CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS
Campus de Jacarezinho

PROGRAMA DE MESTRADO EM CIÊNCIA JURÍDICA

ROGÉRIO JOSÉ DA SILVA

ACESSO À JUSTIÇA:
A DEMOCRATIZAÇÃO DE UM DIREITO FUNDAMENTAL

JACAREZINHO/PR
2013

ROGÉRIO JOSÉ DA SILVA

ACESSO À JUSTIÇA:
A DEMOCRATIZAÇÃO DE UM DIREITO FUNDAMENTAL

Dissertação apresentada ao Programa de Mestrado em Ciência Jurídica, do Centro de Ciências Sociais Aplicadas do Campus de Jacarezinho, da Universidade Estadual do Norte do Paraná, como requisito final para a obtenção do título de Mestre em Ciência Jurídica.
Linha de Pesquisa: Estado e Responsabilidade - Questões Críticas

Orientador: Prof. Dr. Reinéro Antônio Lérias.

JACAREZINHO – PARANÁ
2013

ROGÉRIO JOSÉ DA SILVA

ACESSO À JUSTIÇA:
A DEMOCRATIZAÇÃO DE UM DIREITO FUNDAMENTAL

Esta dissertação foi julgada adequada pela Banca de Qualificação para a obtenção do título de Mestre em Ciência Jurídica e aprovada em sua forma final pela Banca Examinadora e pela Coordenação do Programa de Mestrado em Ciência Jurídica da Universidade Estadual do Norte do Paraná, na área “Teorias da Justiça: Justiça e Exclusão”, na linha de pesquisa “Estado e Responsabilidade - Questões Críticas”.

Banca examinadora:

_____
Presidente: Professor Doutor Reinéro Antônio Lérias

_____
Membro: Professor Doutor Fernando de Brito Alves

_____
Membro: Professor Doutor Zulmar Fachin

_____
Coordenador do Curso: Professor Doutor Vladimir Brega Filho

Jacarezinho, PR, Abril de 2013.

Dedico este trabalho, especialmente,
ao Professor Reinéro Antônio Lérias,
que mesmo ante tamanhas adversidades,
não cogitou, nem por uma só vez, abdicar da
missão de a mais um incentivar a navegar
pelo caminho das descobertas por mares desconhecidos,
excepcionalmente enriquecedoras ao saber.
Dedico, ainda, a meus pais e a meus irmãos,
por viverem juntos os sabores e dissabores da jornada e,
agora, em seu termo, também poderem se sentir vencedores.
Ainda, de forma emocionada, dedico a conclusão deste trabalho
à minha família, Fernanda, Rhaíssa e João Vinícius,
os quais comigo sempre estiveram,
Ainda que minhas inúmeras ausências
tenha levado minha esposa a se questionar quanto à valia deste feito,
é certo que comigo ela partilhou do sonho de cruzar os mares da
pesquisa acadêmica, com bons ventos que
pudessem conduzir à convicção de que
não foi em vão todo o esforço despendido para este estudo,
o qual visa, acima de tudo, a uma sociedade melhor,
aos presentes carecedores de justiça nesta imensa nação
e às gerações que hão de viver num país mais justo.

Dedico, por fim, ao corpo docente da UENP,
pela confiança em mim depositada e pela oportunidade de
poder dedicar-me a um tema no qual sempre acreditei:
provar que o acesso à justiça é o direito fundamental
para o questionamento da manutenção de um estado
de coisas que persiste em não mudar
em detrimento de uma maioria de vulneráveis.

AGRADECIMENTOS

Àqueles que direta e indiretamente apoiaram meu ingresso não apenas no curso de Direito, mas também no Programa de Mestrado em Ciência Jurídica da UENP e que ainda me apoiam nos sonhos a serem realizados a partir dos já alcançados.

A toda minha família e familiares: à Fernanda, minha amada esposa; à Rhaíssa e João Vinícius, meus amados filhos. A meus pais, Ademir e Francisca, a meus irmãos Amarildo e Bruna e a todos os demais familiares. Em especial àqueles dos quais tive de temporariamente me afastar por conta dos compromissos que minhas opções profissionais e intelectuais me impuseram, mas em especial àqueles com quem não mais poderei voltar a conviver, pois, nesse hiato de minha vida, meus avós maternos e alguns tios "partiram fora do combinado", como diria o sábio Rolando Boldrin.

Aos amigos que pude fazer no Mestrado, desde a saudosa V Turma, com a qual ingressei como aluno especial, até a VII Turma, com a qual concluí o curso. Pessoas admiráveis que comigo partilharam suas vidas numa convivência memorável nos anos do curso.

Em especial, agradeço a meu orientador, Dr. Reinéro Antônio Lérias, pelo exemplo de pessoa e de professor que enaltece a todos com quem convive, por sua genialidade e intelectualidade. A ele agradeço ainda a paciente e instigante orientação crítica na elaboração deste trabalho.

Agradeço ainda à Maria Natalina da Costa, exemplar profissional que soube como ninguém nos exigir e direcionar nos caminhos do programa de Mestrado, sempre com sua voz doce e carinho imensurável. Estendo ainda gratidão especial a todo grupo de professores da UENP, que na especificidade de suas disciplinas, soube nos orientar para a visão ampla de todo um conjunto das teorias da justiça.

Aos meus alunos, que muitas vezes reconheceram meus esforços para lhes ensinar da melhor maneira possível e contribuíram para tal, sem deixarem que eu nunca me abatesse, demonstrando-se dispostos a oferecer uma palavra, um gesto ou um olhar amigo, motivadores para o viver e o lecionar.

Às Faculdades Integradas "Antônio Eufrásio de Toledo", pela formação em primeiro lugar, pela disponibilidade de seu rico bibliográfico e pela gentileza e disponibilidade das estimáveis
Elisângela e Luquinha, que muito colaboraram para este trabalho.

Aos colegas de profissão, professores, que muitas vezes entenderam minha ausência e respeitaram meu silêncio nas situações em que necessário era o agir e o falar e, em razão da sobrecarga de compromissos, resignei-me a calar quando de mim esperavam uma palavra de apoio, de amizade, de crítico. Meu silêncio foi suficiente pela bondade e respeito de todos vocês.

A Deus, que poderia ser invocado pelo homem apenas em nome do bem comum, independentemente da religião adotada.
A tantas outras pessoas também de importância fundamental para a realização deste projeto e sonho que apenas não são especificamente enumeradas.

A todos os que carecem da justiça ou que nela acreditam como real fator de emancipação social. Por fim, a todos os cidadãos de bem que indiretamente, pelo fruto de seu trabalho, colaboram com o custeio dos estudos numa universidade pública de excelência como a UENP, especialmente o povo paranaense, meu muito obrigado.

A postura de quem se preza a orientar aprendizes nos fascinantes voos do saber deve ser absolutamente democrática, que permita poder voar ou descer ao mais profundo limite conceitual e, dessa forma, imaginar que se desvenda aquilo que a ideologia dominante sempre teve interesse em ocultar.
*(***Graça Belov, adaptado***)*

"É o sonho que mostra o caminho"
(Goffredo da Silva Telles Junior)

SILVA, Rogério José da. **Acesso à justiça: a democratização de um direito fundamental.** Jacarezinho, 2013. Dissertação (Mestrado em Ciência Jurídica) — Centro de Ciências Sociais Aplicadas da Universidade Estadual do Norte do Paraná – UENP.

RESUMO

O presente trabalho analisa o direito fundamental de acesso à justiça a partir do significado da própria expressão de tal direito. Delimita-se o conceito de justiça e, com base nele, esboçam-se linhas críticas quanto a seu efetivo acesso. Então, opta-se por fazer uma abordagem histórica do direito de acesso à justiça, a partir da qual se revelam óbices para a efetivação desse direito, os quais impedem a oferta de um acesso a uma necessária ordem jurídica justa, com normas jurídicas e atos administrativos igualmente justos garantidos a todos, em especial a uma porção significativa de cidadãos brasileiros – as minorias, ou grupos vulneráveis. Tenta-se demonstrar que tal direito pode revelar-se como um fator de garantia da não exclusão social, prestando-se a, numa abordagem contrária à práticas tradicionais de proteção aos credores na relação de consumo, impedir que muitos cidadãos tornem-se invisíveis à sociedade de consumo por circunstâncias que fujam a seu controle. Para se evitar a continuidade de tais práticas de utilidade questionário à sociedade de consumo, defende-se a implantação de um novo procedimento de cunho pré-processual, aliando Juizados Especiais Cíveis (JECs) e empresas de comércio. Esse procedimento denotaria novo alcance do direito ora analisado, confirmando a acepção esperada do que venha a ser um efetivo acesso à justiça, demonstrando-se adequado às necessidades de novas práticas entre as partes envolvidas nas relações de consumo. As reflexões apresentadas quanto ao potencial do procedimento aqui defendido demonstram que, mesmo num contexto restrito às partes numa relação de consumo, mas pela repetição em série de tais práticas, se justifica a defesa de considerações na intenção de novas práticas que sirvam à necessária democratização do direito fundamental de acesso à justiça, que não seja apenas prestação de serviços do Poder Judiciário, novas práticas, racionais e não excludentes dos cidadãos de boa-fé, por parte de toda a sociedade.

