema advindo da cristalização do arquétipo da judicialização no Brasil, a necessidade de construção de um contra-arquétipo à cultura judiciarista, a possibilidade da contextualização dos Tribunais Multiportas à realidade brasileira, o impacto dessa adaptação em relação aos escopos jurisdicionais, à ordem constitucional e à efetivação do direito fundamental à razoável duração processual.

Enfim, as reflexões e ideias trazidas na pesquisa apresentam um referencial teórico inovador, capaz de fundamentar uma mudança de atitudes na busca pelo acesso à ordem jurídica justa e, eventualmente, de promover novos olhares e perspectivas sobre dogmas e paradigmas (im)postos contemporaneamente. Dessa forma, procurar-se-á fugir do senso comum teórico, do comumente aceito no universo jurídico, para que novos debates sejam travados, novos rumos sejam vislumbrados e, afinal, outros caminhos sejam tomados.

1 ACESSO E DESCESSO À JUSTIÇA FRENTE À CRISE DO PODER JUDICIÁRIO

O primeiro capítulo desta pesquisa, que está dividida em três, trata do acesso e do descesso à justiça no contexto da crise do Poder Judiciário brasileiro. Essa divisão faz-se necessária para que se possam, nos capítulos posteriores, analisar os demais objetos de estudo (as questões do direito fundamental à razoável duração do processo, dos meios alternativos de resolução de conflito e dos Tribunais Multiportas) sob a perspectiva do movimento de acesso à justiça.

Para tal finalidade, far-se-á um breve escorço conceitual do acesso à justiça, bem como se analisará os aspectos gerais do movimento em si, passando por alguns enfoques inovadores e de grande importância, tal como a relação entre acesso à justiça e cidadania. Por fim, passar-se-á à observação do fenômeno do acesso e descesso à justiça sob a ótica da realidade pátria.

1.1 Necessidade da jurisdição e o problema da litigiosidade contida

O Estado contemporâneo, diante dos conflitos inter ou metaindividuais surgidos em seu âmbito de atuação, exerce o seu poder para tentar solucionar ou extirpar litígios do seio social. Tal função (de resolução de conflitos) é exercida hodiernamente quase que com exclusividade pelo Estado, por meio do Poder Judiciário, já que o Estado avocou para si a tarefa de compor os litígios que emergem da convivência em sociedade. Pode-se afirmar, portanto, que atualmente o Estado é o detentor do monopólio de administração da justiça. Contudo, nem sempre foi assim.

Como é notório, a evolução dos métodos de resolução de conflitos passou por três estágios: a) autotutela (resolução dos impasses pela prevalência da força); b) autocomposição (uma das partes do conflito, ou ambas, abrem mão do

interesse ou de parte dele) e, finalmente; c) a jurisdição[1] (solução dos conflitos por meio da figura do Estado-juiz). Tais métodos, obviamente, não se excluem no decorrer da história, mas é certo que, dependendo da época em comento, sempre haverá o predomínio de um em detrimento aos demais.

Ao falarem sobre a função jurisdicional, Ada Pellegrini Grinover, Cândido Rangel Dinamarco e Antonio Carlos de Araújo Cintra salientam:

> [...] se entre duas pessoas há um conflito, caracterizado por uma das causas de insatisfação descritas acima (resistência de outrem ou veto jurídico à satisfação voluntária), em princípio o direito impõe que, se se quiser pôr fim a essa situação, seja chamado o Estado-juiz, o qual virá dizer qual a vontade do ordenamento jurídico para o caso concreto (declaração) e, se for o caso, fazer com que as coisas se disponham, na realidade prática, conforme essa vontade (execução)[2]. (*grifo nosso*)

Apesar de tecnicamente correta a definição, todo cidadão brasileiro que vier a ler a transcrição acima, quase sem exceção, notará o tom longínquo da mesma. Segundo essa posição, todas as pessoas deveriam estar vivendo num Estado capaz de solucionar prontamente os conflitos sociais, entregando o direito substancial ao jurisdicionado por meio de uma tutela eficaz e tempestiva. Ao se conhecer as *nuances* tortuosas e burocráticas do Judiciário, é evidente que tais colocações só existem no papel, por abstração.

O Poder Judiciário, assim como o positivismo jurídico de uma maneira geral, vive uma profunda crise, pois não consegue solucionar os inúmeros conflitos advindos de uma sociedade massificada, altamente alienada e desigual, na qual a maioria da população mal consegue o suficiente para seu sustento[3]. Dessa maneira, o Poder Judiciário é visto como algo intangível e indecifrável pela

---

[1] A concepção de jurisdição adotada por esta pesquisa é aquela defendida por Luiz Guilherme Marinoni, segundo o qual: "quando se afirma que a jurisdição tem o dever de tutelar os direitos se quer dizer que a jurisdição tem o dever de aplicar a lei na dimensão dos *direitos fundamentais*, fazendo sempre *o resgate dos valores substanciais neles contidos*. Tutelar os direitos, em outros termos, é aplicar a lei, diante das situações concretas, a partir dos *direitos* fundamentais. É o atuar a lei na medida das normas constitucionais e dos valores nelas encerrados. [...] Ao se dizer que a jurisdição tem o dever de tutelar os direitos, deseja-se igualmente pôr às claras que ela tem o dever de viabilizar as tutelas prometidas pelo direito material e pela Constituição" (grifo do autor). (MARINONI, Luiz Guilherme. *Curso de processo civil, volume 1: teoria geral do processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 138).

[2] GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel; CINTRA, Antônio Carlos de Araújo. *Teoria geral do processo*. 16ª ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2000, p. 20-21

[3] Tal questão será tratada com maior ênfase nos itens 1.5 e 1.6 deste capítulo.

população espoliada que, apesar de necessitar de seus serviços, não crê ser possível obter justiça pelos seus intrincados mecanismos.

Antonio Carlos Wolkmer, ao tratar da crise do paradigma do positivismo jurídico, afirma que

> A crise do monismo jurídico estatal enquanto paradigma hegemônico reside no fato de que suas regras vigentes não só deixam de resolver os problemas, como ainda "não conseguem mais fornecer orientações, diretrizes e normas capazes de nortear" a convivência social. Ora, não tendo mais condições de oferecer soluções, o modelo jurídico dominante apresenta-se como a própria fonte privilegiada da crise e das incongruências. O reconhecimento de que os pressupostos essenciais do arcabouço jurídico estatal de inspiração liberal-burguesa estão se tornando cada vez mais inadequados e pouco eficazes, vem comprovar que estamos vivendo uma fase de transição paradigmática [...][4].

Infere-se, pois, que "a instância jurisdicional entra em crise, quando fica presa às suas antigas e limitadas funções dogmáticas de resolução de conflitos individuais e patrimoniais"[5]. José Luis Bolzan de Morais, nesta mesma vertente sobre a função jurisdicional, assevera que

> [...] é indiscutível que os acontecimentos deste século repercutiram em fatos determinantes de profundas mudanças nas relações sociais, o que se refletiu na situação atual, onde ao Judiciário impõem-se reformas, para atender as exigências sociais contemporâneas. Afinal, até o momento, o mesmo tem resguardado para si uma postura de superioridade, ignorando todos esses fatos novos e considerando as relações sociais como as considerava no início do século[6].

Destarte, é quase desnecessário enfatizar a pouca eficácia dos procedimentos formais para a solução de conflitos e dos recentes problemas sociais. O Judiciário não acompanha a dinâmica social e, por isso, permanece impotente diante da emergência de novas exigências sociais, o que gera uma privação coletiva

---

[4] WOLKMER, Antonio Carlos. *Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no Direito.* 2ª edição. São Paulo: Alfa Omega, 1997, p. 67.
[5] *Ibidem*, p. 88.
[6] MORAIS, José Luis Bolzan de. *Mediação e arbitragem: alternativas à jurisdição!* Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999, p. 78.

de direitos e, consequentemente, uma massificação de conflitos sem uma solução adequada.

Apesar da grande necessidade de uma tutela jurisdicional estatal por parte desses cidadãos, o que indubitavelmente gera(ria) uma maior segurança jurídica, é inevitável afirmar que o Estado não consegue cumprir sua missão constitucional de prestar tal proteção dos direitos substanciais de forma eficaz e célere.

Esse fenômeno social de acumulação de conflitos não resolvidos é denominado litigiosidade contida, termo utilizado por Kazuo Watanabe, que preleciona:

> [...] Esses conflitos podem ser distribuídos, a grosso modo, em dois grupos: 1) os conflitos que são canalizados para o Judiciário para a solução estatal e autoritativa; 2) os conflitos que ficam completamente sem solução, muitas vezes até pela renúncia total do direito pelo prejudicado. É o que podemos denominar de "litigiosidade contida", fenômeno extremamente perigoso para a estabilidade social, pois é um ingrediente a mais na "panela de pressão" social, que já está demonstrando sinais de deteriorização do seu sistema de resistência [...]. E por que esses conflitos, que ordinariamente são de pequena expressão econômica, não são levados ao Judiciário? A causa primeira é, certamente, a crença generalizada de que a Justiça é lenta, cara e complicada e por isso, além de difícil, é inútil ir ao Judiciário em busca da tutela do direito[7].

É certo que tanto Estado quanto sociedade não desejam o retorno à autotutela, sendo que o ordenamento jurídico contemporâneo admite-a somente em situações excepcionais, notadamente em questões ligadas aos direitos reais. Assim, para evitar seu retorno, deve o Estado proporcionar a máxima efetivação do direito fundamental de acesso à justiça aos seus jurisdicionados e, ainda mais, um verdadeiro descesso[8] (saída) célere e qualitativo do próprio Poder Judiciário.

Contudo, o que se nota no seio social é uma profunda desconfiança da população perante o Estado, especialmente em relação ao Poder Judiciário. Somado a isso, tem-se a certeza de uma prestação jurisdicional extemporânea e de forma inadequada, além do ônus financeiro do processo, fatores que acabam por desencorajar o jurisdicionado a buscar a solução de sua lide em juízo, o que origina

---

[7] WATANABE, Kazuo; et. al. *Juizado especial de pequenas causas: Lei 7.244, de 7 de novembro de 1984*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1985, p. 02-03.

[8] Vide item 1.6 deste capítulo.

a litigiosidade contida e, posteriormente, o aumento dos níveis de violência (autotutela)[9].

Infere-se disso, por conseguinte, que tanto o inacesso à justiça como o descesso intempestivo e ineficaz geram a contenção dos litígios, o que torna utópica a obtenção do principal escopo jurisdicional: a paz social. Assim, pode-se afirmar que o fenômeno da litigiosidade contida foi, portanto, a mola propulsora para o início dos inúmeros estudos acerca do acesso à justiça, da efetividade processual, da instrumentalidade do processo, dentre outros.

Tal fenômeno ensejou uma revolução copernicana na mentalidade dos processualistas contemporâneos, retirando-lhes o ranço da concepção do processo como um objeto de estudo estéril e hermético às necessidades sociais, passando a ser visto como poderoso instrumento em prol da efetivação dos direitos e da própria cidadania.

1.2 Feedback social e a mudança de paradigmas

No correr dos séculos, o direito processual civil passou por diversas fases, principalmente no que tange a sua afirmação como ciência autônoma, com objeto e método próprios.

Pode-se dizer que o direito processual tem, segundo a classificação adotada pela doutrina moderna, sua evolução dividida em fases de desenvolvimento teórico e conceitual, quais sejam: fase imanentista ou sincrética, fase científica ou autonomista e fase instrumentalista ou contemporânea.

A primeira fase, denominada imanentista ou sincrética, é aquela anterior à afirmação do direito processual enquanto ciência autônoma. Nessa fase, o direito processual era visto como mero apêndice do direito substancial (direito material controvertido). É nesse momento que surgem as denominações “direito substantivo” e “direito adjetivo”, uma vez que o processo, para os imanentistas, não passava de um mero conjunto de formalidades para a atuação prática do direito material. Assim, os praxistas, ou procedimentalistas, tinham como objeto de estudo

[9] *Cf.*, LOUREIRO, Caio Márcio. *Ação civil pública e o acesso à justiça*. São Paulo: Método, 2004, p. 59-60.

a análise das formalidades processuais[10]. Em síntese, o direito processual não passava de mero reflexo do direito material em si, motivo pelo qual esta etapa de evolução do direito processual ficou conhecida como sincrética.

Assim, o direito processual não possuía o caráter de uma ciência autônoma, uma vez que sua atuação sobre os objetos litigiosos dava-se, quase que puramente, por meio de critérios que levavam em consideração somente a prática (daí a expressão "praxista").

No final do século XIX, o processualista alemão Oskar von Bülow publica seu trabalho intitulado "A teoria das exceções processuais e os pressupostos processuais"[11], considerado pela doutrina como marco teórico do início da fase científica, no qual começa a desenvolver a ideia do processo como uma relação jurídica destacada da relação jurídica material. O direito processual, portanto, passa a ser visto como uma verdadeira ciência autônoma, ramo do direito público[12].

Salienta Cássio Scarpinella Bueno que

> O que caracteriza o pensamento do processualista civil desta fase é o alto grau de *autonomia* (por isto, "fase autonomista", às vezes chamada de "fase científica") entre o "direito processual civil" e as demais normas jurídicas. A separação entre os planos material e processual permite que o estudioso do direito processual civil desta fase consiga ver, com clareza, o que caracteriza e justifica, como tal, o direito processual civil e o que são normas de direito material que, controvertidas, impõem a atuação do Estado-juiz. É ao longo desta fase – que, para fins tão-somente ilustrativos, ocupou o período que vai de 1868 (levando em conta a obra de Bülow) até meados da década de 1950 – que o estudo do direito processual civil se desenvolveu e que todos os seus institutos foram, com solidez, traçados. Conceitos como "ação", "processo", "relação jurídica processual", "condições da ação", "pressupostos processuais" – que, até hoje, são referenciais obrigatórios para se estudar o direito processual civil – foram todos traçados e desenvolvidos ao longo daqueles aproximadamente cem anos[13].

---

[10] *Cf*, CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil*, volume I, 15ª edição, revista e atualizada. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p. 08-09.

[11] Intitulada em alemão como "Die Lehre von den Processeireden und die Processvoraussetzungen".

[12] Deve-se frisar, nesse momento, que se concebe o Direito, enquanto ordenamento jurídico, como um fenômeno uno, sendo que as divisões em ramos e sub-ramos têm uma finalidade meramente didática para o presente estudo.

[13] BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil*, volume 1, 3ª edição. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 42-43.

Nesta fase, todos os processualistas da época debruçavam-se incansavelmente sobre os institutos do direito processual civil, com extremo rigor científico, visando estruturar a fundamentação teórica de cada um deles e, de forma mais ampla, objetivando a formação de um arcabouço jurídico-científico que fosse capaz de justificar a autonomia do direito processual civil frente aos demais "ramos" do Direito.

Apesar da incomensurável importância dessa fase para o aprimoramento do direito processual hodierno, pode-se apontar como grave malefício desse período o afastamento havido entre a realidade (sociedade) e as normas processuais, bem como entre estas e o próprio direito material. Dessa forma, o processo na fase científica mostrou-se apático e descomprometido com a satisfação dos direitos substanciais que deveriam salvaguardar, uma vez que a superestimação das técnicas processuais acabou por afastá-lo de sua principal finalidade.

A fase em comento gerou um apego quase que irracional às formas processuais, tornando a ciência processual um intrincado e complexo emaranhado de normas distanciadas da realidade vivida. Esse fenômeno, surgido no século XIX e cultivado por grande parte do século XX, gera impulsos até os dias atuais, refletindo principalmente na ineficácia de inúmeros instrumentos processuais. É o malfadado culto irrefletido à norma e à técnica, cuja consequência é uma visão unilateral do processo em si.

O auge dessa tendência no direito processual foi alcançado quando, por meio dos inúmeros estudos teóricos, ocorreu a completa separação e desvinculação entre direito material e direito processual, o que se deu de forma tão excessiva que o direito substancial não mais se importava com as possibilidades que o processo poderia propiciar a sua efetiva concretização. O mesmo ocorreu com o direito processual que, ao seu turno, isolou-se do contato com a realidade, não se importando com as necessidades existentes para a efetivação dos direitos materiais e, por isso, tornando-se inefetivo e incapaz de dar quaisquer garantias de satisfação a esses direitos (de cunho substancial)[14].

A partir do momento em que a questão da autonomia do direito processual era incontroversa, bem como diante da percepção de que o processo (e

[14] *Cf.*, MARQUES, Alberto Carneiro. *Perspectivas do processo coletivo no movimento de universalização do acesso à justiça*. Curitiba: Juruá, 2007, p. 52.

o direito processual em si) deveria ser visto como meio e não como fim, surge um novo período para o direito processual, que pode ser denominado de fase instrumentalista.

Nesta fase, a prioridade não recai sobre o processo em si, mas sobre suas funções e finalidades, ou seja, o processo é encarado sob um viés teleológico, como um verdadeiro instrumento em prol da efetivação dos direitos materiais positivados. Assim, a partir de meados da década de 1960, "os elementos externos ao processo, direta ou indiretamente, relacionam-se intimamente com as suas finalidades, com a sua própria razão de ser e, por isto, não podem ser simplesmente deixados de lado"[15].

Ao tratar do tema, Kazuo Watanabe preleciona:

> Do conceptualismo e das abstrações dogmáticas que caracterizam a ciência processual e que lhe deram foros de ciência autônoma, partem hoje os processualistas para a busca de um instrumentalismo mais efetivo do processo, dentro de uma ótica mais abrangente e mais penetrante de toda a problemática sócio-jurídica. Não se trata de negar os resultados alcançados pela ciência processual até esta data. O que se pretende é fazer dessas conquistas doutrinárias e de seus melhores resultados um sólido patamar para, com uma visão crítica e mais ampla da utilidade do processo, proceder ao melhor estudo dos institutos processuais – prestigiando ou adaptando ou reformulando os institutos tradicionais, ou concebendo institutos novos –, sempre com a preocupação de fazer com que o processo tenha plena e total aderência à realidade sócio jurídica a que se destina, cumprindo sua primordial vocação que é a de servir de instrumento à efetiva realização dos direitos[16].

Ainda nesse sentido, Eduardo Cambi salienta que

> A visão instrumentalista do processo civil procura ver o direito processual civil não como um fim em si mesmo, mas como um meio para a realização do direito material e dos valores nos quais está calcado. Não se trata, todavia, de fundir o direito processual ao direito substancial, no velho modelo sincretista, mas de preservar a autonomia do direito processual sem chegar ao extremo de concebê-lo como um valor em si mesmo. [...] A visão autonomista do processo já cumpriu suas funções históricas ao separar, definitivamente, a idéia do processo como direito material. O processo civil contemporâneo superou a fase autonomista para adotar a

[15] *Op. cit.*, Cássio Scarpinella Bueno, p. 43.
[16] WATANABE, Kazuo. *Da cognição no processo civil*. 2ª ed. Campinas: Bookseller, 2000, p. 20-21.

> instrumentalista que, sem desprezar as conquistas da concepção anterior, procura aperfeiçoá-la, a fim de que a preocupação do novo processo seja com a tutela jurisdicional. Assim, sem cair nos excessos cometidos pela concepção sincretista ou pela concepção autonomista, a visão instrumentalista procura relativizar o binômio direito processual-direito material, passando a se preocupar com os resultados da atividade jurisdicional[17].

Portanto, o que se deve levar em consideração, contemporaneamente, é o "consumidor" do aparato jurisdicional, razão pela qual deve o Estado estar em perene busca da tutela jurídica que se aproxime o máximo possível da justiça. Como preleciona Cândido Rangel Dinamarco, "o raciocínio teleológico há de incluir então, necessariamente, a fixação dos escopos do processo, ou seja, dos propósitos norteadores da sua instituição e das condutas dos agentes estatais que o utilizam"[18].

Destarte, segundo o mesmo autor, o processo civil contemporâneo não deve restringir-se ao seu escopo jurídico (atuação da vontade concreta da lei), mas também, e principalmente, com seu escopo político (liberdade, participação e afirmação do Estado) e social (pacificação com justiça e educação da sociedade)[19].

Desse modo, antes de qualquer outra ponderação, deve-se afirmar que o direito processual civil e seus operadores, sob o prisma desse enfoque, devem sempre estar atentos à realidade na qual se encontram imersos, pois o processo presta-se, em última análise, como o garantidor de todos os direitos do cidadão. Mais ainda, o processo deve servir como verdadeiro meio de efetivação dos direitos fundamentais[20], sendo imprescindível sua aderência à realidade jurídica, política e social.

Nesse cenário, surge a figura do processualista italiano Mauro Cappelletti, considerado um dos maiores pensadores da ciência processual no século XX, que salientava a imprescindibilidade do processo pautar-se de acordo com as necessidades da sociedade, bem como averiguar sua real efetividade por

---

[17] CAMBI, Eduardo Augusto Salomão. *Jurisdição no processo civil: uma visão crítica*. Curitiba: Juruá, 2002, p. 91-92.

[18] DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo.* 8ª edição, revista e atualizada. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 149.

[19] *Ibidem*, p. 150 e ss.

[20] Afirma Luiz Guilherme Marinoni que: "Não há dúvida de que a jurisdição, atualmente, tem a função de tutelar (ou proteger) os direitos, especialmente os direitos fundamentais. [...] O que se deseja evidenciar é que a função jurisdicional é uma consequência natural do dever estatal de proteger os direitos, o qual constitui a essência do Estado contemporâneo" (*Op. cit.*, Curso de processo civil, p. 134).

meio de um permanente e cíclico *feedback* social. Cappelletti, ao discorrer sobre o primordial papel de todo processualista contemporâneo, infere que “nossa tarefa deve consistir, com o auxílio de pesquisa empírica e interdisciplinar, não apenas em diagnosticar a necessidade de reformas, mas também cuidadosamente monitorar sua implementação”[21] (grifo nosso).

Nas palavras de Caio Márcio Loureiro:

> Ora, pois, o Direito não se basta; o compromisso com o real se impõe. Definitivamente, não pode o Direito ser encarado como algo imaculado; deve ele estar contaminado com o mundo, com o social, ou seja, com o real. O ser humano que dele necessita não pode ser desconsiderado, posto que o Direito foi criado para garantir a convivência humana. Até porque não é o Direito que nos faz pessoa; ele apenas nos outorga condições de vivermos e convivermos em sociedade. Com isso, não se pretende afirmar que se deve desconsiderar a ordem jurídica, o Direito posto. Ao revés, nele já temos parâmetros a serem seguidos. Só não se pode cair no equívoco de inferir que o Direito por si mesmo se justifica. Importa dizer que ele deve ser interpretado e aplicado sem negar a ordem jurídica vigente, mas adequando-a aos tempos hodiernos[22].

Eis porque é tão importante cultivar uma visão multidisciplinar do Direito e do próprio processo e, sempre que possível, fazer com que o ordenamento jurídico esteja em consonância com a fluída dinâmica social. Mais especificamente, deve o processo estar em compasso com a realidade.

Repensar a função jurisdicional do Estado, bem como a função social do processo, com vistas à realidade social, são tarefas que se impõem atualmente. Refletir sobre as possibilidades de se atingir um acesso pleno à justiça (positivado no ordenamento pátrio como um verdadeiro direito fundamental), por meio de uma tutela jurisdicional eficaz e tempestiva, é assunto de atualidade indiscutível e, tendo em vista a perene mutabilidade e dinâmica sociais, sempre será.

Por conseguinte, a partir do próximo tópico, e como base nos pontos já verificados, passar-se-á a uma breve análise conceitual e do movimento de acesso à justiça, a fim de se delimitá-lo como parte do objeto de estudo.

---

[21] CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988, p. 162.
[22] *Op. cit.*, p. 63.

1.3 Acesso à justiça: breve escorço conceitual

O presente item visa traçar considerações conceituais sobre o acesso à justiça, que é um dos pontos nodais da pesquisa. É grande a importância do tema, pois, como infere Cândido Rangel Dinamarco, "o acesso à justiça é a síntese de todos os princípios e garantias do processo [...] é o pólo metodológico mais importante do sistema processual na atualidade, mediante o exame de todos e de qualquer um dos grandes princípios"[23].

Em meados da década de 1970, Mauro Cappelletti e Bryant Garth, com base no Projeto de Florença, elaboraram um relatório introdutório que redundou na obra "Acesso à Justiça", publicada na Europa nessa época.

A análise feita por esses autores da revisão judiciária da época refere-se à constante evolução que liga a Revolução Francesa, a Declaração dos Direitos do Homem das Nações Unidas, o internacionalismo do movimento pelos direitos humanos e, por fim, o desenvolvimento de direitos humanos regionais[24]. Assim, com fulcro nessas lições, observa-se que o desafio atual não é alargar os direitos, mas encontrar meios e recursos para tornar efetivos os direitos já possuídos pelos cidadãos[25].

Contudo, antes de se chegar a essa conclusão, podem ser destacadas etapas na evolução teórica do conceito de acesso à justiça, apontadas por Cappelletti em sua obra, que, segundo o autor, acompanham a própria transformação havida no estudo e ensino do direito processual civil.

Dessa forma, num primeiro momento, com o surgimento do Estado Liberal no final do século XVIII e início do século XIX, "o direito ao acesso à proteção judicial significava essencialmente o direito formal do indivíduo agravado de propor ou contestar uma ação"[26]. Assim, nesse período, o acesso à justiça não passava de um mero direito formal, tendo o Estado a simples função de positivá-lo no ordenamento, pois se mantinha inerte frente às desigualdades observadas no plano empírico.

---

[23] *Op. cit.*, Cândido Rangel Dinamarco, A instrumentalidade do processo, p. 304.

[24] *Cf.*, LARA, Antonio Rubens Costa de. *Acesso à justiça: o princípio constitucional e a contribuição prestada pelas faculdades de direito*. São Paulo: Método, 2002, p. 38.

[25] No dizer de Norberto Bobbio, "o problema fundamental em relação aos direitos do homem, hoje, não é tanto o de justificá-los, mas o de protegê-los. Trata-se de um problema não filosófico, mas político" (BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 24).

[26] *Op. cit.*, Mauro Cappelletti e Bryant Garth, p. 09.

Obviamente, tal postura liberal do Estado redundava num verdadeiro inacesso à justiça, pois os jurisdicionados eram largados à própria sorte, independentemente das discrepâncias sociais, econômicas, políticas e culturais.

Conforme Mauro Cappelletti:

> A teoria era a de que, embora o acesso à justiça pudesse ser um "direito natural", os direitos naturais não necessitavam de uma ação do Estado para sua proteção. Esses direitos eram considerados anteriores ao Estado; sua preservação exigia apenas que o Estado não permitisse que eles fossem infringidos por outros. O Estado, portanto, permanecia passivo, com relação a problemas tais como a aptidão de uma pessoa para reconhecer seus direitos e defendê-los adequadamente, na prática. [...] O acesso formal, mas não efetivo à justiça, correspondia à igualdade, apenas formal, mas não efetiva[27].

Ainda nesse sentido, como bem ilustra Caio Márcio Loureiro:

> É como se o Estado explicitasse: "Nós (Estado) cumprimos com nossa parte, qual seja, trazer estampado no ordenamento jurídico que a todos é concedido o direito de acesso à justiça. Assim, não temos culpa se você (jurisdicionado), porque não tem condições econômicas e sociais, não pode fazer valer este direito". Vigia naquela época, ou melhor, século XVIII e XIX, ainda sob os auspícios de um Estado liberal, totalmente descompromissado com questões sociais[28].

Desnecessário frisar que, nesse período, somente as classes mais abastadas da sociedade tinham meios de se valer do aparato judiciário estatal para fazer valerem seus direitos, uma vez que o acesso à justiça era eminentemente formal. Percebeu-se, então, que a consagração formal dos direitos não garantia o seu gozo, exigindo-se do Estado uma maior intervenção para garanti-los.

Alguns fatores impulsionaram a modificação dessa situação, dentre os quais se destacam dois: a ameaça do socialismo e a revolução industrial. O socialismo, consagrado na Revolução Russa ocorrida em outubro de 1917, mostrava claramente a necessidade da reforma da sociedade a fim de garantir o exercício dos direitos fundamentais para todos os cidadãos. O medo de que o proletariado tomasse o Poder, assim como na Rússia, apressou o reconhecimento dos direitos

---

[27] *Idem.*
[28] *Op. cit.*, p. 82.

sociais. Já a Revolução Industrial criou um grande abismo social, vez que o enriquecimento gerado pelo capitalismo se limitava a poucas pessoas, enquanto a maioria da população empobrecia. Formava-se, na opinião pública, a sensação de que alguma coisa deveria ser feita.

Surgem, então, os direitos sociais, quando o Estado passa da completa indiferença para uma posição de garantidor ativo.

Dessa maneira, a partir do instante em que as ações e relacionamentos assumiram um caráter coletivo, em detrimento do caráter individual predominante, as sociedades modernas tiveram que deixar para trás a visão individualista dos direitos, e da própria noção de acesso à justiça, para reconhecerem os direitos e deveres sociais dos governos. Tornou-se imperativo, portanto, a visão de que a atuação positiva estatal é necessária para assegurar a efetivação de todos os direitos sociais basilares[29]. Passa-se a falar, nesse momento, num acesso efetivo à justiça.

Assim como o processo, o direito de acesso à justiça deve ser encarado como um instrumento, nesse caso, um direito fundamental instrumental, pois somente por meio dele podem os demais direitos fundamentais serem efetivados e buscados. Nas palavras de Cappelletti, "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 os direitos de todos"[30].

O direito de acesso à justiça no Brasil, acompanhando o resto do mundo, passou gradativamente a ser encarado como verdadeiro direito fundamental, haja vista que a Constituição da República busca estruturar um autêntico Estado Democrático e Social de Direito, o que restou positivado no artigo 5º, incisos XXXV e LXXVIII, da Constituição Federal de 1988.

Numa primeira etapa, o acesso à justiça era visto como acesso ao Poder Judiciário. Sob o enfoque dessa concepção, acesso à justiça significa tão somente o acesso ao órgão judiciário encarregado da prestação da tutela jurisdicional ou, em outras palavras, a mera possibilidade de apresentação do pedido no Poder Judiciário.

---

[29] *Cf.*, Mauro Cappelletti e Bryant Garth, p. 10-11.
[30] *Ibidem*, p. 12.

Por esse prisma, não se adota uma visão teleológica do processo, ou seja, não se questiona sobre os resultados obtidos por meio de um processo judicial, se o resultado obtido deu-se em tempo hábil, se o instrumento processual utilizado efetivamente garantiu a tutela adequada[31]. Para esse enfoque, basta a existência de um órgão estatal responsável pela prestação jurisdicional e, ainda, que haja previsão legal dos meios e das formas que possam ser utilizados para tirá-lo da inércia.

Não há como refutar a posição de que o simples acesso ao Poder Judiciário é apenas uma faceta, a menos importante delas, do acesso à justiça. Certamente que, antes de se discutir o acesso à justiça como uma tutela jurisdicional adequada, é necessário que seja garantido a todos o acesso ao Poder Judiciário. Todavia, como já frisado anteriormente, o direito de acesso à justiça não pode ser encarado como um direito meramente formal, ou, nas palavras de Roberto O. Berizonce, "la acción procesal se considera como um derecho humano a la justicia y no simplemente a la prestación jurisdiccional estrictamente formal"[32].

Horácio Wanderley Rodrigues vislumbra duas concepções básicas de acesso à justiça. A primeira concepção afirma que o termo justiça possui o mesmo significado de judiciário, ou seja, as expressões são tomadas como sinônimos. Numa segunda acepção, a expressão justiça é vista sob um viés axiológico, significando o acesso a uma ordem de valores fundamentais para a humanidade, o que englobaria o primeiro significado[33]. Certamente que, sob a ótica do autor, deve prevalecer a segunda acepção do termo justiça, pois é a que melhor se alinha ao atual modelo estatal e social, sempre em busca da efetivação dos direitos fundamentais dos cidadãos.

Destarte, não há dúvida de que o significado de acesso à justiça como sinônimo de acesso ao Poder Judiciário é incompleto e desligado da evolução havida nas últimas décadas, pois inadmissível conceber o acesso à justiça como simples acesso à "máquina" judiciária, ignorando-se os abismos existentes entre as diversas classes sociais, o que se mostra de forma aguda no Brasil. Se assim fosse,

---

[31] *Cf.*, Caio Márcio Loureiro, p. 86.

[32] BERIZONCE, Roberto O. Algunos obstáculos al acceso a la justicia. *Revista de Processo*, nº 68, ano 17, 1992, p.67. Ainda nesse sentido, Antonio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco prelecionam: "Acesso à justiça não se identifica, pois, com a mera admissão ao processo, ou possibilidade de ingresso em juízo" (*Op. cit.*, Teoria Geral do Processo, p. 33).

[33] *Cf.*, RODRIGUES, Horácio Wanderley. *Acesso à justiça no direito processual brasileiro*. São Paulo: Acadêmica, 1994, p. 28.

condicionar-se-ia o sucesso ou não de uma demanda ao maior ou menor poder econômico dos litigantes, permanecendo a discussão do direito substancial em segundo plano.

José Cichocki Neto correlaciona essa concepção de acesso à justiça com a fase científica do direito processual, pois, segundo ele:

> O primeiro sentido, emergido nos primórdios da ciência processual moderna, refere-se, *tout court* ao acesso à justiça como um direito de ingresso em juízo. Sustenta-se nas considerações relacionadas ao direito ou poder de exercício da ação, desprovido de qualquer conteúdo sócio-político. Essa compreensão representou uma fase do estudo e da história do direito processual em que seus institutos, princípios e, enfim, todo o fenômeno e toda a atividade processual eram considerados sob o prisma eminentemente introspectivo. Acesso à justiça significava o mero exercício do direito de ação. Nessa acepção, as inibições ao acesso à justiça correspondem a fenômenos puramente técnicos do direito ou poder de exercitar a ação, ou seja, aos óbices referentes àquele que tomava a iniciativa de provocar a jurisdição. Evidentemente, entendido desta forma, o acesso à justiça e a atuação jurisdicional voltam-se principalmente para as questões relacionadas ao Direito invocado pelo autor, na crença de que nisso se resume a distribuição da justiça. Trata-se, evidentemente, de visão parcial do fenômeno da prestação jurisdicional, por desconsiderar o comprometimento com as repercussões sócio-políticas que o processo é capaz de gerar no seio social, ou, com suas finalidades e escopos; ou, ainda, com as conseqüências oriundas dessa atividade. Ademais, consistia numa visão unilateral, pois referida apenas à posição do autor na demanda[34].

Ao levantarem a bandeira do acesso à justiça, muitos dos legisladores brasileiros e demais gestores do poder público restringiram-se, pura e simplesmente, a escancarar as portas do Poder Judiciário brasileiro, induzindo um movimento de judicialização e de explosão de demandas, sem se preocupar com o resultado qualitativo de tal ação e com a atual realidade vivida pelo sistema judiciário[35]. Assim, no âmbito da prática, muitas pessoas ainda acabam por confundir as noções de acesso à justiça e de acesso ao Poder Judiciário.

De toda sorte, por se tratar de visão parcial e unilateral do fenômeno em estudo, indisfarçavelmente conectada à fase autonomista do direito processual e

---

[34] CICHOCKI NETO, José. *Limitações ao acesso à justiça.* 1ª edição, 5ª tiragem. Curitiba: Juruá, 2008, p. 61-62.

[35] Nesse sentido vide: Alberto Carneiro Marques, p. 30. Sobre tal assunto, vide também o item 3.2 deste trabalho.

a um modelo de Estado Liberal, chega-se à conclusão de que acesso à justiça não pode ser confundido com simples acesso ao Judiciário, razão pela qual se deve buscar um conceito que esteja estreitamente conectado à fase contemporânea do direito processual, que visualize o processo pelo prisma da instrumentalidade.

Por isso, numa segunda fase, poder-se-ia falar em acesso à justiça como acesso à tutela jurisdicional adequada, efetiva e tempestiva. Como visto, seria absurdo pensar que o termo "acesso à justiça" pudesse significar simplesmente o acesso ao Poder Judiciário. Retornar-se-ia ao Estado Liberal caso o Estado, em posição similar a de um espectador, assegurasse tão somente o acesso ao Estado-juiz competente, sem se preocupar com o aspecto qualitativo da prestação da tutela jurisdicional.

Ora, ao avocar para si o monopólio jurisdicional como regra, restringindo a autotutela a situações de cunho excepcional, o Estado não poderia esperar que, garantindo o mero acesso ao Judiciário, livrar-se-ia da responsabilidade de prestar uma tutela jurisdicional efetiva, adequada e tempestiva[36].

Nesse diapasão, passa-se a identificar o acesso à justiça com a prestação de uma tutela adequada, eficaz e tempestiva. Assevera Cichocki Neto:

> Outra concepção de "acesso à justiça" permeou-se da idéia de ser o processo um instrumento da jurisdição, com escopos sócio-político-jurídicos perfeitamente definidos. Essa perspectiva descobre e realça os valores sociais e políticos do processo, a par dos jurídicos. Essa perspectiva instrumentalista, ao mesmo tempo em que ressaltou a condição do processo como instrumento para a realização dos direitos através da jurisdição, projetou seus escopos para além de sua finalidade jurídica; mas, também, relevou o direito substancial como um dos fins alcançados pela atividade jurisdicional[37].

Por meio dessa perspectiva de acesso à justiça, surge a necessidade de conferir a cada um o mesmo resultado que o direito substancial lhe daria caso suas normas fossem espontaneamente observadas, ou seja, surge um direito à adequada tutela jurisdicional, ou ainda, um direito à preordenação de

[36] *Cf.*, Caio Márcio Loureiro, p. 87.
[37] *Op. cit.*, p. 62.

procedimentos hábeis para dar a resposta adequada e tempestiva ao direito material[38].

Esse enfoque, certamente, é mais abrangente do que a tradicional visão do acesso à justiça como acesso ao Poder Judiciário, pois não se pode ver nesse acesso a mera garantia formal de que todos possam propor suas demandas, levando a juízo suas pretensões. Esta garantia formal seria totalmente ineficaz, sendo certo que uma série de obstáculos, de cunho econômico, cultural, social, dentre outros, impediriam que todas as alegações de lesão ou ameaça a direitos pudessem chegar ao Estado-juiz[39].

A garantia do acesso à justiça, tendo em vista sua inegável natureza de direito fundamental, deve ser uma garantia substancial, assegurando-se a todos aqueles que sejam titulares de uma posição jurídica de vantagem, em relação ao direito material, a possibilidade de obter uma efetiva, tempestiva e eficaz tutela jurídica (a ser prestada pelos órgãos jurisdicionais)[40]. Fixa-se, nesse ponto, a visão teleológica do processo, atentando-se para o resultado final da demanda e, além disso, para as desigualdades entre os litigantes no processo.

Surge, então, o dever do Estado de propiciar a prestação de uma tutela adequada (com adequação das técnicas processuais empregadas aos direitos materiais em litígio), efetiva[41] (apresente uma resposta adequada ao caso concreto levado ao Judiciário) e tempestiva (prestada em tempo hábil, distribuindo o ônus do tempo no processo entre as partes). Loureiro afirma, nessa vertente, que

---

[38] *Cf.*, MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Manual do processo de conhecimento*. 3. ed. – rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2004, p. 66.

[39] *Cf.*, Alexandre Freitas Câmara, Lições de direito processual civil, p. 34.

[40] *Cf.*, *Idem*.

[41] Obviamente a compreensão da efetividade do processo apresenta contornos bem mais amplos do que apresentado sinteticamente acima. José Carlos Barbosa Moreira apresenta um quadro bem mais completo ao lecionar que na efetividade processual (*lato sensu*): "[...] a) o processo deve dispor de instrumentos de tutela adequados, na medida do possível, a todos os direitos (e outras disposições jurídicas de vantagem) contemplados no ordenamento, que resultam de expressa previsão normativa, que se possam inferir no sistema; b) esses instrumentos devem ser praticamente utilizáveis, ao menos em princípio, sejam quais forem os supostos titulares dos direitos (e das outras posições jurídicas de vantagem) de cuja preservação ou reintegração se cogita, inclusive quando indeterminado ou indeterminável o círculo dos eventuais sujeitos; c) impende assegurar condições propícias à exata e completa restituição dos fatos relevantes, a fim de que o convencimento do julgador corresponda, tanto quanto puder, à realidade; d) em toda a extensão da possibilidade prática, o resultado do processo há de ser tal que assegure à parte vitoriosa o gozo pleno da específica utilidade a que faz jus segundo o ordenamento; e) cumpre que se possa atingir semelhante resultado com o mínimo dispêndio de tempo e energias" (MOREIRA, José Carlos Barbosa. Notas sobre o problema da efetividade do processo. *Revista de Direito Processual*, São Paulo: RT, 1986, p. 27). Ainda sobre o tema vide: OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro de. Efetividade e tutela jurisdicional. In *Estudos de direito processual civil*. Coordenador: Luiz Guilherme Marinoni. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 432-433.

> Evidente que para alcançar a tutela adequada não pode o processo ser um fim em si mesmo, estando alheio a um resultado útil, nem deixar que o tempo o corroa, trazendo para seu conteúdo a inutilidade, e por fim, uma tutela inadequada. Mas nem por isso deve-se transigir das garantias do devido processo legal apanágio da tutela jurisdicional adequada. [...] Dessa forma, direito à tutela jurisdicional adequada é direito a uma sentença que se mostra necessária à resolução do problema, é direito a uma resposta adequada do Estado conforme a situação que lhe é apresentada. Presta tutela adequada o Estado quando dá aquilo que é necessário[42].

Chega-se, assim, a uma posição mais consentânea ao Estado Democrático de Direito, no qual: a) o processo não se justifica em si, ou seja, o processo não pode ser considerado um fim em si mesmo, não podendo ficar alheio ao fenômeno social; b) o processo deve cumprir sua função instrumental, ou seja, deve promover a efetiva tutela dos direitos em questão; c) o termo acesso à justiça, nessa acepção, representa o acesso a um processo justo, que seja eficaz e efetivo, mas que não ignore o *due process of law* e o contraditório[43].

Logo, sob o prisma da fase instrumentalista e do conceito ora apresentado, houve o resgate da ligação entre o processo e o direito substancial, apesar de suas autonomias já firmadas, o que propiciou a reconstrução do direito processual civil sob as bases da teoria dos direitos fundamentais. O eixo teórico desloca-se da técnica para a satisfação dos direitos e para a garantia e promoção dos direitos fundamentais[44]. Certamente este foi um importante marco teórico para a evolução do conceito de acesso à justiça e, de forma mais ampla, do próprio processo civil.

Kazuo Watanabe, levando em conta essa conexão entre processo e direito material, propõe contornos mais amplos ao direito de acesso à justiça, por ele denominado de “acesso à ordem jurídica justa”. Sob o prisma do autor, o conceito de acesso à justiça deve compreender toda atividade jurídica, desde a nomogênese jurídica, sua interpretação, integração e aplicação, com justiça. Tal concepção

---

[42] *Op. cit.*, p. 88-89.
[43] *Cf.*, *Ibidem*, p. 89-91.
[44] Nesse sentido vide: CICHOCKI NETO, José. Limitações ao acesso à justiça, p. 64-67; MARINONI, Luiz Guilherme. Curso de processo civil, volume 1: teoria geral do processo, p. 113-116; HESS, Heliana Maria Coutinho. *Acesso à justiça por reformas judiciais: (comparativo entre as reformas judiciais do Brasil e da Alemanha)*. Campinas, SP: Millennium, 2004, p. 10.

verdadeiramente revolucionou o mundo jurídico pois, ao enfocar o acesso à justiça sob o prisma dos “consumidores” da justiça, o conceito propõe a expansão dos mecanismos e instrumentos de acesso à justiça e ao direito[45].

Essa acepção de acesso à justiça (ou melhor, acesso à ordem jurídica justa) norteará os estudos a serem realizados nesse trabalho, não no sentido de explorar toda a sua amplitude e todos os seus aspectos, o que seria absolutamente inviável (pois implicaria a análise de toda a atividade jurídica, como visto), mas no sentido de sempre buscar integrar o direito processual, o direito material e, acima de tudo, a realidade empírica sobre a qual estes se aplicam, com vistas à satisfação dos direitos e à efetivação dos direitos e garantias fundamentais.

Apesar das considerações acima, de modo mais amplo, crê-se que novos contornos estão sendo dados ao direito fundamental de acesso à justiça. Ousa-se afirmar, nesse sentido, que o acesso à justiça, além deve ser visto como um verdadeiro ideal de igualdade material na sociedade, deve ser entendido como fator de promoção da cidadania ou, melhor, como condição de exercício da cidadania. É o que se passa a analisar no tópico subsequente.

1.3.1 Acesso à justiça e cidadania

O direito de acesso à justiça, ou de acesso à ordem jurídica justa, como analisado, deve ser entendido como um verdadeiro direito fundamental, positivado no rol dos direitos fundamentais da Constituição Federal de 1988.

Contudo, apesar de possuir um caráter de fundamentalidade, o direito de acesso à justiça deve ser encarado como um direito de importância ímpar na ordem constitucional brasileira. Isso porque esse direito deve ser visto como um verdadeiro “direito fundamental instrumental”, uma vez que visa garantir efetividade

[45] Kazuo Watanabe apresenta seu conceito de ordem jurídica justa nos seguintes termos: “A problemática do acesso à justiça não pode ser estudada nos acanhados limites do acesso aos órgãos judiciais já existentes. Não se trata apenas de possibilitar o acesso à Justiça enquanto instituição estatal, e sem viabilizar o acesso à ordem jurídica justa. Uma empreitada assim ambiciosa requer, antes de mais nada, uma nova postura mental. Deve-se pensar na ordem jurídica e nas respectivas instituições, pela perspectiva do consumidor, ou seja, do destinatário das normas jurídicas, que é o povo, de sorte que o problema do acesso à Justiça traz à tona não apenas um programa de reforma como também um método de pensamento [...]” (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).

e força normativa aos demais direitos fundamentais e, de forma ampla, a todos os direitos fundamentais.

Como salienta o doutrinador português Ronnie Preuss Duarte:

> Parece-nos extreme de quaisquer dúvidas que o direito de acesso à justiça (onde está compreendido, portanto, o direito de acesso aos tribunais e ao justo processo) não só tem como base jusfundamental a dignidade da pessoa humana, mas que ele é dotado de uma relevância qualificada, à exata medida que assegura a própria realização dos demais direitos fundamentais. Ou seja, sem acesso à justiça, como já dito alhures, é impensável a repressão (ou reparação) coativa das ofensas aos direitos fundamentais. À míngua de tal garantia, os direitos e interesses subjetivos (todos eles, frise-se) quedam carentes de qualquer condição de praticabilidade, tornando-se meras proclamações formais, completamente esvaziadas de conteúdo. [...] A dignidade da pessoa humana só pode, em termos potenciais, ser alvo de veraz proteção e garantia, enquanto aos cidadãos for assegurada a possibilidade de recorrer ao Poder Judiciário para a tutela dos seus direitos, notadamente aqueles que gozam de dignidade constitucional. Ausente tal possibilidade e restando inviável a auto-tutela, ao cidadão violado em seus direitos fundamentais nenhuma possibilidade restaria, senão resignar-se com a afronta ao seu direito[46].

Destarte, a negação do direito fundamental de acesso à justiça pode ser encarada como a negação a todos os demais direitos fundamentais insculpidos no ordenamento jurídico pátrio, pois uma vez ameaçados ou violados tais direitos, sem a possibilidade de se efetuar o acesso à justiça (nos moldes do que foi visto no tópico supra), seus detentores quedariam inertes e sem meios de promover a sua defesa, já que, em regra, é vedada a utilização da autotutela[47]. Eis o porquê de o direito de acesso à justiça ser considerado um direito fundamental instrumental.

Além dessa importante constatação, crê-se que o direito fundamental de acesso à justiça pode ser visto de forma ainda mais ampla, relacionando-o ao próprio exercício da cidadania.

---

[46] DUARTE, Ronnie Preuss. *Garantia de acesso à justiça: os direitos processuais fundamentais*. Coimbra: Coimbra, 2007, p. 86-87.

[47] Excetuadas as permissões legais, que são poucas, o exercício da autotutela constitui crime, como consta no artigo 345 do Código Penal Brasileiro: “Fazer justiça pelas próprias mãos, para satisfazer pretensão, embora legítima, salvo quando a lei o permite: Pena – detenção, de quinze dias a um mês, ou multa, além da pena correspondente à violência”.

A cidadania, como é sabido, é considerada um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito, segundo o artigo 1º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, *in verbis*:

> Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:
> I - a soberania;
> II - a cidadania;
> III - a dignidade da pessoa humana;
> IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;
> V - o pluralismo político.
> Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição (grifo nosso).

O Estado brasileiro, portanto, tem como um de seus pilares estruturais a cidadania, fundamento do modelo republicano. Todavia, o que se concebe por cidadania? Seria extremamente difícil adentrar, neste momento, em todas as teorizações acerca do significado do termo “cidadania”, que possui contornos diferenciados dependendo do momento histórico em comento. Por tal motivo, adotar-se-á o conceito de cidadania tal como proposto por Hannah Arendt, que, salvo melhor juízo, é a concepção mais aceita contemporaneamente, pois trabalha a noção de cidadania com fundamento na própria condição humana.

Hannah Arendt foi uma teórica política alemã que fugiu de sua terra natal durante a ascensão do nazismo, uma vez que possuía ascendência judaica. Hannah Arendt inicia a construção de seu conceito de cidadania ao analisar a questão dos apátridas (ou *displaced persons*), que pode ser considerada como um dos fatores originários do nazismo e, de forma geral, do fenômeno totalitário.

Celso Lafer bem expõe tal pensamento ao asseverar que

> O término da I Guerra Mundial, no entanto, modificou radicalmente este padrão com o aparecimento, em escala numericamente inédita, de pessoas que não eram benvindas a lugar algum e que não podiam ser assimiladas em parte alguma. Estas *displaced persons*, observa Hannah Arendt, converteram-se no refugo da terra, pois ao perderem os seus lares, a sua cidadania e os seus direitos viram-se expulsos da trindade Estado-Povo-Território. Por isso passaram a ser gente deslocada no âmbito de um sistema interestatal, baseado no princípio das nacionalidades. Esta é uma das origens do totalitarismo no sentido arendtiano, de eventos que iluminam como foi possível a conversão de um grande número de seres humanos em pessoas

> explicitamente supérfluas e incômodas no plano mundial. [...] Estas desnacionalizações maciças pronunciadas pelos regimes soviético e nazista, independentemente da conduta específica das pessoas e no contexto das restrições à livre circulação das pessoas que caracterizaram o primeiro pós-guerra, fizeram com que o problema dos apátridas se tornasse um problema inédito. [...] não eram aplicáveis à multidão de apátridas os institutos clássicos de naturalização e de repatriação. De fato, a naturalização encontrava o seu limite em políticas nacionalistas dos Estados pouco favoráveis a movimentos migratórios em larga escala, numa época de crise e desemprego, e a repatriação não era uma solução, pois o país de origem ou não aceitava as *displaced persons* ou, quando aceitava, isto significava entregá-las aos seus piores inimigos. Foi dessa maneira que as *displaced persons* tornaram-se o refugo da terra, pois nem o país de origem nem qualquer outro os aceitavam, passando estes refugiados a dever suas vidas não ao Direito, mas à caridade[48].

Por tais motivos, e justamente para garantir que a existência humana seja reconhecida e não resulte simplesmente da amizade ou da simpatia, é que os direitos são necessários. E por essa razão que, a partir dos problemas jurídicos levantados pelo totalitarismo, Hannah Arendt afirma que o primeiro direito do ser humano é o direito a ter direitos[49] (que é a sua concepção de cidadania).

Ora, sob o prisma dos movimentos totalitários, o ser humano que não possuísse o *status civitatis* não teria direito a ser titular de direitos e, por conseguinte, estaria fora da própria legalidade. Assim sendo, tais pessoas eram vistas como meros objetos supérfluos e descartáveis (reificação do homem). Pode-se vislumbrar, com base nesses apontamentos, que a perda ou a negação de cidadania a seres humanos foi um dos elementos que contribuíram para o surgimento do totalitarismo e, como é sabido, a um dos mais horrendos acontecimentos na história da humanidade.

Hannah Arendt, por conseguinte, salienta que a cidadania (vista como o direito a ter direitos) não pode ser analisada somente no âmbito interno de uma comunidade política. Para se evitar um retorno a um novo estado totalitário, é necessário que a cidadania seja garantida por meio de acordos mútuos entre as nações, devendo possuir uma efetiva proteção perante a ordem internacional,

---

[48] LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. São Paulo: Companhia das Letras, 1988, p. 139-145.

[49] ARENDT, Hannah. *Origens do totalitarismo*. Tradução de Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 1989, p. 300-336. Nesse sentido vide ainda: Celso Lafer, A reconstrução dos direitos humanos, p. 150-154.

afirmação que hodiernamente não é contestada na seara do Direito Internacional Público.

Trazendo toda essa problemática para o assunto em desenvolvimento, pode-se delinear a relação entre o direito fundamental de acesso à justiça e a cidadania.

Ora, se cidadania refere-se ao direito a ter direitos, como preleciona Hannah Arendt e, ainda, se o direito fundamental de acesso à justiça deve ser visto como um direito fundamental instrumental que visa promover a efetivação e a garantia dos demais direitos fundamentais e, de forma ampla, dos direitos materiais, chega-se à conclusão de que o direito de acesso à justiça nada mais é do que o exercício da própria cidadania.

Tal raciocínio é de fácil compreensão, pois, excetuando a questão do retorno a um estado totalitário e seus desdobramentos, de nada adianta o reconhecimento do direito a ter direitos (cidadania) a alguém se esta mesma pessoa não possuir meios de instrumentalizar e de defender os direitos que lhes são conferidos. De tal modo, é pela efetivação do direito fundamental de acesso à justiça que uma pessoa conseguirá promover o exercício de sua cidadania, pelo menos sob essa perspectiva[50] (quando houver a necessidade de defesa de direitos ameaçados/transgredidos ou, ainda, quando da promoção ou exigibilidade de direitos).

Mauro Cappelletti, de certa forma, corrobora com o que aqui foi exposto ao expor que

> O movimento fez-se no sentido de reconhecer os direitos e deveres sociais dos governos, comunidades, associações e indivíduos. Esses novos direitos humanos, exemplificados no preâmbulo da Constituição Francesa de 1946, são, antes de tudo, os necessários para tornar efetivos, quer dizer, realmente acessíveis a todos, os direitos antes proclamados. Entre esses direitos garantidos nas modernas constituições estão os direitos ao trabalho, à saúde, à segurança material e à educação. Tornou-se lugar comum observar que a atuação positiva do Estado é necessária para assegurar o gozo de todos esses direitos sociais básicos. 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

[50] Não se quer aqui, obviamente, excluir todas as demais formas de exercício da cidadania, que englobaria, dentre outros aspectos, a própria participação do cidadão na vida coletiva do Estado ou, ainda, pelo simples exercício regular de um direito que lhe é assegurado (sem que haja qualquer ameaça ou lesão a esse direito), *verbi gratia*, o direito ao voto.

> procurado armar os indivíduos de novos direitos substantivos em sua qualidade de consumidores, locatários, empregados e, mesmo, cidadãos. 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 os direitos de todos[51]. (grifo nosso)

Logo, chega-se à conclusão de que o direito de acesso à justiça está umbilicalmente ligado ao exercício da cidadania, já que a cidadania somente poderá ser plena na medida em que os direitos fundamentais forem assegurados.

1.4 Movimento de acesso à justiça: considerações gerais

Desde o momento em que se deixa a autotutela e a autocomposição como meios preponderantes de solução de conflitos, ou melhor, desde o momento em que se opta por um terceiro imparcial (Estado-juiz) para a resolução dos litígios, substituindo as partes, já se poderia cogitar sobre a problemática do acesso à justiça. Isso porque, nesse momento, já surgiria a necessidade de se estabelecer balizas para a administração da justiça, para o regular exercício da função jurisdicional e para o uso do processo como instrumento na realização da jurisdição[52].

Alguns autores indicam como fontes remotas do movimento de acesso à justiça o Código de Hamurabi, a Lei das XII Tábuas, dentre tantas outras[53]. Contudo, a maior parte da doutrina indica, quase uníssona, que o movimento de acesso à justiça ganhou verdadeiro contorno somente na década de 1970, quando inúmeros estudiosos do Direito, e de várias outras áreas, concretizaram um projeto específico para a análise do fenômeno em comento, levando em consideração diversas realidades mundiais.

---

[51] *Op. cit.,* Mauro Cappelletti e Bryant Garth, p. 10-12.
[52] *Cf,* Caio Márcio Loureiro, p. 66.
[53] Vide José Cichocki Neto, p. 49.

Trata-se do Projeto de Florença para o Acesso à Justiça, que foi criado para estudar diversos assuntos, sob um enfoque multidisciplinar, tais como: repensar o conceito do acesso à justiça, analisar os obstáculos que impedem materialmente o alcance do acesso à justiça, sugerir soluções que importem a superação desses obstáculos, dentre inúmeras outras temáticas.

Tal projeto foi coordenado, como é notoriamente sabido, por Mauro Cappelletti e teve como resultado principal o livro “Acesso à Justiça”, que pode ser considerado uma síntese de uma gama de análises teórico-empíricas realizadas pelos pesquisadores do projeto[54]. Ademais, como o próprio nome sugere, o projeto foi concebido na cidade de Florença, na Itália, o que não causa estranheza, pois este país sempre trouxe ao mundo grandes processualistas, que, por vezes, modificaram os paradigmas nessa área de conhecimento.

Foi o que representou o Projeto de Florença, um verdadeiro giro paradigmático, especialmente sob o ponto de vista metodológico-científico, uma vez que o projeto não foi resultado de uma visão hermeticamente fechada sobre o fenômeno jurídico, mas sofreu fortes influxos renovadores de outras ciências, tais como a sociologia, a economia, a antropologia, a ciência política e a psicologia. Nas palavras de Mauro Cappelletti:

> Nenhum aspecto de nossos sistemas jurídicos modernos é imune à crítica. Cada vez mais pergunta-se como, a que preço e em benefício de quem estes sistemas de fato funcionam. Essa indagação fundamental que já produz inquietação em muitos advogados, juízes e juristas torna-se tanto mais perturbadora em razão de uma invasão sem precedentes dos tradicionais domínios do Direito, por sociólogos, antropólogos, economistas, cientistas políticos e psicólogos, entre outros. Não devemos, no entanto, resistir a nossos invasores; ao contrário, devemos respeitar seus enfoques e reagir a eles de forma criativa. Através da revelação do atual modo de funcionamento de nossos sistemas jurídicos, os críticos oriundos das outras ciências sociais podem, na realidade, ser nossos aliados na atual fase de uma longa batalha histórica – a luta pelo “acesso à justiça”. É essa luta, tal como se reflete nos modernos sistemas

[54] Dentre os quais podem citados: Bryant Garth, J. Gordley, E. Johnson Jr, J.A. Jolowicz, Adolf Homburger (Pace University, N.Y.), P.O. Bolding (Universidade de Lund, Suécia), Anders Bruzelius (Lund), Jan Hellner (Universidade de Estocolmo), Yvette Lobin (Universidade de Aix-en-Provence, França), Maurice Rosenberg (Universidade de Columbia, N.Y.), G.D.S. Taylor (Canberra, Austrália), Philippe Thery (Universidade de Paris), David Trubek (Universidade de Wisconsin), Kim Economides (Londes, atualmente na Universidade de Exeter, Estados Unidos), Régine Loosli (Marselha), David Margolick (Florença).

> jurídicos, que constitui o ponto focal deste Relatório Geral e do projeto comparativo de Acesso à Justiça que o produziu[55].

Dessa maneira, o projeto de Florença, com base nesse enfoque multidisciplinar, buscou estruturar o surgimento e desenvolvimento de uma nova abordagem, que compreenda os problemas que esse acesso (ou sua falta) apresenta nas sociedades mundiais contemporâneas. De forma mais ampla, o movimento provocou um efetivo repensar do processo, extirpando o pensar do direito processual sob o prisma do mero positivismo jurídico, propugnando pela necessidade de sua contaminação com o empírico, com a realidade vivida e com a interdisciplinaridade.

Como não poderia deixar de ser, ao trabalhar com o binômio problema/movimento, o primeiro ponto de análise do movimento de acesso à justiça foi o dos obstáculos a serem transpostos. Ao se aferir que o direito de acesso à justiça representava o grande desafio à efetivação de todos os demais direitos fundamentais, entendido aqui o direito de acesso à justiça como um direito instrumental e concretizador da cidadania, adveio a necessidade de se pesquisar quais eram os principais óbices que se opunham a esse direito, o que se passa a analisar de forma sumária, a fim de propiciar ao leitor uma visão panorâmica dos obstáculos ao acesso à justiça[56].

Mauro Cappelletti e Bryant Garth destacam três grandes grupos de obstáculos[57] ao direito fundamental de acesso à justiça: a) obstáculos de ordem

---

[55] *Op. cit*., Mauro Cappelletti e Bryant Garth, p. 7-8.

[56] Obviamente, seria impossível adentrar na temática de cada obstáculo e seus desdobramentos, dada a amplitude de cada um desses assuntos. Por isso, apenas proporcionar-se-á ao leitor uma visão geral dos obstáculos à efetivação do acesso à justiça, para que, após, possa-se pinçar o ponto que interessa à presente pesquisa.

[57] *Cf.,* Mauro Cappelletti e Bryant Garth, p. 15-29. Vide ainda: MARQUES, Alberto Carneiro. *Perspectivas do processo coletivo no movimento de universalização do acesso à justiça*. Curitiba: Juruá, 2007, p. 33. Há, ainda, quem classifique tais obstáculos em quatro frentes, da seguinte forma: a) obstáculos de natureza financeira; b) obstáculos temporais; c) obstáculos psicológicos e culturais e; d) obstáculos institucionais (nesse sentido vide: SOUZA, Luciane Moessa de. Mediação, acesso à justiça e desenvolvimento institucional. In *Mediação de conflitos: novo paradigma de acesso à justiça* / Coordenadores: Paulo Borba Casella; Luciane Moessa de Souza. Belo Horizonte: Fórum, 2009, p. 60). Por fim, José Cichocki Neto classifica os obstáculos (ou limitações) ao acesso à justiça em: a) limitações exoprocessuais (restrições de natureza sócio-políticas ao acesso à justiça, óbices de origem econômico-financeira, o enclausuramento do Judiciário e as restrições decorrentes da interpretação e aplicação do Direito) e; b) limitações endoprocessuais (rigidez extremada ao princípio da imparcialidade do juiz, o método tradicional de cognição, as próprias restrições internas, dentre outros [vide: Limitações ao acesso à justiça, p. 99 a 186]). Adotar-se-á a divisão feita por Cappelletti e Garth, pois se crê que tal classificação aborda o fenômeno em estudo de forma mais abrangente e completa, dando uma melhor visão panorâmica do objeto analisado.

econômica; b) obstáculos relativos à desigualdade material das partes; c) obstáculos relativos aos entraves processuais.

A primeira das preocupações relativas ao inacesso à justiça, como não poderia deixar de ser, diz respeito à questão econômica, que além de impedir um pleno acesso à Justiça, gera grandes discrepâncias no seio do processo, principalmente se tiver em mente a questão da igualdade material entre as partes.

Sob essa perspectiva, são analisados os altos custos de um processo judicial, em relação aos honorários advocatícios, às despesas processuais e, eventualmente, à sucumbência no processo. Além disso, é patente que a intempestividade da prestação de tutela jurisdicional causa grandes prejuízos para as partes, principalmente para as hipossuficientes, chegando a servir de verdadeiro mecanismo de pressão sobre a parte economicamente mais fraca.

O aspecto econômico opõe-se fortemente ao acesso à justiça, haja vista que a ausência de recursos econômicos suficientes para suportar a onerosidade do processo é fator determinante para que o lesado ou ameaçado em seu direito abandone a ideia de postular, perante o Estado-juiz, a restauração do direito violado ou a cessação do ato que o ameaça, principalmente se o litígio versar sobre ínfima monta pecuniária. Isso porque, nestes casos, o valor a ser gasto com o processo pode suplantar, em várias vezes, o próprio valor a ser discutido em juízo. Como afirmam Mauro Cappelletti e Bryant Garth, “causas que envolvem somas relativamente pequenas são mais prejudicadas pela barreira dos custos”, pois “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”[58].

O mesmo afirma Boaventura de Sousa Santos, ao aferir que nos países capitalistas ocidentais a justiça civil é mais cara para as camadas mais pobres da população, pois normalmente são eles os “atores” das ações de menor monta, o que configura uma dupla oneração das classes pobres da sociedade face à administração da justiça[59].

Uma segunda perspectiva sobre a barreira em comento diz respeito à intempestividade da prestação da tutela jurisdicional. Isso ocorre porque,

---

[58] *Op. cit.*, p. 19.

[59] *Cf.*, SANTOS, Boaventura de Sousa. Introdução à sociologia da administração da justiça. *Revista de Processo*, n. 37, 1985, p. 126.

especialmente nos países com altos índices inflacionários, os longos anos ou décadas de espera pelo pronunciamento jurisdicional definitivo, além de elevarem as custas processuais, podem acabar pressionando ou induzindo a parte economicamente desprovida a desistir da ação ou, ainda, aceitar acordos por valores muito inferiores ao que fazia jus[60]. Por tais motivos, foi erigido recentemente no ordenamento pátrio o artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal, que garante a todos o direito fundamental à razoável duração do processo (judicial e administrativo)[61]. Nesse diapasão, afirma Fernando de Castro Fontainha:

> É patente que algum tempo o processo deve durar, mas que este seja apenas o suficiente para que os litigantes possam expor sua pretensa razão e para que o magistrado possa refletir sobre a hipótese. A problemática surge quando este tempo é consumido por inútil burocracia cartorial, pelo abuso do direito de defesa – basta afirmarmos que em todos os processos contenciosos existentes na face da terra ao menos uma das partes não tem interesse em seu andamento – ou até pela morosidade dos julgadores[62].

Por fim, outro aspecto relevante nessa temática é a questão do reconhecimento do direito pelas partes, tanto para se propor uma ação quanto para se defender de uma. Certamente tal distorção é fruto das gigantescas disparidades sociais e econômicas existentes nas sociedades, principalmente nos países de modernidade tardia, nos quais a distribuição de rendas é altamente desigual. Ora, se o direito for opaco para os cidadãos como afirma Carlos Cárcova, obviamente que

---

[60] Nesse viés, Boaventura de Sousa Santos afirma: "[...] a lentidão dos processos pode ser convertido num custo econômico adicional e este é proporcionalmente mais gravoso para os cidadãos de menos recursos" (*Idem*).

[61] O que já era reconhecido face à exegese dada ao artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal. O direito fundamental à razoável duração do processo foi positivado no texto constitucional pela Emenda Constitucional 45/2004. Para maiores esclarecimentos sobre o afirmado, vide item 2.2.

[62] FONTAINHA, Fernando de Castro. *Acesso à justiça: da contribuição de Mauro Cappelletti à realidade brasileira*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 49.

tais pessoas não terão condições de sequer imaginar a possibilidade de se buscar uma tutela jurisdicional[63].

Ademais, as barreiras psicológicas e culturais também se mostram presentes no inacesso à justiça, já que os tribunais são vistos com ambientes opressores, complexos, nos quais o litigante sente-se perdido e confuso. Assim, tanto quanto possível, busca-se evitar o ambiente forense pelo desconforto psicológico que ele causa na maior parte das pessoas, o que está intimamente conectado com o que fora exposto no parágrafo anterior.

Uma segunda barreira ao acesso à justiça pode ser vista na questão das desigualdades havidas entre as partes em uma demanda. Apesar de o artigo 5º, *caput*, da Constituição Federal prever o direito fundamental à igualdade, é relativamente fácil aferir que, na realidade vivida, a igualdade entre os cidadãos (e, mais especificamente, entre as partes) é algo formal, ou seja, uma igualdade frente ao ordenamento jurídico, uma vez que a precária situação da maioria da população impede a construção de uma verdadeira igualdade material. E, ainda pior, muitas dessas desigualdades acabam sendo positivadas no sistema jurídico[64].

De qualquer forma, incursões à parte, é inegável que as desigualdades entre os pólos processuais impedem o acesso pleno à justiça. É certo que algumas partes, em um embate judicial, vão melhor preparadas e aparelhadas do que outras, o que pode ser decisivo no desfecho de um processo, no qual prevalece a pretensão da mais abastada, restando prejudicada a que se encontrava em desvantagem. Em outras palavras, em razão desse obstáculo, quer-se dizer que nem sempre o melhor direito prevalece. Portanto, as condições econômicas, sociais

---

[63] Carlos Cárcova obtempera que a opacidade jurídica pode ser definida "pelo fato de que os homens, súditos do direito, que a ele devem adequar suas condutas, não o conhecem nem o compreendem. Não sabem qual é ou não percebem com exatidão o estatuto jurídico dos atos que, com efeitos e conseqüências dessa ordem, realizam cotidianamente. Um desconhecimento, uma não-compreensão que estão implicados na ignorância da lei, mas que, pelo contrário, não a implicam" (CÁRCOVA, Carlos Maria. *A opacidade do direito*. Tradução de Edilson Alkmim Cunha. São Paulo: LTr, 1998, p. 191). É certo que tal fenômeno não se refere simplesmente à ignorância das leis (*ignorantia juris*), mas à própria opacidade em sentido técnico e ideológico, que seria causada, segundo o autor, por diversos fatores, a saber: a marginalidade, a pobreza, a aculturação, complexidade, tecnicismo, dentre outros. Ainda nesse sentido, Roberto O. Berizonce obtempera: "[...]Pero aún así, quedan todavía las invisibles pero formidables barreras culturales, particularmente el desconocimiento del derecho y de los mecanismos judiciales. La desprotección en la defensa de los derechos pasa muchas veces por la propia ignorancia de las prerrogativas legales, la desconfianza en el sistema de justicia y en sus operadores, generada casi siempre por el exacerbado formalismo y la sacralización de los procedimientos" (*Op. cit.*, p. 71).

[64] O que pode ser facilmente constatado se se analisar as leis penais, comparando, por exemplo, os crimes de homicídio e latrocínio ou, ainda, verificar-se a extinção da punibilidade de crimes contra a ordem tributária mediante a quitação do débito, dentre outros.

e culturais dos litigantes podem ser fatores determinantes para o sucesso de um e o fracasso de outro.

Observa Mauro Cappelletti que tal situação mostra-se extremamente nítida em relação aos litigantes habituais e aos litigantes eventuais, pois não se pode cogitar na existência de paridade de armas entre eles. Dessa forma, a parte pouco habituada a atuar em juízo (litigantes eventuais [*one shot players*]) não litiga em condições de igualdade quando enfrenta, por exemplo, grandes corporações multinacionais (litigantes habituais [*repeat players*]). As vantagens dessas últimas são numerosas, a saber: 1) a maior experiência com os litígios, o que lhes permite um maior planejamento de suas ações, pois podem estruturar melhor suas estratégias; 2) o litigante habitual possui economia em escala, pois tem mais casos; 3) possibilidade de desenvolver relações informais com os membros do Judiciário; 4) diluição dos riscos da demanda por possuir maior número de casos (perde poucos e ganha inúmeros); 5) possibilidade de testar estratégias e argumentos para obter resultados mais favoráveis futuramente[65].

Destarte, sinteticamente, têm-se, de um lado, organizações com elevado poder econômico, político e organizacional, e, de outro, pessoas físicas ou jurídicas de escassos recursos econômicos e informações privilegiadas. Assim, no mais das vezes, observa-se um verdadeiro embate entre Davi e Golias, no qual a pretensão de uma igualdade material mostra-se risível.

Antevendo tal situação, a parte desfavorecida certamente sente-se, no mínimo, desmotivada a buscar a prestação de uma tutela jurisdicional para a violação de seu direito, o que, como já visto, acaba por conter o litígio no corpo social.

Por fim, um último obstáculo ao acesso à justiça seria a questão relativa aos entraves processuais. Não é raro encontrar imperfeições no sistema processual pátrio que, no mais das vezes, obstam o pleno acesso à justiça, bem como impedem uma solução rápida, eficiente e satisfatória do conflito levado à apreciação judicial, em virtude da ausência de mecanismos eficientes para a proteção de determinados direitos.

No sistema processual pátrio, *verbi gratia*, somente nos últimos quinze anos, surgiram alguns importantíssimos instrumentos processuais, tais como a antecipação da tutela (artigo 273 do Código de Processo Civil), as tutelas

[65] *Cf.*, Mauro Cappelletti e Bryant Garth, p. 25-26.

específicas das obrigações de fazer, não-fazer e entregar coisa (artigo 461 e seguintes do Código de Processo Civil), dentre outros.

Dessa forma, o processo, visto pelo prisma do instrumentalismo, deve ter como foco principal o próprio direito material, razão pela qual deve o ordenamento pátrio prever mecanismos hábeis a promover uma real tutela dos direitos, de acordo com o caso concreto levado à apreciação do Judiciário. O processo, portanto, deve ser estruturado com vistas ao direito substancial tutelado[66], e não o contrário.

Mauro Cappelletti, nesse ponto, apresentou grande preocupação em relação aos direitos coletivos *lato sensu*[67], pois, na década de 1970, eram quase intransponíveis as dificuldades processuais existentes nessa seara. Isso porque era extremamente difícil o ajuizamento de uma ação que versasse sobre direitos coletivos, principalmente em virtude de pontos nebulosos sobre vários institutos que, até então, eram vistos somente sob o enfoque dos direitos individuais, tais como: representatividade, litispendência, coisa julgada, dentre outros.

Dessa forma, por ser a sociedade altamente dinâmica, na medida em que se passa a exigir novos mecanismos processuais, o Estado necessariamente deve aparelhar-se de instrumentos capazes de satisfazer tais exigências, sob pena de obstaculizar o acesso à justiça. Logo, deve o sistema processual atentar-se para o surgimento de novos direitos, propiciando meios e instrumentos para a sua efetivação.

Em linhas gerais, esses são os obstáculos apontados por Cappelletti em relação ao pleno acesso à justiça, o que não impede o surgimento de outros, já que, como visto, a sociedade é altamente dinâmica e fluída. Contudo, ao discorrer sobre a temática, Mauro Cappelletti adverte:

---

[66] A cognição judicial, por exemplo, tal como explicitada por Kazuo Watanabe, é uma valiosa técnica de adequação do processo à natureza do direito material, ou mesmo à peculiaridade da pretensão a ser efetivamente tutelada. Mostra-se a cognição como uma importante ferramenta em prol da instrumentalidade substancial, no sentido de oferecer todos os recursos necessários ao efetivo amparo dos direitos e interesses contra toda e qualquer violação, ou mesmo ameaça de ofensa. A cognição fornece um importantíssimo ponto de visão para a compreensão do processo no plano teórico e em sua realização concreta, como instrumento de realização de direitos. Ademais, é uma relevantíssima técnica para a concepção de processos com procedimentos diferenciados e melhor adaptados à efetiva tutela de direitos substanciais, sendo inegável a relevância e a utilidade da técnica da cognição para a estruturação dos diversos tipos de procedimento, pois é exatamente por meio dela que se torna possível a adequação do processo (instrumento) ao direito material correspondente. Nesse sentido vide: WATANABE, Kazuo. *Da cognição no processo civil*. 2ª Ed. Campinas: Bookseller, 2000, p. 19-52.

[67] Vide, Mauro Cappelletti e Bryant Garth, p. 27-28.

> [...] como fator complicador dos esforços para atacar as barreiras ao acesso, deve-se enfatizar que esses obstáculos não podem simplesmente ser eliminados um por um. Muitos problemas de acesso são inter-relacionados, e as mudanças tendentes a melhorar o acesso por um lado podem exacerbar barreiras por outro. [...] Um estudo sério do acesso à Justiça não pode negligenciar o inter-relacionamento entre as barreiras existentes[68].

Por conseguinte, ao se buscar uma solução para um obstáculo ao acesso, sempre se deve avaliar quais serão os impactos gerados em relação aos demais. Tal estudo também é realizado no projeto de Florença, por meio das denominadas ondas renovatórias do acesso à justiça ou, como preferem Cappelletti e Garth, ondas renovatórias de universalização do acesso à justiça[69].

Em virtude de todos os obstáculos apresentados, o projeto de Florença propôs-se apresentar algumas soluções práticas para as barreiras e problemas relacionados ao acesso à Justiça, o que levou à estruturação do que foi posteriormente denominado de ondas renovatórias. São as ondas fruto de uma sistematização de transformações percebidas em diversas nações, em especial, na segunda metade do século XX, e são divididas em três eixos correspondentes às barreiras ao acesso à justiça[70].

Tais ondas emergiram, para ser mais preciso, a partir de 1965, em uma sequência mais ou menos cronológica, podendo ser enquadradas da seguinte forma: a) primeira onda renovatória de acesso à justiça – assistência jurídica gratuita[71]; b) segunda onda renovatória de acesso à justiça – problemas relacionados à efetivação dos direitos coletivos *lato sensu*[72]; terceira onda renovatória de acesso à justiça – o novo enfoque de acesso à justiça[73].

A primeira das ondas renovatórias buscou facilitar o acesso à justiça às camadas sociais menos favorecidas, com a prestação de assistência jurídica

---

[68] *Ibidem,* p. 29.

[69] Vide também item 3.1, que tratará especificamente sobre a terceira onda renovatória de acesso à justiça.

[70] *Cf.*, Fernando de Castro Fontainha, p. 70.

[71] Apesar de Mauro Cappelletti falar em assistência judiciária, crê-se que a terminologia mais adequada, com a devida vênia, seja assistência jurídica, uma vez que tal expressão possui uma maior amplitude e alcance.

[72] Novamente, apesar de Mauro Cappelletti falar em direitos difusos, crê-se que seja mais coerente falar-se em direitos coletivos *lato sensu* (gênero), expressão mais abrangente que abarca os direitos difusos, direitos coletivos *stricto sensu* e, por fim, os direitos individuais homogêneos (espécies).

[73] *Cf.*, Mauro Cappelletti e Bryant Garth, p. 31.

gratuita aos necessitados. Assim, o primeiro grande obstáculo a ser transposto para a garantia de um acesso pleno à justiça é o econômico, haja vista que a falta de recursos econômicos pode levar os menos favorecidos a abdicarem de seus direitos substanciais ante o custo de um processo, ou, ainda, a aceitarem acordos ínfimos em virtude de sua posição de desvantagem.

Em virtude disso, o principal intento dessa primeira onda foi o de garantir acesso ao Poder Judiciário, aos demandantes de baixa renda, assegurando-lhes assistência jurídica integral e gratuita, direito fundamental insculpido no artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal de 1988. Ao tratar do assunto, Cássio Scarpinella Bueno preleciona criticamente que

> A primeira destas "ondas de acesso à justiça" volta-se à criação de condições para propiciar o acesso à justiça aos pobres. [...] O que importa destacar, a este respeito, é que a marginalização destas pessoas do sistema judiciário significa, de uma só vez, sua marginalização do próprio sistema jurídico considerado como um todo, porque, sem adequada proteção jurisdicional, sem condições efetivas de realização concreta dos direitos, é, até mesmo, difícil distinguir o plano do direito material de meras listas declaratórias de direito. O problema que se põe para o processualista, destarte, é pensar ou, verdadeiramente, repensar o direito processual civil como forma de lidar também com estas realidades sociais e políticas, viabilizando que elas sejam realizadas no sentido de tornadas realidade palpável, concreta, mediante a intervenção e atuação do Estado-juiz[74] (grifo nosso).

No Brasil, tal preceito também é expresso na Lei nº 1.060/50, que estabelece as regras para a concessão de assistência jurídica aos necessitados, que, segundo os termos de seu artigo 2º, são aqueles cuja situação econômica não lhe permitem pagar as custas processuais (taxas, emolumentos e custas devidas ao Estado) e os honorários advocatícios sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

Pela finalidade a que se presta o texto, não se entrará, neste momento, num estudo mais profundo sobre os sistemas de assistência jurídica aos hipossuficientes, bastando deixar consignado que o sistema adotado pelo Brasil não atinge os fins a que se propõe. Com efeito, no Brasil não se conta com uma organização estruturada a dar vazão aos conflitos sociais, já que a instituição da Defensoria Pública pode ser encontrada somente em alguns Estados-membros e,

[74] *Op. cit.*, p. 53.

ainda nestes, somente nos grandes centros urbanos e de forma absolutamente precária.

O Estado do Paraná, por exemplo, não possuía Defensoria Pública instituída até o ano de 2010. Em outros Estados, como o de São Paulo, onde existe convênio firmado entre a Defensoria e a Ordem dos Advogados do Brasil na tentativa de universalização do atendimento, percebe-se uma má qualidade nos serviços prestados por alguns advogados dativos em favor de seus clientes de baixa renda, principalmente em razão dos baixos honorários auferidos com a prestação desse serviço, inexistindo uma verdadeira assistência jurídica (prévia, que dê conhecimento do direito à pessoa), mas somente algumas meras representações em juízo.

A segunda onda renovatória de acesso à justiça teve suas atenções voltadas para a questão organizacional do Direito ou, em outros termos, demonstrou a necessidade de se reorganizar o ordenamento jurídico ante o surgimento de novos interesses sociais.

A emergência dos direitos coletivos *lato sensu* foi o principal eixo dessa temática, pois o ordenamento jurídico, enquanto organização, não se mostrou apto a conferir uma efetiva tutela jurisdicional a esses interesses. Por tal motivo, ocorreu uma necessária revolução teórica no direito processual civil de cunho clássico, baseado na fase científica ou autonomista. Dessa forma, a busca pela efetividade processual e proteção a esses novos direitos promoveram verdadeiras mudanças no sistema processual como um todo, flexibilizando inúmeros institutos até então cultuados como dogmas (por exemplo, a coisa julgada).

Assim, para se garantir a solução dos conflitos nessa seara, e visando à busca da paz social, os velhos instrumentos do direito processual clássico tiveram que ceder perante a realidade, já que eram insuficientes para solucionar os conflitos nascidos das novas relações sociais massificadas. Assevera Cândido Rangel Dinamarco, “no que diz respeito aos aspectos estruturais do sistema de pacificação pelo processo, a tendência mais expressiva é a de *coletivização da tutela jurisdicional*, que também é portadora de enorme relevância política”[75].

Com o surgimento da terceira dimensão de direitos fundamentais, que abrange os direitos metaindividuais, o sistema processual teve que fornecer

[75] DINAMARCO, Cândido Rangel. *Fundamentos do processo civil moderno.* 4ª ed., Tomo II. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 755.

meios para sua defesa e efetivação, ou seja, instrumentos para que tais direitos fossem adequadamente tutelados. Segundo Bedaque:

> Talvez a noção mais importante do direito processual moderno seja a de instrumentalidade, no sentido de que o processo constitui instrumento para a tutela do direito substancial. Está a serviço deste, para garantir sua efetividade. A conseqüência dessa premissa é a necessidade de adequação do instrumento ao seu objeto. O processo é um instrumento, e, como tal, deve adequar-se ao objeto com que opera.[76]

Destarte, a tutela dos direitos coletivos surgiu para proporcionar uma ampliação ao ideal de acesso à justiça, haja vista que, com uma ação única, é possível dar proteção a tantos quantos sejam os direitos lesados, contribuindo até mesmo para a efetivação da celeridade processual. Como preleciona Mauro Cappelletti, "a visão individualista do devido processo judicial está cedendo lugar rapidamente, ou melhor, está se fundindo com uma concepção social, coletiva"[77].

Visões clássicas do direito processual civil como a questão da legitimidade ativa das partes, o papel do juiz no processo, os institutos da coisa julgada e da litispendência, dentre outros, tiveram que ser revisitados para uma imprescindível adequação e alargamento.

Surgiram, então, algumas leis no sistema processual pátrio, tais como a Lei de Ação Civil Pública e o Código de Defesa do Consumidor[78], que visam gerar uma tutela jurisdicional adequada à proteção desses relativamente novos direitos materiais (direitos difusos, direitos coletivos *stricto sensu* e direitos individuais homogêneos). Instaura-se, assim, um verdadeiro sistema jurídico-processual para o tratamento das ações coletivas (ou *class actions*, para os norte-americanos), com regras destinadas a adaptar o ordenamento jurídico existente às

---

[76] BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Direito e processo: influência do direito material sobre o processo*, 2ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2001, p. 18. Nesse sentido ainda BARBOSA MOREIRA afirma: "o processo deve dispor de instrumentos de tutela adequados, na medida do possível, a todos os direitos (e outras posições jurídicas de vantagem) contemplados no ordenamento, quer resultem de expressa previsão normativa, quer se possam inferir do sistema" (MOREIRA, José Carlos Barbosa. Eficácia do processo e técnica processual. In *Temas de Direito Processual*: sexta série – São Paulo: Saraiva, 1997, p. 17-18).

[77] *Op. cit.*, Mauro Cappelletti e Bryant Garth, p. 51.

[78] Tramita pelo Congresso Nacional, ainda, projeto de lei que cria um Código de Processo Civil Coletivo, visando dar coesão a todo esse minissistema hodiernamente existente.

necessidades surgidas na sociedade com a emergência desses novos direitos que, até então, não eram corretamente protegidos.

Além disso, tais reformas aperfeiçoaram a proteção jurisdicional aos menos favorecidos por meio de uma coletivização de demandas (direitos individuais homogêneos) que, sozinhas, jamais seriam levadas ao crivo do Poder Judiciário, notadamente em virtude das barreiras intrínsecas ao processo civil de cunho individual.

Por derradeiro, a terceira onda renovatória do movimento de acesso à justiça voltou suas atenções para a questão do novo enfoque do acesso à justiça, demonstrando a inadequação com que os procedimentos tradicionais se apresentavam para cumprir o intuito de proteção estatal[79]. Cappelletti e Garth salientam que a terceira onda "centra sua atenção no conjunto geral de instituições e mecanismos, pessoas e procedimentos utilizados para processar e mesmo prevenir disputas nas sociedades modernas"[80].

O progresso obtido com as reformas anteriores fez com que a própria noção que se tinha sobre a expressão acesso à justiça fosse grandemente ampliada. A partir dessa mudança teórica, as soluções de melhoria implementadas pela terceira onda não ficariam mais limitadas às reformas processuais, que possuem o seu valor (*verbi gratia*, a constante adaptação de procedimentos aos direitos substanciais). Para além disso, as modificações advindas com essa etapa têm o propósito de viabilizar o acesso a uma ordem jurídica justa, na festejada concepção de Kazuo Watanabe.

Mauro Cappelletti e Bryant Garth afirmam que

> 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 [...], modificações no direito substantivo destinadas a evitar litígios ou facilitar sua solução e a utilização de mecanismos privados ou informais de solução dos litígios. Esse enfoque, em suma, não receia inovações radicais e compreensivas, que vão muito além da esfera de representação judicial. Ademais, esse enfoque reconhece a necessidade de

[79] *Cf.*, Caio Márcio Loureiro, p. 75.
[80] *Op. cit.*, Mauro Cappelletti e Bryant Garth, p. 67-68.

> correlacionar e adaptar o processo civil ao tipo de litígio. (grifo nosso)[81].

Nessa fase, buscam-se métodos alternativos para a resolução de conflitos, tais como a arbitragem, a mediação e a conciliação, entre outras importantes medidas. Como salienta Caio Márcio Loureiro, "para essa terceira onda do movimento, observou-se que o contencioso judiciário deve ser visto como a última instância para resolução da lide, sendo de grande valia a justiça conciliativa"[82]. Assim, a desformalização das resoluções de conflito constitui o ponto nodal dessa etapa, que chega a buscar a efetivação da justiça mesmo fora da figura do Estado.

Essa onda renovatória distingue exatamente que não somente por meio da jurisdição (de monopólio estatal) se realiza a justiça. O Direito e os juristas devem reconhecer que esse fenômeno é um simples desdobramento da realidade, e que a maioria dos conflitos de interesse existentes na sociedade não se resolve por intervenção do Poder Judiciário[83]. Como salienta Mauro Cappelletti, "poder-se-ia dizer que a enorme demanda latente por métodos que tornem os novos direitos efetivos forçou uma nova meditação sobre o sistema de suprimento – o sistema judiciário"[84].

Não se falará muito sobre essa terceira onda renovatória, nesse momento, porque essa etapa será melhor analisada, ainda que de forma parcial (com enfoque nos pontos imprescindíveis ao desenvolvimento do trabalho), em tópicos ulteriores, que versarão sobre o descesso à justiça[85] e sobre os meios alternativos de resolução de controvérsias[86].

---

[81] *Ibidem*, p. 71. Cássio Scarpinella Bueno, nesse sentido, diz: "[...] a proposta desta 'terceira onda de acesso à justiça' reside muito mais na criação de mecanismos alternativos de solução de conflitos, que dispensem ou, quando menos, flexibilizem a atuação da função jurisdicional; a criação de novos procedimentos de acordo com as vicissitudes do direito material controvertido e, de forma ampla, as reformas das leis processuais para que elas sejam mais aderentes às realidades externas ao processo. Não se trata, pois, de apenas criar condições de acesso à justiça no sentido de fazer que um determinado direito ou interesse seja levado para apreciação do Estado-juiz mas, muito além disso, de uma concepção que admite não ser suficiente a representação judicial de um direito. É mister também que a atuação jurisdicional possa tutelá-lo adequada e eficazmente, realizando-o no plano exterior ao processo, no plano material" (*Op. cit.*, p. 55).

[82] *Op. cit.*, p. 75.

[83] *Cf.*, Fernando de Castro Fontainha, p. 77.

[84] *Op. cit.,* Cappelletti e Garth, p. 70.

[85] Item 1.6.

[86] Itens 3.1 e 3.1.1.

Deve-se salientar, por fim, que existem autores buscando estruturar uma eventual quarta onda renovatória de acesso à justiça, havendo quem fale na formação ética do jurista[87], outros que defendem a questão da autonomia financeira do Poder Judiciário[88], entre outras possíveis posições, discussão essa que transborda o objeto da presente pesquisa, dada a extensão do assunto.

1.4.1 O problema do acesso à justiça no Brasil

Após essas breves incursões teóricas sobre o conceito e o movimento de acesso à justiça, faz-se necessário visualizar esse fenômeno na realidade brasileira. Denota-se do título deste capítulo que, assim como em todos os demais países de modernidade tardia, o Brasil enfrenta graves problemas relacionados à efetivação e à democratização do acesso à justiça.

Contudo, seria inviável realizar-se um estudo capaz de levantar minuciosamente cada um desses problemas relacionados ao acesso à justiça, uma vez que eles possuem inúmeras origens (sociais, econômicas, culturais e estruturais) e desdobramentos. Assim sendo, focar-se-ão, neste tópico, as questões que possuem uma maior relevância para o desenvolvimento do trabalho, ou seja, as que estejam relacionadas aos problemas da morosidade do Poder Judiciário (estruturais, culturais, dentre outros).

Os problemas relacionados ao acesso à justiça não podem ser considerados recentes. No Brasil, a falta de acesso à justiça deve ser vista como um grande problema histórico. Calmon de Passos salienta que “somos um país politicamente autocrático, centralizador e elitista”[89] e, obviamente, tais características refletem sobre a questão do acesso à justiça.

Um primeiro fator de inacesso à justiça, pelo qual o Brasil é conhecido mundialmente, é a gritante desigualdade social que assola o povo brasileiro. Segundo as pesquisas, a participação dos 10% mais ricos na renda do

---

[87] ECONOMIDES, Kim. Lendo as ondas do “Movimento de Acesso à Justiça”: Epistemologia versus metodologia? In: PANDOLFI (Org.). *Cidadania, Justiça e Violência*. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1999.

[88] SCHUCH, Luiz Felipe Siegert. *Acesso à justiça e autonomia financeira do Poder Judiciário: a quarta onda?* Curitiba: Juruá, 2006.

[89] PASSOS, J. J. Calmon de. O problema do acesso à justiça no Brasil. *Revista de Processo*, ano X, n. 39, julho-setembro de 1985, p. 78.

Brasil é de 47,9%, índice que coloca o país atrás de nações como Argélia (24,8%), Cazaquistão (24,9%), Índia (25%) e Vietnã (29%)[90].

A grande concentração de rendas nas mãos de poucos, por si só, já conduz à noção de que a esmagadora maioria da população brasileira não possui o mínimo para buscar um efetivo acesso à justiça. Mas não é só. A desigualdade social gera enormes distorções em relação à igualdade material entre as partes, pois não as tornam apenas desiguais financeiramente, mas também cultural e faticamente.

Tais discrepâncias deveriam, em tese, ser contornadas e corrigidas mediante a prestação de uma assistência jurídica gratuita (artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal, relacionado à primeira onda renovatória), que teria o condão de promover um acesso à justiça de forma igualitária. Todavia, como visto alhures, surge aqui outro fator, o Brasil não possui uma estrutura adequada para a prestação de uma consistente assistência jurídica integral e gratuita.

Sobre os temas tratados, em especial o da assistência jurídica, corrobora com o que foi afirmado acima Paulo Cesar Santos Bezerra, ao asseverar que

> Há uma lei federal disciplinando sua concessão, a Lei 1060/50. Entre o formal e o real, entretanto, medeia um abismo. O preceito constitucional permanece como simples promessa a ser cumprida, em várias regiões do país, as mais numerosas, e insatisfatoriamente cumprida em muito poucos, tanto qualitativa quanto quantitativamente. Os obstáculos que impedem o acesso dessa maioria à justiça são: deficiência de instrução, baixo índice de politização, estado de miséria absoluta ou hipossuficiência econômica grave, mínimo poder de mobilização e nenhuma organização[91].

No que tange aos obstáculos apontados na passagem acima, pode-se afirmar que os mesmos influem também na denominada segunda onda renovatória de acesso à justiça, que diz respeito à tutela dos interesses coletivos *lato sensu*.

---

[90] *Cf.*, Fernando de Castro Fontainha, p. 85.

[91] BEZERRA, Paulo Cesar Santos. *Acesso à justiça: um problema ético-social no plano da realização do direito*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 108-109. No mesmo sentido do último item, Calmon de Passos diz que “os próprios interessados no acesso à Justiça jamais tiveram condições de se organizar e mobilizar para obtê-lo. Sua grave marginalização social e econômica os inabilita para esse tipo de reivindicação, paradoxalmente” (*Op. cit.*, p. 82).

Com efeito, estudos demonstram que, apesar da extrema importância da introdução de leis e mecanismos que promovam a tutela adequada dos direitos substanciais coletivos *lato sensu*[92] (difusos, coletivos *stricto sensu* e individuais homogêneos), tais instrumentos são pouco utilizados por órgãos da sociedade civil, pois: a) o tratamento ultradogmático e formal dado pela doutrina e pela jurisprudência a esses direitos e mecanismos tende a torná-los incompreensíveis e, consequentemente, inidentificáveis e inutilizáveis; b) a baixa mobilização, politização e organização da sociedade civil geram, também, a pequena utilização desses instrumentos por seus órgãos, e, segundo os dados, sequer 15% do total de ações civis públicas são propostas por órgãos representativos da sociedade civil[93].

Outro fator a ser apontado, como o mais grave e intimamente ligado a esta pesquisa, relacionado à terceira onda renovatória de acesso à justiça, diz respeito ao tempo do processo no Brasil e, de forma conexa, à própria estrutura do Poder Judiciário. Apesar de tais fatores poderem modificar-se de região para região do país (já que este possui proporções continentais), crê-se que, num panorama geral, a esmagadora maioria dos cidadãos que precisa valer-se do aparato judiciário sofre com a questão da falta de celeridade processual.

Como visto acima, a não efetivação do direito fundamental à razoável duração do processo, bem como a manutenção de uma estrutura do Poder Judiciário que simplesmente fomente a judicialização trazem graves consequências sociais. Armando Castelar Pinheiro bem sintetiza tais questões na realidade pátria ao asseverar que

> Pesquisa realizada pela Vox Populi em abril de 1999 mostrou que 58% dos entrevistados considerava a Justiça brasileira incompetente, contra 34% que a julgavam competente. Mais significativo ainda, 89% afirmaram ser a Justiça demorada, em contraste com 7% dos entrevistados que responderam ser a Justiça rápida. De fato, uma pesquisa publicada pelo IBGE em 1990 já mostrava que dois em cada três brasileiros envolvidos em conflitos preferiam não recorrer à justiça. Numa outra pesquisa do Ibope em 1993, 87% dos entrevistados diziam que "o problema do Brasil não está nas leis, mas na justiça, que é lenta" [...]. No que se refere ao caso brasileiro,

[92] Pode-se citar a Lei de Ação Civil Pública (Lei n. 7347/1985), Lei de Ação Popular (Lei n. 4717/1965), Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8078/1990), dentre outros. Salienta-se, ainda, que há projeto tramitando perante o Congresso Nacional para a criação de um Código de Processo Civil Coletivo (Projeto de Lei n. 5139/2009).

[93] *Cf.*, Fernando de Castro Fontainha, p. 95-109.

> é consensual que as deficiências do Judiciário decorrem de causas profundamente arraigadas [...] a lentidão e o caráter pesadamente burocrático e formalista de seu funcionamento teriam hoje a permanência praticamente de um traço cultural, com baixa probabilidade de mudança com base somente em fatores endógenos[94].

Obviamente, os hipossuficientes são os que mais sofrem com esse deplorável quadro, uma vez que a defesa de seus direitos materiais resta prejudicada diante da morosidade processual e da arcaica estrutura do Poder Judiciário. Nessa vertente, Calmon de Passos conclui que

> Assim, além das dificuldades de toda ordem que inviabilizam o acesso dos hipossuficientes à Justiça, se soma a insuficiência e inoperância do aparelho judiciário, já que os serviços da Justiça não estão na prioridade das metas do Governo brasileiro. [...] Descrê-se da lei, porque nenhuma fé se tem nos instrumentos que viabilizam sua efetividade[95].

Assim, até os dias atuais, o ordenamento nacional e o Poder Judiciário carecem de uma abertura maior e de flexibilidade, aquele em relação às suas normas e este em relação à sua estrutura, haja vista que ambos mostram-se extremamente fechados, rígidos e formais.

Ao se somar esses fatores ao fenômeno da explosão de litígios judicializados, gerado principalmente pela ação de determinados entes ligados ao próprio Estado[96], chega-se à realidade brasileira contemporânea: um Poder Judiciário moroso, com altos custos (não somente de taxas e emolumentos, de honorários advocatícios, mas, principalmente, os relativos aos custos para a manutenção do estado de litispendência), distante da realidade social, de índole privatista (ligado principalmente a lides interindividuais e patrimoniais) e, no mais das

---

[94] PINHEIRO, Armando Castelar. *Judiciário, reforma e economia: a visão dos magistrados*. Rio de Janeiro: IPEA, 2003, p. 04-05.

[95] *Op. cit.*, p. 85-87.

[96] Segundo o Conselho Nacional de Justiça, os dez maiores litigantes nacionais são: 1º) Instituto Nacional do Seguro Social (INSS); 2º) Caixa Econômica Federal (CEF); 3º) Fazenda Nacional; 4º) União; 5º) Banco do Brasil S/A; 6º) Estado do Rio Grande do Sul; 7º Banco Bradesco S/A; 8º) Banco Itaú S/A; 9º) Brasil Telecom Celular S/A; 10º) Banco Finasa S/A (fonte: <http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/pesquisa_100_maiores_litigantes.pdf>. Acesso em 30 de junho de 2011).

vezes, incapaz de proporcionar a adequada e tempestiva solução aos litígios submetidos à sua apreciação[97].

Por tais razões, chega-se à consideração de que os direitos fundamentais de acesso à justiça e à razoável duração do processo são negados a quase toda a população, o que significa dizer que a maior parcela do povo brasileiro não consegue exercitar ou defender seus direitos, ou ainda, como visto, nega-se aos cidadãos brasileiros o direito de exercitar a própria cidadania.

É necessário, destarte, rever conceitos e valores, procurando efetivar a garantia de acesso à justiça pela busca de novos caminhos para que todos possam ter seus direitos discutidos e apreciados judicialmente, se o caso, ou de outra maneira, por meios descentralizados de resolução de controvérsias, se estes se mostrarem como o melhor caminho.

Dessa forma, para que se possa futuramente propor uma possível solução (ou simplesmente uma ação) para os problemas aventados, necessário fazer uma abordagem específica sobre os problemas em destaque, trabalhando os temas da crise do Poder Judiciário (relacionado à própria estrutura do Judiciário) e do descesso à justiça (ligado à morosidade processual). É o que se põe em evidência nos próximos tópicos.

1.5 Crise do Poder Judiciário

O Poder Judiciário brasileiro sofre, nos últimos tempos, de uma verdadeira crise estrutural/instrumental, vez que não consegue cumprir sua função

[97] Como assinalado alhures, o acesso à justiça não se identifica com a mera admissão do processo no Judiciário ou, ainda, com a existência da possibilidade de se ingressar em juízo. Para que se possa falar em acesso à justiça é imprescindível que o maior número de pessoas seja admitido a demandar ou a defender-se adequadamente, nos casos de escolha ou necessidade da via jurisdicional, e que haja segurança de suas próprias soluções, nos casos de via extrajudicial (*Cf.*, Paulo Cesar Santos Bezerra, p. 101). Jasson Ayres Torres afirma, nesse sentido, que: "[...] muitas causas, hodiernamente, aguardam um longo tempo por seu desfecho. Ora, tais situações geram efeitos desastrosos na vida das pessoas, sendo que a parte com menos condições de suportar o andamento da causa é que sofrerá mais, chegando a desistir do direito. Uma justiça tardia gera problemas insanáveis, atingindo o âmago da pessoa. Por isso as afirmativas de que não ter acesso ao Poder Judiciário ou tê-lo e não conseguir obter com a presteza desejada a reposição do direito no seu devido lugar e no tempo exigido, representa a própria negação da justiça. [...] Falar em acesso à Justiça é viabilizar a discussão sobre uma série de fatores, englobando a estrutura da instituição do Poder Judiciário, que se quer democratizada, aberta, próxima do cidadão, e com meios legais adequados que ensejem a agilização do processo. [...] A sociedade cobra uma atuação avançada e voltada para a solução dos conflitos, com uma nova mentalidade e visão de Justiça" (TORRES, Jasson Ayres. *O acesso à justiça e soluções alternativas*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2005, p. 48-49 [grifo nosso]).

precípua de entregar aos jurisdicionados a tutela adequada de seus direitos em um lapso temporal razoável[98]. Analisar esse fenômeno social é essencial antes de se propor qualquer medida para combatê-las[99].

Como se sabe, o Estado assumiu a regulação dos conflitos e reivindicações existentes no seio da sociedade e, com o passar dos tempos, tal incumbência foi se ampliando à medida que se fortaleciam os pilares do Estado de Direito. A jurisdição passou a ser regra, e os meios de autocomposição e autotutela exceções[100].

---

[98] Sob o mesmo prisma, salienta Maria Tereza Aina Sadek: "Nos últimos tempos, entretanto, tornou-se dominante a idéia de que estas instituições [judiciais], além de incapazes de responder à crescente demanda por justiça, tornaram-se anacrônicas e, pior ainda, refratárias a qualquer modificação. Nas análises mais impressionantes sustenta-se, inclusive, que as instituições judiciais ficaram perdidas no século XVIII ou, na melhor das hipóteses, no XIX, enquanto o resto do país teria adentrado o ano 2000" (SADEK, Maria Tereza Aina. Poder Judiciário: perspectivas de reforma. *Opinião Pública*, Campinas, vol. X, n. 1, maio de 2004, p. 06). Conforme a mesma autora, 76,5% dos membros do Poder Judiciário, 85% dos membros do Ministério Público dos Estados e 95% dos membros do Ministério Público Federal concordam com a existência de uma crise na Justiça" (*Cf.*, Maria Tereza Aina Sadek, p. 07). Para mais ponderações sobre o que pode ser considerada uma "razoável duração do processo", consultar o item 2.2.3.

[99] Inúmeras causas, de diversas ordens, podem conduzir a uma propalada crise do Poder Judiciário brasileiro. Contudo, enfocam-se neste tópico, pelas finalidades da pesquisa, as questões que se encontram preponderantemente relacionadas à morosidade processual. Utilizando-se, neste momento, das palavras de Roberto Freitas Filho, "de uma forma menos elaborada, a crise do Judiciário a qual nos referimos é a situação resultante de uma expectativa frustrada do que se espera do mesmo e aquilo que se apresenta como resultado de sua atuação" (FREITAS FILHO, Roberto. *Crise do Direito e juspositivismo: a exaustão de um paradigma*. Brasília: Brasília Jurídica, 2003, p. 52). Assim sendo, e segundo a classificação defendida por José Eduardo Faria, adota-se o prisma da denominada crise estrutural ou instrumental do Poder Judiciário, originada pelo fato do Estado possuir o monopólio da função jurisdicional que, praticamente, é a única via de resolução de conflitos maciçamente utilizada. Constata-se sob esse enfoque, destarte, que "o Judiciário é o principal *locus* de resolução de conflitos" em nossa sociedade (*Cf.*, FARIA, José Eduardo. Direito e Justiça no século XXI: a crise da Justiça no Brasil. *International Conference on Law and Justice in the 21st Century*. Coimbra, 29 to 31 May 2003, p. 03-08. Vide também: FARIA, José Eduardo. A crise do Judiciário no Brasil: notas para discussão. In *Jurisdição e direitos fundamentais*: anuário 2004/2005, volume I, tomo I / Escola Superior da Magistratura do Rio Grande do Sul – AJURIS; coord. Ingo Wolfgang Sarlet – Porto Alegre: Escola Superior da Magistratura: Livraria do Advogado Ed., 2006, p. 17).

[100] Sobre o assunto, Rodolfo de Camargo Mancuso salienta que: "Ainda sob o perfil histórico, vale registrar que, embora comumente se faça referência aos meios não-estatais de resolução de controvérsias (ADRs – *alternative dispute resolution*, na experiência norte-americana) como instrumentos alternativos, em verdade essa nomenclatura induz a um equívoco. O termo alternativo leva a pensar em algo que teria advindo após a Justiça Estatal, ao passo que a realidade histórica evidencia que os casos de autotutela é que foram pioneiros e iterativamente empregados na antiguidade e Idade Média, muito antes da instituição da Justiça estatal [...]. Já a Justiça estatal adveio como um *posterius*: gradativamente, foi avocando o processo e o julgamento das controvérsias não auto ou heterocompostas, à proporção em que os casos de autotutela foram se reduzindo a poucas e singulares hipóteses: as dirimentes penais de legítima defesa e do estado de necessidade; a prisão na flagrância do delito (CP, arts. 24, 25; CPP, art. 301); o desforço imediato em defesa da posse (CCi, art. 1210, §1º); a auto-executoriedade dos atos administrativos (poder de polícia, *privilège du préalable*); o exercício do direito de greve. De resto, até mesmo na evolução do processo civil romano, verifica-se que o árbitro privado antecedeu o magistrado estatal [...]" (MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *A resolução dos conflitos e a função judicial no contemporâneo Estado de Direito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 49).

A Constituição Federal de 1988 buscou garantir, de forma ampla e universal, o direito de acesso à justiça, todavia essa medida não foi acompanhada da adequada estruturação dos órgãos estatais encarregados da prestação jurisdicional. As portas do Poder Judiciário foram escancaradas sem que nenhuma providência fosse tomada no sentido de possibilitar que os jurisdicionados, além de entrarem na máquina judiciária, fossem capazes de dela sair com a prestação de uma tutela jurisdicional adequada, efetiva e, principalmente, tempestiva.

Soma-se a esse fato o constante crescimento da judicialização no Brasil[101]. Rodolfo de Camargo Mancuso, ao vislumbrar essa questão diante da realidade brasileira, preleciona:

> Entre nós, por conta de ser unitária nossa Justiça, enfeixada em *numerus clausus* nos órgãos arrolados no art. 92 da CF, remanesce como regra a judicialização dos conflitos, apesar das limitações que hoje se vão reconhecendo à decisão judicial de mérito (solução adjudicada) para efetivamente resolver conflitos de largo espectro social, que vão além da crise estritamente jurídica, já alcançando os planos sociais, político ou econômico. O Estado brasileiro, além de empolgar a função legiferante – produção da norma legal: geral, impessoal, abstrata e impositiva –, também avocou o poder de interpretá-la e de aplicá-la aos casos concretos, no que se costuma chamar a indeclinabilidade, a inafastabilidade ou ainda a ubiquidade da jurisdição. [...] A assunção, pelo Estado-juiz, dos conflitos instaurados e não auto ou heterocompostos entre os interessados ou entre estes e a Administração Pública não foi acompanhada de uma paralela preocupação com a boa gestão da imensa massa de processos que foi se avolumando nos escaninhos judiciários, de primeiro e segundo graus, assim como tampouco se atentou para um efetivo controle da efetividade da prestação jurisdicional, olvidando-se o aviso de que a quantidade acaba por afetar a qualidade[102].

[101] Certamente, o fenômeno da judicialização não é vivenciado somente pelo Brasil. Ao retratar a questão na realidade portuguesa, João Pedroso diz que: "O direito e a administração da justiça nas sociedades contemporâneas desenvolvidas têm estado sujeitos a uma transformação acelerada. Todos nós partilhamos a sensação de que o mundo sofreu um processo de 'juridificação' da sociedade, ou seja, a 'extensão dos processos jurídicos a um número crescente de domínios da vida económica (*sic*) e social. [...] na generalidade dos sistemas judiciais assiste-se, em simultâneo, a uma explosão de litigação (*sic*) e a um crescimento da procura a que não conseguem dar resposta" (PEDROSO, João. *Percurso(s) da(s) reforma(s) da administração da justiça – uma nova relação entre o judicial e o não judicial*. Centro de Estudos Sociais, Observatório Permanente da Justiça Portuguesa, Faculdade de Economia da Universidade de Coimbra. Coimbra, [20--], p. 01-05. Disponível em: <http://www.estig.ipbeja.pt/~ac_direito/171.pdf>. Acesso em 18 de agosto de 2010). Sobre o assunto, vide também: Capítulo 3, item 3.2.

[102] *Op. cit.*, p. 50-51.

Como salientado acima, o Estado brasileiro teve a intenção de alcançar determinados fins (proporcionar o acesso à justiça), próprios de um Estado Democrático de Direito, mas não forneceu os meios para que isso fosse alcançado.

Segundo estudos, esse crescimento nos índices de procura por justiça estatal está diretamente relacionado às taxas de industrialização e ao processo de urbanização. Dessa forma, o crescimento desses indicadores provoca um aumento no número e no tipo de conflitos e, consequentemente, há uma maior possibilidade de que esses litígios convertam-se em uma maior demanda pelos serviços judiciários. A mera transformação estrutural pela qual passou a sociedade brasileira, de predominantemente agrária e rural para industrial e urbana, num intervalo de menos de 50 anos, tomando como ponto de partida o início da década de 1930, justificaria a multiplicação dos conflitos[103].

Todavia, em especial nos últimos anos, o aumento da judicialização alcançou números alarmantes. Milhões de processos ingressam no Poder Judiciário a cada ano e, ainda que em menor número, milhões são julgados. Dados estatísticos demonstram que, entre os anos de 1990 e 2002, houve um crescimento de 270% no número de demandas propostas junto ao Poder Judiciário[104]. Dados coletados em 2006, pelo Conselho Nacional de Justiça, apontaram, ainda, para o espantoso número de 57 milhões de demandas em curso nas várias esferas do Poder Judiciário em 2004[105], número este que ultrapassou a casa dos 80 milhões no ano de 2009[106].

Apesar disso, estudos apontam que somente cerca de 33% das pessoas envolvidas em algum tipo de litígio buscam solução perante o Poder Judiciário, sendo que a maior parcela dessa porcentagem refere-se a grupos empresariais, órgãos estatais e pessoas pertencentes a estratos sociais economicamente superiores[107]. Dessa forma, observa Maria Tereza Aina Sadek que

> Em resumo, pode-se sustentar que o sistema judicial brasileiro nos moldes atuais estimula um paradoxo: demandas de menos e demandas de mais. Ou seja, de um lado, expressivos setores da

[103] *Cf.*, Maria Tereza Aina Sadek, p. 11.
[104] *Cf.*, *Ibidem*, p. 14.
[105] *Cf.*, TARTUCE, Fernanda. *Mediação nos conflitos civis*. Rio de Janeiro: Forense: São Paulo: Método, 2008, p. 191. Para maiores detalhes vide item 2.4.3.
[106] CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Justiça em números: variáveis e indicadores do Poder Judiciário*. Brasília, 2009. Disponível em: <www.cnj.jus.br>. Acesso em 15 de setembro de 2010.
[107] *Cf.*, Maria Tereza Aina Sadek, p. 11-12.

> população acham-se marginalizados dos serviços judiciais, utilizando-se, cada vez mais, da justiça paralela, governada pela lei do mais forte, certamente muito menos justa e com altíssima potencialidade de desfazer todo o tecido social. De outro, há os que usufruem em excesso da justiça oficial, gozando das vantagens de uma máquina lenta, atravancada e burocratizada. As deficiências do aparelho judicial somadas aos ritos processuais criam situações de vantagem e/ou privilégios, portanto, de desigualdade[108].

Dessa maneira, é possível sustentar que a particularidade da realidade brasileira, assim como ocorre na maior parte dos países latino-americanos, apresenta sintomas que indicam a necessidade de reformas para a promoção de um efetivo e mais democrático acesso à justiça. E, realmente, muitas são as tentativas empreendidas no sentido de resolver, ou ao menos amenizar, a crise sofrida pelo Poder Judiciário. Como será visto adiante, são inúmeras as reformas legislativas tendentes a proporcionar uma maior eficiência e agilidade dos processos judiciais. Algumas reformas estruturais, ainda que em menor número, também vêm sendo implementadas com a mesma finalidade[109], contudo sem alcançarem os seus reais escopos.

1.6 Descesso à justiça

Um dos principais motivos impulsionadores das reformas atualmente empreendidas é, indubitavelmente, a lentidão do Poder Judiciário. A excessiva demora para o julgamento das demandas judiciais é fator gerador de grandes

---

[108] *Ibidem*, p. 12.

[109] Sobre as necessárias reformas dos moldes do Poder Judiciário hodierno, Sérgio Cavalieri Filho afirma que “enquanto não forem feitas as reformas necessárias, as deficiências infra-estruturais do Judiciário fatalmente continuarão acarretando o retardamento dos julgamentos, a realização tardia dos objetivos da justiça ou até mesmo a sua ineficiência; o desprestígio e a perda de confiança no Judiciário por parte da coletividade, e a busca de outros meios para se conseguir justiça, provocando, muitas vezes, a volta à justiça privada, feita pelas próprias mãos” (CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de sociologia jurídica*. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 147 – a propósito, vide também: item 1.1). Tais reformas serão melhor analisadas em tópicos subsequentes (vide: Capítulo 2, item 2.4 e seguintes).

injustiças, além de constituir verdadeiro óbice à função de pacificação social e, ainda, à efetivação do direito fundamental de acesso à justiça[110].

Com efeito, de pouco ou nada vale atingir a justiça substancial com excessivo atraso. A demanda que se prolonga por anos e anos transforma-se em instrumento de revolta e indignação para aqueles que dela esperam ansiosamente por uma solução em suas vidas (fenômeno que Paulo Cesar Santos Bezerra denomina de "custo social"[111]).

Nesse contexto, surge o tema do "descesso à justiça", expressão criada por Carreira Alvim para significar o direito fundamental à "saída" do Poder Judiciário em tempo hábil[112] e com satisfatória prestação de tutela jurisdicional, o que está umbilicalmente ligado à efetivação do direito fundamental à razoável duração do processo (artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal), pois, hodiernamente, a intempestividade da tutela jurisdicional tem constituído um dos principais obstáculos na busca da tão almejada ordem jurídica justa.

No mesmo contexto, Roberto Portugal Bacellar preleciona:

> Com a ampliação e as novas aplicações do conceito de sustentabilidade, surgiu a idéia de lançar reflexões sobre o Poder Judiciário [...]. A judicialização ou jurisdicização das relações sociais é uma realidade. Mais de 17 milhões de causas ingressam nos juízos brasileiros anualmente. Abriram-se as portas da justiça ao cidadão comum (a partir dos juizados de pequenas causas, depois com os juizados especiais estaduais, seguidos pelos juizados especiais federais...). Porém, além do acesso, há necessidade de saída da justiça. O índice de congestionamento dos tribunais é alarmante e a cada ano aproximadamente quatro milhões de causas se acumulam sem chegarem ao julgamento. [...] Abrir as portas da justiça é uma prioridade; entretanto, incentivar a saída da justiça com soluções

[110] Nesse diapasão, Ada Pellegrini Grinover assevera que "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 o Código lhe atribui; a falta de informação e de orientação para os detentores dos interesses em conflito; as deficiências do patrocínio gratuito, tudo leva à insuperável obstrução das vias de acesso à Justiça, e ao distanciamento cada vez maior entre o Judiciário e seus usuários" (GRINOVER, Ada Pellegrini. *Conciliação e juizados de pequenas causas – deformalização do processo e deformalização das controvérsias*. Novas tendências do direito processual de acordo com a Constituição de 1988. Rio de Janeiro: Forense, 1990, p. 177).

[111] Vide: Paulo Cesar Santos Bezerra, p. 185 e seguintes.

[112] Vide nesse sentido: ALVIM, J. E. Carreira. Justiça: acesso e descesso. *Revista da Associação dos Juízes Federais do Brasil*. v. 21. n. 73. jan/jun.2003. Niterói: Impetus, 2003, p. 165/183.

> pacíficas gerais (“dentro” e “fora” do processo) é uma necessidade[113]. (grifo nosso)

É inquestionável a existência de nefastas consequências decorrentes da extemporaneidade na prestação da tutela jurisdicional, principalmente para as camadas economicamente desfavorecidas. A intolerável eternização do processo gera grande desigualdade entre as partes, haja vista que: a) a resistência da parte rica à longa tramitação processual é muito mais acentuada que a da parte pobre, ou seja, o processo longo beneficia apenas a camada mais abastada da sociedade; b) a longa tramitação processual pressiona a parte economicamente mais fraca a desistir de ingressar em juízo, a desistir da ação já iniciada ou, ainda, a aceitar acordos irrisórios por seus direitos, pois, como se diz, na cultura popular, que retrata perfeitamente essa situação, “mais vale um mau acordo do que uma boa demanda”.

Luiz Guilherme Marinoni bem sintetiza o assunto ao dizer:

> [...] a morosidade do processo atinge de modo muito mais acentuado os que têm menos recursos. A demora, tratando-se de litígios envolvendo patrimônio, certamente pode ser compreendida como um custo, e esse é tanto mais árduo quanto mais dependente o autor é do valor patrimonial buscado em juízo. Quando o autor não depende economicamente do valor em litígio, ele obviamente não é afetado como aquele que tem o seu projeto de vida, ou o seu desenvolvimento empresarial, vinculado à obtenção do bem ou do capital objeto do processo. Por isso mesmo, o autor cuja vida depende do bem em litígio pode se sentir obrigado a ceder à demora do processo, o que confere ao réu condições para a estruturação de estratégias de protelação e, em outras palavras, a possibilidade de abusar de seu direito de defesa. Não raro se ouve alguém argumentando que o autor deve fazer um acordo em razão de que ainda terá de aguardar muito o desfecho do processo. Réus mais cínicos chegam a dizer que, na falta de acordo, vão se valer de todas as manobras possíveis para que o processo dure o maior tempo possível. Tal acordo, como é obvio, terá de dar algo ao réu em troco da demora, admitindo que o tempo do processo é um problema do autor, ou deve necessariamente ser por ele suportado. [...] Ora, o tempo do processo, diante da proibição da autotutela, tornou-se indispensável para o juiz amadurecer o seu juízo sobre os litígios. Isso significa que o tempo é, antes de tudo, um problema da jurisdição [...] A morosidade da justiça prejudica a efetividade dos

[113] BACELLAR, Roberto Portugal. Sustentabilidade do Poder Judiciário e a mediação na sociedade brasileira. In *Mediação de conflitos: novo paradigma de acesso à justiça* / Coordenadores: Paulo Borba Casella; Luciane Moessa de Souza. Belo Horizonte: Fórum, 2009, p. 85-86.

> direitos fundamentais. E exatamente por isso não é raro que aqueles que o agridem, ou não têm interesse na sua realização, utilizem-se de manobras processuais para tentar alargar o tempo de demora do processo, ou mesmo sirvam-se da sua demora natural para evitar as conquistas sociais[114]. (grifo nosso)

No plano empírico, o processo tem o poder de, no caso em concreto, por em evidência o jogo do capitalismo, os privilégios e desmandos de minorias, o condicionamento do exercício dos direitos substanciais às ilegítimas acumulações de riquezas e à obtenção de lucros abusivos[115].

Dessa forma, pode-se afirmar, sinteticamente, que a excessiva demora na prestação jurisdicional é uma das grandes fontes de injustiça e de exclusão social encontradas na realidade contemporânea, razão pela qual urge a necessidade de estudos constantes, atualizados e aderentes aos problemas vividos pela sociedade (principalmente pela parcela mais desfavorecida economicamente) em relação a toda essa problemática.

De nada adianta construir um enorme arcabouço jurídico, que abarque largamente os direitos materiais, se não existirem instrumentos efetivos para a sua concretização no seio social, ou melhor, se não possibilitarem o exercício dos direitos substanciais por todas as camadas sociais, de forma igualitária.

Ademais, assim como o processo deve ser tido como um instrumento em relação ao direito substancial tutelado, o direito à razoável duração do processo deve ser considerado como um direito fundamental instrumental, porquanto sua inefetividade implica a inefetividade de todos os outros direitos fundamentais. Negar a sua realização faz com que todos os outros direitos conquistados duramente ao longo da história também sejam negados.

---

[114] *Op. cit.*, Luiz Guilherme Marinoni, Curso de Processo Civil, p. 187-188.

[115] Nesse sentido, vide: TUCCI, José Rogério Cruz e. *Tempo e processo: uma análise empírica das repercussões do tempo na fenomenologia processual (civil e penal)*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, p. 111. Já dizia Marc Galanter: "[…] higher paid lawyers get better results for their clients; […] the lawyers do not work as hard for poor clients as for clients who are rich; […] These popular views of law manifest an appreciation of its dual character as an authoritative expression of shared values and as a technical instrument used to pursue advantage – one used most effectively by those with other resources. Law beckons us with the promise of giving force to our 'shared values', but ends up disappointing us by reflecting our differences and ambivalence" (GALANTER, Marc. Law abounding: legalisation around the North Atlantic. *The modern law review*, volume 55, January 1992, p. 23-24).

Assim sendo, como já foi visto[116], a negação de acesso à justiça (e à tutela jurisdicional tempestiva) ocasiona a grave negação do exercício da cidadania, uma vez que de nada adianta conferir direitos meramente formais a todos os cidadãos, deve-se também colocar à disposição destes mecanismos eficientes e céleres de concreção desses direitos.

É relativamente antiga a tendência global em buscar um processo efetivo e justo, que seja capaz de resolver, em tempo hábil, o conflito de interesses colocado sob o crivo do Judiciário, não sendo exclusividade do Brasil a preocupação com a morosidade da tramitação processual e do julgamento de lides. Ao contrário, vários outros países têm se debruçado sobre o assunto, na tentativa de encontrarem as possíveis causas para esse turbilhão de processos engarrafados em todas as instâncias do Judiciário e, também, procurarem por possíveis soluções que visem gerar celeridade aos processos, sem, contudo, ignorar a preservação de todos os outros direitos e garantias fundamentais do indivíduo.

É certo que cada processo tem seu tempo, um lapso temporal para que o magistrado possa chegar a um veredicto e, ainda, para que as partes possam exercitar tantos outros direitos fundamentais que a Constituição lhes assegura. Negar isso seria o mesmo que tentar “robotizar” os juízes e acabar com as garantias das partes, que são tão caras ao Estado Democrático de Direito.

Entretanto, não pode ser ignorado o fato de que ainda existem muitas falhas a serem corrigidas, hipóteses a serem (re)pensadas e medidas a serem tomadas. Como afirma Cássio Scarpinella Bueno, ao tratar do princípio constitucional em comento:

> Trata-se, nestas condições, de verificar como “economizar” a atividade jurisdicional no sentido da redução desta atividade, redução do número de atos processuais, quiçá, até, da propositura de outras demandas, resolvendo-se o maior número de conflitos de interesses de uma só vez. O que o princípio previsto expressamente no inciso LXXVIII do art. 5º quer, destarte, é que a atividade jurisdicional e os métodos empregados por ela sejam racionalizados, otimizados, tornados mais eficientes [...], sem prejuízo, evidentemente, do atingimento de seus objetivos mais amplos[117].

[116] Item 1.3.1.
[117] *Op. cit.*, p. 147.

Assim, não se pode esperar que a solução de todos esses problemas relacionados ao descesso à justiça venha, por exemplo, com a edição de resoluções ou de outros atos administrativos pelo Conselho Nacional de Justiça. Apesar da boa intenção, crê-se que a adoção de determinadas medidas, tais como as tão discutidas “metas” do Conselho Nacional de Justiça, sejam apenas um começo para se pensar essa problemática, não podendo ser encaradas como uma panaceia.

Com efeito, o Conselho Nacional de Justiça não pode acabar com o problema da morosidade da justiça com o pronunciamento de uma resolução ou de simples frase: “Faça-se a luz!”. Contudo, é exatamente isso o que vem ocorrendo, pois metas são editadas sem um prévio conhecimento da realidade vivida pelo Poder Judiciário em primeira instância, como se todos os problemas pudessem ser resolvidos de cima para baixo, quando o correto seria exatamente o oposto! O problema do descesso à justiça, que deve ser visto como verdadeiro direito fundamental, não pode ser encarado de forma simplista e superficial.

Ficar de braços cruzados para tudo o que se vê atualmente é inadmissível. Não se pode mais tolerar a utilização do processo como uma arma nas mãos dos poderosos, que são os únicos que realmente possuem a faculdade de exercitar seus direitos substanciais. Não se pode mais fechar os olhos para a constante violação da ordem jurídica (e, mais ainda, dos direitos dos mais fracos) pela classe abastada da sociedade com a certeza da impunidade ou, ao menos, de uma resposta tardia para seus atos ilícitos.

Nas palavras de Paulo Cesar Santos Bezerra:

> Essa mudança de postura, de “eu te processo”, que assusta o causador do dano, que, nos países de primeiro mundo, logo se preocupam em compor o lesado, para “vá procurar seus direitos” que, nos países que maltratam o direito do cidadão, assusta o lesado que sabe que percorrerá longo e demorado calvário, além de enfrentar despesas, para ver restabelecido seus direitos, já foi detectada[118].

Por tais razões, devem-se (re)pensar os rumos do direito processual e da função jurisdicional, como fatores hábeis a promover a inclusão social, a

[118] *Op. cit.*, p. 182.

cidadania e a emancipação dos espoliados, que sempre se encontram privados de seus direitos, até mesmo daqueles basilares ao gênero humano.

Diante desse contexto, mostram-se variadas as tentativas de reformar os sistemas judiciais. Por meio de uma análise comparada e de estudos de sociologia da administração da justiça, realizados por João Pedroso, podem-se enquadrar essas reformas em quatro modalidades:

> O primeiro é defendido, em regra, pelos profissionais e a solução reside no aumento quantitativo dos recursos ("mais tribunais", "mais juízes", "mais funcionários") e tem como obstáculo a incapacidade financeira do Estado para alargar indefinidamente o orçamento da justiça. O segundo é essencialmente defendido pelos cientistas sociais, administradores e políticos, para os quais a solução é uma reforma "tecnocrática e gestionária", que consiste numa melhor gestão dos recursos, o que envolverá alterações na divisão do trabalho judicial, a delegação do trabalho de rotina e um processo judicial mais expedito. Tais soluções tendem a ser inviabilizadas por magistrados e advogados, mais preocupados com a eventual perda do controlo da actividade judicial (*sic*), e que resistem de forma passiva através das rotinas estabelecidas e dos interesses que elas acabam por criar e reproduzir. O terceiro aposta na reforma da "inovação e tecnologia", na concepção e gestão do sistema judicial, apetrechando-o com sofisticadas inovações técnicas, que vão do processamento automático dos dados ao uso generalizado da tecnologia do vídeo, das técnicas de planejamento de longo prazo à elaboração de módulos de cadeias de decisão. Estas reformas envolvem a criação de novos perfis profissionais e novas formas processuais, pelo que, se aplicadas, produzirão alterações profundas na organização do trabalho e no actual sistema de autoridade e hierarquia. O quarto tipo de reformas caracteriza-se pela elaboração de "alternativas" ao modelo formal e profissionalizado que tem dominado a administração da justiça. Os novos modelos emergentes têm constituído o movimento ADR (Alternative Dispute Resolution, ou mais recentemente, Amicable Dispute Resolution), consistindo na criação de processos, instâncias e instituições descentralizadas, informais e desprofissionalizadas, que permitem desviar a procura dos tribunais para outras instâncias públicas ou privadas[119]. (grifo nosso)

Diante da crise vivenciada pelo Poder Judiciário brasileiro, faz-se necessário observar quais dessas soluções estão sendo adotadas pelo Brasil para vencer os obstáculos existentes à efetivação do direito fundamental de acesso à

[119] *Op. cit.*, João Pedroso, p. 13-14.

justiça e, de forma mais específica, do próprio direito à razoável duração do processo.