Palavras-chave: Acesso à Justiça. Direitos Fundamentais. Inclusão Social. Procedimento de cunho pré-processual.

SILVA, Rogério José da. **Access to justice: the democratization of a fundamental right**. Jacarezinho, 2013. Dissertation (Legal Science Master's Degree) – Applied Social Sciences Center of Pionner North State Law College - UENP.

ABSTRACT

This study analyzes the fundamental right of access to justice from the meaning of the expression itself of such right. Delimits the concept of justice and, based on it, is critical lines outline in its effective access. So the option is to take a historical approach to the right of access to justice, from which reveal obstacles to the realization of this right, which prevent the provision of an access to a needed just legal order with legal standards and equally fair administrative acts guaranteed to all, especially to a significant portion of Brazilian citizens – minorities, or vulnerable groups. Tries to demonstrate that such a right can prove to be a factor in not guarantee social exclusion, lending itself to, a contrary approach to traditional practices for the protection of creditors in the consumption process, preventing many citizens become invisible to consumer society to circumstances beyond his control. To prevent the continuation of such practices questionnaire to consumer society utility, called for the deployment of a new procedure for pre-procedural nature, combining Special Civil Courts (JECs) and trading companies. This procedure denote new scope of the right now analyzed, confirming the expected meaning of which may be an effective access to justice, demonstrating that it suits the needs of new practices among the parties involved in consumer relations. The reflections presented on the potential of the procedure advocated here demonstrate that even a restricted parties in relation to consumer context, but the serial repetition of such practices, it is justified defense considerations in the intent of new practices that serve the necessary democratization of fundamental right of access to justice, which is not only to provide services of the Judiciary, new practices, rational and not excluding citizens of good faith, on the part of the whole society.

Keywords: Access to Justice. Fundamental Rights. Social Inclusion. Procedure for pre-procedural nature.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO 10

1. ACESSO A QUE JUSTIÇA? 20

2. HISTÓRICO DO DIREITO DE ACESSO À JUSTIÇA 41

2.1 Óbices para o efetivo direito de acesso à justiça 48

2.2 Da hipossuficiência educacional e a ineficácia do acesso à justiça 52

2.2.1 Da explicável não aplicação da Teoria da Imprevisão 60

2.2.2 Da conveniência da aplicação da boa-fé objetiva 66

2.2.3 Das origens que persistem em permanecer 72

3. O ACESSO À JUSTIÇA COMO FATOR DE INCLUSÃO SOCIAL 75

3.1 A atuação inconstitucional dos bancos de dados negativos 82

3.2 Acesso à justiça pelos juizados especiais cíveis: a realidade no cotidiano brasileiro 88

CONSIDERAÇÕES FINAIS 104

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS 108

INTRODUÇÃO

Uma abordagem ampla da expressão “acesso à justiça”, visando a não se valer apenas do rigor de conceitos absolutos em palavras e pouco afeitos à realidade, mas impulsionado especialmente pela curiosidade que deve mover qualquer pesquisador na busca de compreender fatos e/ou teorias pela percepção da realidade nos mais diversos contextos e sugerir algo que possa ser aplicável à coletividade é o mote deste trabalho. A isso, alie-se o incômodo por não se ver reconhecida a profundidade da expressão nos próprios órgãos da Justiça, nos quais o direito de acesso à justiça deveria ser, precipuamente, a hipótese de ampla proteção ao cidadão que, em situação de vulnerabilidade e em vias de ser inserido no rol do ostracismo econômico e social, decorrente da situação de inadimplência, busca no Poder Judiciário — a fim de resguardar seu bom nome, sua dignidade — a necessária proteção ante a ocorrência de procedimentos iminentes tidos como legais, no entanto lesivos a ele, consumidor,

Pretende-se nesta dissertação apontar possibilidades de se aplicar em relação a dados fáticos o que foi conquistado no âmbito da norma e está disposto na Constituição da República Federativa do Brasil quanto à abrangência do conceito de acesso à justiça: por meio do artigo 5º, seja pelo inciso XXXIV, que assegura o direito de petição, ou pelo inciso seguinte, XXXV, o qual prevê a não exclusão por parte do Poder Judiciário da apreciação de qualquer lesão ou ameaça a direito, bem como o inciso LXXIV, ao afirmar que o Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recurso, sendo esta, diga-se de passagem, a percepção mais comum na prática jurídica cotidiana em relação à expressão acesso à justiça, embora insuficiente para de fato se alcançar a abstrata justiça para a manutenção da dignidade,

Para isso, entende-se como desnecessária a repetição de exauridos rigores de cientificidade em um discurso empolado justamente por, indubitavelmente,optar por revelar notórias — ou seriam imperceptíveis, já que nada se faz efetivamente para superá-las? — distorções e omissões da estrutura normativa e do poder público em geral no que diz respeito à norma quanto ao acesso à justiça e fazer prevalecer seu sentido mais amplo e necessário, o qual muito ultrapassa o mero direito se apresentar uma petição ao Poder Judiciário, que abre as portas de seus tribunais ao cidadão, não lhe exigindo o pagamento de custas.

É preciso que o direito do acesso à justiça seja efetivamente posto em prática como o direito ao acesso a uma ordem jurídica justa (WATANABE in GRINOVER, DINAMARCO e WATANABE, 1988, p. 128), com normas jurídicas e atos administrativos igualmente justos e, em sendo assim e por isso mesmo, garantidos a todos, num sentido de absoluta igualdade (ROTHENBURG, 2009)[1], o que significaria uma real oferta de acesso à justiça, em especial a uma porção significativa de cidadãos brasileiros denominados como minorias ou como grupos vulneráveis.

Por minoria, entende-se que sejam aqueles caracterizados pela exclusão social e pela falta de participação nas decisões políticas, não sendo necessariamente uma questão numérica o elemento preponderante (conforme LOPES, 2006, p. 55)[2]. No sentido clássico, seriam consideradas como minorias apenas as minorias étnicas, religiosas e linguísticas, conforme artigo 27 do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos de 1966, e segundo Anjos Filho (2008), seria fator diferenciador aquele em que o ponto fundamental para o conceito de minoria seja o elemento cultural comum a quaisquer minorias.

Já como grupos vulneráveis, ainda segundo o mesmo autor, em sentido amplo, seriam representados pelos portadores de necessidades especiais físicas ou mentais, idosos, mulheres, favelados, crianças, minorias étnicas, religiosas e linguísticas, índios, descendentes de quilombolas, ribeirinhos, trabalhadores rurais sem-terra, dentre outros. Na seara do que se pode subentender como estes outros, considera-se, primordialmente, neste trabalho os miseráveis moradores de rua, os injustamente presos, os analfabetos e, em especial para o procedimento ora

[1] O referido autor desmonta a possível distinção entre direito material e direito formal, demonstrando não haver, de fato, a possibilidade de tais conceitos. Em relação à hipótese de ser uma 'maior especificidade' de determinada lei quanto a um direito um exemplo de igualdade material, assim como a hipótese de 'generalidade' ser sinônimo de igualdade formal, o autor afirma que "(...) tanto igualdade formal quanto material podem ser facetas de uma mesma norma jurídica, ou de um princípio que comporta graus de especificação." (p. 364), e encerra a possível distinção, após discorrer sobre construções teóricas questionáveis a seu ver,afirmando que "A igualdade formal não é apenas um direito 'liberal', de '1.ª geração', reivindicável individualmente; nem a igualdade material é apenas um direito 'social', de '2.ª geração', reivindicável coletivamente. A igualdade é resultado — sempre parcial — do acúmulo de experiências históricas e apresenta-se sempre com atualidade em suas diversas projeções." (p. 368)

[2] Antes até, no início de seu texto, declara a autora que "Tradicionalmente, apenas têm sido considerados grupos minoritários aqueles com características étnicas, religiosas ou lingüísticas diferentes à maioria da sociedade. No entanto, na atualidade, o conceito de minoria tem sido ampliado, abrangendo todo grupo humano em situação de desvantagem social, cultural, econômica, política ou jurídica, cujos direitos são vulnerados apenas por possuírem alguma ou algumas características diferentes das do grupo dominante da sociedade. Dentro dessa nova concepção, podem ser citadas como minorias: as mulheres, os idosos, as pessoas com necessidades especiais, dentre outras." – para depois estabelecer o conceito que acima expusemos. (LOPES, 2006, p. 55)

defendido neste trabalho, os desempregados por alguma circunstância que fuja ao alcance de suas humildes compreensões dos fenômenos econômicos e sociais e — em essência, a nova classe média — que muitas vezes têm no desemprego a causa primeira para as outras caracterizações contida no rol dos “dentre outros”.

Essa ampla abrangência de exemplos daquilo que se pode considerar como grupos vulneráveis nos remete a algo de que se suspeitava, embora ainda não se houvesse encontrado elementos fáticos para confirmação. Suspeitava-se de haver mais pontos comuns que elementos os quais efetivamente pudessem distinguir grupos vulneráveis de minorias. Do exposto sobre tais conceitos, pôde-se extrair a confirmação daquilo que Anjos Filho (2008) concebe como grupos vulneráveis, reconhecendo-os como algo mais amplo que o conceito de minorias, o que redunda a seguinte afirmação: “Essas coletividades — *os exemplos aludidos como grupos vulneráveis* — se dividem em duas espécies constituindo uma minoria ou um grupo vulnerável em sentido estrito”.

Camargo, Botelho e Bueno (2011), ao elaborarem análise do conceito de igualdade e vulnerabilidade social, consideraram que o elemento vulnerabilidade está presente tanto nas minorias quanto nos grupos vulneráveis, pois os autores pretendiam demonstrar que a violação da igualdade geraria, consequentemente, cidadãos ou grupos vulneráveis.

Isso permite deduzir que, nos casos de violação da igualdade, ou antes até, na hipótese de sequer haver existência de igualdade, o que seria uma violação ainda maior, é preciso que seja a todos os cidadãos, principalmente às minorias e aos grupos vulneráveis, garantidos a acepção precisa do efetivo direito de acesso à justiça, ou seja, mais que a promoção da ordem jurídica justa, também e principalmente por reflexo das inúmeras transformações na sociedade que têm imposto (a necessidade de) mudanças no aparelho-estatal judiciário para uma prestação mais efetiva, com normas jurídicas e atos administrativos igualmente justos. São necessários novos instrumentos efetivos para a obtenção da melhor solução possível às demandas trazidas pela sociedade, demandas estas que serão defendidas em capítulos posteriores como sendo possível solução antes mesmo de um efetivo ingresso de uma medida judicial propriamente dita, portanto, aquém de todo aparato clássico do Poder Judiciário, mas não prescindindo deste, pois para outras situações — até mesmo como decorrência de não solução de um

procedimento prévio — ainda que tradicionalmente ineficiente para problemas como os trazidos neste trabalho, é o Poder Judiciário responsável pelo instrumento daquilo que se pode alcançar como possível de se entender por consequências de um efetivo acesso à justiça: a garantia a todos de efetivamente poderem se valer de seus direitos constitucionalmente garantidos.

Kazuo Watanabe (*in* GRINOVER; DINAMARCO; WATANABE, 1988, p. 128) defende que o acesso à justiça como o real acesso a uma ordem jurídica justa seja composto por quatro elementos norteadores indissociáveis, sendo o primeiro deles o direito à informação e perfeito conhecimento do direito substancial e à organização de pesquisa permanente a cargo de especialistas e orientada à aferição constante da adequação entre a ordem jurídica e a realidade socioeconômica do País; o segundo, o direito de acesso à justiça adequadamente organizada e formada por juízes inseridos na realidade social e comprometidos com o objetivo de realização da ordem jurídica justa; o terceiro se nos apresenta como o direito à preordenação dos instrumentos processuais capazes de promover a efetiva tutela de direitos; e, por fim, o quarto elemento, o direito à remoção de todos os obstáculos que se anteponham ao acesso efetivo à Justiça com tais características. A essa acepção específica de ordem jurídica justa, insta reconhecer que seu alcance efetivo só será possível se, da especificação de cada um dos elementos que compõem seu ideário, apusermos a necessidade de serem elaboradas novas normas jurídicas, bem como atos administrativos também justos. Quanto a esse último, é objetivo deste trabalho demonstrar a viabilidade de um ato administrativo, preventivo e coerente com os princípios dos Juizados Especiais Cíveis, no tocante à manutenção da dignidade de pessoas em situação de vulnerabilidade, especialmente no caso de desempregados. Fala-se de um procedimento ainda inominado, mas com forte influência de um iniciado com sucesso na capital carioca, depois trazido a São Paulo, onde o conhecemos *in loco,* denominado *Expressinho*, o qual será oportunamente descrito.

Destarte, procura-se no capítulo primeiro enfocar os sentidos geralmente atribuídos à expressão acesso à justiça, apresentando-os a partir de um mote em forma de pergunta: Acesso a que Justiça? As reflexões quanto a esse mote norteiam para um necessário exame do conceito do próprio termo justiça, o que também se faz no capítulo, ainda que *en passant*, relacionando-o à ideia de felicidade, justamente por se cogitar, atualmente, a abstrata e tão buscada felicidade como um

direito fundamental, sendo a realização plena do direito de acesso à justiça um potencial irradiador para a concepção de realidade.

No capítulo seguinte, por entender ser necessária a apresentação de uma abordagem histórica quanto ao direito de acesso à justiça, busca-se, a partir da obra de Cappelletti, traçar paralelos com outros pensadores, culminando no foco deste trabalho: a necessidade de proteção às minorias e aos grupos vulneráveis e as possibilidades de alcançá-la para a manutenção de sua dignidade. Essa proteção ulterior à fragilização de sua dignidade, ainda que tardia, poderia ser alcançada pela adoção de concepções como a Teoria da Imprevisão (incomum nos Juizados Especiais Cíveis - JECs), ou a Boa-fé objetiva (até mais plausível, mas pouco alegada). Inegável é reconhecermos que o grande óbice para o efetivo acesso à justiça, de modo a se evitar a perda da dignidade, esteja na necessidade de se bem educar legalmente todos os cidadãos no âmbito escolar, pois a hipossuficiência em situações como as abordadas neste trabalho é decorrente de uma precária, ou até mesmo inexistente formação educacional. Triste realidade que persiste em permanecer em nossa história.

Por fim, tenta-se demonstrar o direito de acesso à justiça como fator de inclusão social. Cabe a esse direito a necessidade, primeiramente, impedir que cidadãos em situação de vulnerabilidade sejam excluídos, relegados ao ostracismo sócio-econômico; depois, em relação aos muitos já excluídos, oportunizar a (re)inclusão, com foco no resgate ou na manutenção da dignidade destes cidadãos. As causas dessa vulnerabilidade são as mais diversas possíveis — entre elas, focamos neste trabalho uma causa em especial: o desemprego —, mas a consequência, inevitável, é praticamente única e até, então, sem amparo efetivo. Da situação de inadimplência, a qual todos, sem exceção, estamos sujeitos, em especial os grupos vulneráveis destacados alhures para o contexto deste trabalho, incorre-se numa pena abstrata, sem julgamento efetivo, tampouco direito de defesa, ainda que, segundo Gilmar Mendes (2009, p. 372), o direito ao contraditório e à ampla defesa tenha também relevo no âmbito dos procedimentos administrativos em geral, sendo possível até mesmo a aplicação deste princípio nas relações privadas. Trata-se do ostracismo econômico e social a que são jogados por conta da inaceitável atuação dos sistemas de “proteção” ao crédito em espécie (e não ao tomador do crédito propriamente dito), prevalecendo a ordem tradicional (não

natural, a nosso ver) das coisas e suas nocivas consequências em detrimento da dignidade dos cidadãos que “estão” (e não “são” por natureza) inadimplentes.

Para se combater as consequências dessa situação em cadeia (inadimplência — inserção nos bancos de dados negativos — ostracismo econômico e social — indignidade), a qual, ressalte-se, não é teoricamente ilegal, pois os credores/fornecedores seguem práticas definidas no próprio Código de Defesa do Consumidor (CDC), combinado ao Código Civil (CC), optou-se por pesquisar e sugerir a possibilidade de tornar os JECs efetivos instrumentos do Poder Judiciário para possibilitar algo similar ao procedimento de conciliação prévia, um procedimento ainda inominado, como já mencionado alhures, mas com real potencial para não apenas proteger o cidadão em situação de vulnerabilidade econômica/financeira, mas oferecer ao credor uma possibilidade de efetivamente receber o que lhe é de direito, ainda que não nas condições anteriormente acordadas. Esse procedimento baseia-se na experiência positiva do *Expressinho*[3], instrumento pré-processual aplicado especialmente na capital carioca e em São Paulo e de eficiência comprovada. Todavia, para nós, a concepção original do procedimento deve ser modificada para um sentido inverso. No procedimento original, empresas prestadoras de serviços ou de comércio de bens de consumo, conveniadas ao Poder Judiciário, ao serem alvo de reclamação por parte de seus consumidores que recorrerm ao *Expressinho*, são convocadas, via internet, mas sem caráter judicial, a se manifestarem em audiência informal pré-definida e oferecer soluções e/ou indenizações, de modo a alcançar acordos nessa primeira audiência informal, procurando sanar os males comuns aos consumidores que tinham especialmente contra as empresas prestadoras de serviço o maior número de reclamações.