Dessa forma, o próximo capítulo buscará elucidar questões atinentes ao direito fundamental à razoável duração do processo, bem como às formas pelas quais o Estado brasileiro busca gerar efetividade a esse direito. Em outras palavras, sinteticamente, buscar-se-á aferir como o Estado atua na busca pela efetivação dos direitos fundamentais à razoável duração do processo e de acesso à justiça. Somente com base em tais estudos, poder-se-ão (re)pensar, como proposto alhures, os rumos do direito processual, da função jurisdicional e das reformas a serem futuramente empreendidas.

2 O DIREITO FUNDAMENTAL À RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO E A BUSCA DE SUA EFICÁCIA

Analisar-se-á, neste segundo capítulo, primeiramente, o que se deve entender por eficácia (jurídica e social) dos direitos fundamentais, a fim de delimitar corretamente o que se pretende pesquisar. Após, de forma mais sistemática que no primeiro capítulo, buscar-se-ão elucidar os contornos do direito fundamental à razoável duração do processo no ordenamento pátrio e, complementarmente, estudar quais são os fatores que conduzem o Poder Judiciário brasileiro à morosidade processual. Por fim, diante desse quadro, passar-se-á à verificação de quais são as principais soluções tomadas pelo Estado brasileiro na busca pela superação deste problema, ou seja, quais os meios utilizados pelo Brasil na tentativa de promover a efetivação desse direito fundamental e, de forma mais ampla, do próprio direito de acesso à justiça.

2.1 Apontamentos sobre as eficácias jurídica e social dos direitos fundamentais

Necessário se faz analisar, nesse momento, o que se quer dizer com o termo "eficácia" utilizado no título deste capítulo. Para tal finalidade, utilizar-se-á do corte epistemológico que divide o termo eficácia[120] (dos direitos fundamentais) em eficácia jurídica e eficácia social. Somente com o estudo de tais concepções se é

[120] Deixa-se de abordar o corte epistemológico que divide a eficácia dos direitos fundamentais em eficácia vertical (relação entre os particulares e o Poder Público; incidência dos direitos fundamentais sobre o Estado) e horizontal (relações entre particulares; repercussão dos direitos fundamentais sobre os particulares). Tal postura se justifica, pois, como visto, o presente capítulo visa analisar os rumos tomados pelo Estado na busca da efetividade do direito à razoável duração do processo, como forma de efetivar e democratizar o acesso à justiça. Para esse fim, crê-se que o enfoque adotado esclarecerá melhor o que se pretende expor. Ademais, seria difícil visualizar o direito a razoável duração do processo sob o prisma da eficácia horizontal, pois como salienta Alessandra Mendes Spalding, "mesmo que o litígio envolva dois particulares, o direito à utilização do procedimento mais adequado e célere, ou seja, a prestação da tutela jurisdicional efetiva e tempestiva será sempre em face do Estado [...]" (SPALDING, Alessandra Mendes. Direito fundamental à tutela jurisdicional tempestiva à luz do inciso LXXVIII do artigo 5º da CF inserido pela EC n. 45/2004. In *Reforma do Judiciário: Primeiros ensaios críticos sobre a EC n. 45/2004* / Coordenação Teresa Arruda Alvim Wambier [et.al]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 34). Sobre a questão das eficácias vertical e horizontal dos direitos fundamentais, vide: MARINONI, Luiz Guilherme. *Curso de processo civil, volume 1: teoria geral do processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 73 e seguintes; SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 2ª ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 325-344.

possível delimitar exatamente o valor e o significado da expressão “busca de sua eficácia”.

Antes de se adentrar ao tema em específico, deve-se salientar que uma norma jurídica pode ser vislumbrada em pelo menos três planos: o plano da validade, da vigência e da eficácia.

A validade de uma norma jurídica pode ser vista como um liame estabelecido entre determinada proposição jurídica e o sistema de Direito existente, ou seja, uma norma será válida se ela pertencer ao sistema. Entretanto, para isso, deverá ela observar: a) a adequação aos processos legislativos existentes para criação das normas jurídicas (nomogênese) e; b) a competência constitucionalmente estabelecida do órgão criador. Nas palavras de Ingo Sarlet, consiste na “conformidade com os requisitos estabelecidos pelo ordenamento no que concerne à produção da norma”[121].

A vigência, por sua vez, representa a característica de obrigatoriedade de observância de determinado preceito normativo, ou seja, é uma qualidade que lhe permite ser aplicada no seio social. Validade e vigência não se confundem, pois é possível que exista uma norma que seja válida, mas não tenha vigência (*verbi gratia*, no caso da *vacatio legis*). Ingo Sarlet aproxima a ideia de vigência com a própria existência da norma, pois “independentemente de sua validade, a norma pode ter entrado em vigor e, neste sentido, ter integrado a ordem jurídica (ter existido)”, e continua afirmando que “a posterior invalidação do ato normativo mediante a declaração de sua inconstitucionalidade formal ou material [...] opera no plano da validade, e não no de sua existência (vigência)”[122].

Por fim, a eficácia costuma ser vinculada à noção de aplicabilidade das normas jurídicas. Contudo, devem-se distinguir, dentro desse plano, duas ramificações: a) eficácia jurídica; b) eficácia social.

Para José Afonso da Silva, a eficácia jurídica designa a qualidade de uma norma jurídica produzir efeitos jurídicos, em maior ou menor grau, ao regular as situações, comportamentos e relações nela indicados. Assim, em âmbito estritamente jurídico, é possível dizer que a eficácia jurídica refere-se à simples possibilidade de aplicação da norma. Para deter essa potencial aplicabilidade, mister que reúna em si todos os requisitos para viger (vigência) e, da mesma forma, seja

[121] *Op. cit.*, p. 213.
[122] *Idem*.

legitimamente formulada (validade)[123]. Dessa forma, não há como dissociar a noção de eficácia jurídica da aplicabilidade das normas jurídicas, posto que a eficácia jurídica consiste exatamente na possibilidade de aplicação da norma aos casos concretos, com a consequente geração dos efeitos jurídicos que lhe são inerentes[124].

Por outro lado, a eficácia social (ou efetividade, nos termos de José Afonso da Silva) refere-se à efetiva aplicação da norma no contexto social, quando esta alcança seus objetivos[125]. Luís Roberto Barroso apresenta uma clara definição de eficácia social, ao afirmar que "a efetividade significa, portanto, a realização do Direito, o desempenho concreto de sua função social", e segue dizendo que "ela representa a materialização, no mundo dos fatos, dos preceitos legais e simboliza a aproximação, tão íntima quanto possível, entre o dever-ser normativo e o ser da realidade social"[126].

Ingo Sarlet sintetiza todo o exposto na seguinte passagem:

> [...] podemos definir a eficácia jurídica como a possibilidade (no sentido de aptidão) de a norma vigente (juridicamente existente) ser aplicada aos casos concretos e de – na medida de sua aplicabilidade – gerar efeitos jurídicos, ao passo que a eficácia social (ou efetividade) pode ser considerada como englobando tanto a decisão pela efetiva aplicação da norma (juridicamente eficaz), quanto o resultado concreto decorrente – ou não – desta aplicação. [...] Na verdade, o que não se pode esquecer é que o problema da eficácia do Direito engloba tanto a eficácia jurídica, quanto a social. Ambas – a exemplo do que ocorre com a eficácia e a aplicabilidade – constituem aspectos diversos do mesmo fenômeno, já que situados em planos distintos (o do dever-ser e o do ser), mas que se encontram intimamente ligados entre si, na medida em que ambos servem e são indispensáveis à realização integral do Direito[127].

---

[123] *Cf.*, SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. São Paulo: Malheiros Editores, 2000, p. 60.
[124] *Cf.*, Ingo Wolfgang Sarlet, p. 214.
[125] *Cf.*, José Afonso da Silva, p. 65.
[126] BARROSO, Luís Roberto. *O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira*. – 6. ed. atual. – Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 85.
[127] *Op. cit.*, p. 215-216.

Chega-se, aqui, a uma primeira conclusão: a eficácia social é um fenômeno posterior à eficácia jurídica[128]. Somente possuindo eficácia jurídica e, consequentemente, aplicabilidade social, é que se poderá aferir o grau de eficácia social da norma, ou seja, o seu alcance social e a extensão de seus efeitos na comunidade. Logo, a eficácia jurídica é pressuposto da eficácia social.

Trazendo toda essa problemática ao campo do direito constitucional, pode-se afirmar que as normas constitucionais possuem, modernamente, verdadeiro *status* de normas jurídicas, apresentando um caráter induvidoso de imperatividade, que se traduz em eficácia e aplicabilidade. Em virtude disso, merecem observância obrigatória por parte do Poder Público e dos cidadãos[129].

Tal imperatividade é amplificada pela ideia de supremacia que marca o texto constitucional, o qual vincula, além das condutas sociais, os demais subordenamentos jurídicos infraconstitucionais e, ainda, todas as funções pertencentes ao Estado[130].

Hodiernamente, é pacífico o entendimento de que todas "as normas constitucionais têm sempre eficácia jurídica, são imperativas e sua inobservância espontânea enseja aplicação"[131]. Assim, todas as normas constitucionais, sem exceção, dispõem de verdadeira aplicabilidade social, não se apresentando como meros programas políticos. Afinal, como já afirmava Konrad Hesse, a Constituição possui uma verdadeira força normativa e não pode simplesmente ser vista como um mero pedaço de papel, como queria Ferdinand Lassale ao estruturar sua concepção sociológica de Constituição[132].

Eduardo Cambi encampa a tese aqui defendida:

---

[128] Entenda-se logicamente posterior, não temporalmente. Também nesse sentido, Luís Roberto Barroso preleciona: "[...] é intuitivo que a efetividade das normas depende, em primeiro lugar, da sua eficácia jurídica, da aptidão formal para incidir e reger as situações da vida, operando os efeitos que lhe são próprios. [...] Se o efeito jurídico pretendido pela norma for irrealizável, não há efetividade possível" (*Op. cit.*, p. 85).

[129] Segundo José Afonso da Silva, "se uma constituição é um documento jurídico, um sistema normativo, e fundamentalmente jurídico, não forma sentido admitir que nesse conjunto normativo existam disposições não-jurídicas, meramente diretivas e indicativas, como se sustenta para as normas programáticas" (*Op. cit.*, p. 49).

[130] BONTEMPO, Alessandra Gotti. *Direitos Sociais*. Curitiba: Juruá, 2008, p. 156.

[131] *Op. cit.*, Luís Roberto Barroso, p. 89. Nesse sentido, José Afonso da Silva: "não se nega que as normas constitucionais têm eficácia e valor jurídico diversos umas de outras, mas isso não autoriza recusar-lhes juridicidade. Não há norma constitucional de valor meramente moral ou de conselho, avisos ou lições. Todo princípio inserto numa constituição rígida adquire dimensão jurídica" (*Op. cit.*, p. 80).

[132] HESSE, Konrad. *A força normativa da constituição*. Tradução de Gilmar Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991, p. 09-12.

> [...] afirmar que as normas constitucionais têm força normativa é reconhecer que a Constituição não é apenas uma carta de intenções políticas, mas que está dotada de caráter jurídico imperativo. Se a Constituição vale como uma lei, as regras e os princípios constitucionais devem obter normatividade, regulando jurídica e efetivamente as condutas e dando segurança a expectativas de comportamentos[133].

Tudo isso vem reforçado, ainda, pelo princípio da aplicabilidade imediata e da eficácia plena das normas definidoras de direitos fundamentais, previsto no artigo 5º, parágrafo 1º, da Constituição Federal de 1988, *verbis*: "As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata".

Vistos todos esses conceitos preliminares, e consolidando o posicionamento de que todas as normas constitucionais possuem plena eficácia jurídica, o que é reforçado em relação aos direitos fundamentais, chega-se ao objetivo do tópico (delimitar o conteúdo da expressão "eficácia" na pesquisa).

A partir deste ponto, frisa-se que sempre que houver a menção aos termos "eficácia", "efetividade", "efetivar" e "efetivação", os mesmos deverão ser entendidos e correlacionados com o conceito de "eficácia social", ou seja, como já visto, com a realização do Direito na sociedade, com o desempenho concreto de sua função social, com sua materialização no mundo fático ou, ainda, com a aproximação do dever-ser normativo com a realidade vivida[134].

Como afirma Luís Roberto Barroso, "ao jurista cabe formular estruturas lógicas e prover mecanismos técnicos aptos a dar efetividade às normas jurídicas"[135]. Destarte, o que se quer analisar, neste capítulo, são as formas e os meios utilizados pelo Estado brasileiro na busca de conferir eficácia social ao direito fundamental à razoável duração do processo, positivado no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal. Ulteriormente, no capítulo 3, analisar-se-á(ão) outra(s) alternativa(s) possível(is), e ainda não vislumbrada(s), na tentativa de

---

[133] CAMBI, Eduardo. Neoconstitucionalismo e neoprocessualismo. *Panóptica*. Vitória, ano 1, n. 6, fev. 2007, p. 06-07. Disponível em: <http://www.panoptica.org>. Acesso em 19 de agosto de 2010.

[134] Vide definição acima de eficácia social em Luís Roberto Barroso. Nessa vertente, ainda, corrobora Teori Albino Zavascki: "[...] a eficácia social da norma jurídica está vinculada a dois referenciais: o conteúdo normativo (o dever ser) de um lado e, de outro, as condutas sociais (o ser). A norma será tanto mais eficaz quanto maior for a aproximação e a atração que o plano da normatividade puder exercer sobre o plano da realidade" (ZAVASCKI, Teori Albino. Eficácia social da prestação jurisdicional. *Revista de Informação Legislativa*, v. 31, n. 122, 1994, p. 291-292).

[135] *Op. cit.*, p. 86.

alcançar/maximizar a efetivação (eficácia social) do direito à razoável duração do processo na realidade brasileira.

2.2 O direito fundamental à razoável duração do processo

Atualmente, uma das principais preocupações no âmbito do direito processual, sem sombra de dúvidas, é a questão do tempo no processo ou, ainda, da tempestividade da prestação da tutela jurisdicional. A justiça prestada de forma intempestiva redunda na injustiça, já dizia Rui Barbosa. O litígio que se arrasta por anos, e por vezes décadas, transforma-se em instrumento de revolta, angústia, descontentamento e indignação para aqueles que esperam por uma solução em suas vidas. É um inquestionável fator de instabilidade social.

O direito fundamental à razoável duração do processo, apesar de só ter sido positivado constitucionalmente há poucos anos[136], pela Emenda Constitucional nº 45/2004, já era reconhecido pela interpretação extensiva de outros dispositivos constitucionais e, ainda, pelos tratados internacionais de direitos humanos firmados pelo Brasil.

Com efeito, em âmbito internacional, a Convenção Americana de Direitos Humanos, conhecida também como Pacto de San José da Costa Rica (1969), do qual o Brasil é signatário (ratificado em 25 de setembro de 1992, pelo Decreto nº 678/1992), estabelece em seu artigo 8º, nº 1:

> Artigo 8º - Garantias judiciais: 1. Toda pessoa terá o direito de ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou Tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza. [...]. (grifo nosso)

Além disso, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional 45/2004, que inseriu o artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, o direito à razoável duração do processo já era reconhecido pela grande maioria dos

[136] Para o estudo dos contornos constitucionais do direito fundamental à razoável duração do processo no ordenamento brasileiro, remete-se o leitor ao item 2.2.3 deste capítulo.

doutrinadores brasileiros, como derivado do direito fundamental ao devido processo legal[137] (artigo 5º, inciso LIV, da Constituição Federal) e, principalmente, do direito fundamental de acesso à justiça (artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, ou, como prefere Cássio Scarpinella Bueno, direito fundamental à efetividade do processo[138], apesar de tal dispositivo ser conhecido também por outras denominações: princípio da inafastabilidade do poder jurisdicional, da ubiquidade da jurisdição, dentre outros).

Prevê o artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito". Disso decorre, como visto alhures, que não é suficiente garantir aos cidadãos o mero acesso ao Poder Judiciário, mas é necessário que o acesso à justiça ocorra de forma adequada, com a solução do litígio em um tempo razoável.

Sobre a temática em pauta, pronuncia-se Carlos Alberto Álvaro de Oliveira, ainda que indiretamente:

> Como fonte específica de normas jurídicas processuais, devem ser considerados especialmente dois grupos de direitos fundamentais, pertinentes aos valores da efetividade e da segurança jurídica, valores esses instrumentais em relação ao fim último do processo, que é a realização da Justiça no caso concreto. No primeiro grupo, desponta fundamentalmente a garantia de acesso à jurisdição (art. 5º, inciso XXXV, da Constituição da República). É claro que não basta apenas abrir a porta de entrada do Poder Judiciário, mas prestar jurisdição tanto quanto possível eficiente, efetiva e justa, mediante um processo sem dilações ou formalismos excessivos. [...] Também o fator tempo veio a ganhar papel de destaque nesse

[137] Nessa vertente: José Rogério Cruz e Tucci, Tempo e processo: uma análise empírica das repercussões do tempo na fenomenologia processual (civil e penal), p. 85-87. Reafirmando esse posicionamento em outro escrito, o autor salienta: "O processo, como é curial, presta-se à concreção do direito à jurisdição, sendo que seu desenrolar, com estrita observância dos regramentos ínsitos ao denominado *due process of law*, importa a possibilidade de inarredável tutela de direito subjetivo material objeto de reconhecimento, satisfação ou assecuração, em Juízo. Não basta, pois, que se tenha direito ao processo, delineando-se inafastável, também, a absoluta regularidade deste (direito no processo), com a verificação efetiva de todas as garantias asseguradoras ao usuário da justiça, num breve prazo de tempo, para o atingimento do escopo que lhe é destinado. Em síntese, a garantia constitucional do devido processo legal deve ser uma realidade em todas as etapas do processo judicial, de sorte que ninguém seja privado de seus direitos, a não ser que no procedimento em que este se materializa se constatem todas as formalidades e exigências em lei previstas" (TUCCI, José Rogério Cruz e. Garantia da prestação jurisdicional sem dilações indevidas como corolário do devido processo legal. *Revista de Processo*, ano 17, n. 66, abril-junho de 1992, p. 76). Certa parcela doutrinária, ainda, afirmava que o direito fundamental à razoável duração do processo poderia ser deduzido do princípio da eficiência da Administração Pública (artigo 37, *caput*, da Constituição Federal). Nessa corrente, consultar: MORAES, Alexandre de. *Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional*. 5ª ed. São Paulo: Atlas, 2005, p. 453.

[138] Nesse sentido vide: Cássio Scarpinella Bueno, p. 150-154.

> quadro, ainda mais com a massificação das demandas levadas ao Judiciário e a conseqüente mudança de perfil dos usuários do sistema, a exigir uma solução mais ou menos premente do litígio. [...] Também decorre desse imperativo a necessidade de se estabelecerem mecanismos de uma duração razoável do processo e, mais do que isso, da efetiva satisfação do direito reconhecido judicialmente, sem maiores delongas[139]. (grifo nosso)

Ainda que assim não fosse, ou seja, ainda que a exegese desses dispositivos constitucionais não levasse ao reconhecimento do direito à razoável duração do processo, crê-se que esse direito estaria plenamente assegurado em nosso ordenamento pátrio (antes da Emenda Constitucional 45/2004), por força do artigo 5º, parágrafo 2º, da Constituição Federal.

Tal dispositivo é verdadeira cláusula de abertura do sistema constitucional, apontando para a possibilidade de existência de direitos apenas materialmente fundamentais[140] (sem a necessidade de positivação formal na Constituição), pois, em seus termos, "os direitos e garantias expressos nesta Constituição, não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte".

Destarte, de forma mais acurada, poder-se-ia dizer que mesmo que o direito à razoável duração do processo não fosse considerado um direito fundamental implícito antes da E.C. 45/2004 (o que era, como visto), ele certamente

---

[139] OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro de. O processo civil na perspectiva dos direitos fundamentais. In *Jurisdição e direitos fundamentais*: anuário 2004/2005, volume I, tomo II / Escola Superior da Magistratura do Rio Grande do Sul – AJURIS; coord. Ingo Wolfgang Sarlet – Porto Alegre: Escola Superior da Magistratura: Livraria do Advogado Ed., 2006, p. 260-261.

[140] Sobre o tema, Ingo Wolfgang Sarlet esclarece que: "a citada norma [artigo 5º, parágrafo 2º, da Constituição Federal] traduz o entendimento de que, para além do conceito formal de Constituição (e de direitos fundamentais), há um conceito material, no sentido de existirem direitos que, por seu conteúdo, por sua substância, pertencem ao corpo fundamental da Constituição de um Estado, mesmo não constando no catálogo" (*Op. cit.*, p. 84). O critério basilar para a aferição desses direitos materialmente fundamentais é o princípio maior da dignidade da pessoa humana, pois "entendemos ser possível, no mínimo, sustentar o ponto de vista de acordo com o qual os direitos fundamentais correspondem a explicitações, em maior ou menor grau, do princípio da dignidade da pessoa humana. [...] o princípio da dignidade da pessoa humana pode, com efeito, ser tido como critério basilar – mas não exclusivo – para a construção de um conceito material de direitos fundamentais" (*Ibidem*, p. 117). Os outros dois critérios propostos pelo autor para a identificação de um direito materialmente fundamental são: a) o radical subjetivo, já que todos os direitos fundamentais se diferenciam das demais categorias por outorgarem ao indivíduo (isolada ou coletivamente) certas posições subjetivas; b) função protetiva, ainda que de intensidade variável, já que os direitos fundamentais necessariamente objetivam assegurar e proteger certos bens individuais ou coletivos considerados essenciais (*Cf.*, p. 118-122).

seria encarado como um direito fundamental decorrente ou, após 1992, como um direito fundamental expresso em tratado internacional[141].

Incursões a parte, apesar de já ser reconhecido antes mesmo de sua positivação, a inclusão do direito à razoável duração do processo no rol de direitos fundamentais catalogados pela Constituição Federal foi um marco histórico para a sociedade brasileira. Isso significou, acima de tudo, conferir maior destaque e amplitude ao tema, por meio do compromisso assumido pelo Estado brasileiro para com todos os cidadãos, em especial, para com os maiores prejudicados pela morosidade processual. Dessa forma, segundo o artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

A consagração da razoável duração do processo como direito fundamental evidencia a necessidade de que a atividade jurisdicional atenda à realidade sócio-jurídica brasileira, atuando como instrumento à efetiva realização dos direitos materiais.

Logo, não é mais possível tolerar que, em um Estado Democrático de Direito, o processo seja uma fonte perene de decepções somadas a decepções, afinal, como salienta Dinamarco, toda decepção é muito triste[142]. Todavia, a realidade demonstra que a maior parte dos cidadãos brasileiros sofre inúmeras decepções ao tentarem defender seus direitos em juízo, principalmente pela grande demora na prestação jurisdicional. Assim, muitos se veem alijados do exercício de seus direitos, até mesmo daqueles que são essenciais a uma existência digna.

Levando tal fato em consideração, necessário avaliar como o Estado brasileiro está buscando cumprir esse compromisso firmado constitucionalmente, bem como ponderar se os meios por ele utilizados são suficientes para se alcançar o fim proposto[143]. Caso essas avaliações sejam negativas, faz-se mister analisar a

---

[141] Ingo Sarlet, ainda, propõe uma classificação dos grupos de direitos fundamentais, da seguinte maneira: A) Direitos positivados (escritos); a1) expressos na Constituição Federal (formalmente positivados na Constituição, podendo fazer parte ou não do rol de direitos fundamentais catalogados); a2) expressos nos tratados internacionais (positivados nos tratados internacionais); B) Direitos não escritos; b1) direitos fundamentais implícitos (os que decorrem dos direitos fundamentais expressos, ou formalmente positivados); b2) direitos fundamentais decorrentes (decorrem do sistema constitucional ou dos princípios constitucionais) (*Cf.*, p. 92 e seguintes).

[142] *Cf.*, A instrumentalidade do processo, p. 271.

[143] O que será analisado no decorrer deste capítulo.

possibilidade de se aventar novos meios para a efetivação desse dever estatal de propiciar uma razoável duração processual aos cidadãos brasileiros[144].

Porém, antes de partir para essa problemática, que constitui o cerne da pesquisa, necessário vislumbrar, sob o viés da realidade pátria, as principais causas e consequências da intempestividade da prestação da tutela jurisdicional, bem como buscar delimitar os contornos constitucionais do direito fundamental à razoável duração do processo. É o que se passa a realizar nos tópicos subsequentes.

2.2.1 Tempo e processo: a constante busca pela efetividade e tempestividade do processo como problema mundial

O problema da efetivação do direito à razoável duração do processo não é recente e, certamente, está longe de ser uma peculiaridade da realidade brasileira. Trata-se, em verdade, de celeuma que atinge níveis globais e aflige diversos ordenamentos jurídicos, inclusive aqueles tidos como mais desenvolvidos, sejam eles de origem romano-germânica ou anglo-saxônica.

Tanto é assim que, atualmente, não há discussão alguma sobre reformas processuais ou estruturais que não mencione ou tenha como fundamento primordial a questão da morosidade processual[145]. Nesse contexto, preleciona Paulo Hoffman:

> Desse modo, países em que o processo civil é bastante moderno, a outros em que questões internas permitem uma solução ágil, passando por Brasil e Itália, os quais têm realizado reformas importantes em matéria processual civil como forma de imprimir maior brevidade a demandas que se arrastam entre instâncias, a preocupação é comum no sentido de abreviar o quanto possível a existência do processo, transformando-se o mote da duração do processo numa preocupação mundial[146].

---

[144] Essa temática será desenvolvida no capítulo 3.

[145] *Cf.*, RAMOS, Carlos Henrique. *Processo civil e o princípio da duração razoável do processo*. Curitiba: Juruá, 2008, p. 50.

[146] HOFFMAN, Paulo. O direito à razoável duração do processo e a experiência italiana. In *Reforma do Judiciário: Primeiros ensaios críticos sobre a EC n. 45/2004* / Coordenação Teresa Arruda Alvim Wambier [et.al]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 573.

A consagração do direito à razoável duração do processo nos textos constitucionais também é um fenômeno que alcança diversos países ao redor do globo. A fundamentalidade desse direito é notória, já que visa proporcionar a todos o exercício de suas cidadanias e, de forma mais ampla, promover a própria dignidade humana. Passa-se, agora, à análise dos dispositivos que consagram o direito em comento em algumas Constituições estrangeiras.

Desde 1791, a Sexta Emenda à Constituição dos Estados Unidos da América contempla o direito a uma prestação jurisdicional célere (*speedy trial*), e, apesar de se referir diretamente às persecuções penais, é pacífico hodiernamente que esse direito seja estendido a todos os demais tipos de causas: "Em todos os processos criminais, o acusado terá direito a um julgamento rápido e público, por um júri imparcial do Estado e distrito onde o crime tenha sido cometido, distrito esse que será previamente estabelecido por lei, a ser informado sobre a natureza e a causa da acusação, a ser confrontado com as testemunhas contrárias a ele, a ter um processo obrigatório para a obtenção de testemunhas em seu favor, e a ter a assistência de advogado para sua defesa"[147].

A Constituição do México (1917) é expressa ao afirmar, em seu artigo 17, que "toda pessoa tem o direito à prestação da justiça por tribunais que atuarão com rapidez para prestá-la nos prazos e limites estabelecidos nas leis, emitindo suas decisões de maneira ágil, completa e imparcial"[148]. Por sua vez, a Constituição italiana (1948) traz o direito à razoável duração do processo em seu artigo 111, *verbis*: "A jurisdição implementa-se mediante o processo justo regulamentado por lei. Todo processo realiza-se em contraditório entre as partes, em igualdade de condições, perante um tribunal independente e imparcial. A lei assegura a duração razoável [do processo]"[149].

O artigo 20º, n. 4, da Constituição portuguesa (1976), que trata do "acesso ao direito e tutela jurisdicional efectiva", é clara em afirmar que "todos têm

[147] Texto original: "In all criminal prosecutions, the accused shall enjoy the right to a speedy and public trial, by an impartial jury of the State and district wherein the crime shall have been committed, which district shall have been previously ascertained by law, and to be informed of the nature and cause of the accusation; to be confronted with the witnesses against him; to have compulsory process for obtaining witnesses in his favor, and to have the Assistance of Counsel for his defense".

[148] Texto original: "toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial".

[149] Texto original: "La giurisdizione si attua mediante il giusto processo regolato dalla legge. Ogni processo si svolge nel contraddittorio tra le parti, in condizioni di parità, davanti a giudice terzo e imparziale. La legge ne assicura la ragionevole durata".

direito a que uma causa em que intervenham seja objecto de decisão em prazo razoável e mediante processo equitativo". Já a Constituição da Espanha (1978), num tópico destinado à "proteção judicial dos direitos", também contempla tal direito em seu artigo 24, n. 2, nos seguintes termos: "todos têm direito a um juiz ordinário pré-determinado por lei, à defesa e à assistência de um advogado, a ser informado da acusação contra si formulada, a um processo público sem dilações indevidas e com todas as garantias, a utilizar os meios de prova pertinentes para sua defesa, a não se autoincriminar, a não se confessar culpado e à presunção de inocência"[150].

Em âmbito internacional, além do já comentado Pacto de San José da Costa Rica (1969)[151], poder-se-ia citar a Convenção Européia dos Direitos do Homem (Convenção para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais – 1950), que traz em seu artigo 6º, n. 1, que "qualquer pessoa tem direito a que a sua causa seja examinada, equitativa e publicamente, num prazo razoável por um tribunal independente e imparcial, estabelecido pela lei, o qual decidirá, quer sobre a determinação dos seus direitos e obrigações de caráter civil, quer sobre o fundamento de qualquer acusação em matéria penal dirigida contra ela"[152].

Por fim, pode ser citado, ainda na seara internacional, o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (1966), que disciplina em seu artigo 9, n. 3: "toda pessoa detida ou presa devido a uma infração penal será apresentada, no mais breve prazo, a um juiz ou outro funcionário autorizado por lei para exercer funções judiciais, e terá direito a ser julgada dentro de um prazo razoável ou a ser posta em liberdade"[153]. Em sequência, no artigo 14, n. 3, também afirma que: "Durante o processo, toda a pessoa acusada de um delito terá direito, em plena

---

[150] Texto original: "todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia".

[151] Vide tópico supra.

[152] Texto original: "Ogni persona ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente ed entro un termine ragionevole da un tribunale indipendente e imparziale, costituito per legge, il quale deciderà sia delle controversie sui suoi diritti e doveri di carattere civile, sia della fondatezza di ogni accusa penale che le venga rivolta".

[153] Texto original: "Anyone arrested or detained on a criminal charge shall be brought promptly before a judge or other officer authorized by law to exercise judicial power and shall be entitled to trial within a reasonable time or to release".

igualdade, às seguintes garantias mínimas: [...] (c) a ser julgada sem adiamentos indevidos"[154].

Esses são apenas alguns poucos exemplos que podem ser retirados da experiência estrangeira e internacional, por meio dos quais pode ser aferida a preocupação global em torno da duração processual. Tal fenômeno é plenamente justificável, uma vez que a não concretização do direito a uma prestação jurisdicional tempestiva constitui um grande obstáculo para que o processo possa cumprir com seus próprios objetivos institucionais.

Em linhas gerais, como sumariamente visto alhures, o tempo do processo pode causar o perecimento das pretensões, gerar danos econômicos e psicológicos às partes e aos operadores do direito, estimular composições desvantajosas, e consequentemente, ocasionar descrédito ao Poder Judiciário e ao Estado como um todo. Ademais, a morosidade processual é fator que pode até mesmo frear o crescimento do país, ao desestimular investimentos pela falta de eficiência na prestação jurisdicional e de segurança jurídica. Obviamente, a questão da razoável duração do processo extrapola os limites estritamente jurídicos, repercutindo em toda a sociedade[155].

Pode-se correlacionar a universalização da positivação do direito fundamental em comento, ainda, com o movimento universal de acesso à justiça, no qual a questão da celeridade processual ganha nítido destaque. Isso porque a demora na prestação jurisdicional pode colocar em xeque até mesmo a própria função social do Estado. Horácio Wanderley Rodrigues bem coloca tal problemática ao afirmar:

> O Estado contemporâneo se caracteriza, em especial, pela sua função social – o seu objetivo é assegurar o bem comum, realizar a justiça social. E no exercício de sua atividade jurisdicional, esse escopo também se mantém. A demora na prestação jurisdicional é descumprimento absoluto da sua função social. Não há justiça social quando o Estado, por meio do Poder Judiciário, não consegue dar uma pronta e efetiva resposta às demandas que lhe são apresentadas. [...] O processo não apenas deve se preocupar em garantir a satisfação jurídica das partes, mas principalmente, para que essa resposta aos jurisdicionados seja justa, é imprescindível que se faça em um espaço de tempo compatível com a natureza do

[154] Texto original: "In the determination of any criminal charge against him, everyone shall be entitled to the following minimum guarantees, in full equality. […](c) To be tried without undue delay;".

[155] *Cf.*, Carlos Henrique Ramos, p. 50-51. Para um estudo mais sistemático dos reflexos da intempestividade na prestação da tutela jurisdicional, conferir o próximo tópico.

> objeto litigado. Do contrário, torna-se utópica a tutela jurisdicional de qualquer direito[156].

Enfim, pode-se afirmar, com um mínimo de certeza, que o problema da morosidade da justiça é o mais universal dos problemas com que se defrontam os tribunais nos dias atuais. Apesar de tal problema assumir diferentes proporções nos mais diversos países, não se pode negar que todos sentem os seus reflexos[157]. E isso é compreensível, pois, "a maior ou menor rapidez com que é exercida a garantia dos direitos é parte integrante e principal dessa garantia e, portanto, da qualidade da cidadania na medida em que se afirma pelo exercício dos direitos"[158].

No Brasil, contudo, essa problemática vem atingindo níveis alarmantes. Como já visto anteriormente, o descesso à justiça[159] intempestivo gera consequências sociais críticas e, o que é pior, traz graves restrições ao exercício da cidadania para grande parcela do país, em especial para os hipossuficientes. Por conseguinte, faz-se mister analisar, e nesta oportunidade de forma mais sistematizada, quais são os reflexos ocasionados pela intempestividade na prestação da tutela jurisdicional.

2.2.2 Reflexos da intempestividade da tutela jurisdicional

Salienta-se, *ab initio*, que constitui tarefa hercúlea, e praticamente impossível, elencar quais são e em que medida atuam os malefícios (reflexos) da intempestividade na prestação jurisdicional. Dado o tamanho continental do Brasil, somente com base em estudos empíricos específicos e atualizados, poder-se-ia cogitar, com um mínimo de certeza, qual é a extensão dos danos advindos da morosidade processual.

Entretanto, não se pode negar, ainda que genericamente, a existência de graves consequências decorrentes da demora na prestação da tutela

---

[156] RODRIGUES, Horácio Wanderley. EC N. 45: Acesso à justiça e prazo razoável na prestação jurisdicional. In *Reforma do Judiciário: Primeiros ensaios críticos sobre a EC n. 45/2004* / Coordenação Teresa Arruda Alvim Wambier [et.al]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 284-285.

[157] *Cf.*, SANTOS, Boaventura de Sousa; MARQUES, Maria Manuel Leitão; PEDROSO, João; FERREIRA, Pedro. *Os tribunais nas sociedades contemporâneas. O caso português*. Porto: Ed. Centro de Estudos Sociais, Centro de Estudos Judiciários e Edições Afrontamento, 1996, p. 390.

[158] *Idem*. Sobre a correlação entre acesso à justiça e cidadania, vide item 1.3.1.

[159] Vide item 1.6.

jurisdicional. Buscar-se-ão aferir, com base em doutrina avalizada, quais são os principais efeitos emergidos do fenômeno em análise[160].

José Rogério Cruz e Tucci divide as consequências da intempestividade da tutela jurisdicional em dois grupos principais: a) efeitos prejudiciais aos protagonistas do processo; b) efeitos prejudiciais de natureza socioeconômica[161].

No primeiro grupo, sob a perspectiva dos juízes, pode-se apontar a questão do descrédito e desgaste do Poder Judiciário, cuja imagem torna-se cada vez mais maculada. Além disso, o perene acúmulo de processos tende a diminuir proporcionalmente a qualidade e o acerto dos pronunciamentos jurisdicionais[162]. E, como será demonstrado adiante[163], tal realidade é absolutamente notória no caso brasileiro, o que pode ser aferido pelas altas taxas de congestionamento no Poder Judiciário.

A existência de desconfiança popular para com o Poder Judiciário já foi demonstrada estatisticamente e, segundo a pesquisa, cerca de 70% dos entrevistados não confiam no sistema de justiça existente no Brasil[164]. Segundo Vicente de Paula Ataíde Júnior, pesquisas mais recentes indicam que 81,9% dos entrevistados classificam o Poder Judiciário como sombrio, a par de apenas 12,5% que o consideram transparente; 83,3% o consideram ineficiente, contra 8,8% que o consideram eficiente; o Judiciário é caro para 77,8% dos entrevistados, e barato para 12,5%; é arcaico para 86,1%, e moderno para 4,2%. Todavia, o índice mais gritante diz respeito à morosidade da justiça: 95,8% das pessoas entrevistadas consideram o Judiciário moroso, enquanto apenas 1,4% o consideram ágil[165]!

A magnitude do número de pessoas que dizem desacreditar no sistema judicial, que possui a incumbência da promoção e efetivação dos direitos, deve ser considerada um fator indicativo da necessidade de reformas. Ora, o

---

[160] Deve-se esclarecer ao leitor que, por questões didáticas e teleológicas, opta-se por trabalhar as consequências da morosidade processual antes de suas causas. Apesar da inversão lógica, crê-se que a adoção de tal procedimento é correta, já que a finalidade do presente capítulo é tentar demonstrar a (in)efetividade dos meios utilizados pelo Estado brasileiro no combate ao problema da demora na prestação jurisdicional, ou, em outras palavras, como o Brasil ataca as causas do problema analisado.

[161] *Cf.*, José Rogério Cruz e Tucci, Tempo e processo, p. 110 e seguintes.

[162] *Cf.*, *Idem*.

[163] Vide item 2.4.3.

[164] *Cf.*, Maria Tereza Aina Sadek, p. 07.

[165] ATAIDE JUNIOR, Vicente de Paula. *O novo juiz e a administração da justiça*. Curitiba: Juruá, 2006, p. 33.

desalento do povo para com o Poder Judiciário faz com que inúmeras pessoas, mesmo com direitos ameaçados ou violados, deixem de buscar uma solução para seus casos, renunciem ao próprio direito substancial, o que ocasiona uma retenção de litígios no corpo social e, consequentemente, uma tendência no aumento dos níveis de violência e criminalidade (impulso à autotutela[166]).

No que tange às partes, além de sofrerem diretamente os riscos advindos desse aumento da probabilidade de erros judiciais, em virtude do acúmulo de serviço judicial, a intolerável duração do processo pode gerar um elevado grau de desigualdade entre as mesmas[167]. Os efeitos da delonga do processo podem ser devastadores para os hipossuficientes, já que ela aumenta os custos para as partes e pressiona os economicamente desfavorecidos a abandonar suas causas, ou, ainda, a aceitar acordos irrisórios por seus direitos, por valores muito inferiores àqueles a que realmente fariam jus[168], afinal, "mais vale um mau acordo que uma boa demanda". A resistência do pobre aos efeitos da excessiva duração do processo é muito inferior que a do rico.

Esse fator, sob o ponto de vista desta pesquisa, é o mais preocupante de todos. Assim, a morosidade processual acarreta não somente o inacesso à justiça, mas constitui uma terrível fonte de injustiça social! Nesse sentido, o processo evidencia um jogo de poder em todos os níveis (econômico, social, cultural...), no qual prevalece, como parece óbvio, o poder do capital. O Brasil, segundo o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), possui um dos maiores índices de desigualdade social do mundo, perdendo apenas para Bolívia, Camarões, Madagascar, África do Sul, Haiti e Tailândia[169]. Como bem salienta o jurista uruguaio Eduardo Couture, citado por Cruz e Tucci, quem dispõe do tempo "tiene en la mano las cartas de triunfo. Quien no puede esperar, se sabe de antemano derrotado"[170].

Horácio Wanderley Rodrigues discorre nesse sentido:

---

[166] Como salienta Horácio Wanderley Rodrigues: "Os longos prazos que transcorrem entre o ingresso em juízo e o resultado final dos processos fazem com que, em muitos momentos, haja uma série de questionamentos sobre a legitimidade do próprio sistema. Isso afasta dele uma série de conflitos que passam a ser solucionados por vias alternativas, muitas das quais significam, na prática, o retorno à autotutela e à barbárie" (*Op. cit.*, *EC N. 45: Acesso à justiça e prazo razoável na prestação jurisdicional*, p. 286).

[167] *Cf.*, José Rogério Cruz e Tucci, Tempo e processo, p. 111.

[168] *Cf.*, Mauro Cappelletti e Bryant Garth, p. 20.

[169] Consultar: <http://www.pnud.org.br/home/>. Acesso em 26 de agosto de 2010.

[170] COUTURE, Eduardo J. *Proyecto de Codigo de Procedimiento Civil*, p. 83, *apud* TUCCI, José Rogério Cruz e. Tempo e processo, p. 111.

> As pessoas que precisam acudir ao Poder Judiciário para resolver algum conflito muitas vezes deixam de fazê-lo tendo em vista que o tempo da tramitação processual, quando findo, não irá conceder-lhes uma definição satisfatória. E esse problema não foi ainda atacado de forma efetiva, gerando descrença na eficácia da justiça estatal. [...] A morosidade da justiça, além de ofensa a direito fundamental do ser humano ao acesso à justiça, aqui entendido como o direito à prestação da justiça de maneira efetiva – justa, completa e eficiente, pronta e objetiva –, é causa de inúmeros outros ônus sociais [...]. A ausência de acesso à justiça é, pois, mais grave, e vai além da simples dificuldade de acesso ao Poder Judiciário, para aquele que não tem recursos para custear as despesas processuais. Não se resolve com o benefício da assistência jurídica gratuita aos comprovadamente carentes, a constituição de advogado dativo aos declaradamente pobres ou a isenção de taxas e custas processuais aos desassistidos, uma vez que a ausência de resposta efetiva e dentro de um lapso temporal razoável por parte do Poder Judiciário lhes causa outros danos, não satisfeitos por essas políticas assistencialistas hoje existentes[171]. (grifo nosso)

Assim, pode-se afirmar que a intempestividade na prestação jurisdicional gera gravíssimos prejuízos à maior parte da população, dada a grande desigualdade social brasileira, ocasionando, enfim, verdadeira restrição ao exercício da cidadania.

Além dos efeitos elencados, presume-se também a angústia e ansiedade da parte interessada na resolução do litígio, que padeceu durante longo período, sofrendo inúmeros malefícios de índole psicológica em razão da prolongada duração processual. Há notícias de que a Corte Européia dos Direitos do Homem, a partir da década de 1980, reconhecendo o direito fundamental ao processo sem dilações indevidas, tem imposto diversas condenações a vários países membros, obrigando-os a indenizar, além de eventuais danos materiais, os danos morais sofridos pelo litigante[172].

A propósito, Paulo Hoffman[173] e Carlos Henrique Ramos[174] apontam para essa possível consequência no ordenamento brasileiro, ou seja, segundo os

---

[171] *Op. cit.*, Horácio Wanderley Rodrigues, *EC N. 45: Acesso à justiça e prazo razoável na prestação jurisdicional*, p. 285-286.
[172] *Cf.*, José Rogério Cruz e Tucci, Tempo e processo, p. 111.
[173] HOFFMAN, Paulo. *O direito à razoável duração do processo e a experiência italiana*, p. 571 e seguintes.
[174] RAMOS, Carlos Henrique. *Processo civil e o princípio da duração razoável do processo*, p. 103 e seguintes.

autores, sinteticamente, seria possível a propositura de demanda contra o Estado visando à reparação dos danos materiais e morais sofridos pelo litigante em virtude da violação ao direito fundamental à razoável duração processual. Assim sendo, devidamente comprovada da responsabilidade civil do Estado nos autos, pela violação do artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal, a parte prejudicada poderia obter indenizações do Estado pelos danos suportados.

Não se duvida desse posicionamento, ao contrário, crê-se que tal postulação em juízo seria plenamente possível, todavia, por tudo o que já foi visto acima, não se pode deixar de perguntar: em quanto tempo esse processo seria julgado? Qual seria o tempo necessário para que a parte prejudicada pelos longos anos (ou décadas) de tramitação processual fosse ressarcida pelo Estado?! Essas perguntas ganham ar de ironia e dramaticidade na realidade brasileira, e a elas não se é possível fornecer uma resposta adequada.

Por fim, para encerrar o primeiro grupo, afirma-se que a excessiva duração dos processos pode gerar mais um efeito, uma vez que distribui de modo injusto e desigual os riscos, custos e encargos, entre os litigantes eventuais e os habituais. Como já sumariamente analisado, aqueles são pessoas físicas e pequenas pessoas jurídicas que, só raramente, vêm a figurar em um dos pólos de um processo, enquanto estes, também chamados de *repeat players*, frequentemente estão relacionados a uma demanda judicial (normalmente grandes pessoas jurídicas e multinacionais: bancos, financeiras, redes em geral, etc; ou mesmo órgãos do Poder Público: Fazenda Pública, INSS, etc). Obviamente, a duração desarrazoada da lide pesa muito mais para os litigantes eventuais que para os habituais. Para estes, um processo é simplesmente mais um dentre vários, e por isso sempre estão bem amparados juridicamente por seus próprios departamentos jurídicos ou por grandes escritórios[175]. Sob esse viés, Rodolfo de Camargo Mancuso vaticina:

> Esses clientes habituais trabalham com economia de escala, num trato contínuo com a Justiça, de sorte que podem protrair ao máximo o desfecho da causa, com o esgotamento de todos os recursos e incidentes processuais; quando menos, a permanência *sub judice* da causa lhes propicia o benefício da assim chamada mora judicialmente legalizada[176].

[175] *Cf.*, Rodolfo de Camargo Mancuso, p. 485.
[176] *Idem*, *Ibidem*.

Vistos os efeitos prejudiciais em relação aos protagonistas do processo, ou ao menos os mais importantes, passam-se agora a analisar os efeitos prejudiciais de natureza socioeconômica. Crê-se que a pior consequência socioeconômica ocasionada pela morosidade processual é a litigiosidade contida, pois a retenção de litígios no seio social provoca um aumento da violência social e até mesmo da criminalidade, já que impulsiona as pessoas à realização da justiça pelas próprias mãos (autotutela). O fenômeno da litigiosidade contida já foi analisado em tópico precedente, para o qual se remete o leitor[177].

Outro efeito socioeconômico advindo da longa tramitação processual é a geração de danos econômicos[178], bem como o favorecimento da especulação pelos detentores do poder econômico e da insolvência generalizada. Por sua vez, tais fatos geram instabilidade à economia do país, o que pode ganhar proporções internacionais (índice de "risco país"), tal como, *verbi gratia*, a diminuição de investimentos estrangeiros pelo congelamento dos capitais investidos ou, ainda, pela própria insegurança jurídica. Destarte, a demora no julgamento dos processos pode gerar enormes repercussões na economia de uma nação, tanto interna quanto externamente.

O processualista italiano Nicolò Trocker, professor da Universidade de Florença e da *University of Miami* (*School of Law – USA*), bem sintetiza o que foi exposto ao prelecionar que

> Uma justiça lenta é um grande mal social: provoca danos econômicos (imobilizando bens e capitais), favorece a especulação e a insolvência, acentua a discriminação entre os que têm a possibilidade de esperar e aqueles que têm tudo a perder por esperar. Um processo que se arrasta por longo tempo transforma-se também num cômodo instrumento de ameaça e pressão, uma arma

[177] Item 1.1.

[178] *Cf.*, José Rogério Cruz e Tucci, Tempo e processo, p. 114 e seguintes. Nesse diapasão, Cruz e Tucci afirma: "Infere-se dessa importante pesquisa, intitulada *Judicial system performance and economic development*, que os países que apresentam uma satisfatória administração da justiça estimulam o crescimento econômico e o progresso tecnológico [...]. Todavia, um ordenamento que não preenche esses requisitos básicos dificulta o incremento empresarial e, por isso, acarreta sérios prejuízos à economia. [...] À medida que se torna mais delongada e complexa a duração do processo, produzindo novas contingências e incertezas, os empresários são obrigados a desenvolver, com presteza, intrincados mecanismos para proteger seus negócios, capitais e investimentos. A rapidez, destarte, constitui um dos pressupostos essenciais para a neutralização dos riscos inerentes às tensões e desequilíbrios dos mercados [...]". (*Ibidem*, p. 116-117).

> formidável nas mãos dos mais fortes para ditar ao adversário as condições da rendição[179].

Pelos argumentos colacionados, chega-se à conclusão de que a morosidade processual pode causar nefastas consequências a uma sociedade, desde a individualidade, privando o exercício da cidadania, até a coletividade, com danos à economia e ao país como um todo. Mais preocupante, ainda, é a observação de que a inefetividade do direito fundamental à razoável duração do processo conduz à concretização da injustiça social, ao fazer prevalecer o poderio do capital sobre a realização dos direitos dos menos favorecidos. Certamente, um Estado de Direito que se proclame democrático não pode se omitir diante de tamanha iniquidade.

2.2.3 Contornos constitucionais do direito fundamental à razoável duração do processo no ordenamento pátrio

O artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição da República traz insculpido em sua redação o direito fundamental à razoável duração do processo, nos seguintes termos: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”. Assim, abarca duas diretrizes diversas e complementares: uma relativa à razoável duração do processo e outra relativa aos meios que garantam a celeridade de sua tramitação. Todavia, é necessário que se pergunte: o que significa razoável duração do processo? E quais seriam os meios que garantem a celeridade da tramitação processual? Buscar-se-á responder, neste tópico, apenas o primeiro questionamento, uma vez que o segundo terá campo próprio para seu debate nesta pesquisa[180].

---

[179] TROCKER, Nicolò. *Processo Civile e Costituzione. Problemi di Diritto Tedesco e Italiano*. Milano: Giuffrè Editore, 1974, p. 276. Texto original: “Una giustizia realizzata a rilento è soprattutto um grave male social: provoca danni economici (mobilizzando beni e capitali), favorisce la speculazione e l’insolvenza, accentua la discriminazione tra chi ha la possibilità di attendere e chi nell’attesa ha tutto da perdere. Um processo che si trascina per lungo tempo diventa anche um cômodo strumento di minaccia e di pressione, um’arma formidabile nelle mani dl più forte per dettare all’avversario le condizioni della resa”.

[180] Vide capítulos 2 (item 2.4 e seguintes) e 3.

De toda sorte, a indagação sobre o significado da expressão "razoável duração do processo" não é fácil de ser respondida, pois é extremamente árduo delimitar o que pode ser considerado "razoável". Trata-se, inegavelmente, de termo vago e indeterminado. Inexistindo parâmetros legais explícitos para tal fim, surgiram vários posicionamentos doutrinários que tentaram balizar o alcance deste direito fundamental.

Para definir os contornos do que se deveria entender por "razoável duração do processo", podem-se fracionar as diversas posições doutrinárias em dois grandes grupos: a) doutrina do prazo fixo e; b) doutrina do não prazo.

Em relação ao primeiro grupo (doutrina do prazo fixo), para se descobrir qual é o prazo razoável para a duração de um processo, basta que se somem todos os prazos de cada fase do procedimento a ser seguido no processo, desde o seu ajuizamento até a prolação de sentença em primeiro grau de jurisdição. Dessa forma, por exemplo, o prazo razoável para o julgamento de um processo que tramite pelo procedimento comum ordinário no processo civil seria, em tese, de 131 dias[181]. Enfim, sob esse enfoque, tempo razoável é o tempo legal, expressamente declinado pela legislação processual.

Seguindo a corrente do prazo fixo, salienta Alessandra Mendes Spalding:

> Parece ser flagrantemente razoável exigir, tanto do Poder Judiciário como dos demais poderes ao julgar pedidos em procedimentos administrativos, que os mesmos cumpram os prazos estabelecidos no próprio ordenamento jurídico. Mesmo sendo tido pela doutrina como prazos impróprios, ou seja, que não admitem preclusão, é o mínimo que se exige para que a tutela seja considerada tempestiva[182].

Logo, para a doutrina do prazo fixo, tudo o que exceder o prazo legalmente fixado redunda na não razoabilidade. Essa doutrina apresenta a vantagem de trabalhar o "tempo razoável" por meio de um critério objetivo e baseia-

---

[181] *Cf.*, Alessandra Mendes Spalding, p. 37-38.

[182] *Op. cit.*, Alessandra Mendes Spalding, p. 37. Podem ser incluídos nessa corrente doutrinária: GAJARDONI, Fernando da Fonseca. *Técnicas de aceleração do processo*. São Paulo: Lemos & Cruz, 2003, p. 59; LOPES JR., Aury; BADARÓ, Gustavo Henrique. *Direito ao processo penal no prazo razoável*. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2006, p. 41.

se, principalmente, no princípio da legalidade (os prazos são fixados pelo legislador e devem ser cumpridos).

Carlos Henrique Ramos tece críticas sobre a vertente doutrinária em questão, afirmando que "tal posicionamento peca por certa ingenuidade"[183]. Apesar de se crer que a doutrina do prazo fixo seja realmente utópica, não se compactua com o posicionamento o qual a taxa de ingênua. Isso porque até mesmo os doutrinadores da corrente do prazo fixo reconhecem a existência de variáveis externas, em situações excepcionais, que podem contribuir para o alargamento do prazo legal[184]. Ademais, dessa corrente doutrinária pode-se extrair, no mínimo, o compromisso para com os prazos processuais legalmente estabelecidos, devendo estes ser encarados como uma meta a ser sempre buscada, por mais difícil que isso possa parecer. Assim, mesmo a teoria do prazo fixo contribui de alguma forma para a elaboração teórica do que seja uma "razoável duração" processual.

A doutrina do não prazo, amplamente majoritária no Brasil, defende a impossibilidade de se fixar o que seria uma duração processual razoável *a priori*, ou seja, segundo essa vertente, somente é possível averiguar a razoabilidade ou não da duração do processo mediante a análise do caso em concreto[185].

José Rogério Cruz e Tucci, que faz parte dessa corrente doutrinária, delineia que não é possível fixar aprioristicamente uma regra específica que

---

[183] *Op. cit.*, Carlos Henrique Ramos, p. 60-61.

[184] Nesse sentido: "Logicamente que, diante do caso concreto, inúmeras variáveis externas podem contribuir para que tal prazo seja estendido, como a demora na publicação das intimações pela impressa oficial, a necessidade de produção de prova pericial, oitiva de diversas testemunhas domiciliadas em comarcas distintas daquela onde tramita o feito, a argüição de incidentes processuais com efeito suspensivo, a ocorrência de outras causas suspensivas do processo, a presença de mais de um réu com procuradores distintos, a presença num dos pólos da ação da Fazenda Pública, etc. Apesar dessas situações que tratamos como excepcionais e capazes de válida e inevitavelmente prolongar a duração do processo até a prestação da tutela jurisdicional pelo juízo de primeira instância, numa situação normal e ordinária o processo deveria ser julgado monocraticamente em menos de um semestre, como demonstrado acima, para que fosse considerado tempestivo e, portanto, constitucional" (*Op. cit.*, Alessandra Mendes Spalding, p. 38).

[185] Nessa corrente encontram-se: TUCCI, José Rogério Cruz e. Garantia da prestação jurisdicional sem dilações indevidas como corolário do devido processo legal. *Revista de Processo*, ano 17, n. 66, abril-junho de 1992, p. 67 e seguintes; RAMOS, Carlos Henrique. *Processo civil e o princípio da duração razoável do processo*. Curitiba: Juruá, 2008, p. 60 e seguintes; MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *A resolução dos conflitos e a função judicial no contemporâneo Estado de Direito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 485 e seguintes; PELEJA JÚNIOR, Antônio Veloso. *Reformas do Código de Processo Civil e novos mecanismos de acesso à justiça*. Curitiba: Juruá, 2010, p. 230 e seguintes; SCARTEZZINI, Ana Maria Goffi Flaquer. O prazo razoável para a duração dos processos e a responsabilidade do Estado pela demora na outorga da prestação jurisdicional. In *Reforma do Judiciário: Primeiros ensaios críticos sobre a EC n. 45/2004* / Coordenação Teresa Arruda Alvim Wambier [et.al]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 43; CARVALHO, Fabiano. EC N. 45: reafirmação da garantia da razoável duração do processo. In *Reforma do Judiciário: Primeiros ensaios críticos sobre a EC n. 45/2004* / Coordenação Teresa Arruda Alvim Wambier [et.al]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 218 e seguintes, dentre inúmeros outros.

determine as violações ao direito à prestação jurisdicional dentro de um prazo razoável[186]. Assim, segundo essa concepção, só poder-se-ia ponderar sobre eventual violação à razoável duração do processo tendo em vista as circunstâncias concretas de determinado caso específico, já que o termo "razoável duração do processo" é vago e impreciso. Para isso, todavia, é imprescindível a elaboração de vetores teóricos ou critérios que permitam a avaliação da razoabilidade da duração processual.

A Corte Européia de Direitos Humanos cuidou desse problema ao interpretar o artigo 6º, n. 1, da Convenção Européia dos Direitos do Homem de 1950 e fixou critérios para a aferição da razoabilidade da dilação processual, quais sejam: a) complexidade da causa (fatores que influenciam no andamento do processo); b) o comportamento das partes e de seus procuradores (cumprimento dos deveres de lealdade e boa-fé) e; c) o comportamento das autoridades judiciárias (cumprimento de seus deveres funcionais nos prazos estabelecidos legalmente)[187]. Tais critérios são bem aceitos para o balizamento e a construção de padrões mais sólidos para a ponderação sobre a razoabilidade da duração dos feitos em geral.

Ao levar isso em consideração, via de consequência, somente seria possível verificar a ocorrência de uma indevida dilação processual a partir da análise dos três critérios elencados[188]. Contudo, seria possível afirmar, hipoteticamente, que num processo judicial de normal complexidade, no qual as partes agem de acordo com todos os ditames da boa-fé e o magistrado cumpre todos os prazos legais, sempre se estaria diante de um processo de razoável duração? Em outras palavras, poder-se-ia afirmar que sempre se teria efetivado o direito fundamental à razoável duração do processo quando esses três critérios tendam a patamares bons ou perfeitos?

Pensa-se que as respostas a essas indagações devam ser negativas, ou seja, mesmo que o processo não possua grande complexidade e os atores processuais (juiz, autor e réu) cumpram perfeitamente seus deveres, na maioria das vezes, pelo menos na realidade brasileira, o processo não atingiria uma duração razoável, ainda que nessas condições consideradas perfeitas em relação aos agentes processuais e à causa. As causas desse fenômeno serão melhor

[186] *Cf.*, José Rogério Cruz e Tucci, Garantia da prestação jurisdicional sem dilações indevidas como corolário do devido processo legal, p. 74.
[187] *Cf.*, *Idem*. Vide também: Paulo Hoffman, p. 582.
[188] *Cf.*, *Idem*.

analisadas no próximo tópico, no entanto convém adiantar que o fator mais preocupante para a não realização concreta da razoável duração processual é o grande volume de demandas que assolam o Poder Judiciário.

Cruz e Tucci traz interessante ponderação a esse respeito:

> [...] segundo a jurisprudência do Tribunal Constitucional de Espanha (*sic*), o grande volume de trabalho que pesa sobre determinados órgãos do Poder Judiciário pode servir para escusar os juízes e tribunais de toda a responsabilidade pessoal decorrente dos atrasos na prolação das decisões, mas, não suprime, à evidência, o direito de reação dos cidadãos contra tais delongas, e tampouco permite considerar tais dilações como "não indevidas", a menos que se comprove que se há procurado todos os meios possíveis para evitá-las[189].

Dessa forma, ainda que o excesso de demandas possa retirar dos juízes a responsabilidade pessoal em relação à demora processual, isso, obviamente, não poderá servir de pretexto para considerar que essas dilações são normais ou "não indevidas", como prefere o autor. A responsabilidade estatal perdura nesses casos, haja vista que, mesmo sendo impossível atribuir a demora processual a uma pessoa específica, o jurisdicionado continua a sofrer todos os lastimáveis reflexos da tutela jurisdicional intempestiva. O Estado, portanto, continua responsável pela não efetivação do direito à tempestividade da tutela jurisdicional, a menos que se comprove que se há procurado todos os meios possíveis para evitar essas delongas processuais. Afinal, como salienta Leonardo Greco, "o excesso de causas não é justificativa para a demora"[190].

Assim, apesar de se aderir à corrente doutrinária do não prazo, pois não se visualiza possibilidade em se determinar teórica, abstrata e aprioristicamente qual é o tempo razoável para a duração de um determinado processo, não se pode concordar com o exagero teórico de se aferir a razoabilidade ou não da duração processual somente com fulcro na atuação das partes e na complexidade da causa. Os diversos danos advindos da morosidade do processo, que afetam principalmente

---

[189] *Idem*, *Ibidem*.

[190] GRECO, Leonardo. Garantias fundamentais do processo: o processo justo. In *ARGUMENTA*: revista do Programa de Mestrado em Ciência Jurídica da FUNDINOPI / Centro de Pesquisa, Extensão e Pós-Graduação (CPEPG), Conselho de Pesquisa e Pós-Graduação (CONPESQ), Faculdade Estadual de Direito do Norte Pioneiro. n. 2 – Jacarezinho, 2002, p. 80.

as classes menos favorecidas da sociedade, também devem ser levados em consideração.

Por tais motivos, adota-se o posicionamento defendido por Márcia Fernandes Bezerra sobre os contornos da expressão “razoável duração do processo”, pois mais abrangente e consentânea com a realidade brasileira:

> Em suma, não se podem precisar os contornos da expressão “duração razoável”. O que se pode dizer é que razoável é o tempo suficiente para a completa instrução processual e adequada decisão do litígio e, ao mesmo tempo, hábil para prevenir danos derivados da morosidade da justiça e para assegurar a eficácia da decisão. Em outras palavras, o processo julgado de forma célere, mas que prescinda de prova necessária à sua adequada instrução, terá duração tão desarrazoada quanto aquele que, embora tendo solução acertada, gere danos às partes e comprometa a eficácia da decisão[191]. (grifo nosso)

De tal modo, aliados aos fatores já analisados, os quesitos “prevenção de danos” e “eficácia/adequação da decisão” também devem ser considerados na construção teórica do que possa ser uma “razoável duração do processo”. Esses fatores, ainda, devem ser tidos como aditivos e não alternativos, como afirmou a autora, pois, por exemplo, um processo que chegue a uma decisão adequada e eficaz, mas num lapso temporal alargado, com geração de danos, certamente será um processo cuja duração não foi razoável.

Por essas razões, não se pode coadunar com argumentações que tendam a recair no seguinte pensamento:

> A preocupação principal do processualista deve ser voltada para a eliminação de formalismos inúteis, demoras injustificáveis e protelações abusivas, em suma, das dilações indevidas, somente, entendidas como aquelas que correspondem à inatividade, dolosa ou negligente do órgão jurisdicional, pouco importando se houve sobrecarga de trabalho[192]. (grifo nosso)

---

[191] BEZERRA, Márcia Fernandes. O direito à razoável duração do processo e a responsabilidade do Estado pela demora na outorga da prestação jurisdicional. In *Reforma do Judiciário: Primeiros ensaios críticos sobre a EC n. 45/2004* / Coordenação Teresa Arruda Alvim Wambier [et.al]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 470.

[192] *Op. cit.*, Carlos Henrique Ramos, p. 53.