[3] O *Expressinho* paulistano, em funcionamento desde 2007, tendo sido oficialmente inaugurado em 8/12/2006, na estação de metrô São Bento, em São Paulo, é formalmente o “Juizado Especial Cível Digital”. Trata-se de, até o momento, juntamente ao outro posto localizado na Freguesia do Ó, das únicas extensões do Poder Judiciário paulista com tais características, tendo sido este último mencionado o primeiro efetivamente digital. É fruto do Projeto de Informatização do Tribunal de Justiça de São Paulo. Muito provavelmente as empresas conveniadas aceitam participar deste procedimento por uma melhoria de sua própria imagem, por colaborar com o Poder Judiciário na prevenção de conflitos judiciais e, muito provavelmente, no caso das concessionárias, até mesmo para manterem a concessão ora a ela(s) outorgada(s). Estas informações foram colhidas *in loco*, quando pude visitar o órgão e fui gentilmente recebido pelos servidores Emílio Frederico Perilo Kühl e Roseli dos Santos Pereira. Cogita-se que outros postos como estes não foram adiante por conta da troca de presidência do Tribunal, que à época de sua implantação estava a cargo do Dr. Limongi.

Para o procedimento defendido neste trabalho, seu aspecto inicial e necessário também seria pré-processual, mas com imposição de um compromisso à parte dos credores/fornecedores de não levarem a efeito a inclusão do consumidor inadimplente nos bancos de dados negativos enquanto não fossem discutidas em audiência possibilidades de quitação ou renegociação do débito por razões comprováveis de impossibilidade de se honrar o compromisso inicialmente firmado (desemprego, divórcio, doença inesperada consigo ou familiares etc.), de modo a não serem mal interpretados como pífios argumentos protelatórios alegados apenas para se evitar a inclusão do nome do consumidor devedor nos bancos de dados negativos. Esse compromisso exigido dos credores/fornecedores é coerente com o entendimento atual do STJ, pacificado com o julgamento do Recurso Representativo n. 1.061.530/RS, publicado em 10-3-2009, cuja intenção era a de evitar o abuso da utilização da via jurisdicional, conforme salienta Cinara Palhares (2012, p. 350), para questionar contratos bancários e não cumpri-los. Ademais, é de bom grado ressaltar que, embora seja um ato de cunho coativo, a inclusão de consumidores (ou ameaça de) em bancos de dados negativos visa somente ao recebimento do que lhe é justamente devido. No entanto, o que se ignora, é que este consumidor devedor em situação de vulnerabilidade, certamente não terá como honrar seu compromisso financeiro, mesmo com a ameaça ou inclusão de fato nos cadastros negativos. Eis aí o incômodo problema: ao credor/fornecedor, que tem legitimidade para isso, sempre foram oferecidas condições naturais (livre formação de preços e condições de venda de seus produtos, com absurdos, mas legais, juros embutidos) para suportar inadimplências nos moldes das tradicionalmente medidas no país, em especial após a estabilização de nossa moeda, o Real. Justamente por essas condições, o fato de não vir a receber o que lhe é devido, mesmo após terem sido incluídos a dívida e seu respectivo devedor nos bancos de dados negativos, não é habitual uma renegociação e, invariavelmente, a prática é abandonar a relação com este consumidor/devedor até que este quite seu débito, em não o quitando, relegá-lo ao ostracismo econômico-social pelo período de uma “condenação” sumária e indefensável de 5 anos, podendo, em alguns casos, se prolongar no tempo por até 20 anos em caso de protesto, ou ainda sofrer outras consequências tidas como

necessárias e economicamente viáveis, do ponto de vista do credor/fornecedor apenas.[4]

É essa indisposição típica do credor que ora se questiona: por que antes mesmo da inclusão dos dados do consumidor num banco de dados negativos não pode ser ofertada uma condição especial para evitar todas as nefastas consequências de se ter o nome incluso num banco da dados negativos? Insistimos: o importante é que isso se dê antes, não após, como é a prática de mercado.

Em sendo os grandes credores quase sempre os mesmos para grande parte dos consumidores inadimplentes, entendemos ser possível ofertar a estes, que em comum apresentam condições similares para a origem da inadimplência, a oportunidade de negociarem com uma (ou com um grupo de) empresa(s) para evitar o procedimento automático e pouco eficiente, apesar de legal, no que diz respeito à expectativa de recebimento por parte do credor: a inclusão em série dos dados de devedores nos bancos de dados negativos.

Importante ressaltar que essa prática por si só, efetivamente, não garante o recebimento do montante devido, em especial nos casos dos vulneráveis econômicos/financeiros, foco deste trabalho, pois se a situação de perda de renda inesperada já é em si mesma um enorme obstáculo, pior pode se tornar a situação quando este cidadão passa a ter seu nome em tais bancos de dados, pois isso impede não só a possibilidade de tomada de créditos urgentes para sua manutenção e/ou a de seus familiares, bem como para honrar os compromissos financeiros mais urgentes. Esta reclusão involuntária para o crédito e/ou para o consumo obsta, ainda, a este cidadão a possibilidade de alcançar uma recolocação de trabalho formal[5], o que, na maioria dos casos, seria suficiente para o restabelecimento da normalidade de sua vida, em todos os aspectos.

[4] Trata-se da "venda" da dívida, ou de "créditos podres" a instituições do mercado voltadas a somente isso: comprar dívidas não pagas por valores módicos — já que perdidas estão para o credor inicial pelo fato de não as ter recebido e pelo fato de o devedor não apresenta qualquer sinal de possibilidade de pagamento — e tentar receber do devedor, que com tal nova empresa não possui relação jurídica alguma, de qualquer maneira! Para isso, tais empresas se valem de práticas abusivas, como ligações praticamente diárias aos devedores, até mesmo em fins de semana e, muitas vezes, ameaçando e questionando o não pagamento, como se o devedor vulnerável tivesse optado por vivenciar tamanho constrangimento e real exclusão econômico-financeira. Há casos de repercussão na mídia em que tais empresas, no estado do Rio de Janeiro, em especial, por conta de procedimento legal, mas falho dos cartórios de registros e títulos estaduais, chegam a forjar registros em cartório, criando falsos aceites do devedor para o protesto da dívida, muitas vezes até mesmo ilegítimas, como casos de falsas assinaturas de linhas telefônicas.

[5] Por trabalho formal costuma-se associar o registro em carteira de trabalho. Em relação a isso, o fato de se consultar a situação econômico/financeira de um possível candidato a emprego passou a ser

Busca-se, sobremaneira, na pesquisa que deu origem a este trabalho demonstrar que um ato corriqueiro e socialmente aceito, pois é legal, frise-se, especialmente por aqueles que nunca o sofreram e tampouco desconhecem os consideráveis prejuízos decorrentes da inscrição nos bancos de dados negativos, pode inviabilizar a vida do cidadão, retirando-lhe a dignidade. A prática revela-se, na percepção crítica deste trabalho, como uma afronta ao direito de acesso à justiça e ao próprio basilar princípio da dignidade humana, o qual, entre nós, tem base positiva no art. 1º, III, da Constituição[6].

No que pese a possibilidade de se considerar que o não honrar determinado compromisso financeiro em relação a um credor pode gerar um dissabor a este, afrontando a sua também dignidade, é imperioso considerarmos a realidade das práticas comercias e bancárias de nosso país: as taxas de juro ou de financiamento, em sua maioria embutidas nas parcelas, se bem entendidas fossem, não seriam aceitas por cidadãos de boa-fé, tal como também seriam exigidos mecanismos de proteção contra eventuais inadimplências que fossem divididos com o credor, não pagos integralmente por todos os consumidores, como é o caso dos seguros no ato de compra. Os índices de inadimplência, por mais que estejam equilibrados nos últimos anos são invariavelmente superestimados — senão hiper —, por conta da (suposta?) instabilidade de nossa economia emergente, o que implica taxas, juros, e tudo o mais ser "empurrado" e de maneira incontestável para o consumidor final. E se houver por parte deste alguma contestação futura, ai deste consumidor! Pois certamente terá seu nome incluso numa não assumida formalmente, mas real "lista negra"[7] dos consumidores que ousam contestar contratos de financiamento na esfera judicial. Por fim, neste contexto, sabe-se que a taxa de inadimplência no país tem oscilado entre 5 e máximo histórico já registrado para pessoas físicas 8 pontos

---

um procedimento aceitável por decisão da 2ª Turma do TST, a qual entende que por ser um procedimento padrão a todos os participantes da seleção, não há vício de inconstitucionalidade, ainda que o resultado seja a inviabilização de se conquistar um novo emprego formal ao candidato/inadimplente, justamente por estar inscrito nesses bancos de dados. Trata-se, no entendimento deste estudo, de um procedimento que colabora para a piora da situação do cidadão, que por estar desempregado, eventualmente pode ter deixado de honrar algum compromisso e, para se reorganizar, buscava novo emprego formal, seguro, o qual dificilmente conquistará estando incluso nos bancos de dados negativos.

[6] Gilmar Ferreira Mendes. **Proteção judicial dos direitos fundamentais**. (In: Leite, George Salomão e Sarlet, Ingo Wolfgang. *Direitos Fundamentais*..., 2009, p. 375).

[7] É a terminação comumente usada pela imprensa para referir-se a cadastros de grupos privados, destinados a manterem longe de si cidadãos que questionam contratos na esfera judicial, ou que tenham ingressado com reclamações trabalhistas contra ex-empregadores, inscrições no Serasa e até mesmo atos de insubordinação perante ex-empregadores.

percentuais[8], o que nos permite inferir que eventuais inadimplementos estejam seguramente cobertos pelas práticas tipicamente brasileiras acima mencionadas e pela relativa baixa taxa média de inadimplência, apesar de economistas e instituições internacionais temerem (sempre) por um colapso de nossa economia.

Essa prática comum (da inclusão de inadimplentes nos bancos de dados negativos) por parte dos credores em geral é, apesar de legal, flagrantemente lesiva ao consumidor; é também ditatorial, pois não se admite contestação e é, ainda, a um só tempo, incompatível com o rol de direitos atinentes a um Estado Democrático de Direito.

Contra isso urge o devido questionamento, ao qual se agrega necessária advertência: não se trata, definitivamente, de defender um inverso ainda mais abusivo que seria a absurda legitimação do calote para com os credores. Trata-se, sim, de um democrático e legal questionamento jurídico e/ou administrativo, que neste trabalho se faz, com o objetivo de ver resultarem práticas mais saudáveis a todos os envolvidos numa transação financeira, prejudicada por um fato superveniente e imprevisível, situação que, em se valendo do efetivo direito de acesso à justiça, tende a impulsionar uma real possibilidade de manutenção da dignidade e segurança ao próprio mercado financeiro e ser vanguardista no tocante a novas práticas na relação consumidor/credor.

É isso o que, num contexto restrito que é o das partes numa relação de consumo, no entanto muito significativo para a economia do país e segurança jurídica das partes, procura-se defender neste trabalho.

[8]Conforme matéria jornalística divulgada em Junho de 2012, na qual se lia: **Taxa média de inadimplência bate recorde histórico em maio, diz BC —** Inadimplência de PF e empresas é a maior da série, que começou em 2000. Índice de pessoa física somou 8% em maio, maior valor desde 2009. Disponível em: <http://g1.globo.com/economia/seu-dinheiro/noticia/2012/06/taxa-media-de-inadimplencia-bate-recorde-historico-em-maio.html.> Acesso em 4 Jul. 2012.

1. ACESSO A QUE JUSTIÇA?

O tema acesso à justiça é tão amplo quanto a variedade de estudos a ele dedicados por parte de doutrinadores e pesquisadores de toda sorte. Em comum entre os que ao tema se dedicam percebe-se a tônica de suas reflexões, relacionando a expressão “acesso à justiça” ao aspecto de “acesso ao judiciário” — mas não se restringindo a apenas isso — denunciando a estrutura das instituições, dos procedimentos jurídicos e até mesmo a má e/ou insuficiente atuação de servidores/voluntários que atuam no Poder Judiciário, em todos os escalões.

Invariavelmente, são apontadas mazelas das mais diversas, seja por parte de legislações que emperram o acesso efetivo aos direitos fundamentais (entre eles, o direito de acesso à justiça), seja pela — o que aqui se entende como ainda pior que uma legislação descuidada — omissão do poder político no necessário aparato do Poder Judiciário, apesar da independência dos poderes.

Há que se frisar que não existem grandes diferenças entre o que se denomina como direitos fundamentais e aquilo a que chamam genericamente direitos humanos[9].

Acerca disso, considera Barretto (2006, p. 243) que

> “Os *direitos humanos* se aproximam do conceito de *direitos fundamentais*, pois se referem aos direitos decorrentes da própria natureza do homem. Apresentam parentesco maior com os que se afirmam no campo das relações internacionais e se explicitam nas declarações universais e nas convenções entre os diversos países”

É na obra do mesmo autor que se revela o fato da expressão 'direitos fundamentais' é utilizada principalmente por autores alemães alicerçados na Constituição de Bonn, para os quais não existem diferenças fundantes entre os denominados direitos fundamentais e direitos humanos. Assim, o conceitual de direitos humanos se aproxima sobremaneira daquele empregado nos direitos fundamentais, acima de tudo no tocante às declarações universais (Barretto, 2006, p. 243-245).

No entanto, não é esta a percepção de Brega Filho (2002), o qual afirma que

> “(...) embora em muitos pontos os direitos humanos possam ter o mesmo conteúdo dos direitos fundamentais, o certo é que os primeiros são mais amplos e imprecisos, enquanto os direitos fundamentais possuem um

[9] Segundo Barretto, "Os *direitos humanos* se aproximam do conceito de *direitos fundamentais*, pois se referem aos direitos decorrentes da própria natureza do homem. Apresentam parentesco maior com os que se afirmam no campo das relações internacionais e se explicitam nas declarações universais e nas convenções entre os diversos países" (2006, p. 243)

> conteúdo mais restrito e preciso, pois estão limitados aos direitos reconhecidos pelo direito positivo de determinado povo.” (p. 73)[10]

A abordagem do problema do acesso à justiça, em geral, ainda demonstra preocupação dos autores em apontar comparações, reflexões críticas, sugestões para um acesso mais efetivo e democrático ao Poder Judiciário, de modo com que este cidadão não seja excluído,tudo isso para que se alcance a tão buscada justiça, sendo alcançado o principal objetivo do jurisdicionado — sua plena satisfação — ,não bastando para tanto ter sua demanda apreciada, mas sim obter um resultado justo, aceitável no contexto do que em média se concebe como tal, ou ainda, antes até, obtendo-se o que se considera justo para ambas as partes em conflito por meio de métodos alternativos de solução de conflitos (como por exemplo, métodos amplamente utilizados como a conciliação, a mediação e a arbitragem, mas sem olvidar do até mesmo informal, mas eficiente e prático, *Expressinho*).

A obra de Mauro Cappelletti (1988) nos traz exemplos de problemas e alternativas para soluções, sendo a obra resultante de um abrangente estudo intitulado “*Acesso à Justiça*”[11], no qual se pode constatar uma ampla comparação entre países diversos no tocante aos significados da expressão “acesso à justiça”, tendo sido relevante para fazer surgir também no Brasil mecanismos, procedimentos, novas leis, que efetivamente pudessem ampliar o acesso de todas as pessoas ao Poder Judiciário. Temas trabalhados na obra e que reverberaram em

[10] O posicionamento teórico do autor se coaduna aos entendimentos de Ingo Wolfgang Sarlet (2012), para quem "o termo 'direitos fundamentais' se aplica para aqueles direitos do ser humano reconhecidos e positivados na esfera do direito constitucional positivo de determinado Estado, ao passo que a expressão 'direitos humanos' guardaria relação com os documentos de direito internacional, por referir-se àquelas posições jurídicas que se reconhecem ao ser humano como tal, independentemente de sua vinculação com determinada ordem constitucional, e que, portanto, aspiram à validade universal, para todos os povos e tempos, de tal sorte que revelam um inequívoco caráter supranacional (internacional" e também de J. J. Gomes Canotilho, que defende o posicionamento de que "as expressões 'direitos do homem' e 'direitos fundamentais' são frequentemente utilizadas como sinônimas. Segundo a sua origem e significado poderíamos distingui-las da seguinte maneira: direitos do homem são direitos válidos para todos os povos e em todos os tempos (dimensão jusnaturalista-universalista); direitos fundamentais são os direitos do homem, jurídico-institucionalmente garantidos e limitados espacio-temporalmente. Os direitos do homem arrancariam da própria natureza humana e daí o seu caráter inviolável, intemporal e universal; os direitos fundamentais seriam os direitos objetivamente vigentes numa ordem jurídica concreta". (In: BREGA FILHO, 2002, p. 73)

[11] Segundo Danielle Annoni, a referida obra é parte dos estudos concluídos pelo Projeto Florença, "coordenado por Mauro Cappelletti e Bryant Garth, em 1978" e este teria sido "o primeiro projeto institucional que concentrou esforços no estudo e reflexão da situação do Poder Judiciário no mundo, seus principais problemas e obstáculos e as possíveis alternativas encontradas a esses problemas. A metodologia adotada, a partir da troca de experiências dos Estados participantes, permitiu aos Estados conhecer os problemas enfrentados por seus vizinhos e os fracassos e sucessos das alternativas utilizadas em sua superação". (2008, p. 81)

nosso país podem ser exemplificados como a lei que criou os Juizados Especiais Cíveis e Criminais (Lei 9.099/1995), o próprio Código de Defesa do Consumidor, o CDC (Lei 8.078/1990), bem como a aclamada “Reforma do Judiciário” (Emenda Constitucional 45/2004), que instaurou o CNJ (Conselho Nacional de Justiça) e todas suas atribuições, além de, mais recentemente, a mudança de procedimento quanto ao divórcio consensual, quando o casal não possuir filhos (Lei 11.441/2007 e, posteriormente, a Emenda Constitucional nº 66, de 2010, que simplificou o procedimento do mesmo divórcio).