Ora, o processualista não pode estar alienado à realidade enfrentada pelo Poder Judiciário hodiernamente, como se o problema simplesmente não existisse. Pelo contrário, o processualista deve atuar com empenho e criatividade para a resolução de todos os problemas causadores da morosidade processual, em especial, o da explosão de demandas (judicialização) conjugado com a incapacidade de o Judiciário fornecer resolução adequada e tempestiva a todas elas. Cássio Scarpinella Bueno, ao associar os princípios da economia e da eficiência processuais ao direito à razoável duração do processo, corrobora com o que foi defendido nesse momento:

> O que é dado ao processualista idealizar, em abstrato, são as técnicas, as mais variadas e nos variados planos, para buscar um julgamento mais célere [...]. Trata-se, nestas condições, de verificar como "economizar" a atividade jurisdicional no sentido da redução desta atividade, redução do número de atos processuais, quiçá, até, da propositura de outras demandas, resolvendo-se o maior número de conflitos de interesses de uma só vez. O que o princípio previsto expressamente no inciso LXXVIII do art. 5º quer, destarte, é que a atividade jurisdicional e os métodos empregados por ela sejam racionalizados, otimizados, tornados mais eficientes [...], sem prejuízo, evidentemente, do atingimento de seus objetivos mais amplos[193].

O ponto ora analisado (questão da judicialização) será melhor estudado adiante[194], bastando, por enquanto, frisar-se a necessidade de uma postura ativa por parte dos processualistas para a resolução dessa crise sofrida pelo Poder Judiciário. Faz-se necessário, no próximo tópico, abordarem-se, de forma mais sistêmica, as causas geradoras da morosidade processual no Brasil, para, após, verificar-se como o Estado brasileiro busca superar os entraves opostos à prestação tempestiva da tutela jurisdicional.

2.3 As causas da morosidade processual no Brasil

Os motivos determinantes da morosidade processual no Brasil são praticamente idênticos àqueles que obstam a prestação jurisdicional célere nas

[193] *Op. cit.*, p. 146-147.
[194] Vide: itens 2.4.3 e 3.2.

experiências jurídicas estrangeiras, salvo algumas poucas causas específicas relativas a cada país. O que mais varia, de nação para nação, é a intensidade e o impacto dessas causas na lentidão dos processos judiciais.

É notoriamente impossível declinar, uma a uma, todas as causas que contribuem para o surgimento do fenômeno da morosidade processual no Brasil, razão pela qual se tentará analisá-las em categorias. Segundo José Rogério Cruz e Tucci, as causas da demora processual no país podem ser agrupadas em três itens: fatores institucionais, fatores de ordem técnica e subjetiva, fatores derivados da insuficiência material[195]. Pode-se acrescentar a esse rol o que se denomina de fatores culturais[196]. Assim, elencam-se como causas da morosidade processual no Brasil os fatores: a) institucionais; b) de ordem técnica e subjetiva; c) derivados da insuficiência material; d) culturais.

Os fatores institucionais ligam-se diretamente à má administração da justiça e à falta de vontade estatal em promover meios e alternativas que visem implementar a operatividade das leis processuais. Essas causas podem ser associadas, portanto, à falta de criação de políticas públicas que busquem resolver o problema da intempestividade na prestação da tutela jurisdicional. Cruz e Tucci salienta que, no Brasil, desde o início da República, sempre tem havido nítida prevalência do Poder Executivo, seguido do Legislativo e, como Poder mais fraco, o Judiciário. Além disso, segundo o autor, quando o tema da celeridade processual surge no cenário das discussões, todas as atenções centralizam-se em valores de natureza técnico-jurídica, olvidando-se os demais motivos relacionados à morosidade da justiça[197]. Obviamente que os destinatários da negligência estatal são sempre os mesmos: os jurisdicionados e, de forma ampla, a própria sociedade como um todo[198].

Os fatores de ordem técnica estão relacionados à legislação processual e as suas constantes reformas. Sem sombra de dúvidas, essas questões são as mais debatidas e estudadas, pois a ampla maioria dos juristas e legisladores crê que a simples modificação legislativa seria capaz de efetivar o direito a um processo célere, deixando de lado os demais óbices à sua realização (culturais,

---

[195] *Cf.*, José Rogério Cruz e Tucci, Tempo e processo, p. 98 e seguintes.
[196] *Cf.*, Fernando da Fonseca Gajardoni, p. 69.
[197] *Cf.*, José Rogério Cruz e Tucci, Tempo e processo, p. 100-101. Vide também: Carlos Henrique Ramos, p. 55. Vide, ainda, o item 3.4.2.
[198] Vide neste capítulo o item 2.2.2.

estruturais, etc). Entretanto, empiricamente, tais reformas legislativas isoladas não alcançam seus objetivos, pois, mesmo após inúmeras reformas, sequer se está perto da concretização do direito fundamental à duração processual razoável. O porquê desse fenômeno será analisado nos tópicos subsequentes[199].

Já as causas de ordem subjetiva dizem respeito ao substrato humano que opera a máquina judiciária estatal, mais precisamente os juízes, serventuários, promotores, procuradores, advogados, dentre outros. Surge, nesse contexto, a importância dos atributos individuais, pois não se pode conceber um bom funcionamento do Poder Judiciário, por mais perfeitas que as leis possam ser, sem profissionais éticos e capazes. Daí a importância das Universidades e do ensino jurídico que possam contribuir para a formação de juristas críticos, capacitados e probos[200].

Os fatores advindos da insuficiência material estão correlacionados a existência de um grande descompasso entre a legislação positivada e a realidade do serviço prestado pelo Poder Judiciário. Como o direito à razoável duração do processo possui um verdadeiro caráter prestacional, não é possível desvinculá-lo dos custos e das possibilidades financeiras do Estado, que são finitos (reserva do possível). Ainda hoje, o Judiciário possui uma grande insuficiência material, tais como: a falta de servidores e sua grande rotatividade; precárias instalações de suas dependências; baixo grau de informatização; dentre inúmeros outros problemas estruturais[201].

Fernando da Fonseca Gajardoni acrescenta ao rol das causas da morosidade processual os fatores culturais. Segundo o autor, os juristas, de forma ampla, teriam uma ótima aptidão (tendência) para atuar nos litígios forenses, mas são despreparados para atuar na advocacia preventiva e fazer uso de outros meios de resolução de conflitos, que escapem ao processo judicial formal[202]. Por tal razão, a massificação dos conflitos sociais dá origem a uma gigantesca onda de judicialização e, consequentemente, de processos judiciais formais que abarrotam os escaninhos do Poder Judiciário, já que este é o único “caminho” conhecido pelos

---

[199] Sobre o tema consultar os itens 2.4 e seguintes deste capítulo, em especial o item 2.4.3.
[200] Nesse sentido vide: Carlos Henrique Ramos, p. 55. Retornar-se-á a este ponto no capítulo 3, item 3.4.2.
[201] *Cf.*, José Rogério Cruz e Tucci, Tempo e processo, p. 105 e seguintes.
[202] *Cf.*, Fernando da Fonseca Gajardoni, p. 69

operadores do direito. Nessa linha de pensamento, Rodolfo de Camargo Mancuso adverte que

> A resistência à solução negociada do conflito [...] prende-se, ainda uma vez, à cultura judiciarista, gerando as previsíveis mazelas, bem conhecidas dos jurisdicionados brasileiros: profusão de ações individuais múltiplas e repetitivas; sobrecarga do serviço judiciário; protelação do desfecho a um indefinido ponto futuro; tramite concomitante de ações coletivas, entre si e em face de ações individuais; risco de decisões discrepantes ou até contraditórias [...][203]. (grifo nosso)

Carlos Henrique Ramos adiciona uma possível outra causa da morosidade processual. Diz o autor:

> [...] entendemos que a grande questão a ser enfrentada é aquela que diz respeito aos chamados "vazios" do processo. Tais vazios dizem respeito ao "tempo de prateleira", ou "tempo inútil" dos processos, período em que estes ficam sem andamento aguardando processamento. [...] Os atos desnecessariamente praticados e as etapas mortas é que inviabilizam o julgamento dos processos em um prazo minimamente razoável[204].

Concorda-se com o autor nesse sentido, contudo não se vê nesse fato uma causa em si, mas uma consequência do assustador aumento do número de demandas. A propósito, crê-se que essa seja a principal causa geradora da morosidade na prestação da tutela jurisdicional. O solapamento do Poder Judiciário pela crescente judicialização dos conflitos sociais, somado à impossibilidade do mesmo dar vazão a tantos processos, faz com que a tramitação processual fique progressivamente mais lenta[205].

Marc Galanter, professor da Universidade de Wisconsin-Madison, em seu texto sobre o direito em abundância (*law abounding*), descreve uma cena

---

[203] *Op. cit.*, p. 486.
[204] *Op. cit.*, p. 56-57.
[205] Sobre o assunto, Ronnie Preuss Duarte manifesta-se no seguinte sentido: "A celeridade processual é uma meta a ser perseguida, sendo certa a verificação de uma possibilidade de irradiação de efeitos negativos advindos de uma maior lentidão na prática dos atos processuais. Explica-se: a excessiva duração de um processo individualmente considerado acaba por provocar um assoberbamento da máquina judiciária, acarretando uma maior lentidão na marcha de uma pluralidade de litígios em curso, produzindo efeitos irradiantes sobre os demais processos, além de outras conseqüências nefandas". (*Op. cit.*, p. 209).

pitoresca presenciada em um desenho animado de Nova Iorque, na qual um homem pede uma jovem mulher em casamento e recebe a seguinte resposta: “Interesting. Have your lawyer call my lawyer”[206] (Interessante. Peça para seu advogado ligar para o meu advogado). Apesar de jocoso, tal quadro demonstra uma grande preocupação com o que se poderia denominar “explosão do direito”, que traz consigo o surgimento de um excessivo número de processos, a burocratização do mundo, a juridificação das esferas sociais e a colonização do “mundo da vida” pelo direito[207]. Preleciona o referido autor:

> No decorrer de uma geração, tem havido uma mudança dramática na escala de vários aspectos do mundo jurídico: a quantidade e complexidade da regulamentação legal, a frequência de litigância, a quantidade e o teor das fontes obrigatórias legais, o número, a coordenação e a produtividade dos advogados, o número de atores jurídicos e os recursos que empregam na atividade jurídica, a quantidade de informações sobre a legislação e a velocidade com que circula[208].

Dessa forma, o aumento do número e do alcance das leis, o aumento do número de advogados e de sociedades advocatícias, o crescimento populacional e sua maior conscientização, a maior informação sobre a legislação e a maior velocidade de sua circulação, o crescimento do número de transações civis e comerciais, dentre outros, acabam redundando, obviamente, na maior judicialização da vida e, via de consequência, no grande número de litígios levados ao Poder Judiciário. É exatamente o que vem ocorrendo no Brasil! A cada mês, milhões e milhões de ações são ajuizadas. É uma verdadeira explosão de demandas que inundam a justiça brasileira!

Destarte, é crescente a percepção de que alguma atitude deve ser tomada para tornar a tutela jurisdicional mais célere e efetiva. Mesmo nos países com história recente de democracia, tal como o Brasil, já é sentida a necessidade da adoção de mecanismos para promover a maior celeridade na resolução dos casos

---

[206] GALANTER, Marc. Law abounding: legalisation around the North Atlantic. In *The modern law review*, volume 55, January 1992, p. 01.

[207] *Cf.*, Marc Galanter, Law Abounding, p. 01.

[208] *Ibidem*, p. 02. Texto original: “In the course of a generation, there has been a dramatic change in scale of many aspects of the legal world: the amount and complexity of legal regulation; the frequency of litigation; the amount and tenor of authoritative legal material; the number, coordination and productivity of lawyers; the number of legal actors and the resources they devote to legal activity; the amount of information about law and the velocity with which it circulates”.

levados ao Judiciário, uma vez que o exercício da liberdade e a conscientização da população, como visto, também acarretam o aumento do número de disputas judiciais[209].

Levando em consideração os fatores supra mencionados, pode-se inferir que o aumento desenfreado da judicialização de demandas é um fenômeno complexo e está relacionado a todos eles (institucionais, de ordem técnica e subjetiva, derivados da insuficiência material e culturais). Jasson Ayres Torres bem sintetiza o que se buscou por em evidência no presente tópico:

> É imprescindível fazer frente ao formalismo indesejável, porque a quantidade de processos cresce a cada dia, em razão das transformações sociopolítico-econômicas que vão ocorrendo na sociedade. Soma-se a isso a falta de estrutura organizacional do Poder Judiciário para enfrentar o número cada vez maior de demandas, sem falar na quantidade de recursos, a deficiência e a falta de preparo de muitos funcionários e juízes para atender a todas as ações propostas. A sociedade reivindica meios valiosos e efetivos na solução de litígios. [...] O aumento populacional, o crescimento dos problemas, inclusive em complexidade, dificultam uma solução mais rápida do litígio. Não se pode olvidar a existência de milhares de casos que nem chegam ao conhecimento do Poder Judiciário, mas que estão a exigir providências do Estado e meios para solucionar situações reprimidas e que, sem dúvida, são geradoras de outros conflitos e injustiças. [...] verificando-se a morosidade é preciso encontrar alternativas para melhorar o desempenho e agilizar a prestação jurisdicional[210].

Apesar disso, Egas Dirceu Moniz de Aragão assevera que, até os dias de hoje, "não se conhece fórmula capaz de resolver o mais grave problema do

---

[209] *Cf.*, Paulo Hoffman, p. 573. Ainda nesse sentido Cruz e Tucci: "Além dessa realidade, deve também ser reconhecido que, com a promulgação da Constituição Federal, era previsível que a idéia de cidadania fosse disseminada. Esse fato notório, resultante da aguda conscientização da titularidade de direitos de cidadão e de consumidor, implicaria – como implicou – um formidável aumento de litígios de conotação individual e coletiva [...]" (*Op. cit.*, Tempo e processo, p. 108). Por fim, Carlos Henrique Ramos anota: "Se, por um lado, os grandes avanços conquistados nos últimos anos deram-se no campo da facilitação do acesso à justiça e do rompimento com certos obstáculos ilegítimos que o impediam, por outro, surge o desafio de dar eficiência ao aparelho judiciário para que este absorva de modo satisfatório a crescente demanda, estimulada pela disseminação da idéia de cidadania operada pela Constituição de 1988 (*Op. cit.*, p. 51).

[210] *Op. cit.*, p. 43-46. Ao relacionar o fenômeno da judicialização com a morosidade processual, Cruz e Tucci observa: "[...] a crescente litigiosidade que se constata na generalidade dos países (provocando uma 'socialização do processo'), decorrente do alargamento do recurso aos tribunais por parte das grandes massas e de novas questões que os órgãos aplicadores do direito têm sido chamados a resolver (por ex.: na área do direito do consumo e do ambiente), veio implicar, proporcionalmente, uma crescente lentidão na administração da justiça" (*Op. cit.*, Tempo e processo, p. 109).

processo civil: o volume crescente de litígios a afligir todos os países", e, após frisar a necessidade de reformas e da busca por soluções, conclui "não existir receita milagrosa a prescrever"[211]. Apesar de se concordar com o autor, crê-se que a busca por soluções para esse fator gerador da morosidade processual deve ser constante, já que as causas que dão origem a essa hiper-judicialização, apontadas por Marc Galanter, tendem a crescer.

Convém, por conseguinte, analisar quais as soluções e posturas adotadas pelo Estado brasileiro para efetivar o direito fundamental à razoável duração do processo, frente ao caótico quadro de judicialização do país, avaliando, ainda, a eficácia de tais medidas na busca da celeridade processual.

2.4 Modificações legislativas, aumento estrutural-tecnológico e a ponderação de suas (in)eficácias na busca da celeridade processual

Vistas as principais causas e consequências do problema da intempestividade na prestação da tutela jurisdicional, e tendo em vista os contornos constitucionais do direito fundamental à razoável duração do processo, passa-se, agora, a aferir quais as medidas estão sendo adotadas pelo Brasil na tentativa de extirpar o problema da morosidade processual.

Não se pode negar que o Poder Judiciário, apesar de seus graves problemas, ainda é o órgão do Estado mais próximo dos cidadãos. Ao menos em tese, é a ele que são apresentadas as primeiras reivindicações sobre eventuais violações aos direitos e garantias dos cidadãos[212].

Para se cumprir tal intento, preliminarmente, far-se-á um estudo sobre a celeridade e a aceleração processual, visando distinguir a necessidade de tempestividade na prestação jurisdicional do fetiche pela simples e descompromissada velocidade no processo, o que pode gerar graves implicações em relação aos demais direitos fundamentais. Visto isso, e levando em consideração a classificação das reformas adotada por João Pedroso[213], propõe-se a verificação das atitudes que são tomadas hodiernamente pelo Estado brasileiro para a

---

[211] ARAGÃO, Egas Dirceu Moniz de. O processo civil no limiar de um novo século. *Genesis*, Revista de Direito Processual Civil, 2000, p. 391 e seguintes.

[212] *Cf.*, HOTE, Rejane Soares. A garantia da razoável duração do processo como direito fundamental do indivíduo. In *Revista da Faculdade de Direito de Campos*, Ano VIII, n. 10, junho de 2007, p. 486.

[213] Vide capítulo 1, item 1.6.

promoção do direito à razoável duração do processo, bem como se elas são/serão suficientes ou não para a efetivação desse direito fundamental.

2.4.1 Celeridade e aceleração processual

O direito a uma razoável duração processual, como já salientado, é um importantíssimo direito fundamental conferido a todos os jurisdicionados. Porém, apesar de constituir um compromisso a ser realizado pelo Estado brasileiro, o direito à tutela jurisdicional tempestiva não pode existir e ser interpretado de forma dissociada aos demais direitos fundamentais, tais como o direito à ampla defesa, ao contraditório, dentre outros.

De fato, ao se considerar o postulado da celeridade processual sem a observância dos demais direitos e garantias que compõem o devido processo legal (*due process of law*)[214], corre-se um grande risco em cometer injustiças mais graves que aquela advinda da lentidão processual. Assim, apesar de se almejar um processo célere, deve-se ter em mente que o processo necessariamente se protrai no tempo, ele não é instantâneo. É necessário que ele dure um tempo razoável para que as partes possam exercitam seus demais direitos e garantias constitucionais, e, ainda, para que o magistrado possa julgar adequadamente a demanda.

A atividade desenvolvida pelos protagonistas do processo é eminentemente dialética. A oitiva de partes e testemunhas, a produção de provas, o convencimento do juiz e todos os demais atos processuais requerem certo lapso temporal para o seu regular desenvolvimento. Não se pode querer criar uma justiça instantânea, tendo a rapidez como ponto principal, já que a jurisdição necessita dar respostas que também primem pela qualidade. Como assevera Carlos Henrique Ramos, de certa forma, “há de se ter certa cautela com o perigo da chamada

[214] Segundo José Rogério Cruz e Tucci, o devido processo legal apresenta como corolários as seguintes garantias: a) de acesso à Justiça; b) do juiz natural ou pré-constituído; c) de tratamento paritário dos sujeitos parciais do processo; d) da plenitude de defesa, com todos os meios e recursos a ela inerentes; e) da publicidade dos atos processuais e da motivação das decisões jurisdicionais; e f) da prestação jurisdicional dentro de um lapso temporal razoável (*Cf.*, Garantia da prestação jurisdicional sem dilações indevidas como corolário do devido processo legal, p. 76). Nessa vertente, frisa Paulo Hoffman: “É imprescindível que o processo tenha uma certa duração, maior do que aquela que as partes desejam, porquanto o Estado deve assegurar aos litigantes o devido processo legal, amplo direito de defesa e contraditório e, até mesmo, tempo para se prepararem adequadamente. Contudo, nada justifica a interminável espera causada pela tormentosa duração do processo a que os cidadãos se vêem submetidos e da qual, ao final, resta sempre a sensação de injustiça” (*Op. cit.*, p. 572).

‘aceleração antigarantista’, pois não se pode cair no extremo, no qual a duração do processo é abreviada para violar, e não para garantir”[215].

José Joaquim Gomes Canotilho preleciona nesse sentido:

> [...] a exigência de um processo sem dilações indevidas, ou seja, de uma procteção (*sic*) judicial em tempo adequado, não significa necessariamente “justiça acelerada”. A “aceleração” da procteção (*sic*) jurídica que se traduza em diminuição de garantias processuais e materiais (prazos de recurso, supressão de instâncias excessiva) pode conduzir a uma justiça pronta mas materialmente injusta[216].

Não se pode deixar, destarte, que o nobre propósito de alcançar um processo célere conduza a um Poder Judiciário leviano. A prestação da tutela jurisdicional não pode surgir da irreflexão, sob o pretexto da tempestividade, pois, nesse caso, ter-se-ia uma justiça rápida, mas qualitativa e materialmente injusta. O termo utilizado no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal é “razoável”[217] e não “imediato”[218], portanto, a aceleração processual não pode ser buscada a qualquer custo, sob pena deste direito se tornar uma verdadeira fonte de violação dos demais direitos fundamentais.

Dessa maneira, o devido processo legal e a razoável duração do processo devem ser interpretados de um modo harmônico, de maneira que a eventual prevalência de um não implique o sacrifício do outro, uma vez que ambos possuem hierarquia equivalente e destinam-se a relevantes finalidades no

---

[215] *Op. cit.*, p. 53.

[216] CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da Constituição*. 7ª ed. Coimbra: Livraria Almedina, 2003, p. 499.

[217] Sobre a razoabilidade, salienta Mancuso: “Não há negar que na aferição da ‘razoabilidade’ da duração de um processo judicial – inclusive como pré-requisito para configuração da responsabilidade estatal pelos danos daí decorrentes – não se pode tomar o tempo como um fator negativo absoluto, a ser debelado a qualquer custo, sem as devidas ponderações quanto à singularidade e complexidade dos casos concretos, valendo ter presente o sábio aviso *summum jus*, *summa injuria*. De outra banda, o ataque compulsivo e exacerbado ao fator tempo, isoladamente, pode deflagrar o perigoso contragolpe da injustiça célere, em que o foco excessivo na rapidez da resposta jurisdicional pode levar a práticas aberrantes do bom senso, prejudiciais às próprias partes e à higidez técnico-jurídica da relação processual, sem falar no vezo (crescente) da extinção dos processos sem resolução do *meritum causae*” (*Op. cit.*, p. 484).

[218] Perspicaz a observação feita por Ronnie Preuss Duarte: “Um exagerado prestígio à celeridade, por questões óbvias, pode sacrificar a aptidão do processo para chegar a uma solução justa. Fosse a celeridade processual uma meta a ser perseguida a qualquer custo, poderiam os conflitos ser resolvidos instantaneamente pelo juiz, tirando-se a sorte dos litigantes nos dados. Assim, definir-se-ia, com grande presteza, o vencedor dos litígios. É obviamente inaceitável semelhante solução. Não se pode descurar a existência de outros direitos processuais fundamentais, os quais devem ser harmonizados com o direito à duração razoável do processo, de maneira que o processo tenha o seu curso abreviado, sem o sacrifício daqueles” (*Op. cit.*, p. 210).

ordenamento jurídico brasileiro. Rodolfo de Camargo Mancuso, ao discorrer sobre o assunto em pauta, afirma:

> Assim, do mesmo modo que é inconcebível um processo carregado de tempos mortos que postergam seu desfecho a um ponto futuro indefinido, também não se pode aceitar um processo despropositadamente acelerado, por modo que a almejada presteza seja alcançada ao preço do cerceamento da prova e das devidas faculdades processuais do réu, contexto que ao final implicaria a substituição de um mal por outro, talvez ainda maior: o da injustiça célere[219]. (grifo nosso)

Assim sendo, deve-se primar pela busca da tempestividade na prestação jurisdicional, mas afastar o fetiche pela simples e descompromissada rapidez processual. Se uma justiça lenta redunda no cerceamento do exercício da cidadania e mesmo na denegação da própria justiça, imagine o que significa para a sociedade uma sentença (*lato sensu*) transitada em julgado, em tese imodificável, e prolatada de forma prematura e equivocada. Nesse caso, certamente, o Judiciário passaria a ser uma fonte de insegurança jurídica.

Dessa forma, sempre que for impossível compatibilizar uma prestação jurisdicional tempestiva e a aptidão do processo para o alcance de resultados justos, deve-se preferir uma injustiça temporal da solução, pela excessiva duração, à respectiva injustiça material. Não se pode negar que, num contexto desejável, ambas devem se fazer presentes. Contudo, a regra prevalente há que ser a última[220].

Logo, o grande desafio a ser enfrentado resume-se na seguinte indagação: como propiciar o equilíbrio entre o direito fundamental à razoável duração do processo e os demais direitos fundamentais que compõem o devido processo legal frente ao caótico crescimento de demandas no Brasil? Lembre-se, ainda, que a questão possui um complicador, já que se definiu a razoável duração do processo como o tempo suficiente para a completa instrução processual e adequada decisão do litígio e, ao mesmo tempo, hábil para prevenir danos derivados da morosidade da justiça e para assegurar a eficácia da decisão.

---

[219] *Op. cit.*, p. 481.
[220] *Cf.*, Ronnie Preuss Duarte, p. 214.

A tentativa, portanto, está em conciliar os seguintes fatores: A) a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação; B) os direitos e garantias ínsitos ao *due process of law*; C) o movimento de judicialização em progressivo e assustador crescimento. Da conciliação e equilíbrio de todos esses itens, para a efetivação da razoável duração do processo, dever-se-ia chegar a um tempo de processo que fosse: a) suficiente para a completa instrução do processo; b) suficiente para a adequada decisão da lide; c) capaz de prevenir danos às partes oriundos da morosidade da justiça (ponto nodal, já que gerador de grandes disparidades entre as partes[221]); d) capaz de assegurar a adequação e a eficácia da decisão prolatada.

Como se pode notar, não é uma "equação" fácil de ser solucionada. Aliás, não se sabe, até hoje, se tal problema realmente possui uma solução, se possui várias ou se não possui solução alguma. A única certeza que se tem, em relação a isso, é que sempre se deve buscá-la(s).

João Pedroso, como visto[222], classificou as reformas para a solução do problema em quatro grupos: a) aumento quantitativo dos recursos; b) reforma "tecnocrática e gestionária"; c) reforma da "inovação e tecnologia"; d) elaboração de "alternativas" ao modelo formal de administração da justiça. No próximo tópico, com base nessa classificação, buscar-se-ão analisar quais são as soluções e posturas adotadas pelo Brasil na tentativa de resolver essa complexa e intrincada questão.

2.4.2 Breve análise das principais modificações legislativas e estrutural-tecnológicas tendentes a promover a celeridade processual

O Código de Processo Civil brasileiro, que data de 1973, passou e continua passando por várias reformas desde a sua promulgação. Em virtude do clamor, cada vez mais frequente, por uma tutela jurisdicional efetiva e tempestiva, bem como pela incidência e irradiação de valores constitucionais no sistema processual civil, as reformas legislativas (do Código de Processual Civil) e estruturais (do Poder Judiciário) buscaram propiciar aos jurisdicionados um amplo acesso à ordem jurídica justa. Não se pode duvidar, contudo, que a ampla maioria dessas modificações teve como causa e justificativa o fator tempo ou, em outras

[221] Vide capítulo 2, item 2.2.2.
[222] Capítulo 1, item 1.6.

palavras, a necessidade de fornecer a todos os meios adequados para obtenção de uma tutela jurisdicional célere.

De fato, na própria redação do artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal está expresso que, além do direito à razoável duração do processo, a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados "os meios que garantam a celeridade" da tramitação de um processo.

A expressão "meios", nesse contexto, deve ser interpretada amplamente, pois como assevera Vladimir Brega Filho, o princípio da máxima efetividade ou eficiência faz com que "a uma norma constitucional seja atribuído o sentido que maior eficácia lhe dê", e continua afirmando que "a eficácia máxima dos direitos fundamentais exige que ao definir o conteúdo dos direitos fundamentais, o intérprete aja de forma mais abrangente, ou seja, que mais garanta a eficácia desses direitos"[223]. Dessa forma, compete a todos os Poderes estatais promoverem a criação e a implementação de meios e mecanismos tendentes a assegurar a todos a celeridade processual.

Apesar de o preceito constitucional direcionar-se ao Poder Público como um todo, é notória a maior atuação nesse sentido do Poder Legislativo que, pela edição de inúmeras leis, procura criar um sistema processual que possua os meios necessários para a garantia de uma tramitação processual célere. Como comprovação do que se acabou de afirmar, o artigo 7º da Emenda Constitucional 45/2004 estabelece prazo para que o Congresso Nacional instale comissão especial, visando criar os meios exigidos pelo novo inciso LXXVIII do artigo 5º, *in verbis*:

> Art. 7.º O Congresso Nacional instalará, imediatamente após a promulgação desta emenda constitucional, comissão especial mista, destinada a elaborar, em cento e oitenta dias, os projetos de leis necessários à regulamentação da matéria nela tratada, bem como promover alterações na legislação federal objetivando tornar mais amplo o acesso à Justiça e mais célere a prestação jurisdicional.

A preocupação com mudanças para a efetivação de uma tutela jurisdicional tempestiva, entretanto, é muito anterior ao ano de 2004. Pode-se dividir o movimento reformista em três etapas: a) uma primeira fase de 1992 a 1995; b) o

[223] BREGA FILHO, Vladimir. *Direitos fundamentais na Constituição de 1988: conteúdo jurídico das expressões*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002, p. 60-61.

segundo ciclo de reformas entre 1996 a 2002 e; c) uma terceira etapa do ano de 2004 até os dias atuais[224]. Como se notará com o decorrer da exposição, a maior parte das leis que compõem as reformas diz respeito à técnica processual em si e, em menor número, às questões da estrutura física e tecnológica do Poder Judiciário. Feita essa observação, analisar-se-ão, a fim de promover uma breve retrospectiva[225], quais foram as principais mudanças legislativas tendentes a promover a celeridade processual no Brasil.

Inicialmente, numa primeira etapa, podem ser citadas algumas leis que, apesar de sua pouca amplitude e impacto, modificaram pontualmente o Código de Processo Civil: a) Lei n. 8455/92 – procurou simplificar o procedimento de produção da prova pericial; b) Lei n. 8.710/93 – estabeleceu a prioridade da via postal na citação do réu, tendo em vista o menor custo e a rapidez desse método; c) Lei n. 8.898/94 – modificou dispositivos relativos à liquidação de sentença, eliminando a liquidação por cálculo do contador, o que passa a ser feito na própria petição inicial do processo executivo; d) Lei n. 8.950/94 – inseriu normas referentes aos recursos especiais e extraordinários no Código de Processo Civil, bem como promoveu algumas mudanças no sistema recursal (unificação de prazos entre estes recursos, aboliu a necessidade de intimação para o preparo, dentre outros); e) Lei n. 8.951/94 – efetuou uma simplificação nos procedimentos das ações de consignação em pagamento e usucapião.

Já a Lei n. 8.952, de 13 de dezembro de 1994, consolidou importantíssimas modificações no Código de Processo Civil. A princípio, proporcionou certas pequenas mudanças, tais como: a possibilidade de o juiz limitar o litisconsórcio facultativo quanto ao número de litigantes, quando este puder comprometer a rápida solução da lide; a permissão de o magistrado poder reformar a decisão de indeferimento da inicial, caso haja apelação do autor; a possibilidade de o juiz tentar, a qualquer momento do processo, conciliar as partes, dentre outras.

A lei prevê a audiência de tentativa de conciliação como um ato processual necessário e autônomo, a exemplo do que já ocorria em outros ordenamentos jurídicos. Essa previsão foi muito relevante, uma vez que pôs em

---

[224] PANTOJA, Fernanda Medina. Reformas processuais: sistematização e perspectivas. In *Revista eletrônica de direito processual*, 1. ed., Rio de Janeiro, outubro a dezembro de 2007, p. 143 e seguintes. Disponível em <www.revistaprocessual.com>. Acesso em 04 de setembro de 2010.

[225] O estudo será promovido de forma a dar uma visão panorâmica ao leitor, sendo inviável adentrar minuciosamente em cada lei e modificação havida nos últimos vinte anos. Certamente isso extrapolaria os objetivos desta pesquisa.

evidência a necessidade da busca pela autocomposição da lide. Contudo, uma das mais importantes modificações efetuadas, nessa primeira etapa das reformas processuais, foi a criação da tutela antecipatória.

À época da edição da lei, as pressões sociais por uma tutela jurisdicional adequada e a consequente utilização da ação cautelar inominada como técnica de sumarização do processo cognitivo levaram o legislador à introdução da técnica antecipatória no Código de Processo Civil. Antes da nova redação do artigo 273, já havia a possibilidade, em determinadas hipóteses previstas em lei, de concessão de tutela antecipatória (na ação de alimentos, por exemplo). Nelas, o magistrado concedia, antes do momento oportuno, por meio de liminares, aquilo que era postulado pelo demandante. Concedia, pois, uma tutela de urgência satisfativa, e não cautelar. O que a nova redação do artigo 273 trouxe de novidade foi a possibilidade genérica de concessão de tutelas antecipatórias em todos os processos de conhecimento de cunho condenatório.

No procedimento comum de conhecimento, há um grande conflito entre o direito à cognição adequada e definitiva e o direito à tempestividade da tutela jurisdicional. Para que o autor da ação não seja prejudicado pela demora do processo, deve existir, no interior desse procedimento comum de conhecimento, uma técnica processual que permita a antecipação dos efeitos do provável provimento final: a tutela antecipatória. A criação da técnica da antecipação dos efeitos da tutela representou, portanto, uma poderosa arma na luta pela efetividade do processo. Todavia, bem ponderam a esse respeito Luiz Rodrigues Wambier, Teresa Arruda Alvim Wambier e José Miguel Garcia Medina:

> Por “efetividade”, no entanto, não se deve compreender necessariamente a tutela rápida, mesmo que insegura e instável, da situação submetida ao juiz. A criação de mecanismos fundados em cognição sumária, se, por um lado, em muito contribui para a efetividade da tutela jurisdicional, por outro, repercute inevitavelmente no plano recursal. É que, como a decisão fundada em cognição sumária tem maior probabilidade de erro, se comparada à sentença, naturalmente as partes tenderão a insurgir-se com mais freqüência contra tais decisões[226].

[226] WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Tereza Arruda Alvim; MEDINA, José Miguel Garcia. *Breves comentários à nova sistemática processual civil: emenda constitucional n. 45/2004 (reforma do judiciário); Lei 10.444/2002; Lei 10.358/2001 e Lei 10.352/2001*. 3ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 27.

Além disso, deve-se salientar também a nova redação conferida ao artigo 461 do Código de Processo Civil, que instituiu a tutela específica nas ações que tenham por objeto o cumprimento de obrigações de fazer e não-fazer, permitindo a antecipação da tutela pleiteada e a imposição de multa diária em caso de descumprimento (*astreintes*).

Outras modificações legislativas podem ser destacadas nessa fase: a) Lei n. 8.953/94 – ampliou o elenco dos títulos executivos extrajudiciais e tornou mais célere e enxuto o procedimento de execução por quantia certa contra devedor solvente; b) Lei n. 9.079/95 – com vistas à celeridade e à eficiência processuais, criou o procedimento especial da ação monitória; c) Lei n. 9.099/95 – criou os Juizados Especiais Cíveis e Criminais; d) Lei n. 9.139/95 – modificou o recurso de agravo, prevendo a possibilidade de a parte escolher entre o agravo retido ou por instrumento contra qualquer decisão interlocutória, exceto àquelas proferidas em audiência de instrução e julgamento e àquelas posteriores à sentença (salvo se concernente à inadmissão da apelação), estas somente passíveis de serem atacadas por meio do agravo retido, dentre outras modificações tendentes a gerar maior efetividade e celeridade ao processo (tal como a interposição do agravo de instrumento diretamente no tribunal, com a possibilidade de o relator conferir ou não efeito suspensivo ao mesmo, tornando desnecessário o uso do mandado de segurança para esse fim); e) Lei n. 9.245/95 – alterou algumas regras referentes ao procedimento sumário.

No segundo ciclo das reformas, devem ser citadas: a) Lei n. 9.307/96 – que disciplinou a arbitragem no Brasil, mecanismo alternativo para a obtenção da heterocomposição; b) Lei n. 9.800/99 – regulamentou o uso de meio eletrônico (*fac-símile*) para a prática de atos processuais; c) Lei n. 9.868/99 – regulamentou as ações diretas de inconstitucionalidade e declaratória de constitucionalidade; d) Lei n. 10.352/01 – alterou dispositivos referentes aos recursos e ao reexame necessário; e) Lei n. 10.358/01 – teve como alvo o processo de conhecimento e, dentre outras mudanças, acrescentou o inciso V ao artigo 14 do Código de Processo Civil, estabelecendo o dever das partes de “cumprir com exatidão os provimentos mandamentais e não criar embaraços à efetivação de provimentos judiciais, de natureza antecipatória”, cujo descumprimento redunda em multa (parágrafo único).

No entanto, a lei mais significativa desse período foi a Lei n. 10.444, de 7 de maio de 2002, que cuidou, basicamente, das mesmas matérias disciplinadas pela Lei n. 8.952/94 (audiência de conciliação, tutela antecipatória, tutela específica e suas medidas executivas coercitivas), mas com algumas particularidades.

A Lei n. 10.444/02, primeiramente, afastou a obrigatoriedade da audiência de tentativa de conciliação. Assim, facultou-se ao magistrado sanear desde logo o processo e ordenar a produção de provas, desde que o direito substancial em litígio não admita transação ou que as circunstâncias da causa evidenciem ser improvável a obtenção da transação.

Em relação à tutela específica e suas medidas executivas coercitivas, a lei em comento estendeu todos os seus mecanismos às obrigações de entrega de coisa. Dessa forma, todas as sentenças envolvendo tutelas específicas passaram a prescindir de um processo de execução autônomo, sendo efetivadas por meio dos efeitos mandamentais e executivos *lato sensu* eventualmente produzidos pela sentença[227].

Houve, assim, um aperfeiçoamento técnico da própria tutela antecipatória. Foi ampliada a hipótese de incidência da norma e, além disso, estabeleceu-se a fungibilidade entre a tutela cautelar e a tutela antecipatória, espécies do gênero tutelas de urgência[228]. É notório que, assim como na primeira etapa, o que norteou o segundo ciclo de reformas foi a busca pela efetividade e pela celeridade processuais.

Por fim, a terceira e atual reforma processual teve início no final do ano de 2004, quando os presidentes dos três Poderes, em nível federal, firmaram um pacto por um Poder Judiciário mais célere e democrático, o que gerou um

---

[227] Nesse contexto, assevera Mirna Cianci: "A busca pela efetividade ganhou contornos apropriados, num aprimoramento do acesso à justiça, com a renovação do tratamento da tutela relativa aos deveres de dar, fazer e não fazer, mercê da redação dada ao art. 461, bem como da inserção do art. 461-A, ambos do CPC, com limites adequados às garantias constitucionais. Diante desse marco, as principais modificações resultaram na tutela do resultado específico como prioridade, recorrendo-se à atividade sub-rogatória apenas como alternativa; na adoção do sincretismo entre cognição e execução; na ampliação dos poderes oficiosos do juiz na condução do processo, seja na adoção das astreintes, como modo eficaz de coação do devedor ao cumprimento imediato da obrigação, seja na determinação de medidas hábeis e eficazes, sendo o rol legal apenas ilustrativo e tendo como limite a Constituição Federal. Poderá ainda ser concedida antecipadamente a tutela, bem como desde logo aplicadas as medidas de coerção e/ou sub-rogação" (CIANCI, Mirna. *O acesso à Justiça e as reformas do CPC*. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 112).

[228] Segundo Humberto Theodoro Júnior: "Nosso ordenamento jurídico insere nesse capítulo das tutelas diferenciadas as medidas cautelares e as medidas de antecipação de tutela de mérito. Todas essas medidas formam o gênero 'tutela de urgência'" (THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. vol. II. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 532).

grande número de modificações no direito processual, em índices superiores às etapas passadas, certamente pela crescente busca da celeridade e efetividade processuais em um cenário de massificação das judicializações.

A primeira dessas mudanças adveio da Emenda Constitucional nº 45/2004, que propiciou a denominada "Reforma do Judiciário". Na seara processual, as modificações mais importantes foram: a) a introdução do inciso LXXVIII ao artigo 5º da Constituição Federal, como já visto alhures; b) a criação das chamadas súmulas vinculantes do Supremo Tribunal Federal; c) a necessidade de demonstração da repercussão geral das questões levadas à apreciação do Supremo Tribunal Federal por meio de recurso extraordinário.

No ano seguinte, foi promulgada a Lei n. 11.187/05, que promoveu a generalização do agravo das decisões interlocutórias na forma retida, exceto nos casos em que a decisão for suscetível de causar grave lesão à parte, na inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que esta for recebida[229]. Foi prevista, ainda, a possibilidade de o próprio relator do agravo de instrumento converte-lo em agravo retido. Assim sendo, buscou-se racionalizar o uso desmedido do agravo de instrumento, que inundava os tribunais.

Ainda em 2005, foi aprovada uma lei importantíssima para o processo civil, a Lei n. 11.232/05, que disciplinou o módulo de cumprimento da sentença no processo de conhecimento. Desse modo, essa reforma promoveu a unificação procedimental entre os processos de conhecimento (de cunho condenatório) e de execução, o que restou conhecido por "processo sincrético". Inúmeras foram as modificações provocadas pela lei em comento, sendo incabível discutir nessa pesquisa todas elas.

Após, a Lei n. 11.276/06 criou a denominada súmula impeditiva de recurso, ao acrescentar ao artigo 518 ao Código de Processo Civil o seu parágrafo primeiro: "o juiz não receberá o recurso de apelação quando a sentença estiver em

[229] Sobre o tema, salienta Marco Antonio Lorencini: "Afora isso, mesmo no plano teórico, há determinadas mudanças de nítida inocuidade e que, longe de atacar a lentidão da justiça, não definem a opção feita. Exemplo claro é o regime do agravo que, em regra, passou a ser sob a forma retida. Hesitante em abolir de vez a preclusão do nosso sistema processual, espinha dorsal em que se encontra assentado o procedimento comum, o espírito inovador da minirreforma expõe-se ao desgaste. Passa a incidir em uma ausência de lógica. O perigo de transformar o ordenamento processual em uma colcha de retalhos pode pôr a perder a coerência e consistência de institutos de grande serventia no dia-a-dia do processo judicial" (LORENCINI, Marco Antonio Garcia Lopes. *Prestação jurisdicional pelo Estado e meios alternativos de solução de controvérsias: convivência e formas de pacificação social*. Tese (Doutorado) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2006, p. 64).

conformidade com súmula do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal". Alarga-se, destarte, o juízo de admissibilidade realizado pelo juiz de primeira instância. Nota-se, com a adoção das súmulas vinculantes e impeditiva de recurso, a grande influência que vem exercendo o sistema do *common law* no sistema jurídico pátrio (baseado na *civil law*, de origem romano-germânica).

Na mesma data da promulgação da lei anterior, vem à tona a Lei. n. 11.277/05, que acrescentou o artigo 285-A ao Código de Processo Civil, criando o que a doutrina nominou de julgamento *prima facie* (imediato)[230]. Segundo esse artigo, se a matéria objeto de uma ação for unicamente de direito e, ainda, se no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, a norma autoriza que seja proferida sentença nos mesmos termos das anteriores, dispensando-se, inclusive, a citação do réu. Trata-se, em verdade, de um indeferimento da inicial, com julgamento do mérito, para casos repetitivos.

Ao comentar o dispositivo, Luiz Rodrigues Wambier, Teresa Arruda Alvim Wambier e José Miguel Garcia Medina analisam criticamente que

> Trata-se de fórmula que pretende "racionalizar" o "julgamento de processos repetitivos", consoante consta da exposição de motivos do projeto que deu origem à referida lei. Impõe-se, aqui, observar que o novo art. 285-A é uma demonstração eloqüente e lamentável da tentativa de resolver os grandes problemas estruturais do País (inclusive do processo) pela via negativa de fruição de garantias constitucionais. [...] Segundo os mentores desse projeto, essa iniciativa tenderia a desafogar o juízo de primeiro grau, evitando o contraditório, que se daria através da citação (pasmem!), e a sobrecarga de trabalho, portanto. Ora, e o tribunal? Este certamente será sobrecarregado com apelações, e terá que cumprir, de certo modo, papel de juízo de primeiro grau, na hipótese de o réu oferecer suas contra-razões. Que diferença trará, esse novo método, em relação ao julgamento antecipado da lide, esse, sim, com pleno contraditório e com o exaurimento da atividade jurisdicional em primeiro grau? Certamente nenhuma diferença expressiva, até porque a única "fase" que se estará evitando será a da citação seguida da apresentação de contestação. [...] a aplicação do art. 285-A deverá ser realizada de modo extremamente comedido, apenas em casos em que, evidentemente, de sua aplicação decorram conseqüências mais vantajosas, não só para os juízes de primeiro grau e dos tribunais, mas, especialmente, para o jurisdicionado. Não sendo assim, a aplicação do art. 285-A poderá

[230] Para maiores detalhes sobre o assunto, indica-se: CAMBI, Eduardo. Julgamento prima facie (imediato) pela técnica do artigo 285-A do CPC. In *ARGUMENTA*: revista do Programa de Mestrado em Ciência Jurídica da FUNDINOPI / Centro de Pesquisa, Extensão e Pós-Graduação (CPEPG), Conselho de Pesquisa e Pós-Graduação (CONPESQ), Faculdade Estadual de Direito do Norte Pioneiro. n. 6 – Jacarezinho, 2006, p. 153 a 178.

> resultar em manifesto desperdício de tempo e de atividade jurisdicional, o que estaria em descompasso com a garantia constitucional de duração razoável e celeridade da tramitação do processo (CF, art. 5.º, LXXVIII, inserido pela EC 45/2004)[231]. (grifo nosso)

Já a Lei n. 11.280/06, por sua vez, tratou de diversas matérias, tais como a possibilidade de comunicação dos atos processuais por meio eletrônico, de declaração da prescrição de ofício pelo juiz, de protocolar a exceção de incompetência no juízo do domicílio do réu, dentre outros. A Lei n. 11. 341/06, a seu turno, foi promulgada apenas para positivar a admissão da prova de divergência jurisprudencial realizada por meio de decisões disponíveis em mídia eletrônica, inclusive aquelas disponibilizadas pela *internet*.

Mais amplas foram as mudanças propiciadas pela Lei n. 11.382/06, pois modificou toda a sistemática da execução de títulos extrajudiciais. Apesar de não declinar todas as mudanças implementadas por essa lei, basta que se frise o seu intuito de simplificar, agilizar e tornar mais efetiva a prestação da tutela jurisdicional executiva nessa modalidade de ação.

Ainda no ano de 2006, foram aprovadas mais três leis: a) Lei n. 11.417/06 – regulamentou a revisão e o cancelamento de enunciado de súmula vinculante pelo Supremo Tribunal Federal, bem como disciplinou o procedimento da reclamação cabível contra ato administrativo ou judicial que desrespeite o enunciado de súmula vinculante; b) Lei n. 11.418/06 – regulamentou o instituto da repercussão geral, acrescentando os artigos 543-A e 543-B ao Código de Processo Civil; c) Lei n. 11.419/06 – disciplinou a utilização de recursos eletrônicos nos processos civil, trabalhista e penal, regulamentando, *verbi gratia*, a utilização de assinatura eletrônica, a digitalização de peças e documentos, a comunicação de atos processuais por meios eletrônicos, dentre outros. Deve-se frisar a grande importância da Lei n. 11.419/06, haja vista que contribuiu decisivamente para a questão da informatização do processo judicial, bem como para a adaptação do

---

[231] WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Tereza Arruda Alvim; MEDINA, José Miguel Garcia. *Breves comentários à nova sistemática processual civil*, *II: Leis 11.187/2005, 11.232/2005, 11.276/2006, 11.277/2006 e 11.280/2006*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 63-71. Ainda nesse sentido os autores afirmam: “De nada adianta criar soluções paliativas, que apenas transferirão o problema para outro plano” (*Op. cit.*, Breves comentários à nova sistemática processual civil: emenda constitucional n. 45/2004 [reforma do judiciário]; Lei 10.444/2002; Lei 10.358/2001 e Lei 10.352/2001, p. 29).

processo civil à utilização de meios eletrônicos, visando promover a celeridade e a efetividade processuais.

A Lei n. 11.441/07[232] possibilitou, de forma inovadora, a realização de inventário, partilha, separação e divórcio consensuais por meio da utilização de vias extrajudiciais. Contudo, a utilização desse procedimento só é considerada válida para as situações que não envolvam interesses de menores e incapazes, casos em que é inafastável a prestação de tutela jurisdicional. Tal fenômeno é conhecido como desjudicialização e consiste na transferência de competência de resolução de litígios para instâncias não judiciais[233].

No ano de 2008, pode-se citar a edição da Lei n. 11.672/08, que, ao inserir o artigo 543-C no Código de Processo Civil, dotou o Superior Tribunal de Justiça com expediente cuja finalidade é otimizar seus trabalhos por meio da técnica do julgamento simultâneo de recursos repetitivos. Na prática, essa lei possibilita que a decisão prolatada no chamado "recurso paradigma" seja aplicada a todas as causas idênticas.

Por fim, no ano de 2009, foram editadas as seguintes leis: a) 11.965/09 – deu nova regulamentação à realização de inventário, partilha, separação e divórcio consensuais por meio da utilização de vias extrajudiciais, frisando a necessidade da presença de advogado para a lavratura da escritura pública pelo tabelião; b) 11.969/09 – dispõe sobre o prazo comum e sobre a carga rápida, fazendo-se desnecessária a intervenção judicial para a retirada dos autos naquele se os advogados já estiverem de acordo; c) 12.008/09 – regula a prioridade na tramitação de procedimentos judiciais e administrativos para pessoas com idade igual ou superior a sessenta anos e pessoas portadoras de doenças graves; d) 12.125/09 – torna dispensável a citação pessoal do embargado na hipótese de embargos de terceiro.

Até a data em que este trabalho foi finalizado, essas eram as leis integrantes da terceira etapa da reforma processual[234]. Nota-se uma maior atividade legislativa nessa etapa, impulsionada pela positivação do direito fundamental à

---

[232] Até este momento, seguiu-se a sistematização das reformas realizada por Fernanda Medina Pantoja, em trabalho já citado acima.

[233] Cf., João Pedroso, p. 17.

[234] Deve-se mencionar que, hodiernamente, tramita no Congresso Nacional o Projeto de Lei n. 166/10, de iniciativa do Senado Federal, que visa à criação de um novo Código de Processo Civil.

razoável duração do processo e, mais ainda, pela necessidade de criação de meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

De toda sorte, observando o que foi exposto, é possível extrair-se algumas tendências no movimento reformista brasileiro. Divide-se a análise dessas tendências em quatro frentes: a) aumento quantitativo dos recursos; b) reforma tecnocrática; c) reforma da inovação e tecnologia; d) elaboração de alternativas ao modelo formal de administração da justiça.

No que tange ao aumento quantitativo dos recursos (estrutural, físico e humano), apesar de não constar expressamente nas reformas mencionadas, é possível que se indique uma tendência nesse sentido, em virtude do crescimento do número de demandas. Isso pode ser constatado, apenas a título de exemplo, com a promulgação da Lei n. 12.011/09, que cria 230 Varas Federais, 460 cargos de juiz e milhares de outros cargos e funções de assessoramento, totalizando a criação de 8.510 novos postos[235]. Destarte, continua-se a apostar no crescimento da justiça estatal. Entretanto, obviamente, essa tendência encontra óbices na incapacidade financeira do Estado para alargar indefinidamente a fatia orçamentária destinada ao Poder Judiciário (trabalha-se, portanto, com a reserva do possível).

Como visto, porém, a quase totalidade das reformas visou o aprimoramento técnico do sistema processual (reforma tecnocrática e de gestão). Assim, a grande maioria das atitudes tomadas pelo Estado para a efetivação da tempestividade processual deu-se no sentido de aperfeiçoar e, por vezes, sumarizar o processo judicial. É nesse contexto que se enquadram os institutos da súmula vinculante, súmula impeditiva de recursos, julgamento imediato da lide (artigo 285-A do Código de Processo Civil), julgamento simultâneo de recursos repetitivos, elaboração de um processo sincrético (com dois módulos processuais [cognitivo e executivo]), dentre tantos outros mecanismos já enunciados. A Emenda Constitucional nº 45/2004 também trouxe alguns elementos relativos à melhor gestão do Judiciário, como pode ser visto, por exemplo, no artigo 93, incisos XIII e XIV da Constituição Federal, respectivamente: “o número de juízes na unidade jurisdicional será proporcional à efetiva demanda judicial e à respectiva população”; “os servidores receberão delegação para a prática de atos de administração e atos de mero expediente sem caráter decisório”.

---

[235] *Cf.*, Rodolfo de Camargo Mancuso, p. 15.

Houve, ainda, reformas tendentes a ampliar e propiciar maior inovação tecnológica do Poder Judiciário, visando à dinamização da prestação jurisdicional. Tendo por marco inicial a Lei n. 9.800/99, que disciplinou o uso de meio eletrônico (*fac-simile*) para a prática de atos processuais, esse movimento de aumento tecnológico do Judiciário atingiu seu ápice com a edição da Lei n. 11.419/06, que busca instituir o processo judicial eletrônico (ou digital) em todas as esferas e instâncias do Poder Judiciário. Todavia, esse aumento tecnológico não prescinde de grandes aportes financeiros, o que nos leva ao problema já levantado na primeira frente (aumento quantitativo dos recursos). Antônio Veloso Peleja Júnior afirma nesse sentido:

> O processo eletrônico é a saída para a entrega eficaz, tempestiva e útil da prestação jurisdicional. Juntamente com todo o leque de reformas, ele vem para celerizar e obedecer ao mandamento da duração razoável do processo com a entrega da prestação jurisdicional efetiva. [...] Apesar de ser a solução para a celeridade, a realidade é que é custosa sua implementação, por diversos fatores: onerosidade na implementação de tecnologia, segurança, necessidade de uniformização e padronização de procedimentos entre os vários tribunais, inserção dos operadores do direito na era digital, *v.g*[236].

Discussões a parte sobre o otimismo do autor, vez que o tema será debatido no tópico subsequente, crê-se que a lei visa realmente substituir a totalidade (ou a maior parte) dos processos judiciais tradicionais, com autos de papel, pelo processo judicial eletrônico, com autos digitais. É o que se denota do artigo 8º da Lei n. 11.419/06, *verbis*:

> Art. 8º Os órgãos do Poder Judiciário poderão desenvolver sistemas eletrônicos de processamento de ações judiciais por meio de autos total ou parcialmente digitais, utilizando, preferencialmente, a rede mundial de computadores e acesso por meio de redes internas e externas. Parágrafo único. Todos os atos processuais do processo eletrônico serão assinados eletronicamente na forma estabelecida nesta Lei.

[236] *Op. cit.*, p. 281.

Por último, mas não menos importante, encontra-se a elaboração de alternativas ao modelo formal de administração da justiça. Pode-se afirmar, de plano, que o Brasil não tem dado a devida importância a essa frente de reformas. Com efeito, de todas as reformas mencionadas, apenas dois pontos foram abrangidos nessa temática: a) o primeiro referente à conciliação, com a introdução de uma audiência preliminar no processo de conhecimento, que hoje é dispensável na hipótese de o direito em jogo ser indisponível ou, ainda, se as circunstâncias da causa evidenciarem a improbabilidade de transação entre as partes (artigos 125, I, 331, 342, 447, todos do Código de Processo Civil), e com a criação dos Juizados Especiais Cíveis, que muito utilizam deste meio alternativo de resolução de controvérsias; b) a regulamentação da arbitragem por meio da Lei n. 9.307/96. Ante a amplitude que essa frente poderia alcançar, crê-se que foi demasiadamente pequeno o valor dado às alternativas ao modelo formal de administração da justiça e, mais ainda, aos próprios meios alternativos de resolução de conflitos, tão propalados em outras culturas jurídicas.

Com fulcro na visão panorâmica proporcionada por esse tópico, chega-se à conclusão de que, na busca da efetivação do direito à razoável duração do processo, o Estado brasileiro vale-se predominantemente da criação e aperfeiçoamento de técnicas processuais. A par disso, a tempestividade da tutela jurisdicional também é buscada, em menor escala (em virtude dos limitados recursos financeiros), pelo aumento físico, estrutural e tecnológico do Poder Judiciário. Por fim, são quase nulas as tentativas de estabelecer alternativas ao modelo formal de administração da justiça no Brasil.

Feitas tais considerações, analisar-se-á qual é a possibilidade de se atingir a efetivação do direito à razoável duração processual por meio das medidas mais utilizadas na realidade brasileira (implementação de novas técnicas processuais e aumento estrutural-tecnológico do Poder Judiciário), a fim de que se possam (re)pensar os rumos tomados pela nação nessa seara ou, se for o caso, insistir nas atitudes que corriqueiramente são adotadas.

2.4.3 Considerações gerais sobre a efetivação da razoável duração do processo por meio da implementação de novas técnicas processuais e do aumento estrutural-tecnológico do Poder Judiciário

Após a análise das principais medidas tomadas pelo Poder Público para a promoção da razoável duração processual, deve-se avaliar se tais soluções realmente têm o condão de efetivar o direito fundamental em comento. Relembre-se, contudo, que a solução adotada deve necessariamente conciliar a efetivação da razoável duração do processo[237], a garantia do devido processo legal e seus desdobramentos, num cenário de explosão de litígios, do qual decorre a mega-judicialização hoje vivenciada[238].

No que tange à garantia do devido processo legal, Rodolfo de Camargo Mancuso, ao analisar o movimento reformista brasileiro, em especial a tendência de sumarizar o processo por meio de novas técnicas, faz uma importante advertência:

> [...] julgamentos de ações por mutirão, em primeiro grau, e, de recursos, em bloco nos Tribunais, inclusive nos Superiores (CPC, arts. 543-B e C); rejeição liminar de ações, com reprodução da sentença de improcedência proferida em casos idênticos (CPC, art. 285-A); trancamento de apelações interpostas contra sentença afinada com súmula do STF ou do STJ (CPC, §1.º do art. 518). Tais providências, que vão firmando verdadeira tendência sumarizante, se, por um lado, atendem ao objetivo de "ganhar tempo a qualquer custo", de outro lado acabam por atritar princípios retores, enfeixados no devido processo legal, a par de expor a tutela jurisdicional ao virtual risco de erros diversos, decorrentes do próprio tratamento massificado, ao que tudo se agrega a angústia de livrar-se da pilha de processos[239]. (grifo nosso)

---

[237] Como visto alhures, um tempo que seja: a) suficiente para a completa instrução do processo; b) suficiente para a adequada decisão da lide; c) capaz de prevenir danos às partes oriundos da morosidade da justiça; d) capaz de assegurar a eficácia da decisão prolatada.

[238] Ronnie Preuss Duarte salienta: "Um dos obstáculos mais evidentes à eficácia temporal do processo na atualidade é a insuficiência do número de magistrados, que não acompanha, em proporção, a evolução da litigiosidade e o número de advogados. Diante da impossibilidade de o Estado dotar o aparelho jurisdicional de um número adequado de juízes, algumas das soluções propostas passam pela "sumarização" do procedimento, a coletivização das demandas com julgamentos "por atacado", a mitigação de formalidades de atos processuais, como a citação, onde as exigências de forma são garantias do atingimento dos fins colimados, dentre outros expedientes que não se adéquam ao regime dos direitos fundamentais" (*Op. cit.*, p. 213-214).

[239] *Op. cit.*, p. 476-477.

O autor está correto ao fazer essa observação, pois a busca desenfreada pela tempestividade na prestação jurisdicional não pode atropelar direitos tão caros ao Estado Democrático de Direito, tais como aqueles enfeixados no *due process of law*. Assim, a excessiva sumarização do processo pode conduzir à malfadada injustiça célere.

Já em relação à hiper-judicialização hodiernamente existente, Marc Galanter é categórico ao afirmar que não se pode encará-la como uma força destrutiva que conduzirá o planeta ao seu fim (*doomsday*). Segundo ele, os padrões contemporâneos de litigiosidade são uma resposta adaptativa à modificação de um conjunto de condições sociais[240]. Em suas palavras, "tem-se esperado dos tribunais o preenchimento do vácuo criado pelo declínio da igreja, família, e unidade da vizinhança"[241]. Mas não é só isso, a consciência sobre os direitos e a cidadania tem crescido sobremaneira nos últimos anos, principalmente após a democratização do país[242]. Por fim, remédios jurídicos tornaram-se disponíveis para vários seguimentos da população que antes tinham poucas oportunidades de utilizar a lei[243]. Assim sendo, o aumento dos índices de litígios judicializados foi um fenômeno natural decorrente da própria evolução e democratização da sociedade, que, de certa forma, já era esperado.

O grande problema existente nos dias atuais é a impossibilidade do Poder Judiciário absorver e dar resposta efetiva, adequada e, principalmente, tempestiva aos milhões de litígios judicializados anualmente, resguardando todos os

---

[240] *Cf.*, GALANTER, Marc. Reading the landscape of disputes: what we know and don´t know (and think we know) about our allegedly contentious and litigious society*. UCLA Law Review*, 31 UCLA L. Rev. 4, October – 1983, 34-36.

[241] *Ibidem,* p. 02. Texto original: "the courts have been expected to fill the void created by the decline of church, family, and neighborhood unity".

[242] Carlos Alberto Carmona já afirmava: "As modificações sócio-econômicas ocorridas em nosso país na última década deixaram à mostra – agora mais que nunca – a grave deficiência apresentada pelo processo civil na defesa dos direitos individuais. É natural que a evolução experimentada pelo país nos últimos 15 anos seja acompanhada de processo educativo do cidadão, cada vez mais consciente de seus direitos, tudo a aumentar a expectativa geral de que o Judiciário cumpra seu papel histórico de garantir que a cada um seja atribuído o que lhe é devido, e que a lesão aos direitos subjetivos seja rápida e eficazmente reparada" (CARMONA, Carlos Alberto. A crise do processo e os meios alternativos para a solução de controvérsias. *Revista de Processo*, ano 14, n. 56, outubro-dezembro de 1989, p. 91). Também nessa direção Humberto Theodoro Júnior: "E por terem consciência de seus direitos à tutela jurisdicional, cada vez mais as pessoas passaram a ir à Justiça e dela exigir a prestação que, de fato, correspondesse à função que as modernas constituições lhe atribuíam" (THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Celeridade e efetividade da prestação jurisdicional: insuficiência da reforma das leis processuais*. Associação Brasileira de Direito Processual Civil, 2005. Disponível em: <www.abdpc.org.br/artigos/artigo51.htm>. Acesso em 15 de setembro de 2010, p. 02).

[243] *Cf.*, Marc Galanter, Reading the landscape of disputes: what we know and don´t know (and think we know) about our allegedly contentious and litigious society, p. 36.

direitos e garantias inerentes ao processo. É nesse cenário que surge a busca por respostas a esse grande problema social (prestação intempestiva da tutela jurisdicional). Como visto no tópico anterior, para a solução dessa questão, o Estado brasileiro busca, primordialmente, criar e implementar novas técnicas processuais. Para além dessa medida, o Brasil também aposta, numa menor intensidade, no aumento físico-estrutural-tecnológico do Poder Judiciário, buscando ampliar suas estruturas para fazer frente à intensificação do número de demandas ajuizadas. Em relação às alternativas ao modelo formal de administração da justiça, muito pouco tem sido feito se se comparar às demais mudanças.

Tendo em vista tais ponderações, o que se pretende avaliar nesse tópico é a capacidade dessas medidas, que são as mais adotadas no Brasil (implementação de novas técnicas processuais e o aumento físico-estrutural-tecnológico do Poder Judiciário), possibilitarem, por si mesmas, a efetivação do direito fundamental à razoável duração do processo. A pergunta que deve ser feita é a seguinte: por que o processo, mesmo após tantas reformas legislativas e tantos esforços em ampliar estrutural e tecnologicamente o Judiciário, continua moroso? É o que se põe em análise nesse momento.

Iniciar-se-á o assunto pela conclusão: por meio de análises empíricas e estatísticas, pode-se afirmar que, mesmo após tantas modificações legislativas e tentativas de conter a morosidade processual pelo aumento estrutural-tecnológico, ainda não se obteve êxito em proporcionar aos jurisdicionados um processo célere e efetivo. O Poder Judiciário não consegue dar vazão aos milhões de casos que lhe são submetidos anualmente, o que gera um *déficit* na prestação jurisdicional, ou seja, num lapso de tempo determinado (normalmente a análise é feita anualmente), ingressam no Judiciário mais demandas do que são julgadas, gerando o que se pode nominar de “taxa de congestionamento”. Ao se somarem essas taxas anuais, chega-se a níveis preocupantes de congestionamento de ações no Poder Judiciário, o que certamente gera grande impacto na questão da celeridade do processo.