No entanto, ainda que muitas melhorias no tocante aos aspectos mencionados tenham sido criadas e, por isso, facilitado o acesso ao Poder Judiciário, é instigante perceber que nem sempre este acesso possa significar, de fato, a literalidade da expressão acesso à justiça. Isso porque, muitas vezes, as tradicionais sentenças de mérito (fim esperado de todo processo) não se apresentam como justas a nenhuma das partes em litígio, ora por terem sido absurdamente morosas, ora por não terem o condão de efetivamente suprir eventuais prejuízos, ora porque o fato levado à apreciação do judiciário volta a ocorrer pouco tempo após etc. Nesses casos, certamente o cidadão não se daria por satisfeito ainda que não se possa dizer que não se obteve ao menos parcialmente o acesso à justiça, pois se obteve a apreciação do Poder Judiciário para o caso, no entanto, isso revela-se apenas como um acesso formal, não como um efetivo exercício de seus direitos, o que certamente representaria o teor da expressão “acesso à justiça”.[12]

Eis alguns dos motivos que nos levam à indagação-mote que intitula este capítulo:

Para se cogitar uma resposta a essa questão, entendemos como ser inevitável abordarmos, ainda que sumariamente, uma breve concepção do que se possa entender por “justiça”, passando por conceitos reconhecidos no meio acadêmico.

[12] Basilar é a acepção obtida a partir da obra de Cappelletti, *op. cit.*, p. 11 e 12: "(...) 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".

Muitas teorias a respeito do termo justiça já foram elaboradas e não se pretende aqui discuti-las ou apontar, por critério subjetivo, aquela que nos aparente melhor, mais justa em relação a outras. O questionar-se sobre a essência de um conceito de justiça é prática útil para os propósitos deste trabalho e, certamente,contribuirá para a reflexão crítica, porque indagar sobre o que venha a ser justiça já é, por si só, uma evolução rumo àquilo que se pretende denominar como tal.

A mais simples constatação de uma criança que se vê injustiçada por não receber o mesmo tratamento de outra ao fim de uma brincadeira competitiva, leva-nos a perceber a formação do senso de justiça desde a tenra idade. Concepção esta que nos remete à ideia de igualdade como elemento intrínseco ao conceito de justiça. Essa relação igualdade e justiça é corrente em obras que se dispõem a discorrer sobre o termo "justiça", das quais ora se destaca uma abordagem didática e objetiva de Pilon (2002, p. 61-68), ao demonstrar o percurso pelo qual se conclui ser a igualdade o fundamento básico do conceito de justiça para Aristóteles, concluindo que "em qualquer dos significados da palavra justiça" — seja ela distributiva, comutativa ou restitutiva — "a igualdade aparece como fundamento da justiça." o que nos leva a reconhecer o ideário aristotélico, apenas como ponto de partida para discussão do termo, como parâmetro para a definição de justiça.

A acepção do verbete "Justiça" presente no *Dicionário de Ética e Filosofia Moral,* organizado por Monique Canto-Sperber, é reveladora da dificuldade de se conceituar o termo ou de a ele dedicarem estudos teóricos. Especificamente no subitem "Justiça e soberania", no qual se denota a influência do pensamento de John Rawls, prescreve-se:

> "Na verdade, a justiça, seja qual for a concepção que dela propomos, está indissoluvelmente ligada ao político na medida em que a ordem que ela tende a instaurar sob a forma da legalidade não tem realidade sem a coerção política, em que os princípios da justiça, mesmo que sejam escolhidos e livremente consentidos, devem antes de tudo ser obedecidos. É neste ponto que as teorias da justiça parecem mais frágeis. Ao que parece, o vínculo entre os princípios e a autoridade política não está aí explicitado. A autoridade política é a única fonte real da justiça. Essa é a própria definição da soberania. A escolha dos princípios pelos cidadãos não pode ter senão um papel menor e as teorias da justiça se tornariam epifenômenos. A justiça sem a força não é nada." (p. 884)[13]

[13] Como complemento ao preceito mencionado, é interessante considerar ainda outro trecho do verbete: "A justiça é a disposição de realizar ações que 'produzem e conservam a felicidade, e os elementos desta, para uma comunidade política' (Aristóteles, *Ética a Nicômaco*, V, 3, 1129 b 13-14).

Essa relação entre justiça e força, ou justiça e poder, remete-nos, especialmente no campo do Direito, a relacionar o termo justiça à própria ideia de direito que, ainda segundo Pilon (2002, p. 114):

> "(...) a ideia de justiça está por si só presente no conceito de direito. Ora, todos sabem que o legislador deve ter em mente um conceito de justiça no momento em que elabora as leis. E, além disso, o jurista, sempre que o caso não for atingido pela norma legal, deve julgar segundo os princípios da justiça ou da equidade. E, por fim, sempre que o direito surge na sociedade pelos costumes, a própria sociedade tem seu conceito de justiça, que determina a elaboração das normas."

Todo o exposto converge para uma ideia abstrata de que a justiça se revela como algo a ser buscado ou ser construído por todos, sempre. No entanto,no contexto real de nosso cotidiano nacional, ainda que incessantemente buscada ou naturalmente surgida no meio social, nem sempre se revela em essência a todos que dela — justiça — carecem, revelando-se uma pretensão de muitos cidadãos, porém restringindo-se a alguns poucos e não à ampla maioria que a reclama, restando-se como injustiçados. Isso porque o Estado, detentor da função jurisdicional típica para materializar a justiça pretendida, demonstra-se em crise e incapaz de atender a todas as demandas da população.[14]

A exigência de justiça é, portanto, ao mesmo tempo interna e externa ao político. Na verdade, esta exigência de legitimação e de justificação que irá crescendo sem parar remete a um paradigma moral, quer ele seja objetivo como no mundo pré-moderno, ou subjetivo como no mundo moderno. A utilidade das teorias da justiça é explicitar este paradigma e torná-lo público. Em nome da justiça, os direitos dos governantes e também os direitos dos governados serão então sem cessar examinados, reavaliados, discutidos, o que prova bem que a autoridade política é submetida a um critério moral externo. Esse é o sentido profundo do constitucionalismo americano, em que a Constituição desempenha de qualquer modo este papel de paradigma moral graças às suas contínuas reinterpretações. Esse é o sentido da ideia de razão pública como 'fórum de princípios' desenvolvida a partir de Kant ('Qu'est-ce que les Lumières?', 1784, p. 85-86), tanto por Rawls (1993, cap. VI) quanto por Habermas (1992). Foi por isso que Hannah Arendt escreveu que 'a faculdade de fazer promessas e de sustentá-las [é], no domínio político [...] a mais elevada faculdade humana". Quando se fala dessa externalidade da justiça ao político, ao que se visa é esta base antropológica da vida em comum.

É no pensamento político liberal que esta externalidade da justiça ao político foi melhor mostrada. É neste quadro também que se desenvolvem as teorias contemporâneas da justiça que mais apelam para a filosofia moral. Dizendo que a justiça é a principal virtude das instituições políticas e sociais que, sozinha, permitiria o desabrochar do homem justo garantindo os direitos fundamentais da pessoa e respeitando a dignidade de cada um de maneira igual (Rawls, 1971, p. 29 e 36-37), queremos dizer que ela representa a ideia reguladora da democracia, permitindo criticar as instituições políticas e sociais e as práticas correspondentes. Em uma sociedade justa, o poder político está subordinado aos indivíduos e ao seu bem, tanto pessoal quanto comum, e não o inverso." (CANTO-SPERBER, p. 884)

[14] Há inúmeros dados para comprovar o colapso da impossibilidade de atendimento de todos os jurisdicionados carentes do amparo estatal para resolver suas demandas junto ao Poder Judiciário, mas entre eles pinçamos um relevante estudo coordenado por Maria Tereza Sadek (Acesso à

Eis aí a necessidade de nos indagarmos e propor passos rumo à acepção de qual a real justiça a ser perseguida pela sociedade em conflito e desolada com a previsão legal, formal e abstrata de nossas instituições e leis.