O Conselho Nacional de Justiça, pela sua pesquisa anual denominada “Justiça em números”, apresenta os indicadores que medem a taxa de congestionamento de processos nas diversas Justiças e instâncias do país. Tomando como exemplo a Justiça Estadual, em 2003, havia uma média de 1.044.385 processos pendentes de julgamento em cada Estado-membro brasileiro,

chegando ao assustador índice de 9.822.004 em São Paulo[244]. Em 2004, em números absolutos, foram detectados 24.249.064 processos pendentes de decisão por todo o Brasil, tendo São Paulo alcançado o índice de 10.242.524[245]. Essa defasagem na Justiça vem crescendo drasticamente, ano a ano.

Em recente pesquisa, relativa ao ano de 2008, chegou-se à surpreendente cifra de 33.145.844 de processos pendentes de julgamento na primeira instância da Justiça Estadual e, novamente, São Paulo contribui com a maior fatia desse valor (14.609.684)[246]. Não há como fazer um paralelo desses dados com os obtidos no ano de 2009, já que o Conselho Nacional de Justiça passou a trabalhar apenas com porcentagem quando do levantamento da taxa de congestionamento, não apresentando números absolutos, o que pode conduzir a falsas impressões quanto ao aumento ou diminuição do congestionamento no Poder Judiciário.

Todavia, pode-se aferir do estudo em comento que apenas vinte e nove por cento dos processos que tramitavam no Judiciário, de uma forma geral (abarcando todas as Justiças), foram julgados. Segundo o balanço, "o principal gargalo está no total de processos que não são finalizados na primeira instância. De cada 100 processos em tramitação, apenas 24 foram finalizados até o final do ano"[247]. Por espantoso que pareça, o relatório indica que a pior situação encontra-se nos Juizados Especiais, que apresentou uma taxa de congestionamento de noventa por cento (de cada cem ações ajuizadas, apenas dez foram resolvidas). Por fim, apontou-se que, no ano de 2009, havia 86 milhões e 600 mil processos em tramitação no Poder Judiciário, quase vinte e quatro por cento a mais que no ano de 2008. Deste total, foram computados que 25 milhões e 500 mil são novos casos[248].

---

[244] CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Justiça em números: variáveis e indicadores do Poder Judiciário*. Brasília, 2003, p. 52. Disponível em: <www.cnj.jus.br>. Acesso em 15 de setembro de 2010.

[245] CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Justiça em números: variáveis e indicadores do Poder Judiciário*. Brasília, 2004, p. 255. Disponível em: <www.cnj.jus.br>. Acesso em 15 de setembro de 2010.

[246] CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Justiça em números: variáveis e indicadores do Poder Judiciário*. Brasília, 2008, p. 263. Disponível em: <www.cnj.jus.br>. acesso em 15 de setembro de 2010.

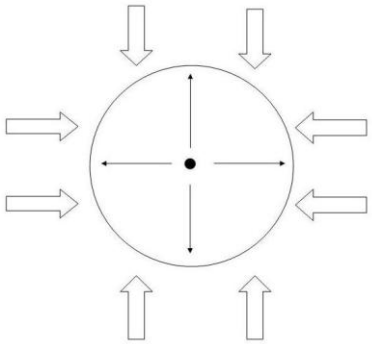
[247] CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Justiça em números: variáveis e indicadores do Poder Judiciário*. Brasília, 2009, p. 179. Disponível em: <www.cnj.jus.br>. Acesso em 15 de setembro de 2010.

[248] *Ibidem*, p. 182 e seguintes.

De toda sorte, observou-se que o número de feitos que aguarda apreciação judicial está em constante crescimento. Sobre o assunto, manifesta-se Jasson Ayres Torres:

> O volume de processos que ingressa a cada ano, em todas as esferas do Judiciário brasileiro, soma-se ao resíduo existente, contribuindo essa aglutinação para dificultar a entrega de uma jurisdição mais rápida, prejudicando, dessa forma, o tão almejado acesso à Justiça. Ocorre que aumenta o número de ações propostas a cada ano, mas a estrutura do Poder Judiciário não se harmoniza para um efetivo atendimento. [...] o crescimento dos processos ocasiona uma desproporção, porque o número de feitos julgados fica aquém do número de causas que ingressam, aumentando os resíduos e, com isso, gerando um clima de insatisfação e descrença na Justiça, por mais esforço e trabalho dos operadores do direito. O aumento populacional, o crescimento dos problemas, inclusive em complexidade, dificultam uma solução mais rápida do litígio. Não se pode olvidar a existência de milhares de casos que nem chegam ao conhecimento do Poder Judiciário, mas que estão a exigir providências do Estado e meios para solucionar situações reprimidas e que, sem dúvida, são geradoras de outros conflitos e injustiças[249]. (grifo nosso)

Obviamente, o aumento do congestionamento de causas no Poder Judiciário faz com que haja também um aumento na demora da prestação jurisdicional, o que pode ser aferido pela figura a seguir (figura 1):



Como expresso graficamente, o *déficit* existente entre o ingresso e o julgamento de causas faz com que o número de ações em circulação no Poder Judiciário cresça (aumento no raio da circunferência) e, consequentemente,

[249] *Op. cit.*, p. 44.

aumente o tempo necessário para o julgamento de um processo (tempo que o processo levará para percorrer a circunferência).

Visto isso, chega-se à conclusão de que as inúmeras reformas processuais e o aumento estrutural-tecnológico do Poder Judiciário não foram suficientes para garantir a celeridade processual. Contudo, pergunta-se: por que a implementação de novas técnicas processuais e o aumento estrutural, físico e tecnológico do Judiciário são insuficientes para a efetivação do direito fundamental à razoável duração do processo? Passa-se ao primeiro eixo temático.

Primeiramente, é possível afirmar que as reformas e técnicas processuais implantadas no direito processual civil brasileiro, desde o início da década de 1990, não foram suficientes para a obtenção do ideal de celeridade processual perseguido. Não se menospreze, porém, a grande importância das reformas havidas, pois em virtude delas o Brasil possui, hodiernamente, um dos melhores e mais modernos sistemas processuais do mundo. Todavia, "ao extraordinário progresso científico da disciplina processual não correspondeu o aperfeiçoamento do aparelho judiciário e da administração da justiça"[250]. De qualquer maneira, faz-se mister buscar, sempre, a adequação do processo à realidade existente, constantemente mutável, e, nesse ponto, as reformas processuais foram imprescindíveis.

Não obstante, apesar da boa intenção[251], crê-se não haver possibilidade de se efetivar o direito à razoável duração do processo pela pura e simples modificação da legislação processual. As reformas legislativas são incapazes de solucionar a crise existente, se não forem acompanhadas de uma profunda reforma na própria estrutura do Poder Judiciário. Como pondera Humberto Theodoro Júnior:

> [...] as simples alterações legislativas, por si só jamais terão força para combater a crônica ineficiência dos serviços judiciários, cujas raízes são mais profundas e ultrapassam, amplamente, o mero

[250] *Op. cit.*, Humberto Theodoro Júnior, p. 13.

[251] Já que segundo a Secretaria da Reforma do Judiciário: "a necessidade de dar maior celeridade ao funcionamento da Justiça no País é o objetivo central da Reforma Infraconstitucional, especialmente no que se refere à legislação processual brasileira. A população que busca os serviços do Judiciário, os profissionais do Direito e os especialistas no assunto concordam que a morosidade dos ritos judiciais é um dos principais problemas que devem ser superados. [...] Alterações na legislação são necessárias para permitir à Justiça agilizar o andamento dos processos judiciais" (SECRETARIA DA REFORMA DO JUDICIÁRIO. *Reforma do Judiciário: Perspectivas*. Brasília, Ministério da Justiça, 2005, p. 23).

> esquema procedimental. [...] Que adianta a lei prever o prazo de noventa dias para encerramento do feito de rito sumário se a audiência só vem a ser designada para seis meses após o aforamento da causa, e se interposto o recurso de apelação, só nos atos burocráticos que antecedem a distribuição ao relator serão consumidos vários meses ou até anos? [...] Não serão, como é intuitivo, as simples reformas das leis de procedimento que irão tornar realidade, entre nós, as garantias cívicas fundamentais de acesso à justiça e de efetividade do processo. O tão sonhado processo justo, que empolgou e dominou todos os processualistas no final do século XX continua a depender de reformas, não de leis processuais, mas da justiça como um todo[252].

Boaventura de Sousa Santos, nesse mesmo sentido, é enfático ao prelecionar que

> A análise da duração média dos processos civis e a consequente verificação do aumento da lentidão da justiça é um dos temas mais intrigantes da investigação sociológica sobre os tribunais nos nossos dias. [...] o facto é que se tem vindo a verificar um aumento constante da duração média dos processos civis. E mais intrigante é o facto de este aumento se revelar resistente, não só às inovações parciais que o procuram controlar, mas também em relação às reestruturações globais do processo tendentes a eliminar por completo a lentidão da justiça. [...] Estas verificações têm levado a sociologia judiciária a concluir que as reformas do processo, embora importantes para fazer baixar os custos económicos decorrentes da lentidão da justiça, não são de modo nenhum uma panaceia. É preciso tomar em conta e submeter a análise sistemática outros fatores quiçá mais importantes[253]. (grifo nosso)

---

[252] *Ibidem*, p. 11-17. Nessa vertente, Alexandre Freitas Câmara: "Fique registrado nosso entendimento segundo o qual a crise do processo não é a crise das leis do processo. Não é reformando leis processuais que serão resolvidos os problemas da morosidade do Poder Judiciário. É preciso, isto sim, promover-se uma reforma estrutural, que dê ao Poder Judiciário meios efetivos para bem prestar tutela jurisdicional, o que exige vontade política para mudar o atual estado de coisas" (*Op. cit.*, p. 60 – grifo nosso). Ainda nesse viés, Carlos Henrique Ramos afirma: "[...] podemos afirmar que a questão da morosidade em nosso ordenamento, genericamente considerada, não é resultado (pelo menos em grande parte) de deficiências legislativas, apesar de algumas imperfeições" (*Op. cit.*, p. 67).

[253] SANTOS, Boaventura de Sousa. *Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade*. 8ª ed. São Paulo: Cortez, 2001, p. 169. José Eduardo de Faria complementa esse pensamento, de índole sociológica, ao apontar que "as reformas processuais, por serem sempre concebidas por juristas e operadores do direito com base nos recursos oferecidos pela dogmática jurídica, jamais conseguem mudar estruturalmente o funcionamento da Justiça, o que somente seria possível se a modernização da instituição fosse encarada como processo multidisciplinar, cujo sucesso depende da colaboração de profissionais de diferentes áreas fora do universo jurídico;" (*Op. cit.*, Direito e Justiça no século XXI: a crise da Justiça no Brasil, p. 35).

O que se quer afirmar, neste momento, pode ser melhor visualizado por meio de um exemplo, trazido pela doutrina, do que ocorre com a construção de uma rodovia: se ela resultar muito atraente (bem asfaltada, com múltiplas faixas, iluminada, sem curvas acentuadas, sem pedágio), todos os condutores de veículos irão procurá-la, abandonando as estradas vicinais congestionadas, e com isso, logo a estrada principal e recém-construída (*main road*) estará congestionada, esburacada e com outros inúmeros problemas[254]. Talvez, no início, a rodovia funcione bem, quando ainda poucos dela se utilizam, mas com o passar do tempo, certamente, terá os mesmos problemas das demais rodovias.

Assim também funcionam as reformas processuais em relação à celeridade processual. Talvez, no início, elas funcionem bem, proporcionando um processo relativamente tempestivo e efetivo, mas, com o passar dos anos, o problema voltará à tona. Para se comprovar isso, basta que se analise a situação dos Juizados Especiais no Brasil, que apresentaram, no ano de 2009, a maior taxa de congestionamento de todo o Poder Judiciário (como visto, cerca de noventa por cento).

Não podem ser descartados, contudo, os efeitos positivos das reformas processuais. É certo que modificações processuais são sempre necessárias para manter o direito processual rente à realidade no qual se encontra imerso, bem como adequado à tutela dos direitos materiais. O erro que não se deve cometer, frise-se, é crer que se atingirá a celeridade na tramitação dos processos por meio de meras reformas no sistema processual. José Carlos Barbosa Moreira diz ser um grande equívoco pensar que

> A chave para abreviar a duração dos processos consiste exclusivamente, ou principalmente, em mudanças na legislação processual. Semelhante ilusão responde pela espantosa catadupa de reformas legislativas, no Brasil e noutros países, ao longo dos últimos tempos, com resultados às vezes melancolicamente decepcionantes. [...] Nunca será demais insistir, contudo, em que é enganosa a idéia mesma de uma solução satisfatória por via legislativa. [...] Do que ficou dito não se infere, é claro, que toda e qualquer mudança na legislação seja irrelevante ou, pior,

[254] *Cf.*, Rodolfo de Camargo Mancuso, p. 31.

> contraproducente. Infere-se, apenas, que devemos estar prevenidos contra a tentação de jogar todas as nossas fichas nessa aposta[255].

As modificações no processo, da forma como estão sendo conduzidas, são apenas medidas paliativas num sistema precário que urge por modificações estruturais[256]. Assim, as inúmeras alterações promovidas pelo Estado brasileiro na legislação processual civil, com o fito de tornar o processo mais célere, de nada servirão se forem introduzidas numa justiça viciada, anacrônica e defasada, cuja estrutura não esteja apta à promoção de um efetivo descesso à justiça.

A morosidade da justiça, destarte, não poderá ser solucionada, simplesmente, com reformas e alterações legislativas, por meio de soluções mágicas e instantâneas[257]. É preciso buscar uma administração da justiça moderna e capaz de enfrentar o desenfreado aumento dos litígios no seio social, fazendo com que o Poder Judiciário apresente-se mais aberto, democrático e, de forma eficaz e célere, consiga resolver as controvérsias judicializadas.

Passando ao segundo eixo, também é possível defender que o mero aumento estrutural-tecnológico do Poder Judiciário, de per si, seja incapaz de promover a efetivação do direito fundamental à razoável duração do processo. Isso se dá por que: a) é impossível o Poder Judiciário crescer na mesma escala que a judicialização, dadas as limitações financeiro-orçamentárias do próprio Estado, ou seja, há de se reconhecer que os recursos estatais são finitos e que estes devem ser aplicados em inúmeras outras áreas; b) o aumento estrutural-tecnológico do Judiciário só tem o condão de retroalimentar a demanda, por exacerbar a cultura contenciosa e desestimular as outras formas de resolução de controvérsias; c) a solução jurisdicional imposta (adjudicada) tem baixo grau de eficácia na resolução dos conflitos, podendo até acirrá-los na maioria dos casos.

---

[255] MOREIRA, José Carlos Barbosa. O problema da duração dos processos: premissas para uma discussão séria. In *Temas de direito processual*: 9. série. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 373-375.

[256] *Cf.*, Horácio Wanderley Rodrigues, EC N. 45: Acesso à justiça e prazo razoável na prestação jurisdicional, p. 285.

[257] Rodolfo de Camargo Mancuso, sob esse prisma, afirma: “Pesem as boas intenções e a técnica empregada nessa etapa da Reforma do CPC, não há negar que, por aí, mais uma vez, se intenta enfrentar o crônico problema da escassa eficácia dos comandos judiciais de prestação pelo viés de sucessivas alterações legislativas, quando se sabe que tal ‘solução nomocrática’, de per si, é incapaz de assegurar o objetivo de uma justiça melhor, em termos de duração dos processos e de qualidade da resposta;” (*Op. cit.*, p. 180).

Deve-se salientar, *ab initio*, e para que não se gerem mal entendidos, que não se despreza a importância do crescimento do Poder Judiciário e, muito menos, a necessidade de sua constante informatização e modernização. Tais medidas podem gerar, de certa forma, uma breve agilização na tramitação dos feitos, contudo, como se analisará a seguir, a pesquisa defende a impossibilidade dessas medidas, por elas mesmas, conseguirem atingir o cerne do problema em questão.

Em relação ao primeiro aspecto elencado, é notório que o incessante e desmesurado crescimento físico-tecnológico do Judiciário vai levando-o a solicitar e consumir parcelas orçamentárias cada vez mais amplas e importantes, as quais, de outra maneira, poderiam ser empregadas em prestações primárias, aderentes às necessidades basilares da população brasileira, tais como: saúde, educação, transporte público, saneamento básico, segurança pública. Ademais, a promoção do gigantismo da máquina judiciária, além de não resolver o problema em sua essência, ainda resulta em agravá-lo, uma vez que incorre no aumento extraordinário do custeio, sem que o destinatário final (jurisdicionado) acabe satisfatoriamente atendido em termos de celeridade processual e de qualidade na resposta judiciária[258]. Na realidade, como assevera Rodolfo Mancuso, "é inútil inflar a estrutura judiciária, na tentativa de acompanhar o crescimento geométrico da demanda por justiça, na medida em que essa estratégia leva, ao fim e ao cabo, a oferecer mais do mesmo (mais processos = mais crescimento físico da máquina judiciária)"[259].

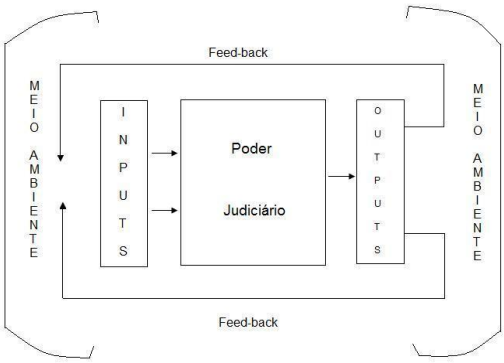
Sob esse prisma, Humberto Theodoro Júnior diz que

> Tanto entre os franceses como entre os alemães há um consenso de que não se deve admitir a solução do agigantar do volume dos processos por meio de "uma expansão indefinida do número de juízes". Os custos dessa perpétua ampliação dos órgãos judiciários são insuportáveis mesmo para os países mais ricos. Entre nós, também, vozes abalizadas reconhecem que não será pela via do simples crescimento numérico dos juízes que se terá de enfrentar o problema social da impotência da Justiça para dar vazão satisfatória

[258] *Cf.*, Rodolfo de Camargo Mancuso, p. 15-26.
[259] *Idem*.

> à gigantesca e sempre crescente demanda pela prestação jurisdicional[260].

Para além dos argumentos alinhavados, afirma-se que o simples aumento estrutural-tecnológico é incapaz de promover a almejada celeridade processual porque, em última análise, o Poder Judiciário constitui um verdadeiro sistema autopoiético[261] (do grego *auto poiesis*, ou seja, autocriação), no sentido de que o sistema judiciário se retroalimenta. Tal observação pode facilmente ser visualizada na representação gráfica apresentada por Aurélio Wander Bastos[262] (figura 2):



Como se denota do esquema apresentado, o Poder Judiciário tem a incumbência de processar uma série de conflitos surgidos na sociedade (meio ambiente – *inputs*) e produz, por meio de seus mecanismos de conversão, na imensa maioria das vezes, decisões que são impostas às partes que disputam uma lide (*outputs* – meio ambiente). Todavia, em virtude de alguns fatores, essas soluções jurisdicionais adjudicadas acabam por promover a retroalimentação

---

[260] *Op. cit.*, Humberto Theodoro Júnior, Celeridade e efetividade da prestação jurisdicional: insuficiência da reforma das leis processuais, p. 12.

[261] Nesse sentido, Francisco Carlos Duarte afirma que "à luz da Teoria da Sociedade, o aparato judiciário é considerado como uma organização autopoiética, operativamente fechada, que produz e atua decisões no sistema funcional do direito" (DUARTE, Francisco Carlos. *Management judicial: a nova gestão judicial*. Curitiba: Juruá, 2002, p. 102-103).

[262] BASTOS, Aurélio Wander. *Conflitos sociais e limites do Poder Judiciário*. 2ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001, p. 89.

(*feedback*) do sistema, fazendo surgir um ciclo, que, no caso do Judiciário, poderia ser taxado de "círculo vicioso"[263].

O primeiro desses fatores encontra-se ligado ao princípio dispositivo (artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil), que diz ser de incumbência das partes a fixação do âmbito da matéria a ser levada para solução em juízo, não sendo lícito ao magistrado decidir fora (*extra*), além (*ultra*) ou aquém (*citra*) do pedido. Assim, as partes[264], e eventualmente terceiros[265], determinam o que será levado à cognição e à apreciação pelo juiz, ou seja, a oferta da prestação jurisdicional pelo Estado é feita no limite e na dimensão em que ela vem requisitada. Tal princípio encontra-se conectado à característica da inércia da jurisdição[266].

Entretanto, ao contrário do que possa parecer, não é o conflito inteiro, como surge ao interno da vida em sociedade (crises de segurança, certeza, satisfação), que se traslada para o plano jurisdicional, mas, de fato, somente porção ou a parcela dele que, uma vez tornado litigioso o *thema decidendum*, acaba por configurar a lide[267]. Sobre esse aspecto, Rodolfo Mancuso preleciona que

> Esse *déficit* – quantitativo e qualitativo – entre as dimensões da inteira controvérsia e da lide judicializada é uma relevante concausa da baixa eficiência hoje atribuída à decisão de mérito na jurisdição contenciosa estatal – a chamada solução adjudicada –, justamente porque o que fica "resolvida" é tão-só a crise jurídica (assim mesmo

[263] Nesse sentido também a doutrina: "Do que se vem expondo resulta que, em sede de política judiciária, é um grave equívoco centrar a estratégia no foco do singelo tratamento massivo dos processos, tomando a carga judiciária em dimensão apenas quantitativa: por aí, a verdadeira causa do problema – a insuflada demanda por justiça – não fica investigada nem resolvida, e, por isso mesmo, a curto ou médio prazo se reapresentam as conseqüências, provavelmente exacerbadas, porque, como antes dito, o aumento da oferta da prestação jurisdicional acaba por retroalimentar a demanda, num perverso círculo vicioso" (*Op. cit.*, Rodolfo de Camargo Mancuso, p. 25).

[264] O autor pela petição inicial e o réu pela contestação, se admitir pedido contraposto, reconvenção ou por meio da ação declaratória incidental.

[265] Como ocorre, por exemplo, na oposição.

[266] Sobre o princípio dispositivo, Carlos Alberto Álvaro de Oliveira assevera: "Provavelmente o mais antigo desses princípios, fruto de uma longa evolução histórica, diga respeito à passagem da justiça privada para a justiça estatal, momento em que alguma autoridade (v.g., o chefe da tribo) foi chamada a resolver os conflitos nascidos entre os indivíduos. O próprio interesse superior, de ordem coletiva, inspirador de uma solução da contenda sem o emprego de força bruta, com vistas à manutenção da paz social, impõe a alheação e indiferença do órgão julgador aos pedidos das partes e ao objeto da lide; daí a provável origem da regra *nemo judex in re sua*. [...] Desse primogênito e primordial princípio, consubstanciador da própria noção de justiça estatal, decorrem outros, logicamente posteriores, que tratam também de preservar a imparcialidade do órgão judicial, como o direito exclusivo da parte de iniciar a ação e determinar a sua matéria (*nemo judex sine actore; ne eat judex ultra petita et allegata a partibus; da mihi factum, dabo tibi ius*). Ao mesmo sistema lógico pertence a proposição *sententia debet esse conformis libello* [...]" (OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro de. *Do formalismo no processo civil*. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003, 77-78).

[267] *Cf.*, Rodolfo de Camargo Mancuso, p. 461.

> em termos, dados os percalços e incertezas que cercam a fase jurissatisfativa), ficando em aberto não só as crises de outra natureza (sócio-político-econômica), mas também os demais pontos conflitivos periféricos, deixados de fora em decorrência daquele *déficit* antes referido, associado à exigência da estabilização do objeto litigioso ao final da fase postulatória, composto pelo desenho exposto pelas partes. A solução adjudicada, aderente à "cultura demandista", é condicionada pelas reduções de complexidade antes mencionadas (assim como o "mapa não é o território", a ação judicial não reflete a inteira controvérsia) e por isso não resulta dirimida a litigiosidade remanescente [...][268].

Como visto, a ação possui um objeto litigioso (mérito) de desenho muito menor do que o universo de pontos conflitivos existentes entre as partes do processo. Dessa maneira, os aspectos da controvérsia deixados em aberto são exacerbados pela própria judicialização do conflito, criando, entre as partes, um ambiente de ressentimentos, mágoas e vingança, o que cria uma pré-disposição para o surgimento de novos conflitos e, consequentemente, novas demandas, num ciclo praticamente infinito (retroalimentação do sistema).

O segundo fator reside na insuficiência da solução adjudicada para a obtenção da paz na sociedade. Isso porque a resolução estatal de uma lide, ao invés de conseguir promover o escopo social da jurisdição, normalmente propicia o acirramento dos ânimos das partes envolvidas, já antes inflamados pela judicialização do conflito (de viés adversarial), por convertê-las em vencedor e vencido no final do embate em juízo.

Roberto Portugal Bacellar frisa a necessidade de se lembrar "que milhares de indivíduos, empresas e órgãos têm valores a preservar e que necessitam manter relacionamentos" e, por isso, "algumas vezes, não será suficiente uma decisão (solução heterocompositiva) e esta, dependendo do seu teor, gerará um rompimento indesejado de relações"[269]. No mesmo sentido, novamente, Rodolfo Mancuso:

> A facilitação do acesso à Justiça não é sinônimo de e não deve levar à prodigalização ou à banalização desse meio de resolução de conflitos, o qual empenha parcelas cada vez mais importantes do orçamento estatal e que, quando logra adentrar o mérito da lide, oferta solução impactante, que polariza as partes em vencedor e

[268] *Idem*, *Ibidem*.
[269] *Op. cit.*, p. 88.

> vencido, a par de apresentar uma mirada retrospectiva, que não pensa o porvir e não preserva a continuidade das relações, não raro perenizando as desavenças ou lançando os gérmens de conflitos futuros[270]. (grifo nosso)

Logo, infere-se que esse aumento da conflituosidade entre as partes, decorrente da solução adjudicada, certamente redunda em novos litígios, novas ações, novos processos, enfim, a história torna a se repetir indefinidamente.

As estratégias que dentre nós vêm sendo adotadas e implementadas, em termos de administração da justiça, mostram-se focadas na vertente quantitativa do problema (volume excessivo de processos): ao aumento da demanda se intenta responder com um incessante crescimento da base físico-estrutural do Judiciário (mais fóruns, mais juízes, mais equipamentos de informática, enfim: mais custeio), sem que se perceba que tal estratégia muito se aproxima do popular "enxugar gelo", ao mesmo tempo em que agrava a situação existente, na medida em que o aumento da oferta acaba por retroalimentar a judicialização[271].

Visto todo esse cenário, no qual a sociedade brasileira encontra-se imersa, crê-se ser possível afirmar, com razoável margem de acerto, que o simples aumento estrutural-tecnológico do Poder Judiciário, bem como a implementação de inúmeras novas técnicas por meio de reformas processuais, mostram-se insuficientes para a promoção da tempestividade processual, uma vez que o aparato judiciário é incapaz de dar vazão às inúmeras demandas ajuizadas anualmente (sempre o número de processos solucionados é inferior ao número de ações ajuizadas, o que gera uma taxa de congestionamento ascendente) e, ao mesmo tempo, retroalimenta-se ciclicamente em virtude de suas características (julgamento de apenas parcela do conflito que, pela sua natureza adjudicatória, não é capaz de realmente pacificar as partes[272]).

Dessa forma, como bem defende Humberto Theodoro Júnior, é necessário "conscientizar-se de que o aprimoramento da prestação jurisdicional não acontecerá somente em virtude de modificações procedimentais, nem tampouco do

---

[270] *Op. cit.*, p. 30-31.
[271] *Cf.*, Rodolfo de Camargo Mancuso, p. 13.
[272] Como reconhecido pela própria Secretaria da Reforma do Judiciário: "o modelo atual de intervenção da Justiça - de cunho paternalista e focado na adjudicação e imposição de soluções - caracteriza-se, não raro, por um baixo grau de eficácia na resolução do conflito de interesses posto em juízo" (*Op. cit.*, Reforma do Judiciário: Perspectivas, p. 37).

simples crescimento numérico dos juízes disponíveis", e, principalmente, salienta que "a solução para o mal da demora dos processos, seja aqui, seja na Europa, terá de ser procurada por outras formas"[273].

O relativo fracasso experimentado pelas posturas estatais adotadas nos últimos vinte anos não pode servir de desestímulo à busca de uma solução adequada. Ao contrário, essas experiências não tão promissoras podem servir para o aprendizado e o aperfeiçoamento do atual modelo de administração da justiça. O que não se pode admitir, todavia, é a perene e exclusiva insistência em métodos que atacam simplesmente as consequências, esquecendo-se das verdadeiras causas do problema em foco.

A busca por soluções que atinjam o cerne da questão é um caminho muito mais amplo e complexo que a mera procura por remédios que se proponham a extirpar, de maneira instantânea, os efeitos gerados pelo problema (a lentidão da tramitação dos processos). O primeiro caminho é longo e difícil, mas pode trazer frutos duradouros, o segundo é curto e veloz, contudo não impede que os males advindos do problema voltem à tona com a mesma velocidade.

Pelo o que fora visto nesse capítulo, crê-se que o Brasil tende a tomar insistentemente o segundo caminho, seja por meio das inúmeras modificações na legislação processual, seja pelo aumento físico-estrutural-tecnológico do Poder Judiciário, sempre com o fito de conter a avalanche de litígios judicializados anualmente. Como justificado alhures, tais atitudes são insuficientes para a promoção e efetivação do direito fundamental à razoável duração dos processos.

Cabem aos estudiosos do Direito, com criatividade e ousadia, a criação ou a procura por novos meios, novos caminhos, novos métodos, enfim, novas alternativas aptas a promover uma solução adequada e duradoura ao grave problema da morosidade processual, que gera incontáveis reflexos negativos sobre toda a sociedade, principalmente, sobre suas camadas mais pobres, que se encontram frequentemente alijadas dos direitos inerentes à pessoa humana e necessários para a concepção de uma vida digna. As medidas contemporaneamente tomadas pelo Estado são paliativas e em quase nada servem

[273] *Op. cit.*, Humberto Theodoro Júnior, Celeridade e efetividade da prestação jurisdicional: insuficiência da reforma das leis processuais, p. 12.

para a modificação desse quadro. Necessita-se de uma revolução copérnica em prol dos que se encontram às margens do Direito.

O terceiro e último capítulo desta pesquisa visa, de forma específica, propor um possível novo caminho, ainda inexplorado em solo pátrio, marcado pela celeridade e por uma justiça qualitativamente superior à atual.

3 TRIBUNAIS MULTIPORTAS, MEIOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS E A EFETIVAÇÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL À RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO

Posta em evidência a ineficiência do processo judicial formal para a resolução integral dos conflitos advindos do seio da sociedade e, de forma mais ampla, da própria crise que aflige o Judiciário, bem como para a promoção do direito fundamental à razoável duração do processo, faz-se mister que os processualistas busquem novas formas e instrumentos de pacificação social. O processo, portanto, deve deixar de ser a única/principal via para a contenção da litigiosidade, em virtude da violação ou ameaça aos direitos[274]. Os inúmeros litígios judicializados anualmente necessitam de novos meios de resolução (novas portas), que lhes possibilitem a obtenção de uma resposta célere, qualitativamente justa e, ao mesmo tempo, pacificadora.

Assim sendo, o presente capítulo visa analisar como os meios alternativos de resolução de conflitos podem contribuir, sobremaneira, para a efetivação dos direitos fundamentais de acesso à justiça e à razoável duração processual, atuando em sinergia com os meio estatais formais de resolução de controvérsias (processo judiciais formais).

Para tal fim, buscar-se-á estudar a possibilidade de modificação da estrutura do Poder Judiciário, por meio da construção de um contra-arquétipo à cultura demandista brasileira, o que possibilitará a ampliação e a generalização do uso dos meios alternativos de resolução de conflitos (conhecidos no direito estrangeiro como *ADRs* [*alternative dispute resolution*]).

Tal revolução seria possível, segundo a pesquisa desenvolvida, pela implementação e adaptação à realidade brasileira dos Tribunais Multiportas (*Multi-door Courthouses*), de origem americana, que, além de propiciarem uma maior efetivação dos direitos fundamentais mencionados, possibilitariam uma verdadeira democratização da justiça, ao abrir canais e mecanismos de participação

[274] *Cf.*, José Cichocki Neto, p. 177.

permanente da população, bem como promover a criação de uma Justiça que seja acessível por todos, de forma mais igualitária[275].

3.1 Meios alternativos de resolução de conflitos e o acesso à justiça

O extraordinário fortalecimento estatal, ao longo dos séculos, aliado à consciência de sua essencial função pacificadora, conduziu à afirmação da quase absoluta exclusividade estatal em seu exercício. Todavia, diante da profunda ineficiência e insuficiência do aparato estatal para atingir essa finalidade, como visto alhures, abrem-se os olhos, agora, para uma variada gama de soluções não-jurisdicionais dos conflitos.

Com efeito, vem ganhando corpo a consciência de que se o que importa é pacificar, torna-se irrelevante que a pacificação venha por obra do Estado ou por outros meios, desde que eficientes. Soma-se a isso a percepção de que o Estado tem falhado gravemente em sua missão pacificadora, que ele tenta realizar mediante o exercício da jurisdição e por meio do processo judicial[276], especialmente em razão da grande morosidade processual[277]. Como já afirmavam Cappelletti e Garth, "a Justiça que não cumpre suas funções dentro de 'um prazo razoável' é, para muitas pessoas, uma Justiça inacessível"[278], o que, sob a perspectiva desta pesquisa, significa uma verdadeira denegação de Justiça.

Como assevera José Luis Bolzan de Morais:

> Vivemos, por isso, um momento de desacomodação interna, onde há um aumento extenso e intenso de reivindicações de acesso à Justiça, quantitativa e qualitativamente falando, em contraposição a

[275] Segundo estudos realizados pela Secretaria da Reforma do Judiciário: "O elevado índice de litigância verificado em nosso sistema não traduz, necessariamente, a democratização dos meios e instrumentos de acesso. Ao contrário, os dados disponíveis indicam o uso excessivo da máquina judiciária por parte das grandes corporações e pela Administração Pública em todos os seus níveis, ao passo que as demandas da população economicamente necessitada não chegam, por muitas vezes, às instâncias formais da Justiça" (grifo nosso; SECRETARIA DA REFORMA DO JUDICIÁRIO. *Acesso à justiça por sistemas alternativos de solução de conflitos: Mapeamento nacional de programas públicos e não governamentais*. Brasília, Ministério da Justiça, 2005, p. 07).

[276] *Cf.*, Ada Pellegrini Grinover, Cândido Rangel Dinamarco, Antônio Carlos de Araújo Cintra, p. 25-26.

[277] Como salientam Grinover, Dinamarco e Cintra: "[...] tudo toma tempo e o tempo é inimigo da efetividade da função pacificadora. A permanência de situações indefinidas constitui, como já visto, fator de angústia e infelicidade pessoal. O ideal seria a pronta solução dos conflitos, tão logo apresentados ao juiz. Mas como isso não é possível, eis aí a demora na solução dos conflitos como causa de enfraquecimento do sistema" (*Op. cit.*, p. 26).

[278] *Op. cit.*, p. 20-21.

> instrumentos jurisdicionais notoriamente insuficientes e ineficientes para atender e satisfazer subjetiva e objetivamente o conjunto de demandas que lhe são propostas. [...] Neste raciocínio, procuramos deixar para trás aquela visão de que um sistema só é eficiente quando para cada conflito há uma intervenção jurisdicional e passa-se à construção da idéia de que um sistema de resolução de conflitos é eficiente quando conta com instituições e procedimentos que procuram prevenir e resolver controvérsias a partir das necessidades e dos interesses das partes[279].

Dessa forma, os meios alternativos de resolução de conflitos (MARCs), em sentido estrito[280], podem ser entendidos como métodos ou formas de solução de litígios que não envolvem ou, até mesmo, que dispensam, em maior ou menor grau, a participação tradicional do Poder Judiciário (função de julgar e impor uma solução adjudicada) e, consequentemente, o exercício da função jurisdicional. Contudo, apesar de tais técnicas não se valerem necessariamente da atuação do Estado-juiz, é certo que cada um desses meios representa, num contexto global, um método para se atingir uma das principais finalidades do direito processual (e da própria jurisdição), que é a pacificação social[281].

Tais meios compõem o que se denominou anteriormente de terceira onda renovatória de acesso à justiça. Para Mauro Cappelletti, a terceira onda renovatória situa-se, preponderantemente, na crescente disseminação dos meios alternativos de solução de controvérsias[282], que trariam grandes vantagens ao convívio social. Dessa maneira, "a mera judicialização dos conflitos não esgota em si

---

[279] *Op. cit.*, p. 106-107.

[280] Diz-se que essa concepção é dada em sentido estrito porque, segundo Mauro Cappelletti: "À expressão *Alternative Dispute Resolution* (ADR) costuma-se atribuir acepção estritamente técnica, relativa sobretudo aos expedientes extrajudiciais ou não judiciais, destinados a resolver conflitos. Esse, porém não é o único sentido que os organizadores do Simpósio tinham em mente. Com propriedade, tornaram claro que visavam a ocupar-se de maneira mais geral dos expedientes – judiciais ou não – que tem emergido como alternativas aos tipos ordinários, ou tradicionais, de procedimento; assim, por exemplo as *class actions* integrariam o tópico de que eles pensavam tratar, bem como em geral o acesso à Justiça [...]" (CAPPELLETTI, Mauro. Os métodos alternativos de solução de conflitos no quadro do movimento universal de acesso à justiça. *Revista de Processo*, ano 19, n. 74, Abril-Junho de 1994, p. 82).

[281] *Cf.*, Cássio Scarpinella Bueno, p. 12.

[282] Cappelletti assim os reconhece ao afirmar explicitamente que "o terceiro obstáculo, mais diretamente relacionado com os métodos alternativos de solução de conflitos, em sentido técnico, é o que proponho denominar de processual, porque significa que, em certas áreas, são inadequados os tipos ordinários de procedimento. [...] Conforme antes mencionado, a procura de alternativas representou aquilo que o Prof. Bryant Garth e eu denominamos de 'terceira onda' no movimento de acesso à justiça" (*Op. cit.*, Os métodos alternativos de solução de conflitos no quadro do movimento universal de acesso à justiça, p. 84-89). Para maiores informações a respeito, vide o item 1.4.

todo o potencial de realização daquilo que se convencionou chamar de acesso à justiça"[283].

A partir da experiência do direito anglo-americano com os denominados *alternative dispute resolution* (ADRs), cuja institucionalização mais intensa teve início no final da década de 1970, a doutrina européia e latino-americana voltou seus olhos para a necessidade de se buscar na justiça coexistencial um remédio para fazer frente à crise enfrentada pela justiça estatal. Ora, o que conduziu o direito norte-americano a se preocupar com fontes alternativas de resolução de controvérsias foi, indubitavelmente, a constatação da inadequação dos tribunais ordinários para dirimir certos tipos de conflitos, bem como a impossibilidade de o enorme e crescente volume de processos ser absorvido monopolisticamente pelo Poder Judiciário[284], aspectos que são notórios na atual realidade judiciária brasileira.

Ao se utilizar a expressão "meio alternativo", reconhece-se que a via jurisdicional estatal ainda constitui o mecanismo padrão de resolução de conflitos, uma vez que toda alternativa faz referência a algum padrão. No entanto, é de se destacar que, hodiernamente, ante a ineficiência na prestação jurisdicional pelo Estado, em especial pelo perfil contencioso e pela pequena efetividade em termos de pacificação real das partes, as denominadas resoluções alternativas de disputas tendem a deixar de ser consideradas "alternativas" para passar a integrar a categoria de formas "essenciais" de resolução de conflitos, funcionando como verdadeiros equivalentes jurisdicionais, dada a substituição da decisão adjudicada do magistrado pela decisão conjunta das partes[285].

Os professores norte-americanos Stephen B. Goldberg (Northwestern University), Frank E. A. Sander (Harvard University), Nancy H. Rogers (Ohio State University) e Sarah Rudolph Cole (Ohio State University) enumeram como principais objetivos dos meios alternativos de resolução de conflitos: diminuir o número de processos e as despesas nos tribunais; reduzir as despesas e o tempo para as partes; fornecer solução rápida aos litígios que possam gerar males à comunidade ou à vida das famílias das partes envolvidas; aumentar a satisfação pública para com o sistema judiciário; incentivar a adoção das soluções que foram

[283] *Op. cit.*, Alberto Carneiro Marques, p. 18.
[284] *Cf.*, Humberto Theodoro Júnior, Celeridade e efetividade da prestação jurisdicional, p. 19.
[285] *Cf.*, Fernanda Tartuce, p. 181-182.

adaptadas às necessidades das partes; aumentar o cumprimento voluntário das soluções; restaurar a influência dos valores de vizinhança e comunitários e proporcionar a coesão da comunidade; fornecer fóruns acessíveis às pessoas envolvidas em conflito; e ensinar o público a utilizar os meios/processos mais eficazes ao invés da violência ou da litigância para resolver seus conflitos[286].

Pode-se afirmar, por fim, que tais técnicas de solução de controvérsias enquadram-se no movimento de informalização da justiça, pois segundo os doutrinadores portugueses João Pedroso, Catarina Trincão e João Paulo Dias, o conceito de justiça informal de resolução de conflitos corresponde a

> [...] um conjunto de práticas e de processos, mais ou menos informais de resolução de conflitos, com recurso, em regra, a uma terceira parte, que permite prevenir ou resolver o referido litígio. Esse tipo de justiça privilegia formas de justiça mais ou menos espontâneas geradas no seio das comunidades, privilegiando os meios da negociação e consenso. O desenvolvimento destes processos alternativos ou informais de resolução de litígios constitui um movimento de pensamento aparecido nos anos 60/70, que questionava a centralidade dos modos jurisdicionais em matéria de regulação social, preferindo os modos informais, descentralizados, fazendo apelo à participação activa (*sic*) das partes e dos cidadãos na resolução dos seus conflitos[287].

No cenário mundial, existem diferenciados mecanismos considerados “alternativos” pelos juristas. Enquanto no Brasil são assim reputados a arbitragem, a conciliação e a mediação, no direito comparado, em especial, no direito norte-americano, há uma variada gama de técnicas diferenciadas de solução de demandas.

---

[286] *Cf.*, GOLDBERG, Stephen B.; SANDER, Frank E. A.; ROGERS, Nancy H.; COLE, Sarah Rudolph. *Dispute Resolution: negotiation, mediation and other processes*. 5th ed. New York: Aspen Publishers, 2007, p. 08.

[287] PEDROSO, João; TRINCÃO, Catarina; DIAS, João Paulo. *Percursos da informalização e da desjudicialização: por caminhos da reforma da administração da justiça (análise comparada)*. Observatório Permanente da Justiça Portuguesa, Centro de Estudos Sociais da Faculdade de Economia da Universidade de Coimbra, 2001, p. 32. Os autores classificam a desjuridificação, advinda da desregulação social, em: a) deslegalização (“não direito” estatal ou desnormativização jurídica em sentido amplo, despenalização ou desregulamentação administrativa); b) informalização da justiça (movimento ADR – justiça informal, desenvolvimento do paradigma do consenso, reparação e negociação da “justiça na comunidade”); c) desjudicialização (meios informais e recurso a não juristas nos processos em tribunal, transferência de competência de resolução de litígios para instâncias não judiciais) (*Cf.*, *Ibidem*, p. 31).

Petrônio Calmon divide os métodos de resolução de controvérsias em: a) mecanismos para a obtenção da heterocomposição (jurisdição estatal, arbitragem, perícia arbitral, arbitragem *baseball* [ou de última oferta – *final-offer*], arbitragem *night baseball*, arbitragem *bounded* ou *high-low*, *Court-annexed arbitration*, *rent a judge*); b) mediação em conjunto com a arbitragem (mediação/arbitragem, arbitragem/mediação); c) mecanismos para a obtenção da autocomposição vinculados à justiça estatal (avaliação neutra de terceiro [*early neutral evaluation*], *confidential listener*, *summary jury trial*, *neutral fact-finder*, *expert fact-finder*, *joint fact-finder*, *special master*, *focused group*, conciliação, *court-annexed mediation*); d) mecanismos para obtenção da autocomposição eminentemente privados (arbitragem não-vinculante, arbitragem *incentive*, *mini-trial*, *ombudsman*, negociação e mediação)[288]. Passa-se, neste momento, à análise sumária de cada um dos institutos noticiados.

Iniciando pelos mecanismos heterocompositivos, ou seja, com solução imposta por terceiro, a jurisdição estatal, que é o principal mecanismo, consiste na certificação e na satisfação dos direitos, a qual é promovida pelo Estado-juiz mediante o método processual (processo), com a prestação de uma tutela jurisdicional[289].

A arbitragem, por sua vez, é um mecanismo que se vale de terceiro imparcial que certifica o direito, caso existente, fixando a forma de sua exata satisfação. Diferencia-se a jurisdição estatal por ser uma atividade privada, tendo por característica o fato de ser realizada somente pela vontade expressa dos envolvidos no conflito ou prevista em contrato antecedente. Já a perícia arbitral é aquela contratada pelas partes para esclarecer questão fática imprescindível ao deslinde da controvérsia, que, por sua natureza arbitral, vinculará as partes ao seu resultado[290].

A arbitragem *baseball*, ou de última oferta (*final-offer*), é aquela que tem por base os posicionamentos finais expostos pelos envolvidos em conflito, que outorgam ao árbitro o poder de decidir entre uma delas, sendo-lhe defeso concluir por uma terceira alternativa, ainda que intermediária. Essa técnica significa a

---

[288] *Cf.*, CALMON, Petrônio. *Fundamentos da mediação e da conciliação*. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-109.
[289] *Cf.*, *Ibidem*, p. 96.
[290] *Cf.*, *Ibidem*, p. 97.

imposição de limite à discricionariedade do árbitro, mas estimula as partes a apresentarem uma oferta final razoável, na esperança de aceitação pelo árbitro[291].

A arbitragem *night baseball*, ao seu turno, é uma modalidade de arbitragem *final-offer*, em que primeiro o árbitro elabora sua sentença (laudo), para após, sem revelar seu conteúdo às partes envolvidas, receber as ofertas finais de ambos. Mantém-se a ideia de ser a decisão final uma daquelas ofertadas pelas partes, todavia a escolha entre elas será pela aproximação da decisão previamente prolatada pelo árbitro[292].

A arbitragem *bounded* ou *high-low* é semelhante à arbitragem *night baseball*, diferenciando-se pelo desfecho da causa. As partes concordam, sem informar ao árbitro, que a sentença por ele dada será retificada para se acomodar aos parâmetros previamente fixados pelas partes. Dessa forma, se uma das partes quiser receber um valor alto e a parte contrária concordar em pagar um valor inferior, caso a decisão do árbitro seja por um valor menor que o mínimo fixado, manter-se-á esse mínimo como *quantum debeatur*. Caso contrário, se o árbitro fixar um valor superior ao máximo acordado entre as partes conflitantes, acomodar-se-á a decisão final a esse limite. Contudo, se o árbitro fixar valor intermediário entre as ofertas mínima e máxima, o valor fixado na sentença arbitral será imodificável, desprezando-se as ofertas apresentadas pelas partes[293].

A *court-annexed arbitration* trata da arbitragem anexa ao juízo, para que se resolvam os casos a ela encaminhados, por opção das partes, que serão encorajadas e incentivadas a participar da arbitragem pelo Poder Judiciário, que insere a arbitragem em seu programa de resolução de controvérsias, mantendo acordos e convênios com instituições privadas de arbitragem, para que atuem em conjunto com a Justiça estatal[294].

Na técnica do *rent a judge*, ou juiz de aluguel, as partes solicitam ao magistrado a nomeação de um árbitro, indicado pelo próprio juiz, ou mesmo pelas partes, para compor a lide. Em regra, são apontados juízes aposentados, ou advogados de vasta experiência, que são contratados somente para a prolação da sentença, sendo-lhes fixados honorários (pagos pelas partes) e um prazo para a

---

[291] *Cf.*, *Idem*.
[292] *Cf.*, *Ibidem*, p. 97-98.
[293] *Cf.*, *Idem*.
[294] *Cf.*, *Idem*.

apresentação da decisão. Nessa modalidade de resolução de conflitos, o juiz de aluguel deve prolatar sentença de acordo com as normas vigentes no país[295].

Além desses meios de heterocomposição de litígios, podem-se vislumbrar determinados métodos mistos ou híbridos, que se utilizam tanto da arbitragem quanto da mediação.

É o que ocorre na mediação/arbitragem (med/arb), por meio da qual um terceiro tenta inicialmente mediar as partes para que elas, por si mesmas, encontrem uma solução para o impasse. Fracassada a tentativa de mediação, esse mesmo terceiro passa para a arbitragem. Essa mais conhecida forma mista de *ADR* é criticada por concentrar em uma só pessoa as duas funções, o que distorceria a função do mediador e, eventualmente, quebraria a imparcialidade do árbitro.

Também a arbitragem/mediação (arb/med) encontra-se situada nessa modalidade híbrida. Esta tem início com a arbitragem que, depois da decisão, não tem seu conteúdo revelado até o fim da mediação. Se a mediação chegar a bom termo, o resultado da arbitragem não será revelado. Resultado diverso, porém, se não se chegar a um consenso. Com essa inversão, busca-se neutralizar o inconveniente de um árbitro ter servido antes de mediador[296].

Além desses mecanismos, segundo a classificação proposta, há várias outras técnicas para a obtenção da autocomposição vinculadas à justiça estatal, ou seja, meios que levem ou induzam as partes a uma solução por si, sem a existência de uma medida adjudicatória.

A primeira delas é a denominada *early neutral evaluation*, ou avaliação neutra de terceiro, que é um método de resolução de disputas no qual uma pessoa que não o julgador (um jurista, advogado ou ex-juiz) é designada para encontrar-se com as partes e, depois da exposição acerca da controvérsia, das provas e dos argumentos de ambos os pólos, emite seu parecer fundamentado. Essa decisão é oral e não vincula as partes. Na realidade, a avaliação de terceiro neutro não é uma técnica isolada, tendo uma maior utilidade se combinada com técnicas de mediação[297]. Segundo Fernanda Tartuce, “ele pode ainda predizer o

---

[295] *Cf.*, TAVARES, Fernando Horta. *Mediação e conciliação*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002, p. 46-47.
[296] *Cf.*, Marco Antonio Garcia Lopes Lorencini, p. 114-115.
[297] *Cf.*, *Ibidem*, p. 110.

possível resultado caso a demanda vá a juízo, bem como oferecer auxílio às partes em um processo de negociação"[298].

Já o *confidential listener*, ou ouvinte neutro confidencial, é um terceiro imparcial a quem as partes apresentam a sua proposta de oferta final. Sem revelar o conteúdo de tais propostas à parte contrária, o ouvinte confidencial lhes informa se, diante das propostas, há possibilidade de se chegar a um acordo ou se, ao invés disso, suas posições são demasiadamente distantes. Os limites e critérios das ofertas são fixados previamente. Se as ofertas são apresentadas fora dos limites, o ouvinte pode tentar mediar um acordo[299].

O *summary jury trial* consiste numa breve exposição do caso, por advogados, a um júri simulado. Mesmo sem autoridade investida, os jurados são arrolados dentro da mesma população do júri oficial. O veredito do júri simulado não é vinculante, mas ajuda as partes a melhor entenderem seus casos e as encoraja à obtenção de um acordo[300].

Ao seu turno, o *neutral fact-finder* (esclarecedor de questões de fato) é uma pessoa chamada para reunir as partes e esclarecer todas as questões de fato objeto do litígio. Com base na convicção a respeito dos fatos, a ser adquirida em audiência, o terceiro poderá emitir sua opinião sobre o caso, a ser revelada às partes ou a quem tiver o encargo de decidir a causa (magistrado ou árbitro). Difere do *expert fact-finder*, que é um perito imparcial nomeado pelas partes quando o conflito depende da solução de questões técnicas, sobre as quais ele deve se manifestar imparcialmente. A perícia imparcial é uma técnica com grande eficiência para proporcionar a autocomposição, pois as partes têm uma base sobre a qual negociar, evitando-se discussões desnecessárias sobre fatos que possam vir a ser esclarecidos futuramente por perícia judicial. Difere também do *joint fact-finder*, uma vez que este mecanismo não conta com a atuação de terceiro imparcial, mas com representantes das partes, que buscarão uma solução conjunta sobre uma ou várias questões fáticas. Decididas as questões de fato, facilita-se o acordo e eventual decisão por juiz ou árbitro[301].

O conselheiro especial, ou *special master*, é um funcionário da justiça ou particular, com grande experiência sobre o tema versado no conflito, a

---

[298] *Op. cit.*, p. 185.
[299] *Cf.*, Petrônio Calmon, p. 102-103.
[300] *Cf.*, Fernando Horta Tavares, p. 46.
[301] *Cf.*, Petrônio Calmon, p. 103-104.

quem o tribunal encomenda determinadas tarefas sobre sua especialidade, para escutar as partes e testemunhas, formando uma opinião e elaborando um plano a ser apresentado ao magistrado, como uma mera recomendação. Esse mecanismo pode não ser visto como uma técnica para o alcance da autocomposição, mas seu caráter informal facilita as partes a conhecerem previamente o eventual desfecho da causa, criando oportunidades para o diálogo e para a resolução consensual do litígio. Já no *focused group*, tem-se um grupo assessor limitado a determinados temas, composto de cidadãos selecionados pelas partes, que oferecem uma opinião sobre o conflito[302].

A conciliação, que é um dos meios mais conhecidos no Brasil, é o mecanismo para obtenção da autocomposição tradicionalmente utilizado no processo judicial, bem como em iniciativas paraprocessuais do Poder Judiciário, atividade exercida pelo juiz ou por auxiliar, funcionário da Justiça ou nomeado *ad hoc*. Consiste no estabelecimento de um diálogo entre as partes e o conciliador, com vistas a encontrar uma posição final para o conflito, que seja aceitável e factível para ambos os envolvidos[303].

Por fim, as *court-annexed mediation* oferecem uma mediação igual à mediação pura no que diz respeito ao método e à finalidade, possuindo, entretanto, vínculos com o Poder Judiciário, embora estes sejam limitadíssimos, sendo o mais relevante o fato de que a Justiça estatal organizará um quadro de mediadores, fiscalizando sua conduta, e a eles remetendo os requerimentos de mediação que lhe forem endereçados, bem como os processos já em curso, que serão suspensos logo no início, para que se tente a mediação[304].

Analisam-se, por último, os meios de obtenção da autocomposição eminentemente privados, a iniciar pela chamada arbitragem não vinculante, que funciona exatamente como uma arbitragem comum, diferenciando-se somente em sua conclusão, pois em vez de ser produzido um laudo/sentença arbitral, o árbitro entrega às partes um laudo que tem apenas valor opinativo. Esse laudo pode servir, por vezes, para a abertura de canais de comunicação entre as partes, para se chegar a uma negociação ou mediação. Essa medida difere da arbitragem *incentive*, que se trata de uma modalidade da arbitragem não vinculante, em que as partes

---

[302] *Cf.*, *Ibidem*, p. 104-105.
[303] *Cf.*, *Idem*.
[304] *Cf.*, *Ibidem*, p. 106.

convencionam uma penalidade para o caso de uma delas refutar o laudo do árbitro, ingressando em juízo para resolver a controvérsia, vindo a sucumbir ao final (honorários advocatícios e arbitral)[305].

No *minitrial*, de índole privada e muito parecido com a avaliação de terceiro neutro, as partes, por meio de seus advogados, apresentam suas teses a um consultor neutro, geralmente um advogado com larga experiência numa determinada área jurídica, que dará sua opinião sobre o que ocorreria se o caso estivesse no tribunal. A partir disso, as partes voltam a negociar um acordo, com ou sem a presença do consultor neutro[306].

O *ombudsman* (ouvidor), por sua vez, é o nome dado a um oficial, designado por uma instituição, para investigar queixas e requerimentos, como maneira de prevenir litígios ou facilitar a sua resolução dentro da instituição. Esse terceiro investiga e leva queixas de cidadãos com relação ao governo, de cliente face a prestador de serviços, entre empregados e empregador, dentre outros, com o fito de dirimir conflitos ou sugerir mudanças no sistema[307].

O penúltimo mecanismo é a negociação, que nada mais é do que o diálogo entre as pessoas envolvidas num conflito, com vistas a resolvê-lo de forma amigável, permitindo a continuidade pacífica das relações interpessoais. A técnica, portanto, visa iniciar um diálogo inexistente, retomar o abandonado ou prosseguir em conversações amistosas e frutíferas. Evidentemente, um dos envolvidos procurará convencer o outro a chegar a um acordo que lhe seja favorável, mas é consciente de que não logrará êxito se não puder convencê-lo de que a proposta em discussão trará benefícios a ambos[308].

Por fim, a mediação é a intervenção de um terceiro imparcial na negociação entre os envolvidos no litígio, facilitando o diálogo ou incentivando o diálogo ainda não existente, com vistas a que as próprias partes encontrem a melhor forma de acomodar ambos os interesses, resolvendo não apenas o conflito latente, mas também a própria relação antes desgastada, permitindo sua continuidade de forma pacífica[309]. Nesta, o terceiro funciona apenas como um catalisador no alcance de uma solução para o conflito existente entre as partes.

---

[305] *Cf.*, *Ibidem*, p. 106-107.
[306] *Cf.*, Fernanda Tartuce, p. 184.
[307] *Cf.*, Fernando Horta Tavares, p. 43-44.
[308] *Cf.*, Petrônio Calmon, p. 108-109.
[309] *Cf.*, *Ibidem*, p. 109.

A existência de tão diversos e peculiares mecanismos de resolução de demandas demonstra o grande avanço obtido pelos norte-americanos nessa seara, o que enseja interessante ponderação sobre em que medida o Poder Judiciário brasileiro poderia se beneficiar dessas técnicas. Por hipótese, a adoção e contextualização de tais meios poderiam favorecer o atual sistema judiciário brasileiro, haja vista que proporcionariam um possível aumento na celeridade dos feitos, uma maior racionalização dos conflitos judicializados, dentre outras vantagens que serão melhor estudadas adiante.

Não se nega, todavia, a existência de um grande abismo entre a realidade norte-americana e a brasileira, em múltiplos aspectos. Dentre esses, crê-se que uma das principais diferenças reside no fator cultural, que é capaz de influenciar sobremaneira a maior ou menor utilização dos denominados meios alternativos de resolução de conflitos.

3.1.1 Cultura da sentença, cultura da pacificação e os meios alternativos de resolução de conflitos

O ideal de proporcionar solução eficaz aos diversos tipos de conflitos sociais leva à necessidade de se encarar a atividade jurisdicional do Estado como uma dentre muitas possibilidades capazes de conduzir as partes à composição. Sendo, portanto, apenas uma das diversas “portas” existentes, deve-se ponderar sobre a sua correta utilização. Afinal, a via jurisdicional não deve ser considerada a melhor opção para todo e qualquer tipo de controvérsia e, por isso, não deve ser tratada como a forma prioritária dentre os vários mecanismos existentes.

Porém, a visão do processo judicial como a “única saída” é a que prevalece hodiernamente em nosso sistema, tanto entre os leigos quanto entre os juristas. Para essa perspectiva, somente por meio desse método seria viável atingir a tão almejada Justiça.

Indubitavelmente, tal fenômeno possui um caráter cultural, haja vista que as pessoas condicionam, na maior parte das vezes, a realização da justiça a um processo judicial, perante as vias ordinárias do Poder Judiciário. Como bem salienta Célia Regina Zapparolli:

> Por que ainda reina a cultura adversarial, ineficaz e destrutiva? [...] não quero afastar a importância da atuação jurídica, visto que as pessoas só têm a liberdade de transigir quando são informadas e estão conscientes de seus direitos, bem como asseguradas pela existência de um sistema jurídico e judicial eficazes. Entretanto, pretendo indicar que as pessoas e seus conflitos não têm natureza exclusivamente jurídica, têm múltiplas faces, portanto, não enxergar ou aceitar isso é restringir, segmentar e subestimar demasiadamente o universo humano. Também quero expressar o meu inconformismo com a absoluta falta de diálogo e o número desnecessário de processos ajuizados. Quantas vezes as partes propõem ações sem, ao menos, antes terem se falado? Quantas oportunidades já presenciei em que as partes conhecem-se diante do magistrado? Inúmeras. E isso, sem sombra de dúvida, é uma questão cultural[310]. (grifo nosso)

A manutenção de uma cultura de cunho adversarial, fulcrada no processo judicial formal, como visto, só proporciona o surgimento de novos conflitos e, no mais das vezes, o aumento da violência na sociedade. Com o advento de novas controvérsias, pela ineficácia do processo em pacificar as partes, novas demandas são ajuizadas, num ciclo que se perpetua indefinidamente.

É o que o renomado processualista Kazuo Watanabe denomina "cultura da sentença", ou seja, uma cultura que dá ênfase à solução dos conflitos por meio da via processual comum, no qual é proferida uma solução adjudicada pelo magistrado, de caráter imperativo, já que este se encontra investido nas funções estatais[311]. Privilegia-se, destarte, a solução pelo critério do certo/errado, do preto/branco, o que inevitavelmente conduz ao resultado do vencedor/perdedor. Não se deixa espaço para a adequação da solução, pelo concurso da vontade dos litigantes, à especificidade de cada caso concreto.

Certamente, parte desse fenômeno deve ser atribuída ao ensino jurídico, já que o modelo adversarial é o único ensinado pelas faculdades de direito durante todo o curso de graduação, com quase nenhuma exceção. Ademais, é exatamente esse o modelo de profissional exigido pelo mercado (advocacia) e pelos

---

[310] ZAPPAROLLI, Célia Regina. A experiência pacificadora da mediação: uma alternativa contemporânea para a implementação da cidadania e da justiça. In MUSZKAT, Malvina E. (org.). *Mediação de conflitos: pacificando e prevenindo a violência*. São Paulo: Summus, 2003, p. 56.

[311] *Cf.*, WATANABE, Kazuo. Cultura da sentença e cultura da pacificação. *Estudos em homenagem à professora Ada Pellegrini Grinover*. Organização: Flávio Luiz Yarshell e Maurício Zanoide de Moraes, DPJ, 2005, p. 685-687. Vide ainda: WATANABE, Kazuo. A mentalidade e os meios alternativos de solução de conflitos no Brasil. In GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; LAGRASTA NETO, Caetano (coords.). *Mediação e gerenciamento do processo: revolução na prestação jurisdicional: guia prático para a instalação do setor de conciliação e mediação*. 2ª reimpr. – São Paulo: Atlas, 2008, p. 06-07.

próprios órgãos estatais (magistratura, ministério público, dentre outros). Voltar-se-á a tratar desse assunto, com maior rigor, em tópico subsequente[312].

Apesar das considerações tecidas, não se pode restringir o problema da cultura judiciarista ao universo do ensino jurídico, uma vez que se encontra disseminada por toda a sociedade. Aliás, esse é um dos principais fatores que propiciaram o descomunal aumento da judicialização nos dias atuais e que, como se tem notado, levaram o atual modelo de resolução de conflitos à exaustão. Nos dizeres de Rodolfo de Camargo Mancuso:

> O modelo conflitual de jurisdição (Tício *versus* Caio), de corte retrospectivo, retributivo, calcado numa lógica de soma zero, informada pela polaridade do certo/errado que converte as partes em vencedor e vencido, não mais se adapta às necessidades da sociedade contemporânea, onde a complexidade das relações sociais pede um outro tipo de abordagem das controvérsias, de índole consensual, e por isso mesmo, menos impactante e capaz de preservar a continuidade das relações interpessoais. [...] não deve o Estado avocar a resolução de todo e qualquer conflito tornado incompossível; antes, caberia a implementação de uma política judiciária voltada a informar a população acerca de outros meios e instrumentos disponíveis para a pacificação das controvérsias em modo justo, a baixo custo, e com razoável celeridade[313].