A justiça é considerada, ainda, para muitos, como uma característica intrínseca à sociedade, o que os leva a crerem num pacto para o bem comum e viverem uma ordem social e justa rumo a um futuro, que se espera, melhor. Mas essa concepção nos conduz a um questionamento do que seja realmente essencial.

É possível afirmarmos que essencial seja viver livremente e acreditar estar fazendo o melhor para si e, em sua função na sociedade, para os outros também. Isso, em si mesmo, resultaria num estado de comportamento geral que contente a todos, resultando naquilo que em comum se busca: a felicidade — e já há quem defenda a ideia de ser a felicidade um direito fundamental[15] —, felicidade esta que,

---

Justiça. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, 2001, p. 15), no qual revela a abissal discrepância entre a oferta de serviços e a demanda de interessados, trazendo números que indicam ser o "aumento da dedução de pretensões perante a justiça brasileira no período de 1990 a 1998, na ordem de 106,44%, enquanto a população, no mesmo período, aumentou em apenas 11,33%." In: CABRAL, Marcelo Malizia. **Concretização do direito humano de acesso à justiça: imperativo ético do estado democrático de direito,** 2007, p. 9, – Disponível em: http://www.tjrs.jus.br/export/poder_judiciario/tribunal_de_justica/corregedoria_geral_da_justica/colecao_administracao_judiciaria/doc/CAJ05.pdf.

[15] É o que propõe a Emenda Constitucional nº 19/2010, por influência de reconhecimento da ONU que, no mesmo ano de 2010, reconheceu ser a felicidade um objetivo humano fundamental. Objetivo esse que, para ser efetivamente buscado há de ser garantido por lei, na seara dos direitos fundamentais. Por isso mesmo é curioso questionarmo-nos a respeito da inserção deste "novo" direito fundamental no que diz respeito às gerações destes ditos direitos. Literatura diversa, neste sentido, já aponta para até 6 (seis) gerações (ou dimensões) de direitos fundamentais, sendo elas, sinteticamente: os de primeira geração, os direitos fundamentais e os direitos políticos, conforme aponta Nunes Júnior, p. 44; os de segunda geração, os direitos sociais, econômicos e culturais — direito à igualdade substancial, não meramente formal, nos planos social, econômico e cultural, em essência —, conforme aponta o mesmo autor. Já os direitos fundamentais de terceira geração primam pela proteção do ser humano enquanto membro de um todo coletivo necessário para sua sobrevivência, sendo direitos deste ser humano a paz mundial, o direito à preservação do patrimônio comum a todos, gravitando, ainda os direitos dessa geração, pelo campo da fraternidade. Parte da doutrina especializada ainda apresenta os direitos fundamentais de quarta geração, entre os quais, Paulo Bonavides, para quem estes direitos podem ser caracterizados como "o direito à democracia, o direito à informação e o direito ao pluralismo. Deles depende a concretização da sociedade aberta do futuro, em sua dimensão da máxima universalidade, para a qual parece o mundo inclinar-se no plano de todas as relações de convivência" (2011, p. 571). Bonavides ainda acrescenta que "a democracia positivada enquanto direito da quarta geração há de ser, de necessidade, uma democracia direta. Materialmente possível graças aos avanços da tecnologia de comunicação, e legitimamente sustentável graças à informação correta e às aberturas pluralistas do sistema. Desse modo, há de ser também uma democracia isenta já das contaminações da mídia manipuladora, já do hermetismo de exclusão, de índole autocrática e unitarista, familiar aos monopólios do poder. Tudo isso, obviamente, se a informação e o pluralismo vingarem por igual como direitos paralelos e coadjutores da democracia; esta, porém, enquanto direito do gênero humano, projetado e concretizado no último grau de sua evolução conceitual" (idem, ibidem). É neste autor também que buscamos o entendimento de que a quinta geração dos direitos fundamentais seria o direito à paz (*op. cit.,* p. 583). Por fim, Zulmar Fachin (2012, p. 228) nos revela o teor do direito fundamental de sexta geração: o direito fundamental à água potável. Pelo exposto, é natural que se formulem/reconheçam novas

supomos, se realiza por meio daquilo que se alcança e que se entende como essencial para si em meio a todos, numa mesma sociedade. Desta forma, poder-se-ia inferir que a busca pela felicidade seja a eterna busca pela justiça (ou vice-versa), algo que está no próprio meio social e que só se pode alcançar em meio a ele, com cooperação social.

Essa relação possível entre felicidade e justiça nos remete à ideia de Kelvin, por meio de sua obra *O que é Justiça*, que, por sua vez, se subordina às ideias de Platão, ao afirmar que a justiça:

> "(...) significa essa ordem regular o comportamento dos homens de modo a contentar a todos, e todos encontrarem sob ela felicidade. O anseio por justiça é o eterno anseio do homem por felicidade. Não podendo encontrá-la como indivíduo isolado, procura essa felicidade dentro da sociedade. Justiça é felicidade social, é a felicidade garantida por uma ordem social. Nesse sentido Platão identifica justiça à felicidade, quando afirma que só o justo é feliz. e o injusto, infeliz".(KELSEN, 2001, p. 2)

Da cooperação social em prol da felicidade coletiva, pensando-se encontrar a justiça, resulta-nos uma nova indagação: o que é, então, felicidade?!

Curiosamente, a obra de McMahon (2007), ao abordar a questão da felicidade sob um prisma histórico-ateniense, afirmando, de início, que a "a busca pela felicidade é tão antiga quanto a própria história" (p. 17) nos apresenta um conceito de felicidade de Heródoto (autor da primeira obra de história no Ocidente, *História*) que nos leva a crer que, tanto a felicidade, como a justiça, ideias aqui associadas, nos remeteriam à concepção de que só se pode alcançar a felicidade (ou a justiça, por associação) quando não mais se tiver alcançado a morte. Felicidade e justiça, ainda que estranhamente, mas não sem razão, só podem ser reconhecidos pelos outros (os que sobrevivem), jamais por qualquer um que as busque ao longo de uma vida. Somente após nossa vivência terrena é que teremos alcançado condições reais para permitir àqueles com quem tenhamos convivido a possibilidade de nos enxergarem como pessoas que tenham sido felizes, justas e que, com o fim, possam permitir que se determine (ou não) a real felicidade, a verdadeira justiça:

---

gerações de direitos fundamentais e, por isso, uma dúvida se nos impõe: teria a felicidade apelo suficiente para se apresentar como uma nova geração de direitos, a sétima? Não há elementos suficientes para que aqui se responda a essa indagação, mas há elementos que nos possibilitam associar este "objetivo humano fundamental", como classifica a ONU, à segunda geração, possibilitando até que se cogite ser este possível novo direito fundamental uma decorrência dessa geração, como uma espécie de refluxo de tal onda. Certo é que essa hipótese é primária e outros estudos seriam necessários para tal associação.

> “Na concepção de Heródoto e de seus contemporâneos, portanto, a felicidade não é um sentimento, nem um estado subjetivo, ponto ressaltado pela ironia de que Creso, no começo, *acha* que é feliz, mas recebe prova do contrário. A felicidade é, então, a caracterização de uma vida inteira, e só pode ser determinada com a morte. Considerar-se feliz antes disso é prematuro, e provavelmente uma ilusão, já que o mundo é cruel e imprevisível, comandado por forças que estão além de nosso controle. Um capricho dos deuses, o dom da boa fortuna, a determinação do destino: a felicidade na aurora da história ocidental era principalmente uma questão de sorte.”(McMAHON, 2007, p. 23.)