Pode-se afirmar, ainda, que é praticamente unânime o reconhecimento da impossibilidade do Judiciário, apenas por meio do processo judicial, fazer frente às exigências da sociedade contemporânea e, por si mesmo,

---

[312] Item 3.4.2. Sobre a temática adianta Kazuo Watanabe que: "Novas estratégias de tratamento dos conflitos de interesses têm sido analisadas e até mesmo postas em prática, procurando-se soluções alternativas aos meios tradicionais em uso, como o juízo de conciliação, os juízos arbitrais e a participação de leigos na administração da Justiça. Lamentavelmente, no Brasil, as tentativas de busca de novas alternativas esbarram em vários obstáculos – dos quais os mais sérios são o imobilismo e a estrutura mental marcada pelo excessivo conservadorismo, que se traduz no apego irracional às formulas do passado, de um lado, e à inexistência, por outro, de qualquer pesquisa interdisciplinar sobre os conflitos de interesses e as demandas (no sentido de ações ajuizadas), suas causas, seus modos de solução ou acomodação, os obstáculos ao acesso à Justiça e vários outros aspectos que propiciem o melhor entendimento da realidade social por parte dos responsáveis pela melhor organização da Justiça" (*Op. cit.*, Da cognição no processo civil, p. 29-31). José Maria Rossani Garcez, por sua vez, afirma: "É preciso nessas hipóteses talvez reconhecer que, em muitos casos, até inconscientemente, esta conduta pode derivar da impressão que a prática do litígio é um meio profissional de subsistência e que a cultura não adversarial irá enfraquecer a prática profissional da advocacia tradicional, esquecendo-se os profissionais que assim reagem que a metodologia não adversarial para solução de controvérsias representa um campo absolutamente propício ao oferecimento e contratação de serviços de advogados" (GARCEZ, José Maria Rossani. *Negociação. ADRs. Mediação. Conciliação e arbitragem*. 2ª ed., rev. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 09).

[313] *Op. cit.*, Rodolfo de Camargo Mancuso, p. 142-143. Vide também: item 3.4.2.

desempenhar a atividade pacificadora. É imprescindível a participação social nesse desiderato.

É notório que o fechamento do Poder Judiciário ao círculo da exclusividade da tutela dos direitos e, em consequência, imune ao auxílio da própria sociedade, diminui o nível de acesso à justiça pela população, pela só verificação da impossibilidade de ele fornecer, adequada, integral e celeremente, repostas às demandas de justiça. Uma das formas de contenção dessas dificuldades reside na proposta de maior participação dos indivíduos e da própria sociedade em atividades voltadas ao alcance da pacificação social[314].

Assim, sendo impossível evitar ou suprimir o surgimento de conflitos na sociedade[315], devem-se buscar meios que favoreçam a sua composição construtiva ou, nas palavras de José Luis Bolzan de Morais, a "jurisconstrução", que consistiria em "elaborar/consertar/pactuar/construir a resposta para o conflito que reúne as partes"[316]. De certa forma, a pesquisa aponta para a inexistência de solução para a atual crise do sistema judiciário que não passe pelos métodos alternativos de resolução de conflitos, ou, em outras palavras, que não passe pela construção, ainda que paulatina, de uma "cultura da pacificação"[317].

O modelo cultural brasileiro, contudo, ainda privilegia o paradigma do ganhar/perder, que funciona com uma mera lógica binária, na qual a excessiva simplificação limita as demais opções possíveis, ou seja, a metodologia utilizada para trabalhar as diferenças num processo empobrece sobremaneira o espectro de soluções existentes, dificulta o relacionamento entre as pessoas envolvidas, gera custos econômicos, afetivos e relacionais.

Já os contextos alternativos de resolução de controvérsias, diferentemente do que ocorre numa disputa em juízo, direcionam as partes à co-participação responsável, admitem a consideração e o reconhecimento da

---

[314] *Cf.*, José Cichocki Neto, p. 118-119.

[315] Segundo José Luis Bolzan de Morais: "Nada mais virtualmente ilusório do que imaginar uma sociedade que estivesse fundada no desaparecimento do conflito. Ao revés, é o conflito que constitui o social e faz parte da tradição democrática, estando na base mesma do Direito como instrumento de regulação das práticas sociais e da resolução dos litígios" (*Op. cit.*, p. 132).

[316] *Ibidem*, p. 128.

[317] Denominação utilizada por Kazuo Watanabe em seu texto "Cultura da sentença e cultura da pacificação" (p. 690) para designar uma cultura jurídica permeada pela larga utilização dos meios alternativos de resolução de conflitos.

singularidade de cada parte em conflito, consideram a possibilidade de ganhar em conjunto, de construir a saída e assentar as bases de soluções efetivas[318].

A psicóloga Dora Fried Schnitman, ao trabalhar a questão dos mecanismos não adversariais de resolução de conflitos, assevera que

> Essas metodologias permitem aumentar a compreensão e o reconhecimento dos participantes, construir a possibilidade de ações coordenadas – mesmo que na diferença –, incrementar os diálogos e a capacidade de pessoas e comunidades para comprometerem-se responsavelmente com decisões e acordos participativos [...]. Os acordos alcançados por meio dessas metodologias apresentam resultados efetivos porque permitem considerar – e em muitos casos resolver – disputas e diferenças, e também porque as pessoas elaboram, na própria prática, novas ferramentas para organizar suas relações. No próprio processo podem encontrar ou gerar uma diversidade de possibilidades que não existia ao iniciá-lo, e expandir suas habilidades para resolver seus conflitos em eventuais circunstâncias ou contextos posteriores[319].

Os meios alternativos de resolução de conflitos, portanto, poderiam favorecer grandemente o meio social, bem como a estruturação de métodos consensuais e a construção de uma cultura de práticas democráticas que não ficariam restritas exclusivamente aos juristas. Dessa maneira, são importantes não apenas como uma via de solução de disputas, mas também como uma forma de fomentar a participação da sociedade na administração da justiça, o que redundaria num inegável exercício da cidadania.

Contudo, a prática não é tão fácil de se conceber quanto a teoria. É certo que ainda existe um grande percurso entre elas, a ser trilhado arduamente ao longo dos tempos.

De toda sorte, sabe-se que, nas disputas judiciais, necessariamente, todos saem perdendo, até mesmo os que vencem, pois, ao final da disputa, já não são mais os mesmos em virtude do grande desgaste emocional que geram e a que se sujeitam. Assim, o direito de acesso à justiça positivado constitucionalmente, quando enfocado de forma restrita, como geralmente é feito, não levando em

---

[318] *Cf.*, SCHNITMAN, Dora Fried. Novos paradigmas na resolução de conflitos. In SCHNITMAN, Dora Fried. *Novos paradigmas em mediação* / organizado por Dora Fried Schnitman e Stephen Littlejohn. Trad. Marcos A. G. Domingues e Jussara Haubert Rodrigues. Porto Alegre: Artes Médicas Sul, 1999, p. 17-18.

[319] *Ibidem*, p. 18.

consideração todo o contexto, a integridade das pessoas envolvidas e seus reais interesses, acaba por prejudicar os próprios sujeitos à sua tutela. Afinal, nenhum ser restringe-se à sua face jurídica[320].

Diante desse contexto, as questões que permanecem não respondidas são as seguintes: Por que os meios alternativos de resolução de conflitos, apesar de seus inúmeros benefícios (jurídicos, políticos e sociais), não são devidamente utilizados no Brasil? Por que a preferência irracional pelo processo judicial formal, diante de tantos malefícios e problemas enfrentados pelo Poder Judiciário? É o que se põe em discussão no próximo tópico.

3.2 O arquétipo da judicialização e a necessidade de construção de um contra-arquétipo

Como analisado, o fator cultural, ao longo dos tempos, foi sedimentando a ideia de ser o processo judicial o melhor caminho para a pacificação social (cultura demandista), arraigando, em nossa sociedade, a noção de que este método heterocompositivo deve ser a principal (ou única) forma de deslinde de controvérsias[321]. Dessa maneira, "o uso equivocado do acesso à justiça pela visão

[320] *Cf.*, Célia Regina Zapparolli, p. 55-58.

[321] Nas palavras de Joaquim Falcão: "Imaginar que a justiça ocorre necessariamente e apenas no e por meio do Poder Judiciário foi a premissa maior, a opção prévia do legalismo formalizante. Corresponde à apropriação, pelo direito positivo, do próprio conceito de justiça, pela ascensão do Estado nacional e da lei. Foi a opção maior do monismo jurídico de anos que não voltam mais. Esse modelo sempre teve ambições monopolistas. Fora da administração judicial não haveria nem administração nem justiça. Ambição que se concretizou em doutrinas, procedimentos, orçamentos, institutos, profissões e instituições, cada um à sua maneira, defendendo e vivendo uma realidade multiconcretizável, que muito queria ser monopolista, e pouco o foi. Mais modelo a alcançar por poucos que vida cotidiana da maioria da população. Ideal de uns, desautorizado pela não-experiência de muitos. A doutrina virou ideologia. E o Estado democrático de direito, um quase-monopólio. Esse modelo fragmentado e deturpado, fragmentado e sobrevivente, ainda pretende moldar a administração da justiça. Fera ferida, ainda combate as recentes propostas ou experimentos de obtenção de justiça fora dos tribunais. [...]Esse modelo fragmentado e sobrevivente e remanescente tem ainda outra característica importante: a obsessão pela adjudicação. Adjudicação como *roi soleil*. Como única forja da justiça. [...] Por que isso? A resposta talvez esteja numa cultura jurídica onde a justiça é apenas aquela dada pelo Estado, e não a construída pelas mãos, sentimentos e interesses das partes. Revela um conceito de cidadania como sendo um ser legalmente incapaz de defender a si mesmo e resolver seus problemas e conflitos." (FALCÃO, Joaquim. O futuro é plural: administração de justiça no Brasil. *Revista USP*. São Paulo, n. 74, junho/agosto 2007, p. 29-30).

de uma única via possível, a saber a via judicial, é fruto de preconceito fortemente arraigado"[322].

Entretanto, além da questão cultural, é possível afirmar a existência de um fator histórico-psicanalítico na formação do fenômeno da hiper-judicialização vivenciado atualmente. Observa-se que, desde a criação dos primeiros cursos jurídicos no Brasil, foi-se, paulatinamente, cristalizando um arquétipo, de maneira uniforme e regular, sobre a comunidade jurídica e até mesmo sobre o corpo social.

A partir de estudos realizados sobre o inconsciente coletivo[323], Carl Gustav Jung, psiquiatra suíço e fundador da psicologia analítica, desenvolveu a teorização sobre os arquétipos. Dentro da acepção defendida por Jung, a caracterização e o surgimento de um arquétipo ocorrem sempre na reiteração de uma forma de apreensão comportamental, que se reproduz regularmente[324]. Em suas palavras: "os arquétipos são formas de apreensão, e todas as vezes que nos deparamos com as formas de apreensão que se repetem de maneira uniforme e regular, temos diante de nós um arquétipo, quer reconheçamos ou não o seu caráter mitológico"[325].

Segundo Sergio Rodrigo Martinez:

> A ação descrita por Jung está em identificar, no paciente, a existência de uma forma inconsciente, uniforme e regular, de reproduzir um determinado estado pessoal ou social padronizado, ante o qual se possa avaliar os porquês de sua manutenção, visando à melhoria terapêutica das condições daquele determinado organismo envolvido. Ou seja, a manutenção de um arquétipo será questionada ou negada de acordo com a análise de seus efeitos

[322] *Op. cit.*, Paulo César Santos Bezerra, p. 188. Rodolfo de Camargo Mancuso já advertia sobre os malefícios advindos dessa cultura demandista para a prestação jurisdicional, ao afirmar que: "Num contexto que tem num pólo o 'estímulo' à judicialização dos conflitos, e, noutro, a desinformação quanto às outras possibilidades de resolvê-los, não é de estranhar a formação da imensa sobrecarga de processos judiciais, a evidenciar o claro equívoco da política que aposta no crescimento físico do Judiciário, descurando que o aumento da oferta acaba por retroalimentar a demanda, criando, ademais, uma expectativa que o Estado não consegue atender." (*Op. cit.*, 22).

[323] Carl Gustav Jung, sobre o assunto, assevera que "os conteúdos do inconsciente coletivo, por outro lado, são chamados arquétipos." (JUNG, Carl Gustav. *Os arquétipos e o inconsciente coletivo*. 6. ed. Tradução Maria Luiza Appy, Dora Mariana R. Ferreira da Silva. Petrópolis, RJ: Vozes, 2008, p. 16). Ainda nesse sentido, Sergio Rodrigo Martinez explana: "Isso foi possível porque a noção do 'inconsciente coletivo', ao transcender os limites da comprovação física, trouxe como amparo teórico a noção de 'arquétipo', entendido como o momento da materialização dos inconscientes pessoais em modelos observáveis, cuja atuação juntamente com os instintos humanos é que formariam o inconsciente coletivo." (MARTINEZ, Sergio Rodrigo. *Manual de educação jurídica*. Curitiba: Juruá, 2003, p. 127).

[324] *Cf.*, Carl Gustav Jung, Os arquétipos e o inconsciente coletivo, p. 171.

[325] JUNG, Carl Gustav. *A natureza da psique*. 3. ed. Petrópolis: Vozes, 1991, p. 73.

> sobre o paciente em crise e, a partir daí, poder-se-á estipular uma terapia[326].

Como se pode notar, os arquétipos são definidos e caracterizados pela forma como ocorrem e se manifestam, e não por seus conteúdos ou essências. Destarte, percebe-se que Jung não promoveu um fechamento concreto de sua definição de arquétipo, surgindo, a partir disso, a possibilidade de se aplicar a noção de arquétipo a outras áreas do conhecimento humano.

Assim, acredita-se ser factível, diante de tudo o que fora analisado nos tópicos precedentes, defender a existência de um "arquétipo da judicialização" no Brasil, uma vez que o processo judicial é visualizado como a única opção adequada para a resolução dos conflitos de interesses, surgindo, então, uma espécie de senso comum totalizador no corpo social e entre os próprios juristas. Ao tratar do fenômeno do "jurisdiciocentrismo", Marco Antonio Lorencini pondera:

> Ao mesmo tempo em que é reprovável a indevida interferência estatal em negócios privados, é igualmente reprovável o Estado deixar de propiciar durante o curso processual modos alternativos de solução da controvérsia, assim como deixar de fomentar meios para que o Poder Judiciário seja, de fato, a última *ratio*. Quanto à segunda questão, ainda que se analise o fenômeno da resolução das controvérsias pelo aspecto técnico, é preciso quebrar, se não o '*centralismo jurídico*', pelo menos o '*jurisdiciocentrismo*'. Entenda-se por jurisdiciocentrismo a obsessão de analisar o fenômeno da resolução das controvérsias apenas pela lente dos deveres, faculdades e ônus do processo judicial. Até mesmo porque a processualização invadiu nossa sociedade e a solução das controvérsias ocorridas no trabalho, na escola, na família, na empresa e na rua é dominada pelo discurso racional, pelos métodos e princípios do processo judicial. Diante de um cenário como esse, duas posturas são possíveis: ou bem ignorar essa realidade e continuar a insistir no distanciamento entre o centralismo e o pluralismo vigorante, ou buscar uma aproximação entre essas duas realidades[327].

Sob a perspectiva da teoria junguiana, o arquétipo mostra-se como um problema na medida em que se torne nocivo ao equilíbrio existencial do sujeito ou da própria sociedade. Portanto, no caso da hiper-judicialização dos litígios,

---

[326] *Op. cit.*, p. 128-129.
[327] *Op. cit.*, p. 86.

verifica-se a nocividade do arquétipo na grande desigualdade gerada na seara do acesso à justiça, principalmente no que tange à intempestividade da tutela jurisdicional e todos seus reflexos.

A insistência pela via judicial constitui problema que provoca um altíssimo custo social, já que o acesso à justiça só atinge uma pequena parcela da sociedade. Os obstáculos surgidos para o efetivo acesso à justiça acabam gerando um descrédito em todo o sistema estatal de proteção jurídica ante a altíssima discriminação a esse acesso, problema este muito mais complexo do que parece ser, pois, para além dos fatores econômicos, envolve condicionantes resultantes de processos de interiorização de valores dominantes muito difíceis de transformar[328].

Nessa vertente, bem salienta Pietro de Jesús Lora Alarcón:

> No Brasil registra-se um fenômeno singular. De um lado, grandes segmentos da população se encontram distantes do Judiciário, pelo outro, um congestionamento maiúsculo impede a agilidade da prestação jurisdicional e produz uma melancólica lentidão. Tão urgente é o problema que se requerem estratégias definidas, audaciosas e firmes, de modo a projetar uma realidade onde o povo e o Judiciário sejam vizinhos na cooperação e na procura e promoção de fórmulas alternativas de solução de conflitos que cumpram o escopo da pacificação social[329].

Mostra-se muito preocupante a situação experimentada pelo Brasil, uma vez que o denominado “arquétipo da judicialização” encontra-se fortemente arraigado no senso comum social. Além disso, pode-se afirmar que tal fenômeno foi potencializado pelas experiências ditatoriais vivenciadas pelo país, em especial, no período entre 1964 a 1985[330]. Isso porque, com o término de um governo de índole totalitária, marcado pelo terror e incerteza, surge, na consciência popular, a necessidade de se buscar meios que possam garantir ao máximo a segurança, em especial a jurídica, bem como métodos capazes de impedir o retorno ao período de supressão de direitos. A ferramenta mais utilizada para essa finalidade na seara

---

[328] *Cf.*, Paulo César Santos Bezerra, p. 190.

[329] ALARCÓN, Pietro de Jesús Lora. Reforma do judiciário e efetividade da prestação jurisdicional. In *Reforma do Judiciário: analisada e comentada*. Coordenadores: André Ramos Tavares; Pedro Lenza; Pietro de Jesús Lora Alarcón. São Paulo: Método, 2005, p. 39-40.

[330] Sobre o período em comento, consultar: LÉRIAS, Reinéro Antonio. As constituições brasileiras: direitos fundamentais e cidadania. In KLOCK, Andrea Bulgakov (org.). *Direitos fundamentais revisitados* / Andrea Bulgakov Klock, Eduardo Cambi, Fernando de Brito Alves (orgs.) – Curitiba: Juruá, 2008, 233-248.

jurídica é, naturalmente, o processo judicial formal, que atinge seu ápice com a formação da coisa julgada material, paradigma máximo da segurança jurídica. Logo, não é de se estranhar que os meios alternativos de resolução de conflitos fiquem relegados a segundo plano no território pátrio[331].

Todavia, de acordo com Jung, é possível transformar essa realidade, pois "o arquétipo representa essencialmente um conteúdo inconsciente, o qual se modifica através de sua conscientização e percepção, assumindo matizes que variam de acordo com a consciência individual na qual se manifesta"[332].

Surge, dessa forma, a ideia de "contra-arquétipo", baseada na visualização de uma medida capaz de permitir a transformação da realidade e o desmantelamento do senso comum vigorante: é uma ação contra o arquétipo. Deve ser salientado que a destituição de um arquétipo não significa o surgimento de outro. O contra-arquétipo apenas busca construir condições para a criação de uma hegemonia solidária e cooperativa.

O pressuposto, portanto, é que o arquétipo da judicialização continue a existir e a produzir bons resultados naquilo que possui de positivo (para as situações que assim o exijam), porém dividindo espaço com outras alternativas, sem bloqueá-las por sua força opressiva ao nível do inconsciente coletivo. Por tal motivo, o contra-arquétipo deve conter um conjunto de possibilidades capazes de gerar uma nova estrutura com o arquétipo, um elemento de tradução e de junção das divergências em prol do surgimento de um paradigma emergente[333].

Roberto Portugal Bacellar crê na viabilidade da adoção de um contra-arquétipo ao jurisdiciocentrismo quando afirma que

> O estímulo aos meios complementares poderá mudar a concepção dos brasileiros de que "só a Justiça" pode solucionar todos os seus problemas. Urge, pois, incentivar métodos autocompositivos em um modelo consensual de resolução de controvérsias, com objetivo de alcançar a emancipação da sociedade e a efetividade do direito[334].

---

[331] Sobre o assunto, manifesta-se José Cichocki Neto: "Os assuntos relacionados à Administração da Justiça, ultimamente, assumiram posição prevalente na doutrina, principalmente nos países do Terceiro Mundo. Isso deveu-se à reação natural encetada à concentração excessiva de poderes, ao isolamento a que foram relegados os indivíduos e às restrições impostas pelos regimes de exceção a utilizar os instrumentos de tutela jurisdicional e, ainda, porque as 'tendências coletivistas impuseram autoritariamente as decisões políticas aos indivíduos'." (*Op. cit.*, p. 117-118).

[332] *Op. cit.*, Carl Gustav Jung, Os arquétipos e o inconsciente coletivo, p. 17.

[333] *Cf.*, Sergio Rodrigo Martinez, p. 132.

[334] *Op. cit.*, p. 89.

Com a construção de um contra-arquétipo ao arquétipo da judicialização, busca-se desconstruir a premissa dogmatizada de que a via judicial é o único escoadouro de toda e qualquer pretensão resistida, discurso que acaba por generalizar e banalizar o serviço judiciário estatal, em modo de uma porta larga e incondicionalmente aberta a cada petição que um possível prejudicado entenda apresentar ao guichê do Fórum. Além de estimular a contenciosidade social, o jurisdiciocentrismo também impede que larga parcela de litígios deixe de ser encaminhada para outros agentes, órgãos e instâncias, o que aliviaria sobremaneira a carga de processos que hoje assombra o Poder Judiciário e o impede de ofertar uma resposta de qualidade, que seja justa, econômica e tempestiva[335].

Impende aos juristas, por conseguinte, buscar alternativas e meios capazes de desconstituir o que se encontra arraigado no inconsciente coletivo da sociedade brasileira, a fim de se alcançar uma possível democratização do acesso à justiça e uma maior pacificação social, pela construção de um Poder Judiciário mais cidadão, plural e policêntrico.

3.3 Os Tribunais Multiportas

A partir do que foi visto no tópico precedente, passa-se, nesse momento, à tentativa de elaboração teórica de um contra-arquétipo ao paradigma do jurisdiciocentrismo. Por meio de estudos relacionados ao direito comparado, crê-se que a utilização dos Tribunais Multiportas pode ser capaz de fazer frente à cultura demandista dominante, proporcionando uma verdadeira transformação no papel desempenhado pelo Estado-juiz, que passaria de extremo intervencionista para incentivador e supervisor do diálogo, da construção do consenso, redundando no fortalecimento de seu principal escopo, a paz na sociedade. Assim, mediante o oferecimento de múltiplas portas para a resolução dos conflitos, busca construir o

[335] *Cf.*, Rodolfo de Camargo Mancuso, p. 22. Também nesse sentido, Fernando de Castro Fontainha salienta: "[...] a judicialização é paradigma para a materialização do direito e não o contrário, pois é justamente no seio do Poder Judiciário que o direito se materializa. Ao menos no Brasil (ainda crendo também se tratar de quaisquer países em desenvolvimento que passaram por este movimento de constitucionalização do Direito), o direito não se materializa na vida social, no cotidiano da sociedade, apenas nos tribunais, o que torna o acesso à justiça uma distante quimera. É neste contexto que o movimento de acesso à justiça ganha vulto. Democratizar este espaço cada vez mais cidadão é primazia para a democratização do próprio país." (*Op. cit.*, p. 15).

verdadeiro acesso de todo cidadão à justiça, o que por certo não ocorre no cenário brasileiro atual.

Segundo Boaventura de Sousa Santos, há estudos que revelam que a distância dos cidadãos em relação à administração da justiça é tanto maior quanto mais baixo for o seu estado social, e que essa distância tem como causas próximas não apenas fatores econômicos, mas também fatores sociais e culturais, ainda que uns e outros possam estar mais ou menos relacionados com as desigualdades econômicas. Em primeiro lugar, porque tais cidadãos tendem a não conhecer bem seus direitos e, com isso, têm mais dificuldades em reconhecer um problema como afeto à área jurídica. Em segundo lugar, mesmo reconhecendo o problema como jurídico, como violação ou ameaça a direito, tais pessoas hesitam fortemente em recorrer ao Judiciário[336], pelos inúmeros motivos já apontados no texto, dentre os quais se destaca a excessiva morosidade na tramitação dos feitos.

Demonstrando patente indignação ao cenário atual, Paulo César Santos Bezerra afirma categoricamente:

> Esse uso, quase exclusivo, da via processual de solução dos conflitos, tem provocado custos não somente econômicos, para os que utilizam do processo, como um sentimento de angustia social gritante para os que deixam de buscar seus direitos e a solução de seus conflitos gerados pela contrariação de seus interesses, frente às dificuldades quase instransponíveis para os menos favorecidos. Isso, desenganadamente, levou o cidadão a desiludir-se frente ao que chama de "justiça"[337]. (grifo nosso)

Em mesmo tom, Claudia Maria Barbosa pondera:

> O mesmo fenômeno da crise, na ótica de uma sensível parcela dos integrantes do Poder Judiciário e especialmente de sua cúpula, admitem a distância entre o Poder Judiciário e a sociedade, aceitam as críticas de que a estrutura da Justiça é cara, ineficiente e morosa [...]. O caminho para um Poder Judiciário "pacificador" de conflitos sociais ou "impulsionador" de uma igualdade material entre os cidadãos de um país (modelo 1), implica necessariamente em assumi-lo com um viés político que o pensamento liberal clássico,

[336] *Cf.*, Introdução à sociologia da administração da justiça, p. 127.
[337] *Op. cit.*, p. 182.

> ainda dominante, busca esconder. Requer um Poder Judiciário mais ativo, comprometido, e inserido na sociedade[338]. (grifo nosso)

Como salienta Rodolfo de Camargo Mancuso, tudo clama por um renovado modo de resolução de controvérsias: "de perfil consensual, menos impactante, mais célere, desburocratizado, e tendencialmente duradouro, porquanto a composição vem alcançada mediante a participação dos interessados (e não com a exclusão deles), não sendo, pois, imposta coercitivamente"[339].

Pelos motivos expostos, crê-se que os Tribunais Multiportas poderiam significar o alcance de uma justiça de proximidade aos cidadãos, principalmente aos menos favorecidos, pela implementação de um sistema jurídico pluriprocessual, capaz de dar voz aos indivíduos, que passariam a figurar como protagonistas do sistema. Além disso, por meio dessa estrutura e de forma reflexa, poder-se-ia alcançar a maximização do direito fundamental à razoável duração do processo, uma vez racionalizada a utilização da via jurisdicional ordinária.

Adota-se, para isso, a visão de que o acesso à justiça não significa possibilitar que todos possam chegar à corte, mas que a justiça possa ser alcançada num contexto em que as partes se insiram, seja pela autotutela (nos limites permitidos em lei), seja pela autocomposição (quando as partes resolvem o impasse com um acordo) ou pela heterocomposição (pela imposição da decisão por um terceiro, particular [árbitro] ou estatal [magistrado])[340], a depender do caso em concreto.

A revolução proposta encontra seu fundamento na necessidade de se promover a democratização do acesso à justiça, habilitando o cidadão a tutelar seus interesses e possibilitando ao corpo social a composição pacífica de seus conflitos. A proposta, ainda, encontra-se alinhada à terceira onda renovatória cappellettiana, uma vez que "esse enfoque reconhece a necessidade de

---

[338] BARBOSA, Claudia Maria. Crise e reforma do Poder Judiciário brasileiro: análise da súmula vinculante. In FREITAS, Vladimir Passos de (coord.). *Direito e administração da justiça* / Vladimir Passos de Freitas e Dario Almeida Passos de Freitas (coords.). 1ª ed., 2ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2009, p. 25-27.

[339] *Op. cit.*, p. 20.

[340] *Cf.*, Fernanda Tartuce, p. 97. Segundo Mauro Cappelletti e Bryant Garth: "Os juristas precisam, agora, reconhecer que as técnicas processuais servem a funções sociais; que as cortes não são a única forma de solução de conflitos a ser considerada e que qualquer regulamentação processual, inclusive a criação ou o encorajamento de alternativas ao sistema judiciário formal tem um efeito importante sobre a forma como opera a lei substantiva – com que freqüência ela é executada, em benefício de quem e com que impacto social" (*Op. cit.*, p. 12-13).

correlacionar e adaptar o processo civil ao tipo de litígio"[341], de acordo com as características de cada um (complexidade, valor envolvido, natureza da controvérsia, relação entre as partes, suas características pessoais, dentre outros).

Visualiza-se, no Tribunal Multiportas, um meio para tornar a justiça igualmente acessível a todos, ou ao menos mais acessível sob o viés substancial, com vistas à busca de uma justiça democrática, participativa, pacificadora e cidadã.

3.3.1 Surgimento

A ideia dos *Multi-door Courthouses* surgiu no ano de 1976 em Washington, numa conferência denominada *Pound Conference*, que foi patrocinada pela *American Bar Association*[342] (*ABA*), por órgãos estatais e pelos presidentes de tribunais norte-americanos. Essa conferência tinha como foco principal um discurso proferido em 1906 em outra conferência organizada pela *ABA*, proferido por Dean Roscoe Pound, professor da Universidade de Harvard, intitulada *The causes of popular dissatisfaction with the administration of Justice* (As causas da insatisfação popular com a administração da Justiça).

A *Pound Conference* de 1976 foi liderada pelo *Chief Justice* Warren Burger, presidente da Suprema Corte à época, e contou com um discurso proferido pelo convidado Frank Ernest Arnold Sander, professor emérito da Universidade de Harvard, denominado *Varieties of dispute processing* (Variedades de processamento de litígios). Os elementos basilares para a construção dos Tribunais Multiportas foram expostos nessa oportunidade. Sobre o evento, Stephen Goldberg, Frank Sander, Nancy Rogers e Sarah Cole comentam:

---

[341] *Ibidem*, p. 71. Rodolfo de Camargo Mancuso bem frisa que: "[...] impende desconstruir a premissa – dogmatizada à custa de ser repetida – de que a via judicial é o escoadouro natural de toda e qualquer pretensão resistida ou insatisfeita, discurso populista que leva a generalizar (e banalizar) o serviço judiciário estatal, em modo de uma porta larga e franqueada incondicionalmente a cada petição que um sedizente prejudicado entenda apresentar ao guichê do Fórum. Essa cultura, aderente a uma percepção distorcida da justiça oficial, é o que verdadeiramente está à base da crise numérica de processos, não só pelo estímulo à contenciosidade social, como também por impedir que larga parcela dos conflitos deixe de ser encaminhada para outros agentes, órgãos e instâncias, o que aliviaria consideravelmente a carga que hoje assoberba a Justiça estatal e a impede de ofertar uma resposta de qualidade: justa, jurídica, econômica, tempestiva e razoavelmente previsível" (*Op. cit.*, p. 22).

[342] A *American Bar Association* é equivalente à Ordem dos Advogados do Brasil em nosso país.

> Na Conferência Pound de 1976, juristas destacados e advogados manifestaram preocupação com o aumento da despesa e atraso para as partes num sistema judiciário abarrotado. Uma força-tarefa resultante da conferência ficou intrigada com a visão do professor Frank Sander de um tribunal que não era simplesmente um tribunal, mas um centro de resolução de conflitos em que o reclamante, com a ajuda de um auxiliar de triagem, seria dirigido para o processo (ou sequência de processos) mais apropriado para um determinado tipo de caso. A força-tarefa recomendou o financiamento público de programas-piloto, usando a mediação e a arbitragem, e o novo comitê da American Bar Association em resolução de conflitos incentivou a criação de três modelos de "Tribunais Multiportas"[343]. (grifo nosso)

O discurso de Frank Sander na *Pound Conference* vislumbrou o surgimento de um tribunal (ou fórum, como se verá adiante) com uma série de portas rotuladas separadamente, de acordo com o tipo de método de resolução de conflito, de onde surgiu o termo *Multi-door Courthouses.* Trata-se, na verdade, de um modelo de organização judiciária multifacetária, que privilegia a adequação do conflito ao melhor método para sua resolução, rechaçando o protagonismo das vias judiciais ordinárias.

Michael L. Moffitt, professor da Universidade do Oregon, afirma que esse acontecimento foi o *Big Bang* do movimento de proliferação dos meios alternativos de resolução de controvérsias[344]. Segundo o autor, o professor Frank Sander, que lecionava as disciplinas de direito tributário e de família, em viagem com sua família à Suécia e longe de sua rotina diária, fez uma observação crítica sobre o sistema judiciário norte-americano, em específico na área cível.

Sander visualizou que o sistema judiciário era bem sucedido em resolver conflitos na área de direito tributário, por exemplo, o que não ocorria com a mesma eficiência no setor de direito de família. No direito trabalhista, por sua vez, notou que a maior parte dos conflitos submetidos à apreciação judicial era resolvida pela utilização da arbitragem. Dessa forma, observou que o sistema judiciário

---

[343] *Op. cit.*, p. 07. Texto original: "At the 1976 Pound Conference, leading jurists and lawyers expressed concern about increased expense and delay for parties in a crowded justice system. A task force resulting from the conference was intrigued with Professor Frank Sander's vision of a court that was not simply a courthouse but a dispute resolution center where the grievant, with the aid of a screening clerk, would be directed to the process (or sequence of processes) most appropriate to a particular type of case. The task force recommended public funding of pilot programs using mediation and arbitration, and the American Bar Association's new committee on dispute resolution encouraged creation of three model 'Multi-door courthouses'".

[344] MOFFITT, Michael L. Frank Sander and his legacy as an ADR pioneer. Before the Big Bang: the making of an ADR pioneer. *Negotiation Journal*. October 2006, p. 437.

tradicional obtinha diferentes impactos nos diversos tipos de conflitos a ele submetidos, o que o direcionou para a criação dos Tribunais Multiportas. Nas palavras do próprio Frank Sander:

> Eu cheguei a essa ideia de tribunal multiportas quase que acidentalmente. Eu estava em licença sabática com minha família na Suécia, em 1975, e eu estava estudando alguns aspectos do direito de família, que era o que eu ensinava à época, juntamente com tributação e alguns outros cursos de resolução não adversarial de controvérsias. Eu estava estudando as questões jurídicas e os direitos de casais não casados vivendo juntos, algo que se tornou um tema muito quente. Naquela época, queríamos ver que lições a Suécia, que tinha muita experiência com direitos de casais não casados, tinha aprendido. Bem, eu descobri que não tinha aprendido muito. Então, comecei a racionalizar o trabalho que eu tinha desenvolvido durante a vida, pois as pessoas tendem a fazer isso quando se afastam de seu lar e estão em férias. Eu tinha feito algumas arbitragens na área trabalhista, a par do trabalho, e tinha alguma experiência com conflitos familiares nos tribunais, e fiquei impressionado pela forma como os tribunais eram insatisfatórios para a resolução de litígios de direito de família e quão promissor era a arbitragem para a resolução de litígios laborais. Então, eu anotei uma série de pensamentos e os enviei de volta a alguns dos meus colegas da Harvard Law School para comentarem[345].

Moffitt chega a brincar que, com essas observações em mãos, uma vez articuladas, Frank Sander viu o óbvio que ninguém enxergava, "maçãs caem em direção a terra", "a distância mais curta entre dois pontos é uma linha reta" e "o sistema contencioso lida melhor com certos tipos de conflitos do que outros"[346],

---

[345] CRESPO, Mariana Hernandez. A dialogue between professors Frank Sander and Mariana Hernandez Crespo: exploring the evolution of the Multi-Door Courthouse. *University of St. Thomas Law Journal*, vol. 5:3, 2008, p. 669. Texto original: "I came to this multi-door courthouse idea almost accidentally. I was on sabbatical with my family in Sweden in 1975, and I was studying some aspects of family law, which is what I taught then, along with taxation and some other non-dispute resolution courses. I was studying the legal issues and rights of unmarried couples living together, something that has become a very hot topic. At that time, we wanted to see what lessons Sweden, which had a lot of experience with unmarried couples' legal rights, had learned. Well, I found out it had not learned very much. So, I began rationalizing the lifework I had done, as people tend to do when they get away from their home base and are on sabbatical. I had done some labor arbitration on the side and had some experience with family disputes in the courts, and I was struck by how unsatisfactory the courts were for resolving family law disputes and how promising arbitration was for resolving labor disputes. So, I jotted down a number of thoughts and sent them back to some of my colleagues at Harvard Law School for comment". Deve-se alertar ao leitor que a expressão "sabbatical" foi traduzida aproximadamente como "licença sabática", mas que significa especificamente o período de um ano, normalmente a cada sete, concedido aos professores universitários para que empreendam estudos ou viagens, ficando liberados de suas obrigações de ensino na Universidade.

[346] *Op. cit.*, p. 439. Texto original: "apples fall to the earth", "the shortest distance between two points is a straight line", "litigation handles some kinds of disputes better than others".

comparando-o a Isaac Newton (um dos maiores físicos da história da humanidade) e a Euclides de Alexandria (360 a 295 a.C. – considerado por alguns o “pai da geometria”).

A ideia, portanto, surge de uma visão jurídica interdisciplinar cultivada por Sander, bem como da perspicaz observação de como o Poder Judiciário norte-americano, por meio de processos judiciais tradicionais, obtinha uma maior ou menor eficiência na resolução de conflitos, de acordo com o tipo de controvérsia posta em evidência.

3.3.2 Conceito e funcionamento

O Tribunal Multiportas pode ser conceituado como um centro de resolução de conflitos multifacetário que se baseia na noção de que o sistema judicial moderno não deveria possuir apenas uma porta que levasse todos os litígios ao processo judicial, mas várias portas que conduzissem a variados meios de resolução de controvérsias. Basicamente, o Tribunal Multiportas consiste num sistema judiciário que acolhe, num mesmo local, diversas modalidades de resolução de litígios (heterocompositivas, autocompositivas e híbridas; judiciais e não judiciais), a fim de que seja possível direcionar o conflito ao melhor método para a sua resolução.

Trata-se, destarte, de um sistema pluriprocessual de resolução de controvérsias, que tem por finalidade disponibilizar processos com características específicas que sejam adequados às especificidades do caso em concreto. A utilização de múltiplos mecanismos de resolução de litígios, de acordo com a configuração empírica do caso, visa equacionar e resolver a situação conflituosa como um todo, e não apenas em sua faceta estritamente jurídica[347], o que, indubitavelmente, gera maior eficácia ao sistema.

[347] *Cf.*, Rodolfo de Camargo Mancuso, p. 144-145. Ainda nesse sentido, Marco Antonio Lorencini afirma: “Partindo justamente da integração entre sociedade, economia e Estado, o mecanismo proposto defende que, a cada conflito chegado ao Poder Judiciário, seja ele gestor do problema e faça o encaminhamento ao meio de solução de controvérsia mais adequado para resolvê-lo. Assim, ao tomar contato com a exposição da controvérsia, ela é analisada sob diferentes critérios, havendo, em seguida, a condução à solução mais indicada pelo responsável pela triagem: controvérsias familiares com forte conteúdo emocional são diferentes de uma cobrança, sendo, no primeiro caso, de se esperar que a mediação ou conciliação seja o remédio indicado, ao passo que no segundo caso a mediação ou arbitragem seja aplicável” (*Op. cit.*, p. 116).

Nesse sentido, Mariana Hernandez Crespo, professora da *University of St. Thomas*, assevera que "o tribunal multiportas é uma instituição inovadora que encaminha os casos que chegam ao tribunal para os métodos mais adequados de resolução de litígios, economizando tempo e dinheiro para os tribunais e para os participantes ou litigantes"[348] (grifo nosso).

Ao ser questionado, Frank Sander explica, com clareza habitual, qual a conexão existente entre as *ADRs* e o sistema judiciário, ou ainda, como chegou à ideia de unir essas modalidades tão diversas de resolução de disputas, já que uma não pressupõe a outra. Em suas palavras:

> [...] Bem, não há uma relação intrínseca. Penso, por outro lado, que é uma relação muito natural porque os tribunais são os nossos principais, talvez nossos mais importantes, locais de resolução de litígios. Assim, alguém poderia levantar um forte argumento de que o tribunal multiportas deve estar conectado com os tribunais, mas tecnicamente o centro de justiça global [ou tribunal multiportas] que eu mencionei poderia ser completamente separado das cortes. É um pouco como a história de Willie Sutton, o ladrão de bancos, que, quando perguntado por que roubava bancos, disse: "É onde está o dinheiro". O tribunal é onde os casos estão, por isso é natural que o tribunal seja apenas uma porta do tribunal multiportas - essa é a ideia[349].

Passando para um aspecto mais prático, o sistema instituído pelos Tribunais Multiportas consiste em uma mesa de entradas de casos (*intakes*) e um centro de diagnóstico, em que funcionários especializados analisam o conflito descrito pelas próprias partes e as orientam para o método mais adequado para a resolução da controvérsia. Esse procedimento de triagem ocorre no próprio tribunal, que deve oferecer diferentes alternativas para a recepção dos conflitos.

---

[348] *Op. cit.*, A dialogue between professors Frank Sander and Mariana Hernandez Crespo: exploring the evolution of the Multi-Door Courthouse, p. 666. Texto original: "the multi-door courthouse is an innovative institution that routes incoming court cases to the most appropriate methods of dispute resolution, saving time and money for both the courts and the participants or litigants".

[349] *Ibidem,* p. 671. Texto original: "[...] Well, there is no inherent relationship. I think, on the other hand, it is a pretty natural relationship because courts are our main, perhaps our most important, dispute-resolution place. So, one can make a strong argument that the multi-door courthouse ought to be connected with the courts, but technically the comprehensive justice center [or multi-door courthouse] that I mentioned could be quite separate from the courts. It is a little bit like the story about Willie Sutton, the bank robber, who, when asked why he robbed banks, said, 'That's where the money is'. The court is where the cases are, so it is natural to have the court as one door of the multi-door courthouse – that is the idea".

Os especialistas (*intake staff* ou *screening officers*[350]) são treinados para examinar os diversos tipos de litígios e avaliar suas características por meio da história e da dinâmica do conflito. Os critérios utilizados são múltiplos, e vão desde identificar se estão em discussão apenas matérias de fato ou de direito, se existem ameaças pessoais ou dano à propriedade, se há intensidade na relação entre as partes, se há disparidade econômica e disposição para estabelecer um diálogo entre elas, até mesmo saber se o caso é simples ou complexo. Durante a entrevista inicial, devem ser discutidos todos os aspectos do conflito e a situação pessoal de cada envolvido, que são confrontados com um protocolo previamente elaborado pela equipe de especialistas, buscando dar uniformidade aos procedimentos, mas se mantendo o reconhecimento da particularização de cada caso[351].

Marco Antonio Lorencini bem sintetiza o procedimento inicial realizado num Tribunal Multiportas:

> A metáfora das portas remete a que todos os meios alternativos estejam disponíveis em um só lugar. Em geral, depois de apresentado um formulário pelo requerente, o requerido é também chamado e igualmente preenche um formulário igual. Esses formulários são encaminhados pelo funcionário ao julgador que, então, designa uma audiência para as partes para dar-lhes conhecimento acerca do meio indicado. [...] Dois pontos são centrais: quem exerce a triagem e o meio trilhado. [...] A escolha do meio pode, assim, dependendo do programa, ser feita pelo autor, pelo réu, ou por ambos, de forma consensual. Pode, ainda, ser mecanicamente feita por um funcionário do tribunal, por um perito externo ou, ainda, pelo próprio julgador. No caso de pluralidade de autores, prevalece o critério da maioria. Nas hipóteses em que a escolha cabe a uma pessoa que não as partes, elas respondem a um questionário detalhado que, entre outras coisas, discrimina (i) a quantidade de partes envolvidas, (ii) os fatos e as possíveis questões daí advindas, (iii) pedidos (iv) relacionamento entre as partes, (v) a natureza das questões a resolver e sua natureza. Essa análise objetiva é seguida de um outro formulário no qual a parte expõe o seu objetivo, respondendo sua expectativa com relação à (i) celeridade, (ii) confidencialidade, (iii) o interesse em preservar o

[350] Sobre a função dos *screening officers*, Goldberg, Sander, Rogers e Cole comentam que: "The task of the screening officer is to recommend (or direct) that cases be assigned to one of these processes, or more than one, in an effort to obtain a settlement without the need for a courtroom trial. In the event that settlement cannot be achieved, the disputants retain the right to insist upon a trial" (*Op. cit.*, p. 350). Tradução livre: "A tarefa do oficial de triagem é a de recomendar (ou direcionar) que os casos sejam atribuídos a um destes processos, ou a mais de um, num esforço para se obter um acordo sem a necessidade de um julgamento nos tribunais. No caso do acordo não ser alcançado, os litigantes permanecem com o direito de insistir em um julgamento".

[351] *Cf.*, Petrônio Calmon, p. 181.

> relacionamento com a parte contrária, (iv) disposição em negociar com a parte contrária[352].

Como visto acima, não existe uma uniformidade procedimental institucionalizada nos Tribunais Multiportas norte-americanos, o que pode variar de acordo com a esfera jurisdicional (federal ou estadual).

Um dos aspectos mais complexos em relação aos Tribunais Multiportas é estabelecer critérios que sejam capazes de direcionar o caso para um ou outro método alternativo de resolução de conflito, ou mesmo para a via jurisdicional ordinária. Pode-se dizer que esse é o ponto nevrálgico de toda a estrutura dos *Multi-door Courthouses*, pois é, sem dúvida, um dos segredos para o sucesso do programa.

Frank Sander, idealizador desse modelo, buscou elaborar uma taxonomia que fosse capaz de associar quais portas seriam apropriadas para os diversos tipos de litígios que chegam ao sistema judiciário. Ele afirma que, mesmo após trinta e cinco anos de estudos, esse é um assunto que ainda deve ser mais profundamente trabalhado, concluindo que "o tribunal multiportas é (…) uma ideia simples, mas não simples de se executar porque decidir quais casos devem ir para determinada porta não é uma tarefa fácil"[353].

Apesar disso, é possível chegar-se a alguns denominadores comuns. Dessa forma, sabe-se que o processo judicial é indicado para casos que envolvam interesse público e direitos indisponíveis, já a mediação e a conciliação buscam a construção de soluções autocompositivas (pelas próprias partes), a arbitragem, por sua vez, difere desses métodos por sua evidente natureza técnica e heterocompositiva.

Marco Antonio Lorencini aponta critérios a serem utilizados na escolha entre métodos consensuais e adjudicatórios de resolução de conflitos, a partir da análise dos elementos informados pelas partes e do próprio litígio.

Segundo o autor, sob a perspectiva das partes, os métodos consensuais, cujo símbolo maior é a mediação, são recomendados para conflitos

---

[352] *Op. cit.*, Marco Antonio Garcia Lopes Lorencini, p. 117.

[353] *Op. cit.*, Mariana Hernandez Crespo, *A dialogue between professors Frank Sander and Mariana Hernandez Crespo: exploring the evolution of the Multi-Door Courthouse*, p. 670. Texto original: "the multi-door courthouse is [...] a simple idea, but not simple to execute because to decide which cases ought to go to what door is not a simple task".

policêntricos, ou seja, em que há vários focos de tensão a serem debelados. O interesse em manter a relação a despeito da controvérsia também pode ser utilizado como um critério para se optar por um meio não adversarial de solução de litígio. Além desses, a confidencialidade é outro elemento que pode nortear a escolha[354]. Pode-se apontar como exemplos os conflitos familiares, de vizinhança, de empresas que possuam interesses em comum ou desejem uma solução confidencial e, de forma ampla, tais métodos aplicam-se às pessoas em geral.

O fator cultural atrelado a certos segmentos sociais também orienta uma solução mediada. Apesar de ninguém poder ignorar a lei, fato é que há regras de certas comunidades étnicas ou religiosas que se chocam com o direito positivado pelo Estado. Em se tratando de direito disponível e não havendo violação ao interesse público, o impasse surgido é passível de ser resolvido segundo a lógica específica do grupo social e que um tribunal dificilmente reconheceria. O mesmo se diz a respeito de uma matéria jurídica específica ou complexa, ou, ainda, um direito cuja interpretação ainda não se estabeleceu pacificamente em doutrina e jurisprudência. Diante da incerteza hermenêutica, a estratégia do tudo ou nada pode ser uma má opção, campo onde ganha espaço a solução não adjudicatória. Por fim, na visão das partes, os custos (financeiros, psicológicos, de tempo, entre outros) de um processo também são encarados como um critério decisivo para a escolha.

Ao revés, se, sob a perspectiva das partes, não há a intenção de resolver a pendência, ou se a manutenção do conflito é uma estratégia de financiamento, o método adjudicatório é o mais indicado, já que compreende um maior tempo de solução. Por outro lado, há ocasiões em que a parte deseja obter um precedente, isto é, pretende obter uma interpretação dos tribunais sobre determinada matéria, o que também leva a se indicar um meio adjudicatório de solução da controvérsia. Por fim, o mesmo ocorre quando estão em disputa direitos considerados indisponíveis, tais como garantias constitucionais[355].

Esses critérios servem para avaliar a conveniência ou não de um método de resolução de conflito sob a perspectiva das partes. Sob a visão dos tribunais, no entanto, é grande o esforço em se sistematizar quais critérios informarão a escolha da *ADR* adequada. Com essa finalidade, os tribunais federais norte-americanos editaram o *The Civil Litigation Management Manual* (O Manual de

[354] *Cf.*, Marco Antonio Garcia Lopes Lorencini, p. 116-119.
[355] *Cf.*, *Ibidem*, p. 119-120.

Gestão dos Litígios Cíveis), que estabelece alguns critérios, a saber: se o interesse das partes e a justiça do caso serão preservados, se as partes tentaram uma negociação prévia e por quais razões falharam, se os eventuais custos advindos do processo adjudicatório são desproporcionais se comparados com o valor em jogo na demanda, se as partes são simpatizantes ou se opõem a determinado método alternativo, se existe um interesse público em discussão, se se trata de uma ação coletiva ou outra forma de caso que afetará outras pessoas, dentre outros[356].

Apesar dessas noções, os professores Frank Sander e Lukasz Rozdeiczer elaboraram recente pesquisa, com base em inúmeros dados teóricos e empíricos, criando parâmetros mais precisos para estabelecer uma melhor correspondência entre os casos levados ao Tribunal Multiportas e os respectivos meios de resolução de conflitos. Para eles, a técnica consiste em três passos: 1) Assumir a mediação; 2) Quando a mediação não é apropriada?; 3) Se não for o caso de mediação, então qual método?[357]

O primeiro passo consiste em assumir a mediação como um método "superior" aos demais, pois, segundo as conclusões dos citados professores, a mediação oferece inúmeros macro e microbenefícios na resolução dos conflitos.

Apontam como macrobenefícios da mediação: a) na maioria dos casos, mediação é capaz de resolver conflitos; b) mesmo que não surja um acordo da mediação, ela se torna uma rota indicativa para os outros métodos; c) a abordagem da mediação é compatível com os escritos doutrinários da área, que afirmam que meios menos invasivos e dispendiosos são geralmente preferidos e devem preceder os mais caros e invasivos; d) mediação é muito flexível, e pode acomodar diferentes necessidades das partes e características dos casos; e) mediação é o método mais provável para se superar obstáculos existentes para se chegar a um acordo; f) mediação é o meio mais efetivo para facilitar o acordo entre as partes e, assim, para se chegar à resolução do litígio; g) mesmo quando uma ou ambas as partes acreditam que irão vencer no processo judicial formal, a mediação ainda será útil para quantificar a probabilidade de vitória e explorar os métodos alternativos de solução de controvérsias mais atrativos; h) um acordo obtido por meio da mediação é mais provável que seja cumprido; i) de acordo com pesquisa

[356] *Cf.*, *Ibidem*, p. 120-121.

[357] *Cf.*, SANDER, Frank E. A.; ROZDEICZER, Lukasz. Matching cases and dispute resolution procedures: detailed analysis leading to a Mediation-Centered Approach. *Harvard Negotiation Law Review*, vol. 11:1, Spring 2006, p. 32 e seguintes.

empírica, a mediação é preferida por praticantes e partes; j) mediação tem a maior taxa de satisfação dos participantes que qualquer outro método[358].

Os autores ainda apontam para vários microbenefícios: a) esclarece as questões em disputa; b) ajuda a controlar a raiva ou outras emoções negativas; c) dá a uma ou ambas as partes uma oportunidade de contar suas histórias e de serem completamente ouvidas pela outra parte; d) fornece uma oportunidade para um pedido de desculpa; e) proporciona uma checagem real por um intermediário que conhece suas posições e expectativas; f) proporciona um ambiente confidencial para explorar os interesses e necessidades uns dos outros; g) ajuda a explorar a possibilidade de soluções criativas ou negociadas; h) ajuda a educar aqueles que tomam as decisões, por visualizar ambos os lados; i) proporciona um intermediário que poderia fazer ofertas e contraofertas mais aceitáveis, apresentando-as como suas; j) proporciona um intermediário que pode reformular propostas, injeta suas próprias ideias quando for apropriado, e assume a culpa, se necessário[359].

Deve, portanto, a mediação ser a primeira escolha, por ser o mais usado, mais útil, mais simples e mais eficiente meio de resolução de conflito, a menos que haja contraindicações em sua utilização. Assim, no segundo passo, os autores estabelecem quais são as contraindicações, sob a perspectiva das partes e do poder público, que desaconselham o uso da mediação.

As contraindicações para a utilização da mediação, sob a perspectiva das partes, são: a) uma das partes necessita atingir um objetivo que somente a via judicial ou a arbitragem podem fornecer; b) quando o caso girar em torno de questões principiológicas; c) quando houver uma reivindicação totalmente frívola; d) a síndrome do prêmio (pessoas que utilizam os meios adjudicatórios como jogo). As contraindicações são parciais nos seguintes casos: a) quando existem diferentes pontos de vista da lei; b) quando as partes prevêem a necessidade de execução judicial; c) quando há diferentes visões sobre fatos importantes do caso, que necessitam ser esclarecidas; d) quando há um desequilíbrio de poder; e) quando as partes acreditam que elas possuem todas as informações relevantes, tendo a certeza de que elas prevalecerão em juízo ou no processo arbitral[360].

---

[358] *Ibidem*, p. 32-34.
[359] *Ibidem*, p. 34-35.
[360] *Ibidem*, p. 36-38.

Sob a perspectiva do poder público, as contraindicações ocorrem: a) casos que apresentem uma genuína necessidade social por uma interpretação oficial da lei; b) casos que envolvam sérios desequilíbrios de poder; c) casos que podem envolver questões de execução judicial; d) casos que envolvam a necessidade de sanção pública; e) violações recorrentes (por exemplo, das leis de proteção ao consumidor)[361].

Por fim, no terceiro passo, caso não se esteja diante de uma hipótese de utilização da mediação, deve-se ponderar sobre qual outro meio de resolução de conflito deve ser utilizado. Para determinar o tipo de método a ser aplicado em cada caso, os autores elaboraram três tabelas a serem utilizadas de acordo com os objetivos do método, com a existência de recursos facilitadores e com a capacidade do método em superar obstáculos para a efetiva resolução da controvérsia. Para se compreender as tabelas, necessário atentar para a seguinte simbologia gradativa: 0 – improvável para satisfazer o objetivo; 1 – satisfaz pouco o objetivo; 2 – satisfaz substancialmente o objetivo; 3 – satisfaz excelentemente o objetivo.

Tabela 1 – Método de acordo com seus objetivos[362]

	Objetivo do Processo	Minitrial	Summary Jury Trial	Avaliação de Terceiro Neutro	Arbitragem	Processo Judicial
1	Velocidade	2	2	3	0 – 2	0
2	Privacidade	3	1	2	1	0
3	Exposição pública (publicidade)	1	1	1	2	3
4	Opinião neutra	1	2	2	3	3
5	Minimizar custos	2	2	3	0 – 2	0
6	Manter/melhorar o relacionamento	2	2	1	1	0
7	Precedente	0 – 1	0 – 1	0 – 1	2	3
8	Criar novas soluções	3	1	2	1	0
9	Controle das partes sobre o método	2	1	1	1 – 2	0
10	Controle das partes sobre o resultado	3	1	2	1	0
11	Dividir a responsabilidade da decisão com um terceiro	1	2	2	3	3
12	Supervisão do Tribunal ou compulsão	0	1	1	2	3

[361] *Ibidem*, p. 39

[362] *Cf.*, *Ibidem*, p. 12. Somente para constar, nos itens descritos, a mediação alcançou as seguintes pontuações: 3-3-0-1-3-3-(0-1)-3-3-3-(0-1)-(0-2)-3-3-3.

13	Transformação das partes	1	0	0	0	0
14	Fornecer um método que satisfaça as partes	3	2	2	2	0
15	Aumentar a compreensão no conflito	3	1	2	2	1

Tabela 2 – Método de acordo com a existência de recursos facilitadores[363]

	Recurso facilitador	Minitrial	Summary Jury Trial	Avaliação de Terceiro Neutro	Arbitragem	Processo Judicial
1	Bom relacionamento entre os advogados	2	1	1	0	0
2	Bom relacionamento entre as partes	2	1	1	0	0
3	Caso/Partes parecem aptos a resolver o problema	2	1	1	0	0
4	Uma ou ambas as partes desejam se desculpar	3	1	1	0	0
5	Ansiedade para entrar em acordo (ou utilizar um *ADR*)	2	2	2	0	0
6	Agentes de alta hierarquia envolvidos	3	2	2	1	1
7	Muitas questões no caso concreto	3	1	1	1	0
8	Parte iria se beneficiar de aspectos processuais no contencioso	1	2	1	2	3
9	Necessidade de conhecimentos específicos de um agente neutro	3	1	3	3	1

Tabela 3 – Método de acordo com sua capacidade em superar obstáculos para a efetiva resolução da controvérsia[364]

	Obstáculo	Minitrial	Summary Jury Trial	Avaliação de Terceiro Neutro	Arbitragem	Processo Judicial
1	Falta de comunicação	2	1	1	1	0
2	Necessidade de expressar emoções	1	1	1	1	0
3	Diferentes pontos de vista sobre os fatos	2	3	3	2	2
4	Diferentes pontos de vista sobre a lei	2	3	3	2	2

[363] *Cf.*, *Ibidem*, p. 21. Nesse caso, a mediação atingiu a pontuação que segue: 3-3-3-3-3-2-3-(0-2)-3.
[364] *Cf.*, *Ibidem*, p. 28. No caso da mediação tem-se: 3-3-2-1-1-3-2-2-2-0-3-2-2-2-1.

5	Questões relacionadas a importantes princípios	0	0	0	1	3
6	Pressão das partes constituintes (de instituições ou grupos)	2	2	2	0	0
7	Articulação com outros conflitos	1	1	1	1	0
8	Múltiplas partes	1	1	1	1	1
9	Diferentes interesses entre advogado/cliente	1	1	1	1	1
10	Síndrome do prêmio	1	1	1	3	3
11	Medo de revelar os verdadeiros interesses	2	1	1	0	0
12	Barreiras psicológicas	2	1	1	0	0
13	Incapacidade de negociar eficazmente	2	1	1	2	2
14	Expectativas irrealistas	2	3	3	0	0
15	Desequilíbrio de poder	1	3	3	2	2

Certamente esse é um dos estudos mais complexos e minuciosos editados nessa seara. Como já dito, os resultados desta pesquisa foram obtidos por meio do estudo de inúmeros dados teóricos e empíricos sobre o assunto, o que não significa que o método proposto seja infalível.

Frank Sander e Lukasz Rozdeiczer deixam claro que "selecionar um procedimento de resolução de litígio adequado para a solução efetiva de um determinado conflito é uma tarefa desafiadora – mais arte do que ciência", e continuam a afirmar que "uma conclusão preliminar desta análise é que não há respostas exatas, respostas definitivas"[365]. Todavia, por tudo o que fora visto, nota-se que a mediação é um dos mais simples, efetivos e adaptáveis meios de resolução de conflitos, razão pela qual os autores lhe atribuem o *status* de "superioridade".

Vistos os critérios norteadores da escolha do método de resolução de determinado litígio, resta afirmar que o meio selecionado para a solução da controvérsia pode ser obrigatório (*mandatory*) ou não, o que varia de acordo com cada tribunal nos Estados Unidos. Essa obrigatoriedade não se confunde com a vinculação das partes ao resultado obtido (*binding*). Uma corte pode determinar que um método de resolução de controvérsia seja obrigatório, mas sem que a decisão vincule as partes. Tal postura serve, no mais das vezes, para facilitar uma solução amigável, consensual. Assim sendo, mesmo nos tribunais em que a remessa é

[365] *Ibidem*, p. 41. Texto original: "selecting an appropriate dispute resolution procedure for the effective resolution of a particular dispute is a challenging task – more art than science"; "a preliminary conclusion of this examination is that there are no ironclad, definitive answers".

obrigatória, fica aberta a possibilidade de a parte procurar a via da adjudicação estatal[366], no caso de restar infrutífera a utilização do meio alternativo de solução de disputa indicado pelo tribunal.

3.3.3 Experiências norte-americanas

No ano de 1985, foi instituído o primeiro Tribunal Multiportas junto à *Superior Court of the District of Columbia*[367]. Devido ao sucesso dessa experiência, em 1989, o programa foi incorporado definitivamente ao tribunal como uma de suas divisões (*Dispute Resolution Division*)[368].

Após os resultados positivos obtidos em Washington (D.C.), houve a criação de mais dois modelos (projetos-piloto) nos Estados Unidos, que foram implantados nas cidades de Tulsa (Oklahoma) e Houston (Texas). Sobre o Tribunal Multiportas de Houston, observa Petrônio Calmon:

> Funcionam, também, nos Estados Unidos, outros tribunais multiportas, como o de Houston, no Texas, que difere substancialmente daquele de Washington por ser administrado pela ordem dos advogados e não pela Suprema Corte estadual. O Centro de Resolução de Disputas de Houston funciona com programa de admissão, informação e diagnóstico – *intake program*; programa de mediação comunitária; programas em casos judiciais (composto de arbitragem, mediação e conciliação); programa de mediação familiar; programa de mediação juvenil; programa especial de mediação educativa; programa de mediação penal; programa de capacitação e treinamento de terceiros imparciais; e programa bilíngüe de mediação. Nos programas de Houston, as partes são obrigadas a participar do programa indicado pelo juiz e há uma forte dedicação ao treinamento do pessoal que deles participam[369].

---

[366] *Cf.*, Marco Antonio Garcia Lopes Lorencini, p. 117-118.

[367] Sobre o referido tribunal, afirma Vicente de Paula Ataíde Junior, ao tratar da cultura de pacificação existente nos Estados Unidos: "Essa cultura é incentivada pelos próprios órgãos judiciários, que compreendem a importância desses meios para garantir a viabilidade da própria jurisdição. Exemplo disso é o programa da *Multi-Door Dispute Resolution Division* da *Superior Court of the District of Columbia*, estabelecido em 1985, através do qual foram criadas várias portas para soluções alternativas de conflitos, com treinamento de voluntários, divulgação de informações e disponibilização de recursos para implementação dos programas" (*Op. cit.*, p. 137).

[368] *Cf.,* Petrônio Calmon, p. 181.

[369] *Idem*.

Com o passar dos tempos, e devido ao grande sucesso alcançado pelos projetos, iniciou-se um movimento de expansão dos *Multi-door Courthouses* por todo o território norte-americano. Atualmente, eles encontram-se espalhados por quase todos os Estados-membros desse país, alcançando excelentes resultados na seara das resoluções de conflitos e, consequentemente, atingindo altos índices de pacificação social. Há notícias, por exemplo, de que no *Middlesex Multi-door Courthouse* (Cambridge – Massachusetts) ocorrem acordos em aproximadamente 63% (sessenta e três por cento) de todos os casos submetidos ao tribunal[370].

Kazuo Watanabe, ao analisar o sistema judiciário norte-americano, apresenta números ainda mais expressivos ao afirmar que "em vários Estados, como a Califórnia, menos de 5% das causas ajuizadas chegam à fase final do julgamento"[371]. Tais índices, apesar de espantosos, parecem corresponder à verdade. Frank Sander e Lukasz Rozdeiczer, nesse mesmo sentido, afirmam que "segundo dados dos tribunais federais, noventa e oito por cento de todos os processos civis e noventa e cinco por cento dos casos criminais são resolvidos pelo acordo das partes ou são retirados do tribunal sem uma decisão judicial transitada em julgado"[372].

Sobre esse fenômeno, Mauro Cappelletti salienta:

> Por impressionantes que possam ser os registrados noutros países, é nos Estados Unidos que ADR se tornou o núcleo dos desenvolvimentos mais sensacionais. O atual diretor da *American Bar Foundation*, Prof. Bryant Garth, agudamente observou que, diversamente de quanto ocorre em alguns países europeus, o acesso à Justiça não é visto ali como um "direito social", mas antes como um "problema social", do qual uma solução consiste em retirar dos tribunais boa quantidade de litígios. ADR adquiriu tamanha importância nos Estados Unidos que passou a ser objeto de cursos básicos em Faculdades de Direito[373].

Caminhar em direção aos meios alternativos de resolução de conflitos é algo quase inevitável, uma vez que o atual modelo judicial de resolução

---

[370] *Cf.*, Stephen B. Goldberg, Frank E. A. Sander, Nancy H. Rogers e Sarah Rudolph Cole, p. 400.
[371] *Op. cit.*, Cultura da sentença e cultura da pacificação, p. 688.
[372] *Op. cit.*, p. 40. Texto original: "according to data from the federal courts , ninety-eight percent of all civil cases and ninety-five percent of criminal cases settle through agreement of the parties or are withdrawn from the court without a final court decision".
[373] *Op. cit.*, Os métodos alternativos de solução de conflitos no quadro do movimento universal de acesso à justiça, p. 92-93.

de litígios, com todo seu formalismo, lentidão, custos e distância dos cidadãos, não mais se adapta à sociedade contemporânea. Tais fatos podem ser facilmente observados mediante a análise das tabelas apresentadas no tópico precedente, que apontam para a inadequação de se resolver conflitos por meio de processos judiciais, ao menos quando se tem por objetivo a pacificação social.

Por conseguinte, é patente que o sistema de resolução de conflitos que prevalece atualmente no Brasil deve passar por uma reconfiguração[374]. É necessário criar um sistema que seja destinado a todos, caracterizado pela informalidade, rapidez, baixos custos e, afinal, por sua capacidade em propiciar a melhor solução possível a cada litígio que emergir do seio social, de acordo com suas peculiares características.

Por tudo o que se viu até o momento, crê-se que o modelo dos Tribunais Multiportas norte-americanos responde adequadamente a todos esses requisitos. Resta saber, destarte, se existe a possibilidade de se adaptar e contextualizar esse sistema à realidade brasileira, tendo em vista as grandes diferenças (históricas, culturais, dentre outras) existentes entre as duas nações. É o que se põe em análise a seguir.

3.3.4 (Im)Possibilidade de adaptação e contextualização dos Tribunais Multiportas à realidade brasileira

A ponderação que deve ser feita, neste momento, diz respeito à possibilidade ou impossibilidade de adaptação dos *Multi-door Courthouses* à realidade brasileira. Tal questionamento é obrigatório para a pesquisa, uma vez que não se pode imaginar que o mero "transplante"[375] de determinado instituto ou

[374] Segundo João Pedroso, Catarina Trincão e João Paulo Dias, há duas pressões convergentes para tal fato, que por vezes são contraditórias: "uma interna ao sistema judicial de desjudicialização devido à sobrecarga dos tribunais e à sua incapacidade de responder à crescente procura. A outra, externa aos tribunais, oriunda das organizações sociais e económicas (*sic*) da sociedade e do mercado, de reforço do papel das comunidades ou de entidades do mundo dos negócios na administração da justiça, ou seja, o já mencionado movimento ADR (RAL) em acção (*sic*)" (*Op. cit.*, p. 45).

[375] Sobre a adoção dos *Multi-door Courthouses* por outros países, Frank Sander assevera: "This is an idea pretty flexible, but you cannot just pick it up and transplant it somewhere else because the climate and context may be quite different. So, you have to adapt the idea to the place" (*Op. cit*., A dialogue between professors Frank Sander and Mariana Hernandez Crespo: exploring the evolution of the Multi-Door Courthouse, p. 673).

estrutura do direito estrangeiro possa ser feito sem uma análise prévia da viabilidade de sua contextualização.

Apesar das explícitas diferenças entre Brasil e Estados Unidos da América (históricas, culturais, sociais, dentre outras), e entre seus respectivos sistemas jurídicos (*common law* para este e *civil law* para aquele), crê-se na ampla possibilidade de contextualização dos Tribunais Multiportas à realidade pátria, pois, como afirma o antropólogo Roberto Kant de Lima, os Estados Unidos "se apresentam para nós como uma referência comparativa potencialmente frutífera, por suas semelhanças estruturais com nossa sociedade, inscritas não só em nossas estruturas políticas, mas também por suas características, também capitalistas"[376], não obstante a diversidade entre as instituições brasileiras e americanas em termos de modelos jurídicos.

No Brasil, mesmo diante da inexistência de investigações doutrinárias sobre a jurisdição no *common law*, há um lamentável preconceito em relação ao direito norte-americano. Busca-se negar a importância dos institutos da *common law* sem se conhecê-los[377]! Apesar dessas manifestações em contrário, nas últimas décadas, é inegável a grande aproximação ocorrida entre os sistemas de *civil law* e *common law*, principalmente em virtude da propagação do constitucionalismo. Como bem observa José Cichocki Neto:

> Uma das conseqüências do estudo do processo, sob o prisma constitucional, resultou na aproximação dos dois grandes sistemas de ordenamentos jurídicos, conhecidos como: da "common law" e da "civil law". A análise comparativa desses sistemas tem proporcionado a identificação de institutos e instrumentos comuns, bem como viabilizado uma postura crítica dos estudiosos em relação aos métodos empregados. Apesar das diferenças marcantes entre os sistemas, essa constatação torna-se mais evidente, ao perceber-se que, cada vez mais, um deles toma emprestado do outro as experiências destinadas a tornar mais efetivo o acesso à justiça. A iteração entre esses ordenamentos, motivada pela aproximação sócio-econômica, passou a aplainar as diferenças que, no passado, eram muito mais significativas[378]. (grifo nosso)

---

[376] LIMA, Roberto Kant de. *Ensaios de antropologia e de Direito: acesso à justiça e processos institucionais de administração de conflitos e produção da verdade jurídica em uma perspectiva comparada*. Coleção Conflitos, Direitos e Culturas. Coordenadores: Roberto Kant de Lima e Michel Misse. 2ª tiragem. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 161-162.

[377] *Cf.*, MARINONI, Luiz Guilherme. A transformação do civil law e a oportunidade de um sistema procedimentalista para o Brasil. *Cadernos Jurídicos*, OAB-Paraná, n. 03, junho de 2009, p. 01.

[378] *Op. cit.*, p. 82-83.

Ora, o movimento de acesso à justiça, em sua terceira onda renovatória, enfatiza a importância dos meios alternativos de solução de litígios, especialmente no que tange à criação de mecanismos, estruturas e remédios eficazes para a promoção de uma Justiça mais equitativa e acessível, com vistas à inclusão dos hipossuficientes. É justamente sob essa perspectiva que se busca visualizar como os Tribunais Multiportas poderiam ser benéficos não apenas para o Poder Judiciário e para a sociedade brasileira, mas especialmente para os pobres, para os excluídos do sistema, enfim, para os espoliados que não possuem voz na atual estrutura do Poder Judiciário.

A simples condução dos pobres e excluídos, que, no Brasil, constituem a maioria da população, ao sistema tradicional de solução de controvérsias (baseado no processo judicial), que normalmente apresenta-se como burocratizado, caro e lento, acaba por redundar numa verdadeira exclusão e inacesso à justiça para estes. Dessa forma, a manutenção do aparato judiciário atual somente tende a perpetuar essa situação de desigualdade (*status quo*[379]), pois apenas possuem verdadeiro acesso à justiça aqueles que têm meios de suportar a lentidão crônica do Judiciário, que têm condições de contratarem bons advogados para atuação em juízo, dentre outras condições que poderiam ser citadas.

Diante desse cenário, crê-se que a contextualização dos Tribunais Multiportas ao Brasil poderia contribuir sobremaneira na modificação dessa injusta realidade. Segundo a venezuelana Mariana Hernández Crespo, fundadora do *University of St. Thomas International ADR Research Network*[380] e pesquisadora do tema há treze anos, os métodos alternativos de resolução de conflitos, canalizados pela adoção dos Tribunais Multiportas, poderiam ser utilizados como um meio para se dar voz às pessoas marginalizadas da América Latina[381], bem como para diminuir as graves consequências decorrentes da utilização do processo judicial como único meio de resolução de litígios. Segundo a pesquisadora:

---

[379] Segundo Mariana Hernandez Crespo, "since the majority of Latin Americans generally do not benefit from the status quo, a powerful desire for a better state of affairs, together with a method and the know-how to achieve it, can provide incentives for them to work together for a better option" (CRESPO, Mariana Hernández. A systemic perspective of ADR in Latin America: enhancing the shadow of the law through citizen participation. University of St. Thomas, Minnesota, School of Law. Legal Studies Research Paper Series. *Cardozo Journal of Conflict Resolution*, 91, Fall 2008, p. 103).

[380] Programa de pesquisa norte-americano, da *University of St. Thomas*, voltado à criação de modelos inclusivos de resolução de conflitos.

[381] *Cf.*, Mariana Hernandez Crespo, A dialogue between professors Frank Sander and Mariana Hernandez Crespo: exploring the evolution of the Multi-Door Courthouse, p. 668.

> Embora a maioria das constituições e leis latino-americanas garantam a proteção dos direitos dos cidadãos, mais especificamente o direito de acesso à justiça, em geral esses direitos são apenas uma aspiração para a maioria dos latino-americanos porque os mecanismos de aplicação são fracos. Assim, a resolução de conflitos na América Latina opera sob uma pálida sombra da lei. Isso pode levar a acordos [...] sem a garantia da equidade. Eu chamo esse estado de coisas de Resolução de Disputas Latino-Americanas (LDR), porque está faltando o "A" essencial, ou a sua natureza "alternativa". Ou seja, na América Latina, os meios alternativos de resolução de conflitos não são uma "alternativa" de verdade, porque eles operam sem uma opção judicial prática. A América Latina precisa da LADR, o seu sistema próprio de resolução de litígios, em que os meios alternativos de resolução de conflitos operem como uma verdadeira alternativa[382]. (grifo nosso)

De acordo com sua teoria, os Tribunais Multiportas, se devidamente adaptados, poderiam oferecer uma abordagem adequada para atender às necessidades das partes, em substituição à exclusiva utilização do processo judicial (atualmente visualizado como a "única saída"). Por meio deles, os cidadãos seriam informados sobre as diversas opções de resolução de litígios postas à sua disposição, dando-os a oportunidade de participar na escolha do caminho que melhor se adapte aos seus interesses e expectativas[383]. Os Tribunais Multiportas fornecem, portanto, uma experiência na qual os cidadãos podem aprender as habilidades necessárias para trabalhar com o conflito, ao invés de serem submetidos a um desfecho judicial impositivo.

Mariana Crespo salienta, ainda, que os Tribunais Multiportas podem servir como um instrumento para a efetiva concretização de reformas no sistema judiciário, uma vez que ao se encaminhar os litígios para o método de resolução mais adequado, estar-se-iam removendo do Poder Judiciário inúmeros casos que

---

[382] *Op. cit.*, Mariana Hernández Crespo, A systemic perspective of ADR in Latin America, p. 93-94. Texto original: "Although most Latin American constitutions and laws guarantee the protection of citizens' rights, more specifically the right of access to justice, by and large these rights are simply aspirational for most Latin Americans because enforcement mechanisms are weak. Thus, dispute resolution in Latin America operates under a pale shadow of the law. This can lead to agreements […] without the guarantee of fairness. I call this state of affairs Latin American Dispute Resolution (LDR), because it is missing the essential 'A', or its 'alternative' nature. That is, in Latin America, ADR is not a true 'alternative' because it operates without a practical judicial option. Latin America needs LADR, its own dispute resolution system, in which ADR operates as a true alternative".

[383] Obviamente, tal participação não exclui a necessária função desempenhada pelos servidores responsáveis pela triagem dos casos (conhecidos como *intake staff* ou *screening officers* no direito norte-americano).

poderiam obter uma melhor resposta pela utilização dos meios alternativos de resolução de controvérsias. Ao tornar o Poder Judiciário mais acessível, disponível e eficiente, os *Multi-door Courthouses* podem aumentar a credibilidade do próprio Judiciário, tornando-o mais responsável e transparente para os cidadãos. Por fim, afirma a autora que a situação de desigualdade e de exclusão no acesso à justiça poderia ser drasticamente modificada, pois a justiça não seria utilizada apenas por aqueles que possuem dinheiro, poder e influência para "navegar" em um processo judicial opaco, lento e burocratizado[384].

Por tais motivos, acredita-se que os Tribunais Multiportas, no contexto latino-americano, poderiam ser parte de uma solução sistêmica[385] para um futuro melhor, pois possuem a capacidade de promover a democratização do Poder Judiciário[386], uma maior inclusão social[387] e inúmeros outros benefícios para a efetivação dos direitos fundamentais de acesso à justiça e à razoável duração processual[388]. É o que já vem ocorrendo em países como Singapura[389], Nigéria[390] e, em uma escala menor, Argentina[391].

No que se refere ao caso específico do Brasil, a professora estadunidense promoveu recentemente um fórum (valendo-se de uma abordagem denominada de *minipublics*), com duração de aproximadamente dez meses, para a análise da viabilidade de implementação dos Tribunais Multiportas em solo pátrio. Para o fórum, foram convidados representantes de sete diferentes classes: advogados, juízes, docentes na área jurídica, estudantes de Direito, empresários, líderes de comunidades de baixa renda (favelas) e representantes de Organizações não Governamentais (ONGs).

Basicamente, o intuito dessa iniciativa foi o de fornecer e partilhar conhecimentos sobre o funcionamento dos *Multi-door Courthouses* e, de forma

---

[384] *Cf.*, CRESPO, Mariana Hernández. Building the Latin America we want: supplementing representative democracies with consensus building. University of St. Thomas, Minnesota, School of Law. Legal Studies Research Paper Series. *Cardozo Journal of Conflict Resolution*, 425, 2009, p. 17-19.

[385] Fala-se em solução sistêmica porque a implementação dos Tribunais Multiportas não prescinde de outras políticas tendentes a promover a inclusão social (essenciais para a diminuição dos níveis de desigualdade social).

[386] Nas palavras de Mariana Crespo: "the MDC can strengthen democratic processes and institutions" (*Ibidem*, p. 18).

[387] Nesse sentido: SALES, Lília Maia de Morais. *Justiça e mediação de conflitos*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p. 32-33.

[388] Para um estudo específico sobre esse último aspecto, consultar item 3.5.

[389] <http://app.subcourts.gov.sg/mdc-cic/page.aspx?pageid=10661>.

[390] <http://www.lagosMulti-door.org/>.

[391] <http://www.argentina.gov.ar/argentia/portal/paginas.dhtml?pagina=385>.

ampla, sobre os diversos meios de solução de disputas utilizados por eles, que, no Brasil, são pouco conhecidos ou inexistentes. Com base nesses conhecimentos prévios, e por meio do método de construção de consensos entre os diversos setores reunidos (*consensus-building within and across sectors*), buscou extrair dos participantes suas impressões e visões sobre a possibilidade ou não de adaptação dessa estrutura judiciária no país.

Em primeiro plano, os participantes reconheceram o estado caótico trilhado pelo Judiciário brasileiro atualmente, bem como a insuficiência das medidas adotadas pelo país para se resolver essa situação. Em suas palavras:

> O próprio Judiciário está abarrotado e admite a entrada de mais casos do que pode processar adequadamente. [...] Tem havido tentativas de melhoria que pouco tem feito para aliviar a situação. Esforços para oferecer assistência jurídica gratuita às partes de baixa renda, simplificar a legislação processual, e fornecer mais informações sobre os direitos, embora úteis, não têm sido suficientes para criar um acesso adequado à justiça. Com efeito, os participantes, por unanimidade, disseram que o Judiciário precisa ser reestruturado a fim de tornar o processo judicial mais eficiente, acessível, racional e equânime[392]. (grifo nosso)

Os participantes perceberam que os Tribunais Multiportas (ou Fórum Multiportas, como eles preferiam denominar[393]), ao promover os meios não-adversariais de solução de controvérsias, poderiam tornar o processo de resolução de litígios mais eficiente, mais acessível e menos destrutivo no que se refere à manutenção das relações sociais. Os representantes das classes sentiram que esses métodos seriam um caminho para a criação de uma cultura de cooperação e de paz, ao invés da atual cultura baseada na litigiosidade[394].

---

[392] *Op. cit.*, Mariana Hernández Crespo, Building the Latin America we want, p. 34. Texto original: "The judiciary itself is backlogged and takes in more cases than it can process adequately. […] There have been attempts at improvement that have done a little to alleviate the situation. Efforts to offer free legal assistance to low-income parties, to simplify procedural law, and to provide more information on rights, while useful, have not been enough to create adequate access to justice. Indeed, the participants unanimously said that the judiciary needs to be restructured in order to make the judicial process more efficient, affordable, streamlined and equal".

[393] Os participantes preferiram a utilização do termo Fórum ao invés de Tribunal, pois na estrutura judiciária brasileira a palavra "Tribunal" está diretamente conectada à ideia de segunda instância ou de colegiado de juízes/desembargadores. Além disso, segundo os representantes de classe, a palavra "Fórum" teria a conotação de "estar aberto e acessível para todos os cidadãos", e a palavra "Tribunal" poderia gerar a conotação de "pouca transparência" e "distanciada dos cidadãos" (*Cf.*, *Ibidem*, p. 36 e 67).

[394] *Cf.*, *Ibidem*, p. 33.

Como ponto mais importante do estudo, fora constatado que os integrantes do projeto de pesquisa visualizaram os Fóruns Multiportas como uma forma de ampliar o acesso à justiça em aspectos quantitativos e qualitativos, uma vez que a adoção dessa estrutura abriria espaço para o Judiciário ser menos centralizado, aumentaria a proximidade entre justiça e comunidade e, por fim, liberaria os juízes para lidar principalmente com os casos que exijam seus conhecimentos e intervenção[395].

Contudo, apesar dos grandes benefícios apontados, os representantes das classes identificaram, como não poderiam deixar de fazer, alguns pontos necessários para a eficiente implementação dos Fóruns Multiportas no Brasil: a) promoção das características e da utilização dos diferentes métodos de solução de controvérsias, tanto por advogados quanto por cidadãos comuns; b) inclusão de cursos sobre meios alternativos de resolução de litígios no currículo das universidades e nas disciplinas técnicas que possuírem um foco sobre a questão do conflito, especialmente entre os advogados que necessitem de educação nessa área; c) incentivos para a formação multidisciplinar dos profissionais que atuem na implementação desses métodos alternativos (os participantes do projeto de pesquisa notaram que será importante regulamentar o trabalho desses profissionais, bem como estabelecer uma compensação justa para os profissionais neste novo campo); d) uma infraestrutura que possa oferecer os diferentes métodos de solução de conflitos; e) acompanhamento e fiscalização de todos os itens apontados[396].

Por fim, em adição a esses pontos, os participantes concordaram em afirmar que a implementação dos Tribunais Multiportas pode ser validada pela utilização das estatísticas, incluindo: quanto tempo se leva para resolver os conflitos, o número de acordos celebrados, o índice de execução dos acordos, o custo desses procedimentos e o nível de satisfação das partes (especialmente em relação à satisfação com o sistema tradicional de justiça). Essa análise deve ser qualitativa e quantitativa (a análise quantitativa precisa ser interpretada de acordo com as variáveis qualitativas), e deve incluir estatísticas fornecidas por instituições privadas e pelo Poder Judiciário[397]. Esse *feedback* obtido pelas estatísticas é fator

[395] *Cf.*, *Ibidem*, p. 68.
[396] *Cf.*, *Ibidem*, p. 68-69.
[397] *Cf.*, *Ibidem*, p. 69-70.

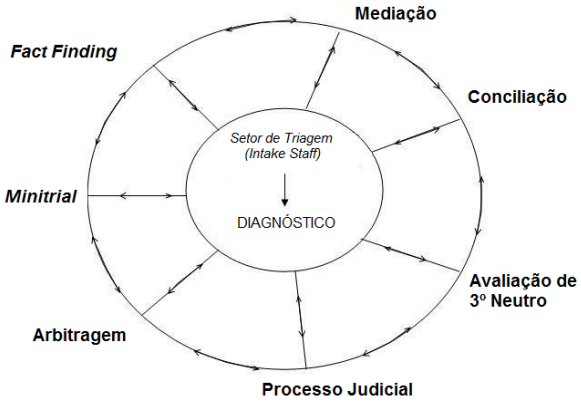
importantíssimo para se avaliar os reais resultados (a médio e longo prazo) atingidos pelos *Multi-door Courthouses* no Brasil.

De toda sorte, diante de todos os apontamentos vislumbrados, parece ser plenamente possível defender a viabilidade de implementação dos Tribunais Multiportas na sociedade brasileira, desde que respeitadas as particularidades inerentes ao país. Obviamente, tal adaptação deve ser realizada de forma paulatina, iniciando-se pela criação de projetos pilotos[398] e, somente com o sucesso destes no plano concreto, promovendo sua expansão para todo o território nacional.

No tocante à configuração dos pretendidos Fóruns Multiportas, uma configuração tradicional, apenas como exemplo, poderia oferecer os seguintes métodos de resolução de conflitos: mediação, conciliação, arbitragem, avaliação de terceiro neutro, *minitrial*, *fact finding* e processo judicial. A figura a seguir (figura 3[399]) demonstra graficamente a estrutura desses Fóruns:

[398] Já se tem notícias da implementação de projetos pilotos nos setores de conciliação e mediação, especialmente no Estado de São Paulo, a saber: a) o Plano Piloto de Conciliação em Segundo Grau de Jurisdição, promovido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo (*Cf.*, Kazuo Watanabe, Cultura da sentença e cultura da pacificação, p. 689-690; LAGRASTA NETO, Caetano. Mediação, conciliação e suas aplicações pelo Tribunal de Justiça de São Paulo. In *Mediação e gerenciamento do processo: revolução na prestação jurisdicional: guia prático para a instalação do setor de conciliação e mediação* / Ada Pellegrini Grinover, Kazuo Watanabe, Caetano Lagrasta Neto, coordenação; com posfácio de Vicenzo Vigoriti – 2. reimpr. – São Paulo: Atlas, 2008, p. 11-17); b) Projeto Piloto de Gerenciamento de Processo na 2ª Vara da Comarca de Serra Negra/SP e na Vara Única da Comarca de Patrocínio Paulista/SP (*Cf.*, GAJARDONI, Fernando da Fonseca; ROMANO, Michel Betenjane; LUCHIARI, Valeria Ferioli Lagrasta. O gerenciamento do processo. In *Mediação e gerenciamento do processo: revolução na prestação jurisdicional: guia prático para a instalação do setor de conciliação e mediação* / Ada Pellegrini Grinover, Kazuo Watanabe, Caetano Lagrasta Neto, coordenação; com posfácio de Vicenzo Vigoriti – 2. reimpr. – São Paulo: Atlas, 2008, p. 18-34; LAGRASTA, Valeria Ferioli. O gerenciamento de casos. In FREITAS, Vladimir Passos de (coord.). *Direito e administração da justiça* / Vladimir Passos de Freitas e Dario Almeida Passos de Freitas (coords.). 1ª ed., 2ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2009, p. 195-209); c) Projeto Piloto de Mediação da Comarca de Guarulhos/SP (*Cf.*, ISSLER, Daniel. O projeto de mediação da Vara da Infância e Juventude de Guarulhos – SP (Parceria Unimesp/FIG). In *Mediação e gerenciamento do processo: revolução na prestação jurisdicional: guia prático para a instalação do setor de conciliação e mediação* / Ada Pellegrini Grinover, Kazuo Watanabe, Caetano Lagrasta Neto, coordenação; com posfácio de Vicenzo Vigoriti – 2. reimpr. – São Paulo: Atlas, 2008, p. 83-96).

[399] Figura baseada na seguinte obra: PRESTON, Brian J. *The land and environment Court of New South Wales: Moving towards a Multi-Door Courthouse*. Union, University and Schools Club of Sydney. Bent Street Clubhouse, Sydney, 2007, p. 12.



A configuração de cada Fórum Multiportas, entretanto, poderá flexibilizar-se de acordo com as necessidades locais ou regionais, sendo possível reduzir, aumentar ou especializar os métodos de solução de controvérsias. É o que comumente ocorre com a mediação em outros países, que pode especializar-se nas seguintes áreas temáticas: mediação cível (geral), mediação familiar, mediação direcionada às questões de vizinhança, mediação no setor da infância e juventude, mediação voltada às relações de consumo, mediação penal, e assim por diante.

Uma última questão a ser levantada, já que é recorrente na doutrina sobre o tema, diz respeito à possibilidade de os meios alternativos de solução de disputas aumentarem o desnível entre as partes que deles se utilizam. Em outras palavras, nos litígios entre partes que se encontram em posições fortemente diversas (cultural, social e economicamente), poderiam os métodos alternativos de resolução de controvérsias contribuir para a consolidação das desigualdades sociais, com a consequente manutenção do *status quo* e exclusão dos hipossuficientes? A resposta a essa pergunta parece ser positiva, enquadrando-se exatamente no caso do Brasil, que apresenta elevados índices de desigualdade social. Como bem observa Mariana Crespo, “em culturas e comunidades onde os desequilíbrios de poder são prevalentes, essas estruturas podem ser replicadas nos meios alternativos de resolução de conflitos”[400].

Nesse diapasão, Boaventura de Sousa Santos salienta que

[400] *Op. cit.*, A systemic perspective of ADR in Latin America, p. 108. Texto original: “in cultures and communities where power imbalances are prevalent, these structures can be replicated in ADR processes”.

> Nos casos em que os litígios ocorrem entre cidadãos ou grupos de poder sócio-económico parificável (litígios entre vizinhos, entre operários, entre camponeses, entre estudantes, etc.) a informalização da justiça pode ser um genuíno fator de democratização. Ao contrário, nos litígios entre cidadãos ou grupos com posições de poder estruturalmente desiguais (litígios entre patrões e operários, entre consumidores e produtores, entre inquilinos e senhorios) é bem possível que a informalização acarrete consigo a deterioração da posição jurídica da parte mais fraca, decorrente da perda das garantias processuais, e contribua assim para a consolidação das desigualdades sociais[401].

Crê-se que os argumentos pontuados só servem para sustentar a hipótese até agora defendida. Assim, em consonância com o pensamento dos doutrinadores citados, não se enxerga a possibilidade de instituição de uma justiça totalmente descentralizada na atual realidade brasileira, dada a grande desigualdade social que assola o país. No Brasil, portanto, "sem efetivo recurso ao Poder Judiciário, a justiça é efetivamente negada aos que não possuem poder"[402].

Todavia, com a implementação dos Tribunais Multiportas, tais efeitos deletérios advindos da utilização dos meios alternativos poderiam ser contornados ou mesmo anulados, uma vez que as partes em desnível de poder (*power imbalances*) podem ser diretamente conduzidas à via tradicional de resolução de conflitos, ou seja, o processo judicial, com todas as garantias e prerrogativas estabelecidas pela ordem constitucional.

Destarte, esse sistema pluriprocessual fornecido pelos *Multi-door Courthouses* mostra-se como instrumento necessário para a transição entre o modelo de justiça totalmente estatizado, atualmente caro, lento, burocratizado e desigualmente acessível, e um eventual modelo de justiça no qual os meios

---

[401] *Op. cit.*, Introdução à sociologia da administração da justiça, p. 134.

[402] *Op. cit.*, A systemic perspective of ADR in Latin America, p. 116. Texto original: "without effective recourse to the judiciary, justice is effectively denied to the powerless".

alternativos de solução de disputas possam ser pulverizados por toda a sociedade civil, o que seria utópico na atual conjuntura[403].

3.4 Tribunais Multiportas e os escopos jurisdicionais

Verificados a possibilidade e alguns benefícios da contextualização dos Tribunais Multiportas à realidade brasileira, e de forma extensiva à realidade latino-americana, faz-se necessário visualizar como essa adaptação poderia favorecer o alcance dos escopos jurisdicionais pelo Poder Judiciário.

Sabe-se que, sob a perspectiva da instrumentalidade, o direito processual não é visto como um fim em si mesmo, mas como um meio para a concretização do direito substancial. O processo, portanto, é concebido pelo seu viés teleológico, pelos fins/escopos que buscam atingir. Nesse sentido, Cândido Rangel Dinamarco preleciona que

> É vaga e pouco acrescenta ao conhecimento do processo a usual afirmação de que ele é um instrumento, enquanto não acompanhada da indicação dos objetivos a serem alcançados mediante o seu emprego. Todo instrumento, como tal, é meio; e todo meio só é tal e se legitima, em função dos fins a que se destina. O raciocínio teleológico há de incluir então, necessariamente, a fixação dos escopos do processo, ou seja, dos propósitos norteadores da sua instituição e das condutas dos agentes estatais que o utilizam. Assim é que se poderá conferir um conteúdo substancial a essa usual assertiva da doutrina, mediante a investigação do escopo, ou escopos em razão dos quais toda ordem jurídica inclui um sistema processual. [...] a perspectiva instrumentalista do processo é teleológica por definição e o método teleológico conduz invariavelmente à visão do processo como instrumento predisposto à realização dos objetivos eleitos[404]. (*grifo nosso*)

[403] Mesmo sendo potencialmente perigosa para os hipossuficientes, a pesquisa não nega importância ou validade da aplicação dos meios alternativos fora do âmbito do Poder Judiciário. Antônio Carlos Wolkmer, nessa vertente, adverte que a cultura jurídica pluralista na periferia latino-americana, a nível de resolução de conflitos, passa, obrigatoriamente, pela redefinição das relações entre poder centralizador de regulamentação do Estado e o esforço desafiador de autorregulação social. Para ele, por ter-se consciência de uma certa tradição ético-cultural sedimentada no inconsciente da coletividade e das instituições nacionais, torna-se praticamente impossível projetar uma cultura jurídica informal com a ausência total e absoluta do Estado. A proposta de uma cultura jurídica pluralista para nossa especificidade deve ser pensada levando em conta a adequação entre determinados arquétipos arraigados a nossa forma de ser e "novos" valores que terão de ser assimilados e cultivados como a democratização, a descentralização e a participação. Segundo o autor, imaginar e instituir o contrário seria cair na irrealidade do utopismo (*Cf.*, p. 296-297).

[404] *Op. cit.*, A instrumentalidade do processo, p. 149-150.

Contemporaneamente, o estudo teleológico da função jurisdicional não pode permanecer restrito aos limites do sistema jurídico, mas deve projetar-se para fora, para o mundo da vida. Assim, para além do objetivo estritamente jurídico da jurisdição, é necessário observar também que esta possui finalidades a serem obtidas junto ao corpo social e ao próprio Estado. Sob o ângulo do instrumentalismo, destarte, a jurisdição possui três escopos principais a serem atingidos: o jurídico, o social e o político[405].

O escopo jurídico da função jurisdicional resume-se na atuação da vontade concreta da lei ou, ainda, na obtenção da eficácia do direito material. O Estado, por meio do exercício da jurisdição, tem por objetivo a manutenção do ordenamento jurídico, pela atuação/aplicação das normas objetivas aos litígios submetidos à apreciação do Judiciário. A segurança jurídica certamente é o principal valor visado nessa seara.

O escopo social, por sua vez, divide-se em dois, a saber: a pacificação com justiça e a educação da sociedade. A pacificação social com justiça decorre do fato de ser o processo um importante instrumento de resolução dos conflitos sociais, por meio do qual o direito material é adequado/aplicado ao caso concreto (justiça das decisões[406]). Além disso, o exercício da função jurisdicional, sob essa perspectiva, também possui uma vertente ligada à educação da sociedade, pois ensina o que as pessoas podem, não podem ou devem fazer, sob pena de violarem o ordenamento jurídico e, consequentemente, sofrerem alguma sanção; e, concomitantemente, educa os titulares de direitos ameaçados ou lesados sobre como se deve proceder para a obtenção da tutela de seus direitos e interesses.

Por fim, o escopo político da jurisdição manifesta-se sobre três aspectos: a afirmação da autoridade estatal, a liberdade e a participação. Pela afirmação do poder estatal, o Estado garante os meios necessários para sua manutenção e para alcançar seus demais escopos. Em relação à questão da liberdade, pode-se dizer que o Estado, ao exercer a função jurisdicional, tem como

---

[405] Dinamarco ainda afirma que: “O processualista contemporâneo tem a responsabilidade de conscientizar esses três planos, recusando-se a permanecer num só, sob pena de esterilidade nas suas construções, timidez ou endereçamento destoante das diretrizes do próprio Estado social.” (*Ibidem*, p. 153).

[406] Para Alexandre Freitas Câmara: “Juiz justo é aquele que aplica ao caso concreto a vontade do direito objetivo, de acordo com os fins sociais a que a lei se destina e o bem comum” (*Op. cit.*, p. 83).

um de seus principais objetivos a irrestrita observância dos direitos fundamentais dos cidadãos. Trata-se de uma limitação ao poder estatal, que não pode ser absoluto. Já sob o prisma da participação, diz-se que o jurisdicionado pode/deve influir no destino da sociedade[407], aspecto de extrema importância para a caracterização de um real Estado Democrático de Direito, pois a verdadeira democracia só se constrói pela participação direta da sociedade civil[408].

A par de tudo o que fora dito, em estudo recente, Ada Pellegrini Grinover desenvolveu o que ela denomina de "fundamentos da Justiça conciliativa". Para a autora, a justiça conciliativa, baseada em modelos autocompositivos ou não adversariais, possui três fundamentos básicos: o funcional, o social e o político[409].

Diante da crise da Justiça, representada principalmente por sua inacessibilidade, custo e morosidade, o fundamento funcional busca atingir a racionalização na distribuição da Justiça, com a decorrente desobstrução do Judiciário, pela atribuição da solução de certos litígios a instrumentos que buscam a autocomposição. Sob esse fundamento, ainda, procura-se obter a recuperação de certos conflitos, que permaneceriam sem uma solução adequada na sociedade contemporânea, perante a inadequação da técnica processual para a resolução de determinadas questões (*v.g.*, relações comunitárias ou de vizinhança). Enfim, trata-se de objetivo que diz respeito ao esforço no sentido de melhorar a funcionalidade e o desempenho da Justiça.

O fundamento social da Justiça conciliativa consiste em sua função de pacificação social. Esta, normalmente, não é alcançada pela sentença prolatada num processo judicial, que se limita a impor, de forma autoritária, a regra para o caso concreto, e que, na maioria das vezes, não é bem aceita pelo vencido. Ademais, como já visto, a sentença limita-se a solucionar a parcela da controvérsia levada a juízo, sem possibilidade de pacificar a lide por completo (princípio da adstrição da sentença ao pedido), em geral mais ampla que a matéria judicializada. Por tal razão, diz-se que a justiça tradicional se volta para o passado, enquanto a justiça conciliativa se direciona para o futuro. Deve-se reconhecer, assim, que o

---

[407] Podem ser citadas, nesse sentido, as ações populares e as ações civis públicas.
[408] *Cf.*, Alexandre Freitas Câmara, p. 83-85.
[409] GRINOVER, Ada Pellegrini. Os fundamentos da justiça conciliativa. In GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; LAGRASTA NETO, Caetano (coords.). *Mediação e gerenciamento do processo: revolução na prestação jurisdicional: guia prático para a instalação do setor de conciliação e mediação*. 2ª reimpr. – São Paulo: Atlas, 2008, p. 01 e seguintes.

método contencioso de solução de controvérsias não é o mais adequado para todos os tipos de conflitos[410].

Já o fundamento político das vias conciliativas reside na participação popular na administração da justiça, por meio da colaboração ativa do corpo social nos procedimentos autocompositivos, seja pela utilização do processo e demais meios de solução de controvérsias como veículos de participação democrática, seja pela intervenção de leigos na função conciliativa[411].

Pela análise conjugada desses estudos, pode-se depreender que os escopos jurisdicionais e os fundamentos da Justiça conciliativa não se excluem[412], ao contrário, são semelhantes e se complementam, podendo coexistir harmoniosamente em qualquer ordenamento jurídico. É justamente por isso que

> [...] esse conceito de "Justiça estatal monopolizada" vai, gradativamente, sendo substituído pela diretriz da universalidade da jurisdição e do processo [...], o que interessa é que a Justiça – estatal e/ou através de outros meios auto ou heterocompositivos – revele-se capaz de resolver as controvérsias de modo efetivo, sem deixar resíduos conflitivos não resolvidos, os quais, num ponto futuro, tendem a se degradar em novas lides, num perverso círculo vicioso[413].

A propósito, Marc Galanter é enfático ao afirmar que

> A noção de que os arranjos legais existentes comportam uma única forma correta de conduzir disputas perdeu toda a credibilidade. Nós aprendemos a ver as instituições legais como parte de uma ecologia mais ampla na qual várias instituições voltadas à solução de disputas

[410] Vide item 3.3.2.

[411] *Cf.*, Ada Pellegrini Grinover, Os fundamentos da justiça conciliativa, p. 02 a 05.

[412] Sobre o assunto, Marco Antonio Lorencini assevera que: "A complementaridade entre processo judicial e meios alternativos se exprime de duas formas: com ambos, o quadro de solução de controvérsias possíveis fica completo. Mas a complementaridade também se expressa diante de um caso concreto. É possível, por exemplo, que uma controvérsia seja complexa a ponto de uma parte reclamar ser solucionada via um meio autocompositivo (mediação) e outra por uma via heterocompositiva (processo judicial ou arbitragem). Isso pode decorrer da existência de diferentes pedidos ou assuntos a serem decididos (capítulos) ou porque em um só capítulo é possível ser tentado um meio autocompositivo que, se fracassado, dará azo a um processo heterocompositivo. No primeiro caso, pode-se imaginar a rescisão de um contrato cumulado com um pedido indenizatório. No segundo caso, pode-se imaginar uma cobrança regida por uma *med-arb*: tenta-se a mediação que, se frustrada, cederá seu lugar para uma arbitragem" (*Op. cit.*, p. 145).

[413] *Op. cit.*, Rodolfo de Camargo Mancuso, p. 52. Ainda nesse viés, o autor salienta que: "Deve-se aclarar desde logo que entre os chamados meios alternativos de resolução de conflitos e a Justiça estatal, não existe antinomia ou incompatibilidade, mas, em verdade, são planos que devem se integrar e se complementar [...]" (*Ibidem*, p. 14).

> interagem e afetam umas às outras. [...] é importante não se deixar enganar pela ficção de uma radical separação entre os meios alternativos e a "adjudicação tradicional". [...] A crença de que os mecanismos alternativos e a adjudicação formal residam em mundos normativos apartados é um elemento persistente na mitologia dos partidários de cada uma dessas soluções, apesar das muitas provas de haver, entre esses mundos, contigüidades amplamente unificadoras[414].

Apesar das pontuais diferenças entre os escopos jurisdicionais e os objetivos relativos à Justiça conciliativa, é possível notar certa equivalência funcional entre os meios alternativos de solução de disputas e a jurisdição estatal, posto que ambos possuem importantíssimas aspirações em comum: a pacificação social e a condução à ordem jurídica justa, de forma consciente e democrática.

A complementaridade da Justiça estatal com os meios alternativos passa pela necessária revisão conceitual e funcional da ideia de jurisdição, devendo ser distanciada da figura do Judiciário-Poder e do modelo do monopólio estatal (dimensão estática), e adotada a diretriz baseada na composição justa do litígio (iminente ou consumado), independentemente do modo, do lugar ou da instância mediante a qual se venha a atingir aqueles objetivos. Nesse sentido, a universalidade da jurisdição, prevista no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal, passa a encarar o processo judicial não mais como o escoadouro de toda e qualquer lesão ou ameaça a direito, mas como uma possibilidade de solução da controvérsia, ao lado de várias outras que o sistema deve ofertar (auto ou heterocompositivas).

Dessa forma, os meios alternativos ou complementares não visam, direta ou indiretamente, concorrer com a Justiça estatal, mas se oferecerem como estradas vicinais pelas quais podem e devem trafegar os conflitos que, por sua singeleza, valor, opção dos envolvidos ou outro critério fixado, possam ser dirimidos por outras formas de resolução de disputas, por vezes mais adequadas, econômicas e céleres que o processo judicial formal. Se porventura não restar solucionado o litígio nesses patamares intermediários, ele estará, no mínimo, melhor maturado e definido, proporcionando às partes maiores elementos para decidirem com mais

[414] GALANTER, Marc. Comparado a que? Avaliando a qualidade dos mecanismos de solução de disputas. Tradução Marcos Paulo Veríssimo. *Denver University Law Review*, número 66, volume 3, 1989, p. 01-02.

segurança o que fazer, o que por certo não exclui, se for o caso, o ajuizamento de demanda perante o Poder Judiciário[415].

Em virtude dos apontamentos coligidos, crê-se que a implementação e contextualização dos Tribunais Multiportas à realidade brasileira acarretariam, dentre outros benefícios, uma melhora na busca pela concretização dos escopos jurisdicionais.

Ao fornecer uma maior diversidade de meios de resolução de disputas, os *Multi-door Courthouses* poderiam proporcionar, de maneira mais precisa, a correta adequação entre o conflito e o melhor método para solucioná-lo, ocasionando uma maior pacificação da sociedade (escopo e fundamento sociais). Ademais, a adoção desses Tribunais ampliaria, de forma considerável, a participação do corpo social na administração da justiça, abrindo caminhos para uma sociedade civil mais consciente, democrática e cidadã (escopo e fundamento políticos). Por derradeiro, acredita-se que os Tribunais Multiportas gerariam inúmeros outros benefícios relacionados ao fundamento funcional da Justiça conciliativa, que, devido à grande importância para a pesquisa, serão analisados ulteriormente, em tópico apartado[416].

3.4.1 A questão da "inafastabilidade" da tutela jurisdicional

Faz-se necessário também, na análise do tema proposto, revisitar o princípio constitucional da "inafastabilidade" da tutela jurisdicional (também conhecido como princípio da ubiquidade, do acesso à justiça, da universalidade da jurisdição ou da inevitabilidade da jurisdição) frente aos meios alternativos de resolução de conflitos, uma vez que, a depender da conotação dada àquele princípio, poder-se-á obstar ou incentivar a utilização destes.

Em nosso país, o princípio em comento passou a figurar expressamente nas constituições, de maneira restrita, a partir de 1946 (artigo 141, parágrafo único), vivendo, contudo, momentos de supressão durante os anos de ditadura. O Ato Institucional nº 5, de 1968, determinou em seu artigo 11 a exclusão de qualquer apreciação pelo Poder Judiciário de todos os atos praticados de acordo

[415] *Cf.*, Rodolfo de Camargo Mancuso, p. 33-34 e 359. Para uma análise mais detida do assunto, consultar item 3.4.1.
[416] Vide item 3.5.

com o respectivo Ato Institucional e seus atos complementares. No mesmo viés, a Emenda Constitucional de 1969 excluiu da apreciação judicial todos os atos praticados pelo Governo Federal[417].

Atualmente, o princípio encontra-se inscrito no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, com a seguinte redação: "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito". Da forma como foi posto no texto constitucional, o princípio em destaque traduz-se em uma verdadeira garantia de acesso à justiça (em todos os aspectos já vislumbrados[418]), tanto em relação aos direitos individuais, como em relação aos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos. Abrange-se também, sob o manto desse postulado, tanto a tutela preventiva quanto a tutela reparatória, o que se percebe nitidamente da leitura do artigo em comento.

De acordo com uma interpretação mais tradicional dessa garantia, não pode o Poder Judiciário eximir-se da prestação da tutela jurisdicional a qualquer espécie de interesses, sejam eles individuais ou coletivos (*lato sensu*). Sob essa perspectiva, portanto, é vedado a todos os Poderes (Legislativo, Executivo e Judiciário), e de maneira geral a todas as pessoas, impedir o acesso à justiça pelo jurisdicionado. Cássio Scarpinella Bueno afirma que "por 'inevitabilidade da jurisdição' deve ser entendida a circunstância de não ser legítimo recusar-se a atividade jurisdicional a nenhum título. Desde que ela seja provocada [...], sua atuação e a imperatividade da solução daí decorrente é inevitável"[419].

Nessa mesma vertente, o doutrinador português Ronnie Preuss Duarte salienta que

> Sempre que se verificar a ameaça ou o efetivo desrespeito a uma posição jurídica subjetiva de vantagem ou a aflição de qualquer ofensa a interesses legalmente protegidos, é precisamente o acesso aos tribunais, através do processo eqüitativo, que vai garantir, por intermédio do exercício da jurisdição, a proteção da esfera jurídica do indivíduo. [...] Negar ao sujeito detentor de uma posição jurídica de vantagem um processo que conte com determinadas garantias equivale a, simplesmente, esvaziar de qualquer conteúdo as normas

[417] *Cf.*, MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro. Breves considerações em torno da questão da inafastabilidade da prestação jurisdicional. In *Estudos de direito processual civil*. Coordenador: Luiz Guilherme Marinoni. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 93.
[418] Vide capítulo 1.
[419] *Op. cit.*, p. 255-256.

> de direito substancial, estando aí incluídas as posições jurídicas jusfundamentais[420].

Sabe-se da grande importância ocupada pelo propalado princípio da "inafastabilidade" da prestação jurisdicional no ordenamento jurídico brasileiro e mundial[421], já que a sua supressão fere gravemente a ordem democrática instalada no país, podendo ocasionar, inclusive, o surgimento de regimes de índole totalitária, cujos atos sejam inquestionáveis pela população (o que efetivamente já aconteceu em solo pátrio, como visto).

Todavia, diante do aparente impasse colocado pela utilização dos meios alternativos de resolução de litígios e pela implementação dos Tribunais Multiportas no Brasil, crê-se ser necessário revisitar a garantia constitucional em apreço, a fim de que seja compreendida de acordo com a realidade atual, bem como para evitar que excessos em sua interpretação possam conduzir o sistema judiciário a um colapso, com evidente prejuízo para os próprios jurisdicionados.

Com efeito, os métodos alternativos de solução de controvérsias apresentam-se, ou ao menos deveriam, como uma proposta concreta para a realização do direito fundamental de acesso à justiça. Pode-se afirmar, por tudo o que se presencia hodiernamente, que a garantia do acesso à ordem jurídica justa não vem sendo adequadamente atendida somente com a atuação da atividade judicial, por meio do processo, pois a sua estrutura atual não possui condições de atender corretamente à demanda social por solução dos conflitos, seja pela crescente litigiosidade no meio social, seja porque é impossível providenciar recursos humanos e materiais suficientes, seja porque se trata de um mecanismo burocratizado, obsoleto, ineficiente e, na maioria das vezes, lento.

---

[420] *Op. cit.*, p. 15-16.

[421] Previsto no artigo 10 da Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948, no artigo 6º, 1, da Convenção Européia para a Salvaguarda dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, e no artigo 8º, 1, da Convenção Americana sobre Direitos Humanos de 1969. Sobre o assunto, manifestou-se Carlos Alberto de Salles no seguinte sentido: "Sob o enfoque de garantia contra o arbítrio e remédio contra aventuras antidemocráticas, a inafastabilidade é, de fato, elemento fundamental do Estado de Direito, constituindo um instrumento indispensável à efetividade dos direitos, sendo imprescindível sua presença no rol constitucional de direitos fundamentais" (SALLES, Carlos Alberto de. Mecanismos alternativos de solução de controvérsias e acesso à justiça: a inafastabilidade da tutela jurisdicional recolocada. In FUX, Luiz; NERY JR., Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Processo e Constituição: estudos em homenagem ao professor José Carlos Barbosa Moreira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 780).

Soma-se a essas deficiências, ainda, a questão da técnica processual, que apesar de ser diuturnamente repensada e aperfeiçoada, jamais será suficiente para atender, de forma completa, a necessidade da sociedade, que aumenta exponencialmente, dia a dia[422]. Eis o porquê da necessária releitura contemporizada da garantia constitucional do acesso à jurisdição. Sobre o tema, Pietro Alarcón bem expõe que

> [...] o princípio da inafastabilidade da tutela jurisdicional é um híbrido constitucional, pois é princípio, direito e garantia, concedido a todos para poder acessar o Judiciário e, então, nos moldes do devido processo legal, dirimir os conflitos. [...] é possível, acorde perfeitamente com a recente reforma do aparelho jurisdicional, tratar de uma releitura do princípio de acesso à jurisdição, que a harmonize com a forma que contemporaneamente deve assumir o regime político, cada vez mais participativo, em um peculiar esquema de reencontro entre povo e Estado. Não se ocasiona traumatismo ao magno princípio da inafastabilidade da tutela jurisdicional – embora se reconheça que, conforme leitura do art. 5.º, XXXV, nada escapa, nem lesão nem ameaça de lesão à possibilidade de exame do Judiciário – observar que o monopólio da administração da Justiça não é mais do Estado-juiz[423].

Não se pode mais interpretar a garantia de acesso à Justiça, como tradicionalmente tem sido feito, como a possibilidade irrestrita de que toda e qualquer lesão ou ameaça a direito deve ser conduzida, em primeiro plano e de forma imediata, às vias formais do Poder Judiciário (por meio de um processo judicial), ou seja, diante da crise vivenciada pelo Poder Judiciário[424], não há como se visualizar o processo como a primeira porta a ser aberta e utilizada, de maneira irrestrita.

Destarte, deve-se abandonar a visão de que um sistema só é eficiente se para cada conflito surgido houver uma intervenção jurisdicional (pela prestação de uma tutela jurisdicional), para se adotar a ideia de que um sistema de resolução de litígios é eficiente quando contar com instituições e procedimentos que busquem prevenir e resolver controvérsias a partir das características do caso

---

[422] *Cf.*, Petrônio Calmon, p. 161. Vide, nesse sentido, capítulo 2.
[423] *Op. cit.*, p. 42-43.
[424] Nessa vertente, Mirna Cianci salienta: “A crise do Judiciário reforça ainda a viabilidade dos meios alternativos de solução de conflitos. Depara-se o legislador com a tênue linha que separa esse revezamento de jurisdição com o direito de acesso à justiça, sob o escólio da universalidade. Não se trata, a toda evidência, de tornar rarefeita a garantia, mas de adequá-la aos novos tempos, como de resto vem consagrando o contexto reformatório” (*Op. cit.*, p. 26).

concreto, das necessidades e dos interesses dos envolvidos[425]. É exatamente essa a função dos Tribunais Multiportas (orientar e fiscalizar a correta condução dos casos aos métodos de solução de controvérsias mais indicados). A não aceitação desse ponto de vista pode produzir graves consequências sociais, como alerta Rodolfo de Camargo Mancuso:

> O sentido contemporâneo da palavra jurisdição é desconectado – ou ao menos não é acoplado necessariamente – à noção de Estado, mas antes sinaliza para um plano mais largo e abrangente, onde se hão de desenvolver esforços para (i) prevenir a formação de lides, ou (ii) resolver em tempo razoável e com justiça aquelas já convertidas em processos judiciais. Deve-se ter presente que as lides não resolvidas configuram um mal que se irradia em várias direções: esgarça o tecido social, sobrecarrega o Judiciário, estimula a litigiosidade ao interno da coletividade. Na visão contemporânea, o que interessa é que as lides possam ser compostas com justiça, mesmo fora e além da estrutura clássica do processo judicial, ou, em certos casos, até preferencialmente sem ele. Essa concepção projeta, como externalidade positiva, uma delimitação mais nítida do espaço propício à função judicial do Estado, que passa a ser ocupado pelas lides mais complexas e singulares, não resolvidas em outras instâncias, ou insuscetíveis de sê-lo em virtude de certas particularidades de matéria ou de pessoa, a par das ações ditas, *pour cause*, "necessárias"[426]. (grifo nosso)

Todas essas considerações conduzem à ideia da subsidiariedade da jurisdição. Por esse prisma, o sistema judicial tradicional somente seria acionado depois de tentados outros meios de resolução, a não ser que o caso concreto desaconselhe a utilização dos métodos alternativos de resolução de demandas[427]. Assim, o processo judicial deveria atuar de forma residual, acessado apenas em virtude da impossibilidade de encaminhamento eficiente a outra via de solução de conflitos.

Ora, as dezenas de milhões de processos em trâmite no sistema judiciário pátrio derivam, em grande medida, de uma interpretação exacerbada e irrealista que tem sido feita do artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal. A proposta de uma releitura dessa garantia constitucional deve ser aderente à realidade judiciária brasileira, que se encontra sufocada por uma massa quase inadministrável

[425] *Cf.*, José Luis Bolzan de Morais, p. 107.
[426] *Op. cit.*, p. 53.
[427] Os critérios para isso podem ser analisados no item 3.3.2.

de processos, decorrente das necessidades de uma sociedade massificada e conflituosa. Não se pode vislumbrar, nesse dispositivo, um conteúdo insustentável, ou seja, uma cláusula genérica, prodigalizada e incondicional de oferta de prestação jurisdicional, promessa impossível de se cumprir por qualquer Estado de Direito.

A garantia da "inafastabilidade" da tutela jurisdicional deve, portanto, despir-se dos excessos que o têm tornado uma espécie de "convite à demanda", nas palavras de Rodolfo Mancuso, para, com vistas à realidade, reduzir-se a uma cláusula de reserva, a uma oferta de cunho residual. O processo judicial formal, assim, seria disponibilizado para os conflitos não compostos ou mesmo incompossíveis pelos demais meios de resolução, auto ou heterocompositivos, ditos alternativos. Com isso, o Poder Judiciário poderia dedicar-se aos processos efetivamente complexos e singulares, ao invés de buscar produzir uma justiça de massa, calcada em estatísticas de produção.

É necessário impedir que o direito de ação converta-se num dever de ação, passando aos jurisdicionados a ideia falaciosa de que todo e qualquer conflito deva redundar num processo judicial, em virtude de uma interpretação atécnica e irrealista da garantia de acesso à Justiça[428]. Ademais, como afirma o antigo brocardo romano, *de minimis non curat praetor*.

Rodolfo de Camargo Mancuso, ainda discorrendo sobre a garantia da indeclinabilidade da jurisdição, afirma que

> [...] o Estado avoca a distribuição da Justiça, ofertando-a como um direito subjetivo público disponível a quem pague a taxa judiciária e contrate um advogado (ou nem isso, no caso de Justiça gratuita e nos Juizados Especiais, em primeiro grau), mas depois não consegue atender à expectativa assim criada, ou pior, buscando fazê-lo, passa a oferecer Justiça de massa, de baixa qualidade, seja quanto à consistência jurídica, seja quanto à duração do processo, seja, enfim, no tocante ao custo financeiro. Portanto, <u>é o próprio modelo que precisa ser mudado</u>, incentivando-se a cultura da auto e heterocomposição, ficando a Justiça estatal num plano residual, preordenada a recepcionar os conflitos refratários àquelas modalidades e bem assim aqueles que precisam ter uma passagem judiciária (o *fair day in Court*, do processo norte-americano), como se dá com as ações ditas necessárias em razão de peculiaridades da pessoa ou da matéria[429]. (grifo nosso)

[428] *Cf.*, Rodolfo de Camargo Mancuso, p. 59-65.
[429] *Ibidem*, p. 150-151.

Na mesma direção, Fernanda Tartuce diz que

> A atuação dos próprios grupos e dos cidadãos como protagonistas na composição de seus conflitos é conduta a ser estimulada pelo Estado. Nesse sentido, merece destaque a realização da justiça coexistencial, enquanto protagonizada pelos próprios envolvidos na controvérsia. Entender o acesso à justiça como sinônimo de acesso à jurisdição é uma posição que precisa ser revista. Considerar o Poder Judiciário como a primeira e prioritária oferta para o encaminhamento e a composição de conflitos traduz uma visão exacerbada de garantia de acesso ao Poder Judiciário que em nada contribui para a efetiva distribuição de justiça em um regime democrático, pluralista e participativo. [...] Percebe-se, assim, que não há pretensão em substituir a via judiciária por outras instâncias de composição de conflitos; busca-se, em realidade, disponibilizar mais mecanismos a permitir a adoção de vias diferenciadas mais adequadas ao tratamento das controvérsias em relação de complementaridade com o mecanismo jurisdicional clássico[430].

O modelo enunciado nas passagens acima, no qual a função jurisdicional é subsidiária aos demais métodos de resolução de conflitos, já é adotado por inúmeros países, dentre os quais se destacam: Estados Unidos da América, Inglaterra, Alemanha e Portugal[431]. O Brasil, de forma lenta e paulatina, vai mostrando sinais de que também caminha para essa direção, por exemplo, ao julgar constitucional a Lei de Arbitragem[432] ou, ainda, ao criar projetos de lei que incentivam a utilização de meios alternativos à jurisdição[433].

No que toca ao objeto de estudo específico da pesquisa, é possível, diante de tudo o que foi apreciado, afirmar que os Tribunais Multiportas não ofendem a garantia constitucional da "inafastabilidade" da tutela jurisdicional. A prévia passagem de um conflito pelos caminhos dos Tribunais Multiportas não inviabiliza, de modo algum, sua apreciação pela via judicial. Isso porque, caso não haja

---

[430] *Op. cit.*, p. 161-165. Nessa vertente, Carlos Alberto de Salles salienta: "[...] os mecanismos alternativos não concorrem com a jurisdição estatal, mas a ela se somam propiciando novos canais para dar efetividade à garantia de prestação do serviço judiciário" (*Op. cit.*, p. 782).

[431] *Cf.*, SILVA, Paula Costa e. O acesso ao sistema judicial e os meios alternativos de resolução de controvérsias: alternatividade efectiva e complementariedade. *Revista de Processo*, ano 33, n. 158, abril de 2008, p. 100-102. Os Estados Unidos possuem como exemplo primordial os Tribunais Multiportas. Na Inglaterra, são adotados os *pre-action protocols*, como condicionantes ao exercício regular de ação. Por fim, na Alemanha, isso é possível em virtude do §15a do EGZPO, que determina a adoção de procedimentos pré-contenciosos nas legislações processuais civis dos diferentes Estados.

[432] SE 5.206, Plenário, AgRg, j. 12-12-2001, maioria (Supremo Tribunal Federal).

[433] Por exemplo, o Projeto de Lei nº 5.082/09, que visa instituir a "lei geral de transação em matéria tributária".

resolução do litígio num primeiro momento, as partes poderão levá-lo à apreciação do Poder Judiciário mediante o regular exercício do direito de ação.

Assim, com exceção dos casos em que a apreciação judicial do Estado é considerada essencial, há significativa liberdade na utilização de diferentes métodos para encaminhar e dirimir litígios. Devem-se considerar, para esse fim, as características positivas e negativas de cada mecanismo de composição de litígios para definir o âmbito de sua aplicação, função primordial dos Tribunais Multiportas.

Em última análise, parece claro que os *Multi-door Courthouses* somente beneficiam e fortalecem o direito fundamental de acesso à justiça (entendido em sentido amplo), como ficará melhor demonstrado em tópico ulterior[434].

Sobre o tema em discussão, uma última pergunta resta a ser feita: a obrigatoriedade de um conflito passar pelo Tribunal Multiportas e seguir o método indicado pelo mesmo (ao menos inicialmente), antes do ajuizamento de uma demanda, fere a garantia do acesso à justiça?

Crê-se que a resposta a essa pergunta deva ser negativa, uma vez que tal conduta apenas impõe condicionantes prévias que se revelam eficientes e hábeis à adequada solução da controvérsia, assim como ocorrem com as condições da ação e os pressupostos processuais (condicionantes da prestação jurisdicional). Desse modo, não há inconstitucionalidade na obrigatoriedade de passagem dos litígios pelos caminhos dos Tribunais Multiportas. De acordo com esse posicionamento, manifesta-se Carlos Alberto de Salles:

> Não parecem os pressupostos ou condições da ação ser ontologicamente diferentes de requisitos que poderiam ser estabelecidos impondo às partes lançar mão, previamente, de meios alternativos de solução de controvérsias, como se discute em relação à mediação, para ter acesso à prestação jurisdicional estatal. Note-se, a propósito, tratar apenas de um requisito, não propriamente uma exclusão da apreciação judicial. [...] O mesmo parece ocorrer no caso de condicionar-se o acesso ao Judiciário à prévia realização de uma mediação, à avaliação de um terceiro neutro, a uma comissão de conciliação prévia ou outro instrumento alternativo. Está em jogo matéria de política a ser definida pelo legislador que deverá dizer se e em que casos medidas como essas serão adequadas. Fora essa questão, objeto de deliberação legislativa, não se pode alegar a existência de vedação na garantia de inafastabilidade[435].

---

[434] Vide item 3.5.

[435] *Op. cit.*, p. 782-783. No mesmo sentido, vide Marco Antônio Lorencini (p. 172-175).

O ordenamento brasileiro não rejeita a criação de requisitos para a obtenção de uma tutela jurisdicional[436], desde que dotados de utilidade e proporcionalidade, afinal, ao que tudo indica, o objetivo do legislador constitucional é o de propiciar uma resposta adequada e tempestiva a qualquer ameaça ou lesão a direito. Nesse plano, a jurisdição estatal deve ser vista como um recurso final acerca de determinado litígio, deixando de ser, no entanto, a melhor saída ou a primeira porta para a resolução de toda e qualquer controvérsia. A prestação jurisdicional deve ser tida apenas como um caminho, dentro de um universo de possibilidades[437].

Pelos motivos elencados, verifica-se a inexistência de qualquer violação à garantia do artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal[438], na utilização dos Tribunais Multiportas e seus respectivos métodos de solução de controvérsias, inclusive quando a passagem por estes for inicialmente obrigatória, posto que resguardada a possibilidade de se utilizar, como *ultima ratio*, o processo judicial.

3.4.2 Ensino jurídico, políticas públicas e mudança de mentalidade

O sucesso ou o fracasso dos Tribunais Multiportas no Brasil não depende apenas da possibilidade de sua adaptação e contextualização à realidade pátria, mas também de dois outros fatores fundamentais.

O primeiro fator para que os *Multi-door Courthouses* atinjam suas aspirações é, como visto alhures, a necessária mudança de mentalidade dos operadores do direito e, de maneira geral, de toda a sociedade. Afinal, como já observou Boaventura de Sousa Santos, “sem uma outra cultura jurídica não se faz nenhuma reforma”[439].

---

[436] O Brasil parece caminhar nesse sentido, *verbi gratia*, ao criar o Projeto de Lei nº 94/02, da Câmara Federal, que disciplina a utilização da mediação incidental obrigatória.

[437] *Cf.*, *Ibidem*, p. 784. Ainda nessa direção, reforça Carlos Alberto de Salles: “[...] os processos consensuais ganham importância quando são, de alguma forma, atrelados ao processo judicial e, eventualmente, colocados como seu requisito. As soluções consensuais, portanto, aparecem como mecanismos auxiliares ou antecedentes ao processo judicial. [...] Como antecedentes à prestação da tutela jurisdicional, podem ser meios a que as partes recorrem voluntariamente ou requisitos legalmente estabelecidos para obter acesso à tutela jurisdicional” (*Ibidem*, p. 790).

[438] É inadequado, portanto, falar-se em princípio da inafastabilidade da jurisdição (caso essa seja interpretada em seu sentido estrito) ou em princípio da inafastabilidade da tutela jurisdicional (em qualquer sentido), uma vez que existem diversas outras possibilidades resolução de litígios que não passam pelo crivo do processo judicial formal.

[439] SANTOS, Boaventura de Sousa. *Para uma revolução democrática da justiça*. São Paulo: Cortez, 2007, p. 88.

A cultura demandista ainda é preponderante nos dias atuais. Em grande parte, isso é devido ao ensino jurídico brasileiro, que perpetua há dezenas de anos o que se denominou de arquétipo da judicialização, formando uma espécie de modelo cristalizado que se manifesta por um conjunto regular e uniforme de práticas jurídicas e sociais, ainda que de forma inconsciente[440]. A propósito, Célia Regina Zapparolli:

> Nas faculdades de direito, em especial, excetuando algumas poucas universidades em São Paulo, existem cadeiras e mais cadeiras tratando do conflito de interesses deduzido no Poder Judiciário, litígio, processo. Mas onde é discutida a administração ou resolução pacífica de conflitos? Com alguma fortuna, talvez ligeiramente em certas matérias pouco valorizadas pelos alunos e pela sociedade, como Filosofia ou Teoria Geral de Direito, quem sabe, para poucos interessados, na pós-graduação, como se tem notícia de Brasília[441].

Luis Alberto Warat identifica nesse fenômeno algo que denomina de "senso comum teórico". Para o autor, os juristas encontram-se condicionados, em suas práticas habituais, por um conjunto de representações, imagens, preconceitos valorativos/teóricos e noções baseadas em costumes, que acabam por dominar seus atos, decisões e atividades de uma maneira geral[442].

Em outras palavras, o senso comum teórico interioriza nos atores jurídicos um conhecimento baseado na reprodução de valores, sem que estes sejam capazes, contudo, de explicá-los. Essa constante reprodução de valores e práticas redunda numa espécie de conformismo irracional por parte dos operadores do

---

[440] Sergio Rodrigo Martinez afirma a respeito: "Em se falando de educação, há que se observar o mecanismo de reprodução demonstrado por Jung, qual seja a força educacional do exemplo como espécie mais antiga e eficiente de transmissão inconsciente de informações. Dentro desta visão, um arquétipo formado no meio educacional ganha uma potencialização na sua disseminação e imposição inconsciente" (*Op. cit.*, p. 131). Ainda nesse diapasão, Roberto Kant de Lima diz que: "A própria tradição do saber jurídico no Brasil, dogmático, normativo, formal, codificado e apoiado numa concepção profundamente hierarquizada e elitista da sociedade refletida numa hierarquia rígida de valores autodemonstráveis, aponta para o caráter extremamente etnocêntrico de sua produção, distribuição, repartição e consumo" (*Op. cit.*, p. 13).

[441] *Op. cit.*, p. 59.

[442] *Cf.*, WARAT, Luis Alberto. O sentido comum teórico dos juristas. In *A crise do direito numa sociedade em mudança* / Organizador: José Eduardo Faria. Brasília: UnB, 1988, p. 31.

Direito[443], que sabem quando e como agir diante de uma dada situação fática, mas não conseguem explicar o porquê agem sempre daquela forma, apenas aprenderam que assim deve ser feito e, por isso, aceitam "as coisas como elas são".

Obviamente, tais práticas reiteradas e acríticas por parte dos juristas acabam repercutindo sobre todo o corpo social e, de certa maneira, ocasionam a famigerada cultura jurídica de cunho adversarial, que se perpetua de geração em geração.

Para que se possa furar a bolha do senso comum teórico, faz-se mister a abertura de novos horizontes teóricos e práticos, por meio de uma virada paradigmática que proporcione uma nova mentalidade aos protagonistas do Direito e à sociedade como um todo. Sem sombra de dúvidas, a mudança do ensino jurídico é um dos pontos nodais para esse almejado intento. Kazuo Watanabe é enfático ao prelecionar que

> O grande obstáculo, no Brasil, à utilização mais intensa da conciliação, da mediação e de outros meios alternativos de resolução de conflitos, está na formação acadêmica dos nossos operadores do Direito, que é voltada, fundamentalmente, para a solução contenciosa e adjudicada dos conflitos de interesses. Vale dizer, toda ênfase é dada à solução dos conflitos por meio de processo judicial, onde é proferida uma sentença, que constitui a solução imperativa dada pelo juiz como representante do Estado. É esse o modelo ensinado em todas as Faculdades de Direito do Brasil. Quase nenhuma faculdade oferece aos alunos, em nível de graduação, disciplinas voltadas à solução não-contenciosa dos conflitos. [...] a mentalidade forjada nas academias e fortalecida na práxis forense é aquela já mencionada, de solução adjudicada autoritativamente pelo

[443] Sobre o tema, Lenio Luiz Streck afirma: "[...] o sentido comum teórico somente é sentido comum teórico para quem o sabe, para quem está – no – mundo, para quem, a partir de uma situação hermenêutica, faz uma fusão de horizontes e o apreende enquanto tal. A *contrario sensu*, o sentido comum teórico não existe para quem não o compreende (e o interpreta) como sentido comum teórico" (STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000, p. 250-251). Vide ainda nesse sentido: STRECK, Lenio Luiz. *Verdade e consenso: Constituição, hermenêutica e teorias discursivas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p. 238 e seguintes.

> juiz, por meio de sentença, mentalidade essa agravada pela sobrecarga excessiva de serviços que têm os magistrados [...][444].

Ainda faltam oportunidades, no ensino jurídico brasileiro, para o estudo sobre os diferentes métodos de composição de litígios, o que pode ser comprovado pela simples análise das matrizes curriculares dos diversos cursos de Direito espalhados pelo país. De tal modo, ante a inexistência de disciplinas autônomas para essa finalidade, não conta o estudante de Direito, futuro jurista, sequer com conhecimentos básicos sobre as técnicas variadas e multifacetadas de encaminhamento e composição das controvérsias, o que, por certo, colabora com a manutenção do *status quo*, ou seja, com a preferência pela prestação jurisdicional estatal, apesar de todas suas limitações e percalços[445].

Esse paradigma, embora seja fortemente arraigado na comunidade jurídica (assim como em toda sociedade brasileira), pode ser modificado pela conjugação de esforços nesse sentido. Em relação à formação do jurista, duas posturas básicas são imprescindíveis para esse fim: a) modificação das matrizes curriculares dos cursos jurídicos, incluindo-se uma disciplina autônoma obrigatória para o estudo aprofundado dos meios alternativos de resolução de conflitos, nas esferas teórica e prática, a fim de gerar profissionais capacitados para a solução pacífica e democrática dos litígios[446]; b) insistência na internalização de uma postura ética pelos profissionais do Direito, no sentido de possuírem uma obrigação ética de explicar aos seus clientes as diversas possibilidades de resolução de controvérsias

---

[444] *Op. cit.*, A mentalidade e os meios alternativos de solução de conflitos no Brasil, p. 6-7. O mesmo autor, em outra oportunidade, reforça tal pensamento ao dizer que: "Lamentavelmente, no Brasil, as tentativas de busca de novas alternativas esbarram em vários obstáculos – dos quais os mais sérios são o imobilismo e a estrutura mental marcada pelo excessivo conservadorismo, que se traduz no apego irracional às fórmulas do passado, de um lado, e à inexistência, por outro, de qualquer pesquisa interdisciplinar sobre os conflitos de interesses e as demandas (no sentido de ações ajuizadas), suas causas, seus modos de solução ou acomodação, os obstáculos ao acesso à Justiça e vários outros aspectos que propiciem o melhor entendimento da realidade social por parte dos responsáveis pela melhor organização da Justiça" (*Op. cit.*, Da cognição no processo civil, p. 29-31).

[445] *Cf.*, Fernanda Tartuce, p. 117 e seguintes. Deve-se salientar que, apesar de existirem diretrizes que determinam a inclusão do estudo dos meios alternativos de resolução de conflitos na graduação dos cursos jurídicos, em disciplinas não específicas (*v.g.*, Portaria nº 1886/94 do MEC), é perceptível que, na prática, pouquíssimas faculdades e/ou universidades atendem as orientações exigidas pelo Ministério da Educação.

[446] Segundo Mariana Hernandez Crespo: "[...] the current litigious culture will be difficult to overcome. It will be hard to move people form the binary of passivity-litigation to a middle ground provided by the multi-door courthouse and ADR. In order to overcome this challenge, the participants first agreed that it is critical that ADR methods be promoted broadly throughout the country and be included in law school curricula" (*Op. cit.*, Building the Latin America we want, p. 36).

existentes, como elas funcionam, quais as vantagens e desvantagens, enfim, promover uma abrangente orientação[447].

No que se refere aos atores jurídicos, a implementação de tais atitudes mostra-se crucial para a efetiva disseminação dos métodos alternativos de solução conflitos e, consequentemente, para uma possível transição paradigmática. Frank Sander, ao ser questionado por Mariana Hernandez Crespo, explica como essas questões já são amplamente disciplinadas em alguns Estados norte-americanos, tais como em Massachusetts, Colorado e New Jersey. Ao comparar a atividade do jurista com a de um médico, o autor pondera:

> Houve também legislação estadual e federal sobre o assunto. Uma lei interessante que existe em um número de estados é que os advogados têm o dever ético de informar os clientes sobre as diferentes formas de resolução de litígios para os seus casos. Então, quando você vem a um advogado nesses estados – como em Massachusetts, Colorado e Nova Jersey, e em um número de outros estados – você tem que apurar as diferentes opções com um cliente, do jeito que um médico deve fazer se você vir com alguma doença. Você diz: "Meu estômago dói", e o médico não diz: "Bem, deixe-me pegar o meu bisturi e operar". [Médicos] devem dizer-lhe as suas opções: "Você pode tomar remédios, você não pode fazer nada sobre isso, [ou] você pode submeter-se a uma operação". Assim, os advogados deveriam estar fazendo a mesma coisa com os conflitos, e que naturalmente conduz a uma maior exploração das opções para uma disputa. E claro, para isso os advogados têm de ser educados[448]. (grifo nosso)

Nos Estados Unidos, apenas para se ter um parâmetro, as disciplinas voltadas para o estudo dos meios alternativos de resolução de controvérsias foram introduzidas nas matrizes curriculares das universidades desde 1976. Tal medida é importantíssima para a difusão das novas técnicas entre os profissionais do Direito e, além disso, para a capacitação de pessoas aptas para o

[447] Vide nesse sentido: Luciane Moessa de Souza, p. 79; Kim Economides, p. 61-76.

[448] *Op. cit.*, A dialogue between professors Frank Sander and Mariana Hernandez Crespo: exploring the evolution of the Multi-Door Courthouse, p. 672. Texto original: “There also has been state and federal legislation on the subject. One interesting law that exists in a number of states is that lawyers have an ethical duty to apprise clients of different forms of dispute resolution for their cases. So when you come to a lawyer in those states – like Massachusetts, Colorado and New Jersey, and a number of other states – you have to canvass different options with a client, just the way a doctor ought to do if you come in with some ailment. You say, ‘My stomach hurts’, and the doctor does not say, ‘Well, let me get out my scalpel and operate’. [Doctors] must tell you your options: ‘You can take drugs, you can do nothing about it, [or] you can have an operation’. So, lawyers ought to be doing the same thing with disputes, and that naturally leads to greater exploration of dispute options. And of course, then the lawyers have to be educated”.

exercício de triagem dos casos concretos. Como visto, ainda, a responsabilidade do jurista[449] também é fator *sine qua non* para o sucesso da implementação dos *Multi-door Courthouses* e para que se atinjam os resultados esperados por essa ação, afinal, "sem aprimorar os homens que irão manejar os instrumentos jurídicos, toda reforma da lei processual será impotente para superar os verdadeiros problemas da insatisfação social com o deficiente acesso à Justiça que, entre nós, o Poder Judiciário hoje proporciona"[450].

Já no tocante aos jurisdicionados, a criação e concretização de políticas públicas tendentes à proliferação de informações sobre os métodos alternativos de solução de litígios, assim como sobre o funcionamento dos Tribunais Multiportas, são medidas que se impõem, pois, como bem observa José Renato Nalini, "não se pode nutrir afeição por aquilo que não se conhece"[451].

Urge, portanto, a necessidade de criação de um plano de governo que seja capaz de promover o planejamento e a coordenação dessa atividade, tanto em relação à prestação da tutela jurisdicional e seus métodos complementares (enfeixados nos Tribunais Multiportas), quanto em relação à divulgação de todos esses meios de solução de controvérsias à população, com o fito de conscientizá-la, instruí-la, enfim, demonstrar-lhe os diversos caminhos possíveis para a composição dos impasses eventualmente surgidos no corpo social.

Para a realização desse escopo, são múltiplos e incontáveis os instrumentos passíveis de serem utilizados. Fernanda Tartuce, apenas a título de exemplo, salienta a importância da mídia nessa seara:

> Sobreleva, com efeito, a importância de uma efetiva difusão cultural para conscientizar a sociedade sobre a existência de métodos extrajudiciais para compor disputas, demandando, inclusive, ampla

---

[449] Sobre a responsabilidade do operador jurídico, salienta Mauro Cappelletti: "Devemos estar conscientes de nossa responsabilidade; é nosso dever contribuir para fazer que o direito e os remédios legais reflitam as necessidades, problemas e aspirações atuais da sociedade civil; entre essas necessidades estão seguramente as de desenvolver alternativas aos métodos e remédios, tradicionais, sempre que sejam demasiado caros, lentos e inacessíveis ao povo; daí o dever de encontrar alternativas capazes de melhor atender às urgentes demandas de um tempo de transformações sociais em ritmo de velocidade sem precedente" (*Op. cit.*, Os métodos alternativos de solução de conflitos no quadro do movimento universal de acesso à justiça, p. 97). Para um estudo específico sobre o tema, recomenda-se: CAPPELLETTI, Mauro. O acesso à justiça e a função do jurista em nossa época. *Revista de Processo*, ano 16, n. 61, janeiro-março de 1991, p. 144-160.

[450] *Op. cit.*, Humberto Theodoro Júnior, Celeridade e efetividade da prestação jurisdicional, p. 22.

[451] NALINI, José Renato. *Novas perspectivas no acesso à justiça*. Disponível em: <http://www.cjf.gov.br /revista/numero3/artigo08.htm>. Acessado em fevereiro de 2010, p. 2.

> divulgação nos meios de comunicação. A mídia pode colaborar intensamente para a efetivação das demandas da cidadania, na medida em que, ao informar a população sobre seus direitos, discutir problemas e exigir soluções, possa servir como instrumento de intermediação entre indivíduos ou entre estes e o poder público. Nesse contexto, o enfoque dos meios de comunicação sobre a existência de diversas possibilidades de encaminhamento de conflitos pode colaborar intensamente para a informação e a inclusão do cidadão no sistema de distribuição de justiça[452].

A implementação dos Tribunais Multiportas no Brasil não prescinde, destarte, da criação de uma renovada e moderna política judiciária, que se encontre focada na constante divulgação dos métodos hetero e autocompositivos de solução de litígios, como uma alternativa ao arquétipo da judicialização, cujas consequências são tão fortemente sentidas contemporaneamente, tanto pelo Estado quanto pelos jurisdicionados[453].

Em síntese, é preciso abolir com a antiga mentalidade brasileira de que o reconhecimento e a efetivação de direitos somente se dão pela via do processo judicial. Somente pela revisão dessa postura judicante, por meio das atitudes elencadas (modificação do ensino jurídico e criação de políticas públicas tendentes à promoção dos meios alternativos[454]), é que se poderá falar em viabilidade e eventual êxito dos Tribunais Multiportas no Brasil.

3.5 Tribunais Multiportas e a efetivação do direito fundamental à razoável duração do processo

Como já analisado extensivamente no capítulo anterior, apesar dos incontáveis esforços para a promoção da celeridade processual, seja por meio de

---

[452] *Op. cit.*, p. 122-123. Apenas para constar, a Secretaria da Reforma do Judiciário tem buscado construir, desde 2005, uma espécie de política pública para a difusão de sistemas alternativos de administração de conflitos (para maiores informações consulte: SECRETARIA DA REFORMA DO JUDICIÁRIO. Acesso à justiça por sistemas alternativos de solução de conflitos: Mapeamento nacional de programas públicos e não governamentais, p. 53 e seguintes).

[453] Rodolfo de Camargo Mancuso discorre a respeito, ao salientar a necessidade de se "inculcar a vontade política de alterar o quadro existente, a começar pela necessária informação ao público-alvo (os jurisdicionados) quanto aos ônus e encargos do processo judicial e, bem assim, quanto aos outros modos de prevenir e resolver controvérsias" (*Op. cit.*, p. 22).

[454] Como não se pode deixar de notar, a passagem inicial obrigatória pelos *Multi-door Courthouses* também deve ser considerada como um fator positivo para a mudança de mentalidade, tanto dos juristas como dos jurisdicionados, pois ajudaria a sedimentar nestes a *praxis* do alinhamento conflito/meio adequado para sua resolução. É o que ocorre, por exemplo, nos Tribunais Multiportas em Houston.

reformas legislativas e implementação de novas técnicas processuais, seja pelo aumento estrutural-tecnológico do Poder Judiciário, o Brasil ainda conta com um sistema judiciário quase paralisado, no qual tramitam cerca de noventa milhões de ações[455], que aguardam por vários anos para serem julgadas. Essa excessiva demora para o julgamento dos feitos ocasiona, como visto, inúmeros danos e prejuízos ao próprio país e aos jurisdicionados, sendo sentidos de forma especialmente aguda pelos hipossuficientes, haja vista que, para estes, o descesso intempestivo à justiça acaba por redundar num verdadeiro inacesso à justiça.

É justamente nesse contexto que se visualiza a estrutura dos Tribunais Multiportas como um potencial instrumento para a efetivação social do direito fundamental à razoável duração do processo, o que, de certa maneira, já poderia ter sido deduzido de uma leitura atenta dos tópicos precedentes.

Como é sabido, os Tribunais Multiportas são instituições que redirecionam os casos conflituosos para o método de resolução mais apropriado, ao invés de tomar o processo judicial como o meio mais adequado para todas as controvérsias. Em decorrência dessa configuração, Mariana Hernández Crespo enfatiza como a adoção desse sistema pode influir na eficiência do Poder Judiciário:

> O Tribunal Multiportas é eficiente porque permite que as partes cheguem a uma solução relativamente barata e rápida. É eficaz porque dirige as partes para o método mais apropriado para a resolução de seu conflito, de modo geral, aumentando o nível de satisfação com o resultado e aumentando a probabilidade de seu cumprimento. É funcional porque tem o potencial para aliviar o Judiciário de casos melhor ajustados a um meio alternativo de resolução de conflitos e deixa apenas aqueles casos que exigem julgamento público [entenda-se, por meio de um processo judicial][456].

Com a possível implementação dos Tribunais Multiportas, o Poder Judiciário, desonerado dos litígios encaminhados aos métodos alternativos, poderá esperar mais de seus magistrados, posto que, presumivelmente, terão mais tempo

---

[455] CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Justiça em números: variáveis e indicadores do Poder Judiciário*. Brasília, 2009, p. 28, 78 e 135.

[456] *Op. cit.*, A systemic perspective of ADR in Latin America, p. 125-126. Texto original: “The Multi-Door Courthouse is efficient because it allows parties to arrive at a solution relatively cheaply and quickly. It is effective because it directs parties to the most appropriate forum for the resolution of their conflict, thereby generally increasing the level of satisfaction with the outcome and increasing the likelihood of compliance. It is functional because it has the potential to relieve the judiciary of cases better suited to an ADR process and leaves only those cases requiring public adjudication”.

para a análise e deslinde de casos que efetivamente necessitem da intervenção estatal (casos singulares, complexos e não ajustados aos mecanismos alternativos). Os jurisdicionados, por sua vez, poderão ter seus conflitos resolvidos de modo mais célere, menos custoso e com melhor qualidade[457]. Mais célere porque os mecanismos alternativos são mais ágeis e, além disso, pela natural desobstrução do Judiciário[458]. Menos custoso em virtude da simplicidade e da inexistência de grandes gastos com os meios alternativos de resolução de conflitos, além da desnecessidade de se custear o estado de litispendência de um processo. Com melhor qualidade porque os conflitos são adequados aos métodos de solução mais apropriados, de acordo com o caso concreto.

Além desses benefícios, os elementos de acessibilidade e participação, inerentes à ideia dos Tribunais Multiportas, poderiam ajudar a prevenir futuros conflitos, pois, ao promoverem a construção de consensos, os meios alternativos tendem a alcançar uma pacificação social muito superior à alcançada pela adjudicação estatal, pondo fim não somente à crise jurídica, mas também à crise sociológica (preservando as relações intersubjetivas). Somente assim a retroalimentação característica do Poder Judiciário (visto como sistema autopoiético) poderia diminuir, evitando-se o ciclo perene da judicialização de litígios (fato gerador da hiper-judicialização) e, ao mesmo tempo, promovendo-se a eficácia do direito fundamental à razoável duração processual[459].

Não é outra a posição de Rodolfo de Camargo Mancuso, ao ponderar que

---

[457] *Cf.*, Rodolfo de Camargo Mancuso, p. 69.

[458] A respeito, José Luis Bolzan de Morais assevera: "Esses mecanismos alternativos, entre os quais citam-se a mediação, a arbitragem, a negociação, a conciliação, [...] colocam-se ao lado do tradicional processo judicial como uma opção que visa a descongestionar os tribunais e a reduzir o custo e a demora dos procedimentos; a estimular a participação da comunidade na resolução dos conflitos e a facilitar o acesso à solução do conflito, já que, por vezes, muitos deles ficam sem resolução porque as vias de obtenção são complicadas e custosas, e as partes não têm alternativas disponíveis, a não ser, quem sabe, recorrer à força" (*Op. cit.*, p. 107-108). Nessa vertente, ainda, vide: Luciane Moessa de Souza, p. 66-69; Paula Costa e Silva, p. 106; Carlos Alberto de Salles, p. 790.

[459] Nesse sentido, Mancuso afirma: "À medida que se vai evanescendo a idéia da distribuição monopolística da justiça pelo Estado e, em paralelo, vai ganhando corpo a idéia-força da prevenção ou resolução dos conflitos com justiça, ainda que por outros meios, auto e heterocompositivos (ditos equivalentes jurisdicionais), com certeza tenderão a diminuir algumas mazelas que hoje tisnam a função judicial do Estado brasileiro: o retardo na resposta jurisdicional" (*Op. cit.*, p. 54). Sobre o tema, vide também: Mariana Hernández Crespo, Building the Latin America we want, p. 37-38.

> [...] o tratamento da controvérsia num ambiente de negociação entre os interessados produz melhores efeitos, em menor tempo, preservando uma boa equação custo-benefício, do que se poderia esperar com a judicialização: morosidade na resposta, imprevisibilidade do desfecho final, acirramento das posições contrapostas; resistências diversas ao cumprimento do julgado, sem falar no constrangedor desgaste para as partes envolvidas, deteriorando as relações inter-pessoais, [...][460].

Deve-se salientar, por oportuno, que o escopo principal dos Tribunais Multiportas e dos métodos alternativos de resolução de conflitos é a ampliação da pacificação social, pela melhor adequação entre o conflito e a resposta advinda do método escolhido, e não apenas servir como solução para a atual crise vivenciada pelo Poder Judiciário[461]. Entretanto, é inevitável observar que, com a massificação do uso desses instrumentos, a eficácia do direito à razoável duração do processo certamente seria maximizada, ainda que de forma reflexa.

Ao se atingir patamares razoáveis na seara da celeridade processual, o que pressupõe a não geração de danos e desequilíbrios entre as partes pelo fator tempo, outras aspirações e direitos fundamentais previstos na Constituição Federal poderiam ser alcançados. Pietro Alarcón, nesse diapasão, é enfático ao destacar que

> Não temos dúvida de que um exercício jurisdicional rápido e eficiente ajuda à inserção de amplos setores da população brasileira à cidadania e ao ambiente democrático, colaborando para a restrição dos altos índices de criminalidade nessas localidades, que encontrarão um Judiciário que oferece um serviço rápido e barato, solucionando conflitos que derivam as mais das vezes para o atentado pessoal e as ameaças constantes à vida. [...] Uma sociedade organizada, em paz, somente será possível se

[460] *Op. cit.*, p. 71.

[461] A melhor adequação entre o litígio e o método de resolução tem como consequência a maior satisfação das partes e, logo, uma maior pacificação da sociedade. Carlos Alberto de Salles é enfático ao dizer que: "O modo judicial de solução de controvérsias deve ser visto como umas das formas dentro de um universo de alternativas parcial ou totalmente direcionadas aos mesmos fins. O reconhecimento dessa realidade permite melhor enquadrar a escolha e o momento de se recorrer a determinado mecanismo de solução de conflitos. Isso possibilita, em longo prazo, uma redução da sobrecarga do Judiciário, mas também tem a real importância de propiciar canais para uma resposta mais adequada à situação do interessado. A preocupação, ressalte-se, não é apenas de custo e duração do processo, mas também da adequação da qualidade da resposta dada por determinado mecanismo, levando em conta a maneira como atua sobre uma situação concreta" (*Op. cit.*, p. 784-785 – grifo nosso). Nessa mesma perspectiva, vide ainda: Petrônio Calmon, p. 48-49; Marco Antonio Garcia Lopes Lorencini, p. 93, 144-145; João Pedroso, p. 36; Fernanda Tartuce, 124-127.

> prosseguimos com a construção de uma ordem jurídica justa, democrática, isso em grande medida depende da possibilidade real de o Judiciário dirimir com prontidão e efetividade as divergências que surgem na comunidade[462]. (grifo nosso)

Sob esse prisma, poder-se-ia afirmar que, ao maximizar a eficácia do direito fundamental à razoável duração do processo e dos demais meios de solução de conflitos (artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal[463]), a contextualização dos Tribunais Multiportas à realidade brasileira seria capaz de ocasionar uma verdadeira ampliação e democratização do direito fundamental de acesso à justiça, que passaria a ser mais igualitário e inclusivo.

A ampliação do acesso à justiça decorreria, naturalmente, da diminuição do tempo e dos custos necessários para a obtenção de uma resposta para as controvérsias, o que facilitaria significativamente o acesso pelos cidadãos. Ademais, como pondera Mariana Hernández Crespo, os Tribunais Multiportas poderiam promover o "acesso qualitativo à justiça", em razão do encaminhamento dos litígios aos métodos mais adequados para a sua resolução[464], aperfeiçoando a qualidade da resposta obtida e, consequentemente, alcançando uma maior pacificação social.

A democratização, por sua vez, residiria na possibilidade de os cidadãos influírem efetivamente na resolução de suas pendências. O Tribunal Multiportas, ao esclarecer a existência, o funcionamento, as vantagens e desvantagens dos diferentes meios de resolução de disputas, proporcionaria ao cidadão uma posição ativa na escolha do método mais apropriado para a sua situação, ao contrário do que ocorre no sistema judiciário atual (no qual o cidadão encontra-se numa posição de inércia). Essa opção de auxiliar na escolha de um método adequado, combinada com a informalidade e o menor tempo necessário para se chegar a uma solução, permite que o cidadão comum torne-se o

---

[462] *Op. cit*., p. 45-46. Fernanda Tartuce adere a esse pensamento ao salientar que: "O tempo é um grande inimigo da efetividade da função pacificadora, porque a permanência de situações conflituosas indefinidas é fator de angústia e infelicidade pessoal" (*Op. cit.*, p. 192).

[463] Já que o texto constitucional é claro em afirmar que: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação" (grifo nosso).

[464] Segundo a autora: "ADR and the multi-door courthouse could improve the qualitative access to justice that is guaranteed by the Brazilian constitution because of the focus on matching and routing disputes to the most appropriate forum. Because 'qualitative access' presupposes speed, economic access and adequate protection, the linking of the multi-door courthouse to the courts could assist in providing this constitutional guarantee" (*Op. cit.*, Building the Latin America we want, p. 37).

protagonista na resolução de seus conflitos. Isso dá aos cidadãos envolvidos em litígios um senso de responsabilidade e compromisso para com a resolução de seus problemas, bem como aumenta a eficácia da resposta obtida[465].

Em breve síntese, é possível afirmar que "os meios alternativos de resolução de disputas e o tribunal multiportas podem trazer 'pacificação social', uma cultura de paz, tratamento igualitário para todos os membros da sociedade, melhor acesso à justiça e pode restaurar a confiança no Judiciário"[466].

No entanto, para que tudo isso seja viável, é imprescindível uma postura pró-ativa por parte do Estado. Na seara da resolução de conflitos, a superação das desigualdades sociais e o pleno exercício da cidadania dependem, em grande medida, de posturas governamentais audazes, que abram mão da utilização da adjudicação como mecanismo preponderante na solução dos litígios, criando caminhos para a efetiva participação dos cidadãos, num sistema judiciário transparente, célere, eficiente e democrático, que zele pela real pacificação social.

Humberto Theodoro Júnior, com esse mesmo pensamento, enfatiza a necessidade de uma maior ousadia e criatividade por parte dos responsáveis pela Justiça brasileira:

> Ousadia para traduzir em provimentos práticos aquilo que a ideologia da Carta Magna assegura aos cidadãos em termos de garantias fundamentais e da respectiva tutela jurisdicional. Criatividade, para superar vícios e preconceitos arraigados nas arcaicas praxes do foro e para forjar "uma vontade firmemente voltada à edificação de uma nova Justiça. Mais transparente, mais eficaz e efetiva, econômica e, sobretudo, rápida"[467].

José Renato Nalini, em tocante passagem sobre a relação entre os socialmente excluídos e o Poder Judiciário, atenta para a insustentável situação brasileira hodierna:

> O Judiciário se vê acusado de atender a uma faixa cada vez mais estrita da comunidade. Os despossuídos encontram suas portas

---

[465] *Cf.*, *Ibidem*, p. 67.

[466] *Ibidem*, p. 35. Texto original: "the ADR and the multi-door courthouse can bring about 'social pacification', a culture of peace, equal treatment for all members of society, better access to justice and can restore trust in the judiciary".

[467] *Op. cit.*, p. 22.

> cerradas. Os poderosos não se curvam à lentidão dos processos convencionais. O povo desacredita de sua justiça. A proclamação dos direitos constitucionais, inclusive o do acesso à Justiça, reveste máscara retórica. [...] A hora de reagir era ontem. Os integrantes do Poder Judiciário devem assumir o desafio do momento histórico e produzir algo de concreto para multiplicar a sua capacidade de resolver conflitos, pacificar a sociedade e ampliar as alternativas para a solução harmônica das diferenças. Isso será, verdadeiramente, ampliar o acesso à justiça[468].

Não se sabe, contudo, se realmente há interesse estatal na efetivação do direito fundamental à razoável duração dos processos e de seus meios complementares, uma vez que o próprio Estado extrai grandes vantagens econômicas das deficiências enfrentadas pelo Poder Judiciário. É o caso, por exemplo, do Instituto Nacional da Seguridade Social (I.N.S.S.) e, de uma forma geral, do Poder Executivo[469] (em todas as esferas).

O que se pode afirmar, com certa margem de certeza, é que a atual estrutura judiciária brasileira, morosa, ineficiente, burocratizada, opaca, elitizada e, na maioria das vezes, inacessível, está beirando o insustentável. A simplificação e a diversificação das vias que levam à resolução dos conflitos não são mais uma opção, mas uma necessidade inadiável para se evitar o iminente colapso do Poder Judiciário, o que certamente traria graves danos para o próprio Estado.

É justamente nessa conjuntura que, ao tomar o cidadão como foco irradiador de legitimidade, os Tribunais Multiportas poderiam fazer a diferença para a realidade brasileira, na construção de uma sociedade mais pacífica, democrática e igualitária.

---

[468] *Op. cit.*, p. 01.

[469] Vide a respeito: Maria Tereza Aina Sadek, p. 12. Nesse sentido, ainda, consultar a lista fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça sobre os cem maiores litigantes do país: <http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/pesquisa_100_maiores_litigantes.pdf>. Acesso em 30 de junho de 2011.

CONCLUSÕES

A propalada crise vivenciada pelo Poder Judiciário brasileiro, em virtude da estrutura judiciária adotada (calcada quase que exclusivamente na utilização do processo judicial), gera inúmeros malefícios para o corpo social, especialmente para os menos favorecidos (social, cultural e economicamente), que são contados aos milhões no Brasil.

O direito fundamental de acesso à justiça, nesse contexto, pode ser visto preponderantemente como um direito fundamental de primeira geração, uma vez que o Estado não promove sua efetivação de forma adequada e isonômica. Este se preocupa em manter as “portas” do Judiciário sempre abertas, escancaradas, mas se descuida em fazer o mesmo com as “saídas”. Entre estas e aquelas há um intrincado labirinto, burocratizado, opaco e lento, no qual muitos se perdem, muitos desistem de encontrar a porta de saída e muitos têm medo até mesmo de entrar.

Por tal motivo, cresce a concentração de litígios no corpo social (litigiosidade contida), o que certamente incentiva a utilização da autotutela, a Justiça pelas próprias mãos, já que o Estado não proporciona meios efetivos de pacificação social. Consequência inafastável desse fato é o aumento dos níveis de violência na sociedade, tornando longínquo o alcance do escopo social da jurisdição.

Nesse modelo, a concretização de direitos passa a ser privilégio de poucos, daqueles que podem arcar financeiramente com o estado de litispendência processual e suportar a demora de uma resposta jurisdicional. Para os demais, diante de eventual conflito de interesses surgido em suas vidas, resta o sentimento de impotência. É sob essa perspectiva que se pode afirmar que o descesso intempestivo à justiça redunda num verdadeiro inacesso à justiça.

Diante da morosidade que assola o Poder Judiciário, o exercício da cidadania resta prejudicado, pois de nada adianta possuir o “direito a ter direitos” se estes não puderem ser devidamente instrumentalizados e concretizados no plano empírico. O direito em potencial não passa de virtualidade se não houver a possibilidade de efetivá-lo.

Apesar de já se encontrar em níveis alarmantes, o fenômeno da morosidade processual vem se agravando dia após dia. O número de demandas que transitam pelo Judiciário sem uma resposta definitiva já chega à cifra de quase

noventa milhões de feitos! Mesmo diante desse impressionante marco, a taxa de congestionamento, conforme apontada pelo Conselho Nacional de Justiça, continua em constante ascensão.

As causas desse fenômeno são múltiplas (fatores institucionais, de ordem técnica/subjetiva, derivados da insuficiência material e culturais), sendo possível destacar como principal a cultura demandista brasileira, que enxerga o processo judicial como a única e melhor saída para todo e qualquer impasse surgido no seio social. Assim, o aumento do número e do alcance das leis (*law abounding*), o aumento do número de advogados e de sociedades advocatícias, o crescimento populacional e sua maior conscientização, a maior informação sobre a legislação e a maior velocidade de sua circulação, o crescimento do número de transações civis e comerciais, dentre outras circunstâncias, quando somadas à cultura judiciarista vigente, acabam redundando na denominada hiper-judicialização. Esta, por sua vez, diante das óbvias limitações fáticas enfrentadas pelo Poder Judiciário, gera uma crescente morosidade processual, praticamente inevitável pelos meios tradicionais de resolução de controvérsias.

As incontáveis consequências advindas da não efetivação do direito fundamental à razoável duração do processo, sejam elas prejudiciais aos protagonistas do processo ou à realidade socioeconômica, ensejam não apenas o inacesso à justiça (pelo descesso intempestivo), mas principalmente a perpetuação da injustiça social, já que o poder do capital determina quem poderá ou não se valer da lenta estrutura judiciária brasileira.

Diante desse cenário intolerável, o Estado brasileiro busca resolver o problema da celeridade processual pela implementação de inúmeras novas técnicas processuais e pelo aumento estrutural-tecnológico do Poder Judiciário. Contudo, tais providências tomadas pelo Brasil são absolutamente insuficientes para a solução desse intrincado problema, pois: a) o progresso das técnicas processuais não foi acompanhado pelo aperfeiçoamento do aparelho judiciário e da administração da justiça; b) as reformas legislativas são apenas medidas paliativas, posto que podem resolver o problema apenas num curto espaço de tempo (a questão da *main road*); c) é impossível o Poder Judiciário crescer na mesma escala que a judicialização, dadas as limitações financeiro-orçamentárias do próprio Estado; d) o aumento estrutural-tecnológico do Judiciário só tem o condão de retroalimentar a demanda, por exacerbar a cultura contenciosa e desestimular as outras formas de resolução

de controvérsias (modelo judiciário autopoiético, calcado no binômio vencedor/perdedor); e) a solução jurisdicional imposta tem baixo grau de eficácia na resolução dos conflitos, podendo até acirrá-los na maioria dos casos, ou seja, a solução adjudicada obtida por meio de um processo judicial não gera uma adequada pacificação social.

Frustradas essas tentativas de obtenção da eficácia social do direito à razoável duração processual, ou ao menos demonstrada sua baixa efetividade, ganham espaço na discussão os meios alternativos de resolução de conflitos. Tais métodos complementares ao processo judicial tradicional, em virtude de sua adaptabilidade e informalidade, mostram-se potencialmente capazes de promover uma nova cultura jurídica de pacificação, posto que esses meios baseiam-se preponderantemente na construção de consensos (*consensus building*) e numa lógica binária diametralmente oposta a do processo judicial formal (vencedor/vencedor). Mostra-se imprescindível, portanto, uma verdadeira mudança de paradigmas na seara da administração da justiça.

A construção de uma alternativa ao disseminado arquétipo da judicialização é medida quase impostergável, tendo em vista a atual realidade do Poder Judiciário pátrio. A busca de um contra-arquétipo que seja capaz de suplantar a cultura demandista, calcada numa espécie de jurisdiciocentrismo pungente, passa inevitavelmente pela promoção/disseminação dos métodos alternativos de resolução de litígios.

É nesse sentido que os Tribunais Multiportas (ou Fóruns Multiportas) poderiam figurar como uma possível solução para os principais problemas enfrentados pela estrutura judiciária contemporânea. Ao promoverem os meios complementares de resolução de controvérsias, pelo correto encaminhamento dos litígios ao método mais adequado para a sua composição, o processo judicial seria considerado apenas mais uma via para a solução dos conflitos, e não o único caminho. O processo, sob essa perspectiva, deve ser visto como a *ultima ratio*, a ser utilizado somente naqueles casos que não se adaptem aos demais métodos (relacionados a direitos indisponíveis, a desequilíbrios entre as partes [*power imbalances*], de grande complexidade, dentre outros).

Essa estrutura, de origem norte-americana, é plenamente adaptável à realidade brasileira, marcada por grandes desigualdades sociais, culturais e econômicas, haja vista que os *Multi-door Courthouses* poderiam corrigir eventuais

distorções na aplicação e utilização indiscriminada dos mecanismos alternativos de solução de conflitos pela sociedade civil (o que é utópico e inviável na atual conjuntura pátria). Isso porque, ao se distanciar do campo de visão estatal, os meios alternativos de resolução de litígios podem se transformar em uma poderosa ferramenta em prol da consolidação da desigualdade social.

A contextualização dos Tribunais Multiportas ao Brasil, por outro lado, desde que acompanhada por modificações do ensino jurídico e por implementações de políticas públicas específicas, poderia ocasionar inúmeros benefícios aos jurisdicionados e ao próprio Poder Judiciário, proporcionando, inclusive, um melhor alcance dos escopos jurisdicionais.

Ao massificar a utilização dos métodos alternativos, auto e/ou heterocompositivos, ao lado do processo judicial tradicional, os *Multi-door Courthouses* seriam capazes de fornecer respostas, construídas ou impostas, mais céleres (os *ADR's* são mais ágeis e prescindem de um procedimento fixo, demorado e burocratizado), com menos custos (pela simplicidade e informalidade dos mecanismos, além da inexistência de custos relativos à manutenção do estado de litispendência de um processo) e com melhor qualidade (pela maior adequação entre os litígios e os respectivos métodos de resolução) aos conflitos que lhe forem apresentados.

Além disso, essa estrutura judiciária proporcionaria uma maior pacificação social, uma vez que, ao utilizar predominantemente técnicas de "jurisconstrução", atuaria não somente sobre a crise jurídica, mas especialmente sobre a crise sociológica, buscando sempre a manutenção das relações sociais. Por isso, tais fatores certamente redundariam numa mais consistente prevenção de litígios e num maior índice de cumprimento das decisões tomadas, que normalmente são frutos do consenso.

Com a diminuição da retroalimentação do sistema judiciário (notadamente autopoiético no sistema atual, pois o processo judicial só consegue por fim à crise jurídica), o fenômeno da hiper-judicialização diminuiria drasticamente, ocasionando, por uma via reflexa, a maximização do direito fundamental à razoável duração do processo. Dessa forma, com a desobstrução do Poder Judiciário e a utilização do processo judicial somente para os casos que realmente necessitem de intervenção estatal, os processos poderiam transitar celeremente pelos seus respectivos procedimentos. Com a concretização dessas aspirações, o fator tempo

não mais poderia ser utilizado como barganha ou como moeda de troca por aqueles que têm a morosidade processual ao seu lado.

Consequência inafastável da obtenção da eficácia social do direito à razoável duração processual é a ampliação e a democratização do direito de acesso à justiça, em virtude da diminuição do tempo e dos custos necessários para a obtenção de uma resposta adequada para os conflitos (o que certamente facilitaria o acesso pelos jurisdicionados) e da possibilidade de os cidadãos influírem ativamente na resolução de suas pendências. Ao colocar o cidadão como protagonista e fonte de legitimidade de todo o sistema judiciário, o Tribunal Multiportas busca instituir um Poder Judiciário mais fraterno, mais plural e mais democrático.

Enfim, por tudo o que restou delineado nessa pesquisa, crê-se que a adoção e contextualização dos Tribunais Multiportas à realidade brasileira poderiam contribuir na busca da almejada ordem jurídica justa e, de forma extensiva, na edificação de uma sociedade mais igualitária e inclusiva.

REFERÊNCIAS

ALARCÓN, Pietro de Jesús Lora. Reforma do judiciário e efetividade da prestação jurisdicional. In *Reforma do Judiciário: analisada e comentada*. Coordenadores: André Ramos Tavares; Pedro Lenza; Pietro de Jesús Lora Alarcón. São Paulo: Método, 2005.

ALVIM, J. E. Carreira. Justiça: acesso e descesso. *Revista da Associação dos Juízes Federais do Brasil*. v. 21. n. 73. jan/jun. 2003. Niterói: Impetus, 2003.

ARAGÃO, Egas Dirceu Moniz de. O processo civil no limiar de um novo século. *Genesis, Revista de Direito Processual Civil*, [S.l], 2000.

ARENDT, Hannah. *Origens do totalitarismo*. Tradução de Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 1989.

ATAIDE JUNIOR, Vicente de Paula. *O novo juiz e a administração da justiça*. Curitiba: Juruá, 2006.

BACELLAR, Roberto Portugal. Sustentabilidade do Poder Judiciário e a mediação na sociedade brasileira. In *Mediação de conflitos: novo paradigma de acesso à justiça*. Coordenadores: Paulo Borba Casella; Luciane Moessa de Souza. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

BARBOSA, Claudia Maria. Crise e reforma do Poder Judiciário brasileiro: análise da súmula vinculante. In FREITAS, Vladimir Passos de (coord.). *Direito e administração da justiça* / Vladimir Passos de Freitas e Dario Almeida Passos de Freitas (coords.). 1ª ed., 2ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2009.

BARROSO, Luís Roberto. *O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira*. 6. ed., atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

BASTOS, Aurélio Wander. *Conflitos sociais e limites do Poder Judiciário*. 2ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Direito e processo: influência do direito material sobre o processo*. 2ª ed., 2ª tir. São Paulo: Malheiros Editores, 1997.

BERIZONCE, Roberto O. Algunos obstáculos al acceso a la justicia. *Revista de Processo*, nº 68, ano 17, 1992.

BEZERRA, Márcia Fernandes. O direito à razoável duração do processo e a responsabilidade do Estado pela demora na outorga da prestação jurisdicional. In *Reforma do Judiciário: Primeiros ensaios críticos sobre a EC n. 45/2004* / Coordenação Teresa Arruda Alvim Wambier [et.al]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

BEZERRA, Paulo Cesar Santos. *Acesso à justiça: um problema ético-social no plano da realização do direito*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BONTEMPO, Alessandra Gotti. *Direitos Sociais*. Curitiba: Juruá, 2008.

BREGA FILHO, Vladimir. *Direitos fundamentais na Constituição de 1988: conteúdo jurídico das expressões*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.

BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil*. 1º. vol, 3ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

CALMON, Petrônio. *Fundamentos da mediação e da conciliação*. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil*. Volume I, 15ª ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

CAMBI, Eduardo. Julgamento prima facie (imediato) pela técnica do artigo 285-A do CPC. In *ARGUMENTA*: revista do Programa de Mestrado em Ciência Jurídica da FUNDINOPI / Centro de Pesquisa, Extensão e Pós-Graduação (CPEPG), Conselho de Pesquisa e Pós-Graduação (CONPESQ), Faculdade Estadual de Direito do Norte Pioneiro. n. 6 – Jacarezinho, 2006.

_____. *Jurisdição no processo civil: uma visão crítica*. Curitiba: Juruá, 2002.

_____. Neoconstitucionalismo e neoprocessualismo. *Panóptica*, Vitória, ano 1, n. 6, fev. 2007. Disponível em: <http://www.panoptica.org>. Acesso em 19 de agosto de 2010.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da Constituição*. 7ª ed. Coimbra: Livraria Almedina, 2003.

CAPPELLETTI, Mauro. O acesso à justiça e a função do jurista em nossa época. *Revista de Processo*, ano 16, n. 61, janeiro-março de 1991.

_____. Os métodos alternativos de solução de conflitos no quadro do movimento universal de acesso à justiça. *Revista de Processo*, ano 19, n. 74, Abril-Junho de 1994.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CÁRCOVA, Carlos Maria. *A opacidade do direito*. Tradução de Edilson Alkmim Cunha I. São Paulo: LTr, 1998.

CARMONA, Carlos Alberto. A crise do processo e os meios alternativos para a solução de controvérsias. *Revista de Processo*, ano 14, n. 56, outubro-dezembro de 1989.

CARVALHO, Fabiano. EC N. 45: reafirmação da garantia da razoável duração do processo. In *Reforma do Judiciário: Primeiros ensaios críticos sobre a EC n. 45/2004*

/ Coordenação Teresa Arruda Alvim Wambier [et.al]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de sociologia jurídica*. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

CIANCI, Mirna. *O acesso à Justiça e as reformas do CPC*. São Paulo: Saraiva, 2009.

CICHOCKI NETO, José. *Limitações ao acesso à justiça*. 1ª Ed. 5ª tir. Curitiba: Juruá, 2008.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Justiça em números: variáveis e indicadores do Poder Judiciário*. Brasília, 2003. Disponível em: <www.cnj.jus.br>. Acesso em 15 de setembro de 2010.

_____. *Justiça em números: variáveis e indicadores do Poder Judiciário*. Brasília, 2004. Disponível em: <www.cnj.jus.br>. Acesso em 15 de setembro de 2010.

_____. *Justiça em números: variáveis e indicadores do Poder Judiciário*. Brasília, 2008. Disponível em: <www.cnj.jus.br>. Acesso em 15 de setembro de 2010.

_____. *Justiça em números: variáveis e indicadores do Poder Judiciário*. Brasília, 2009. Disponível em: <www.cnj.jus.br>. Acesso em 15 de setembro de 2010.

CRESPO, Mariana Hernández. A dialogue between professors Frank Sander and Mariana Hernandez Crespo: exploring the evolution of the Multi-Door Courthouse. *University of St. Thomas Law Journal*, vol. 5:3, 2008.

_____. A systemic perspective of ADR in Latin America: enhancing the shadow of the law through citizen participation. University of St. Thomas, Minnesota, School of Law. Legal Studies Research Paper Series. *Cardozo Journal of Conflict Resolution*, 91, Fall 2008.

_____. Building the Latin America we want: supplementing representative democracies with consensus building. University of St. Thomas, Minnesota, School of Law. Legal Studies Research Paper Series. *Cardozo Journal of Conflict Resolution*, 425, 2009.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. 8ª ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2000.

_____. *Fundamentos do processo civil moderno*, 4ª ed., Tomo II. São Paulo: Malheiros, 2001.

DUARTE, Francisco Carlos. *Management judicial: a nova gestão judicial*. Curitiba: Juruá, 2002.

DUARTE, Ronnie Preuss. *Garantia de acesso à justiça: os direitos processuais fundamentais*. Coimbra: Coimbra, 2007.

ECONOMIDES, Kim. Lendo as ondas do “Movimento de Acesso à Justiça”: Epistemologia versus metodologia? In PANDOLFI (Org.). *Cidadania, Justiça e Violência*. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1999.

FALCÃO, Joaquim. O futuro é plural: administração de justiça no Brasil. *Revista USP*. São Paulo, n. 74, junho/agosto 2007.

FARIA, José Eduardo. A crise do Judiciário no Brasil: notas para discussão. In *Jurisdição e direitos fundamentais*: anuário 2004/2005, volume I, tomo I / Escola Superior da Magistratura do Rio Grande do Sul – AJURIS; coord. Ingo Wolfgang Sarlet – Porto Alegre: Escola Superior da Magistratura: Livraria do Advogado Ed., 2006.

_____. Direito e Justiça no século XXI: a crise da Justiça no Brasil. In *International Conference on Law and Justice in the 21st Century*. Coimbra, 29 to 31 May 2003.

FONTAINHA, Fernando de Castro. *Acesso à justiça: da contribuição de Mauro Cappelletti à realidade brasileira*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

FREITAS FILHO, Roberto. *Crise do Direito e juspositivismo: a exaustão de um paradigma*. Brasília: Brasília Jurídica, 2003.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. *Técnicas de aceleração do processo*. São Paulo: Lemos & Cruz, 2003.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca; ROMANO, Michel Betenjane; LUCHIARI, Valeria Ferioli Lagrasta. O gerenciamento do processo. In *Mediação e gerenciamento do processo: revolução na prestação jurisdicional: guia prático para a instalação do setor de conciliação e mediação* / Ada Pellegrini Grinover, Kazuo Watanabe, Caetano Lagrasta Neto, coordenação; com posfácio de Vicenzo Vigoriti – 2. reimpr. – São Paulo: Atlas, 2008.

GALANTER, Marc. Comparado a que? Avaliando a qualidade dos mecanismos de solução de disputas. Tradução Marcos Paulo Veríssimo. *Denver University Law Review*, número 66, volume 3, 1989.

_____. Law abounding: legalisation around the North Atlantic. In *The modern law review*, volume 55, January 1992.

_____. Reading the landscape of disputes: what we know and don´t know (and think we know) about our allegedly contentious and litigious society. In *UCLA Law Review*, 31 UCLA L. Rev. 4, October – 1983.

GARCEZ, José Maria Rossani. *Negociação. ADRs. Mediação. Conciliação e arbitragem*. 2ª ed., rev. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

GOLDBERG, Stephen B.; SANDER, Frank E. A.; ROGERS, Nancy H.; COLE, Sarah Rudolph. *Dispute Resolution: negotiation, mediation and other processes*. 5th ed. New York: Aspen Publishers, 2007.

GRECO, Leonardo. Garantias fundamentais do processo: o processo justo. In *ARGUMENTA*: revista do Programa de Mestrado em Ciência Jurídica da

FUNDINOPI / Centro de Pesquisa, Extensão e Pós-Graduação (CPEPG), Conselho de Pesquisa e Pós-Graduação (CONPESQ), Faculdade Estadual de Direito do Norte Pioneiro. n. 2 – Jacarezinho, 2002.

GRINOVER, Ada Pellegrini. *Conciliação e juizados de pequenas causas – deformalização do processo e deformalização das controvérsias*. Novas tendências do direito processual de acordo com a Constituição de 1988. Rio de Janeiro: Forense, 1990.

_____. Os fundamentos da justiça conciliativa. In GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; LAGRASTA NETO, Caetano (coords.). *Mediação e gerenciamento do processo: revolução na prestação jurisdicional: guia prático para a instalação do setor de conciliação e mediação*. 2ª reimpr. – São Paulo: Atlas, 2008.

GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel; CINTRA, Antônio Carlos de Araújo. *Teoria geral do processo*. 16ª ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2000.

HESS, Heliana Maria Coutinho. *Acesso à justiça por reformas judiciais: (comparativo entre as reformas judiciais do Brasil e da Alemanha)*. Campinas, SP: Millennium, 2004.

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

HOFFMAN, Paulo. O direito à razoável duração do processo e a experiência italiana. In *Reforma do Judiciário: Primeiros ensaios críticos sobre a EC n. 45/2004* / Coordenação Teresa Arruda Alvim Wambier [et.al]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

HOTE, Rejane Soares. A garantia da razoável duração do processo como direito fundamental do indivíduo. *Revista da Faculdade de Direito de Campos*, Ano VIII, n. 10, junho de 2007.

ISSLER, Daniel. O projeto de mediação da Vara da Infância e Juventude de Guarulhos – SP (Parceria Unimesp/FIG). In *Mediação e gerenciamento do processo: revolução na prestação jurisdicional: guia prático para a instalação do setor de conciliação e mediação* / Ada Pellegrini Grinover, Kazuo Watanabe, Caetano Lagrasta Neto, coordenação; com posfácio de Vicenzo Vigoriti – 2. reimpr. – São Paulo: Atlas, 2008.

JUNG, Carl Gustav. *A natureza da psique*. 3. ed. Petrópolis: Vozes, 1991.

_____. *Os arquétipos e o inconsciente coletivo*. 6. ed. Tradução Maria Luiza Appy, Dora Mariana R. Ferreira da Silva. Petrópolis, RJ: Vozes, 2008.

LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. São Paulo: Companhia das Letras, 1988.

LAGRASTA NETO, Caetano. Mediação, conciliação e suas aplicações pelo Tribunal de Justiça de São Paulo. In *Mediação e gerenciamento do processo: revolução na prestação jurisdicional: guia prático para a instalação do setor de conciliação e*

mediação / Ada Pellegrini Grinover, Kazuo Watanabe, Caetano Lagrasta Neto, coordenação; com posfácio de Vicenzo Vigoriti – 2. reimpr. – São Paulo: Atlas, 2008.

LAGRASTA, Valeria Ferioli. O gerenciamento de casos. In FREITAS, Vladimir Passos de (coord.). *Direito e administração da justiça* / Vladimir Passos de Freitas e Dario Almeida Passos de Freitas (coords.). 1ª ed., 2ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2009.

LARA, Antonio Rubens Costa de. *Acesso à justiça: o princípio constitucional e a contribuição prestada pelas faculdades de direito*. São Paulo: Método, 2002.

LÉRIAS, Reinéro Antonio. As constituições brasileiras: direitos fundamentais e cidadania. In KLOCK, Andrea Bulgakov (org.). *Direitos fundamentais revisitados* / Andrea Bulgakov Klock, Eduardo Cambi, Fernando de Brito Alves (orgs.) – Curitiba: Juruá, 2008.

LIMA, Roberto Kant de. *Ensaios de antropologia e de Direito: acesso à justiça e processos institucionais de administração de conflitos e produção da verdade jurídica em uma perspectiva comparada*. Coleção Conflitos, Direitos e Culturas. Coordenadores: Roberto Kant de Lima e Michel Misse. 2ª tiragem. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

LOPES JR., Aury; BADARÓ, Gustavo Henrique. *Direito ao processo penal no prazo razoável*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

LORENCINI, Marco Antonio Garcia Lopes. *Prestação jurisdicional pelo Estado e meios alternativos de solução de controvérsias: convivência e formas de pacificação social*. Tese (Doutorado) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2006.

LOUREIRO, Caio Márcio. *Ação civil pública e o acesso à justiça*. São Paulo: Método, 2004.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *A resolução dos conflitos e a função judicial no contemporâneo Estado de Direito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

MARINONI, Luiz Guilherme. A transformação do civil law e a oportunidade de um sistema procedimentalista para o Brasil. *Cadernos Jurídicos*, OAB-Paraná, n. 03, junho de 2009.

_____. *Curso de processo civil, volume 1: teoria geral do processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Manual do processo de conhecimento*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2004.

MARQUES, Alberto Carneiro. *Perspectivas do processo coletivo no movimento de universalização do acesso à justiça*. Curitiba: Juruá, 2007.

MARTINEZ, Sergio Rodrigo. *Manual de educação jurídica*. Curitiba: Juruá, 2003.

MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro. Breves considerações em torno da questão da inafastabilidade da prestação jurisdicional. In *Estudos de direito processual civil*. Coordenador: Luiz Guilherme Marinoni. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

MOFFITT, Michael L. Frank Sander and his legacy as an ADR pioneer. Before the Big Bang: the making of an ADR pioneer. *Negotiation Journal*. [S.l], October 2006.

MORAES, Alexandre de. *Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional*. 5ª ed. São Paulo: Atlas, 2005.

MORAIS, José Luis Bolzan de. *Mediação e arbitragem: alternativas à jurisdição!* Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Eficácia do processo e técnica processual. In *Temas de Direito Processual*: sexta série – São Paulo: Saraiva, 1997.

_____. Notas sobre o problema da efetividade do processo. *Revista de Direito Processual*, São Paulo: RT, 1986.

_____. O problema da duração dos processos: premissas para uma discussão séria. In *Temas de direito processual*: 9. série. São Paulo: Saraiva, 2007.

NALINI, José Renato. *Novas perspectivas no acesso à justiça*. Disponível em: <http://www.cjf.gov.br/revista/numero3/artigo08.htm>. Acessado em fevereiro de 2010.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro de. *Do formalismo no processo civil*. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003.

_____. Efetividade e tutela jurisdicional. In *Estudos de direito processual civil*. Coordenador: Luiz Guilherme Marinoni. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

_____. O processo civil na perspectiva dos direitos fundamentais. In *Jurisdição e direitos fundamentais*: anuário 2004/2005, volume I, tomo II / Escola Superior da Magistratura do Rio Grande do Sul – AJURIS; coord. Ingo Wolfgang Sarlet – Porto Alegre: Escola Superior da Magistratura: Livraria do Advogado Ed., 2006.

PANTOJA, Fernanda Medina. Reformas processuais: sistematização e perspectivas. In *Revista eletrônica de direito processual*. 1. ed., Rio de Janeiro, outubro a dezembro de 2007. Disponível em <www.revistaprocessual.com>. Acesso em 04 de setembro de 2010.

PASSOS, J. J. Calmon de. O problema do acesso à justiça no Brasil. *Revista de Processo*. Ano X, n. 39, julho-setembro de 1985.

PEDROSO, João. *Percurso(s) da(s) reforma(s) da administração da justiça – uma nova relação entre o judicial e o não judicial*. Centro de Estudos Sociais, Observatório Permanente da Justiça Portuguesa, Faculdade de Economia da Universidade de Coimbra: Coimbra, [20--]. Disponível em: <http://www.estig.ipbeja.pt/~ac_direito/171.pdf>. Acesso em 18 de agosto de 2010.

PEDROSO, João; TRINCÃO, Catarina; DIAS, João Paulo. *Percursos da informalização e da desjudicialização: por caminhos da reforma da administração da justiça (análise comparada)*. Observatório Permanente da Justiça Portuguesa, Centro de Estudos Sociais da Faculdade de Economia da Universidade de Coimbra: Coimbra, 2001.

PELEJA JÚNIOR, Antônio Veloso. *Reformas do Código de Processo Civil e novos mecanismos de acesso à justiça*. Curitiba: Juruá, 2010.

PINHEIRO, Armando Castelar. *Judiciário, reforma e economia: a visão dos magistrados*. Rio de Janeiro: IPEA, 2003.

PRESTON, Brian J. *The land and environment Court of New South Wales: Moving towards a Multi-Door Courthouse*. Union, University and Schools Club of Sydney. Bent Street Clubhouse: Sydney, 2007.

RAMOS, Carlos Henrique. *Processo civil e o princípio da duração razoável do processo*. Curitiba: Juruá, 2008.

RODRIGUES, Horácio Wanderley. *Acesso à justiça no direito processual brasileiro*. São Paulo: Acadêmica, 1994.

_____. EC N. 45: Acesso à justiça e prazo razoável na prestação jurisdicional. In *Reforma do Judiciário: Primeiros ensaios críticos sobre a EC n. 45/2004* / Coordenação Teresa Arruda Alvim Wambier [et.al]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

SADEK, Maria Tereza Aina. Poder Judiciário: perspectivas de reforma. *Opinião Pública*. Campinas, vol. X, n. 1, maio de 2004.

SALES, Lília Maia de Morais. *Justiça e mediação de conflitos*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

SALLES, Carlos Alberto de. Mecanismos alternativos de solução de controvérsias e acesso à justiça: a inafastabilidade da tutela jurisdicional recolocada. In FUX, Luiz; NERY JR., Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Processo e Constituição: estudos em homenagem ao professor José Carlos Barbosa Moreira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

SANDER, Frank E. A.; ROZDEICZER, Lukasz. Matching cases and dispute resolution procedures: detailed analysis leading to a Mediation-Centered Approach. *Harvard Negotiation Law Review*, vol. 11:1, Spring 2006.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Introdução à sociologia da administração da justiça. *Revista de Processo*, ano X, n. 37, janeiro-março de 1985.

_____. *Para uma revolução democrática da justiça*. São Paulo: Cortez, 2007.

_____. *Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade*. 8ª ed. São Paulo: Cortez, 2001.

SANTOS, Boaventura de Sousa; MARQUES, Maria Manuel Leitão; PEDROSO, João; FERREIRA, Pedro. *Os tribunais nas sociedades contemporâneas. O caso português*. Porto: Ed. Centro de Estudos Sociais, Centro de Estudos Judiciários e Edições Afrontamento, 1996.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 2ª ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SCARTEZZINI, Ana Maria Goffi Flaquer. O prazo razoável para a duração dos processos e a responsabilidade do Estado pela demora na outorga da prestação jurisdicional. In *Reforma do Judiciário: Primeiros ensaios críticos sobre a EC n. 45/2004* / Coordenação Teresa Arruda Alvim Wambier [et.al]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

SCHNITMAN, Dora Fried. Novos paradigmas na resolução de conflitos. In SCHNITMAN, Dora Fried. *Novos paradigmas em mediação* / organizado por Dora Fried Schnitman e Stephen Littlejohn. Trad. Marcos A. G. Domingues e Jussara Haubert Rodrigues. Porto Alegre: Artes Médicas Sul, 1999.

SCHUCH, Luiz Felipe Siegert. *Acesso à justiça e autonomia financeira do Poder Judiciário: a quarta onda?* Curitiba: Juruá, 2006.

SECRETARIA DA REFORMA DO JUDICIÁRIO. *Acesso à justiça por sistemas alternativos de solução de conflitos: Mapeamento nacional de programas públicos e não governamentais*. Brasília: Ministério da Justiça, 2005.

_____. *Reforma do Judiciário: Perspectivas*. Brasília: Ministério da Justiça, 2005.

SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. São Paulo: Malheiros Editores, 2000.

SILVA, Paula Costa e. O acesso ao sistema judicial e os meios alternativos de resolução de controvérsias: alternatividade efectiva e complementariedade. *Revista de Processo*. Ano 33, n. 158, abril de 2008.

SOUZA, Luciane Moessa de. Mediação, acesso à justiça e desenvolvimento institucional. In *Mediação de conflitos: novo paradigma de acesso à justiça* / Coordenadores: Paulo Borba Casella; Luciane Moessa de Souza. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

SPALDING, Alessandra Mendes. Direito fundamental à tutela jurisdicional tempestiva à luz do inciso LXXVIII do artigo 5º da CF inserido pela EC n. 45/2004. In *Reforma do Judiciário: Primeiros ensaios críticos sobre a EC n. 45/2004* / Coordenação Teresa Arruda Alvim Wambier [et.al]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

_____. *Verdade e consenso: Constituição, hermenêutica e teorias discursivas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

TARTUCE, Fernanda. *Mediação nos conflitos civis*. Rio de Janeiro: Forense: São Paulo: Método, 2008.

TAVARES, Fernando Horta. *Mediação e conciliação*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Celeridade e efetividade da prestação jurisdicional: insuficiência da reforma das leis processuais*. Associação Brasileira de

Direito Processual Civil, 2005. Disponível em: <www.abdpc.org.br/artigos/artigo51.htm>. Acesso em 15 de setembro de 2010.

_____. *Curso de direito processual civil*. Vol. II. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

TORRES, Jasson Ayres. *O acesso à justiça e soluções alternativas*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2005.

TROCKER, Nicolò. *Processo Civile e Costituzione. Problemi di Diritto Tedesco e Italiano*. Milano: Giuffrè Editore, 1974.

TUCCI, José Rogério Cruz e. Garantia da prestação jurisdicional sem dilações indevidas como corolário do devido processo legal. *Revista de Processo*, ano 17, n. 66, abril-junho de 1992.

_____. *Tempo e processo: uma análise empírica das repercussões do tempo na fenomenologia processual (civil e penal)*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Tereza Arruda Alvim; MEDINA, José Miguel Garcia. *Breves comentários à nova sistemática processual civil*, *II: Leis 11.187/2005, 11.232/2005, 11.276/2006, 11.277/2006 e 11.280/2006*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

_____. *Breves comentários à nova sistemática processual civil: emenda constitucional n. 45/2004 (reforma do judiciário); Lei 10.444/2002; Lei 10.358/2001 e Lei 10.352/2001*. 3ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

WARAT, Luis Alberto. O sentido comum teórico dos juristas. In *A crise do direito numa sociedade em mudança* / Organizador: José Eduardo Faria. Brasília: UnB, 1988.

WATANABE, Kazuo. A mentalidade e os meios alternativos de solução de conflitos no Brasil. In GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; LAGRASTA NETO, Caetano (coords.). *Mediação e gerenciamento do processo: revolução na prestação jurisdicional: guia prático para a instalação do setor de conciliação e mediação*. 2ª reimpr. – São Paulo: Atlas, 2008.

_____. 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.

_____. Cultura da sentença e cultura da pacificação. *Estudos em homenagem à professora Ada Pellegrini Grinover*. Organização: Flávio Luiz Yarshell e Maurício Zanoide de Moraes, DPJ, 2005.

_____. *Da cognição no processo civil*. 2ª ed. Campinas: Bookseller, 2000.

_____. *Juizado especial de pequenas causas: Lei 7.244, de 7 de novembro de 1984*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1985.

WOLKMER, Antonio Carlos. *Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no Direito*. 2ª ed. São Paulo: Alfa Omega, 1997.

ZAPPAROLLI, Célia Regina. A experiência pacificadora da mediação: uma alternativa contemporânea para a implementação da cidadania e da justiça. In MUSZKAT, Malvina E. (org.). *Mediação de conflitos: pacificando e prevenindo a violência*. São Paulo: Summus, 2003.

ZAVASCKI, Teori Albino. Eficácia social da prestação jurisdicional. *Revista de Informação Legislativa*, v. 31, n. 122, 1994.