No entanto, essa percepção é típica das “tragédias gregas”, algo que no Ocidente, principalmente no contemporâneo, não soa muito convincente, ao menos no que tange à ideia de alcance da felicidade. Essa ideia trágica da felicidade viria a ser questionada ainda na Idade Média e início do Renascimento e, posteriormente, sobreposta, como se vê:

> “(...) nesse estágio a compreensão trágica da felicidade já havia sido questionada por várias concepções concorrentes — acima de tudo a filosofia pós-socrática e a religião cristã.
> (...) a maioria dos ocidentais tende a resistir, como Einstein, à ideia de que a vida ou o universo são um jogo de dados. A felicidade pode ser prejudicada por um ato aleatório de violência, admitimos, um ataque terrorista ou um acidente bizarro. E a maioria de nós está disposta a aceitar, sem grandes exaltações, que 'shithappens' [merdas acontecem], na expressão contemporânea, seja para o bem ou para o mal. Mas, quando se trata da trajetória definitiva de nossas vidas, relutamos em deixar a felicidade entregue ao acaso. Ser feliz é um direito humano natural, acreditamos, talvez até uma 'obrigação moral', para citar o título de um capítulo de um best-seller recente. Pode-se dizer que não há pressuposição moderna maior que a de que cabe a nós encontrar a felicidade. E pode-se dizer que não há prova maior disso que nossa sensação de fracasso quando não o conseguimos”. (McMAHON,2007, p. 27)

É no Iluminismo (sécs. XVIII e XIX) que, segundo McMahon (2007, p. 28)[16], “números consideráveis de homens e mulheres foram apresentados pela primeira vez à perspectiva de poderem — e *deverem* — ser felizes em vida”.

Desde então, é inegável que este, senão o maior, é um dos maiores desejos da humanidade: a felicidade. A ela, insistimos, associa-se, pelo exposto até aqui, a sinonímia com a ideia de justiça. Ressalte-se que, “durante boa parte da história ocidental, a felicidade serviu como marca da perfeição humana, um ideal imaginário de uma criatura completa sem mais necessidades ou desejos.” (*ibidem, P. 28*).

[16] Segundo Hunt (2009, p. 40), a ideia de felicidade por meio de novas percepções ou novos hábitos pode ser ainda anterior. A autora atesta que “o surgimento do retrato como fundamento para a individualidade romana enquanto gênese dos direitos humanos”; por esta afirmação, podemos concluir ser ainda muito antes a ideia de busca da felicidade preconizada por McMahon.

Quer nos parecer, então, que se acreditava buscar a perfeição quando se buscava a felicidade, a justiça. Mas, como já mencionado, esta ideia de perfeição (algo inexistente até então no mundo da razão, mas, de acordo com a doutrina religiosa, presente na concepção de divindade, só haveria um ser perfeito: Deus) foi alterada no período do Iluminismo, quando se reconheceu que a felicidade seria algo possível a qualquer pessoa:

> "Estado-padrão da humanidade, a felicidade não era um presente de Deus nem um golpe do destino, ou uma recompensa por um comportamento excepcional, mas sim um direito humano natural atingível, em tese, por qualquer homem, mulher ou criança." (*ibidem, p. 28*)

Em suma, "A felicidade, na visão iluminista, era menos um ideal de perfeição divina e mais uma verdade óbvia, a ser perseguida e obtida aqui e agora". (*ibidem*).

A felicidade, tal como mencionada, demonstra-se com contornos de direito humano fundamental, algo pelo qual a sociedade deve protestar seu direito de fazer valer a prerrogativa de se sentir feliz, conforme lhe entender e lhe for conveniente. Por isso, acreditamos ser a felicidade algo essencialmente subjetivo, o que, por si só, já seria suficiente para um conflito entre a felicidade individual e a felicidade social.[17]

Os mecanismos que movimentam as engrenagens da sociedade e relacionados à felicidade são tão complexos que chegam a produzir, por meio de um mesmo ato, felicidade inicial e possível infelicidade no percurso ou no fim deste — e não seria isso uma metáfora de nossas próprias vidas?

Senão vejamos: o ato de celebração de um contrato de empréstimo financeiro é motivo de felicidade para o tomador deste e também para o funcionário da instituição financeira, bem como para a própria instituição enquanto entidade que visa lucro. Imaginemos que a comissão recebida pelo funcionário seja um fator

[17] Neste ponto, faz-se importante mencionar um derradeiro trecho da obra de McMahon. Resgatando pensamento freudiano sobre o tema, relacionando-o a uma possível recepção por Adam Smith de tal pensamento, o autor aponta que "(...) embora exista uma certa correlação entre felicidade e prosperidade material, ela cessa de ser um fato em níveis que, conforme parâmetros ocidentais, ainda são praticamente baixos." (*op. cit.*, p. 487). Com base em um relatório intitulado "Bem-estar subjetivo por nível de desenvolvimento econômico", valendo-se de um gráfico de Ronald Ingelhart, McMahon afirma que "Quando a renda nacional anual média é apresentada em relação à média de felicidade relatada, a curva sobe verticalmente a princípio, mas, depois, ocorre um fato curioso: ela se nivela em algum ponto ao redor da marca dos 10 mil-13 mil dólares. Depois desse ponto, o aumento na renda parece produzir um menor retorno em termos de felicidade. Um dos maiores pesquisadores no campo *(o próprio Ingelhart, em "Globalizationandpostmodernvalues", em Washington Quaterly)* conclui: 'Entre as sociedades industriais avançadas, praticamente não existe uma relação entre o nível de renda e o bem-estar subjetivo'". (McMAHON, 2007)

motivador para sua felicidade, embora seja do conhecimento público que tal comissão seja insignificante ante a rentabilidade da instituição financeira que muito lucra com tais operações, especialmente no Brasil. A sensação de felicidade do funcionário da instituição é praticamente imediata e pode ser “permanente”, caso ele repita novas vendas em determinado intervalo de tempo. Nada de errado no sistema, são regras do jogo, o qual, por diversos motivos, especialmente a classe média “aceita” participar.

Para a instituição, uma eventualidade pode ocorrer e sua “felicidade” ser minimamente diminuída. Sim, minimamente, pois os riscos de se levar um calote existem, embora sejam previsíveis e, por isso mesmo, de maneira extorsiva, são previamente compensados de forma embutida em toda e qualquer operação financeira. É outra regra do jogo presente em todo o mundo, embora aqui pareça ser uma regra “mais agressiva” que em outros países, especialmente em se tratando de custos e compensações financeiras no mercado dos cartões de crédito[18].

O possível calote pode ter as mais diversas origens possíveis: desde um golpe estrategicamente arquitetado por criminosos (para os quais a polícia está se preparando e atuando melhor cada vez mais) até a razão mais comumente alegada, o desemprego.

É neste último caso que focamos: o que outrora fora felicidade (quando se toma o crédito ou se é premiado com um cartão de crédito com limite considerável), passa a ser, desde a confirmação da condição de desemprego, motivo de

[18] É o que demonstra reportagem recente publicada originalmente na revista PROTESTE e reproduzida por diversos meios de comunicação, na qual se pode ler:
"**País é campeão de juros no cartão** — PROTESTE comparou taxas cobradas nos cartões de crédito em seis países e constatou que valor do Brasil é superior à soma de todos os demais.
A PROTESTE Associação de Consumidores voltou a comparar a taxa média de juros cobrada nas operações com cartão de crédito com o de outros seis países (Argentina, Chile, Colômbia, Peru, Venezuela e México), e comprovou que o consumidor brasileiro continua submetido a taxas exorbitantes, apesar da queda taxa básica de juros da economia, a Selic.
O brasileiro que recorre ao financiamento por meio do cartão de crédito, o chamado rotativo, paga taxa média de juro anual de 323,14%. O Peru que é o segundo País da América Latina a ter valor maior cobra 55% ao ano, e o Chile 54,24%. O menor percentual é da Colômbia com 29,23% anual.
Os juros cobrados nas modalidades do crédito rotativo são uma das causas do crescente endividamento dos brasileiros. Conforme os dados levantados pela PROTESTE em junho de 2012, a taxa média atual está em 12,77% ao mês, que corresponde a 323,14%. A média foi calculada com base nos valores cobrados pelos cartões dos seguintes bancos e financeiras: Itaú, Bradesco, Santander, HSBC, Banco IBI, Banrisul, Caixa Econômica Federal, Citibank, Losango, Panamericano, Banco do Brasil, Banco BMG e BV Financeira." Disponível em: <http://www.proteste.org.br/dinheiro/nc/press-release/pais-e-campeao-de-juros-no-cartao>. Acesso em 15 Jul. 2012.

infelicidade. Primeiramente, por não ter conseguido se manter no emprego[19]; depois por, certamente, ter de optar por um dilema comum aos desafortunados, mormente quando desempregados: pagar as contas básicas ou honrar o empréstimo junto à instituição financeira?

Embora impere na cabeça do brasileiro a ideia de manter seu “nome limpo”, ainda que muitos esforços (comparáveis a verdadeiras loucuras) sejam despendidos para tal, inevitavelmente, na maioria dos casos de instabilidade nas finanças, este cidadão verá seu nome “sujo”, inserido nos bancos de dados negativos (SPC e Serasa, principalmente), num período que, em regra, basta apenas um único dia de atraso para se perceber em mora, mas que pode variar entre 30 dias após o vencimento inicial do débito, ou após o vencimento da terceira parcela consecutiva não paga, ou até mesmo, dependendo da instituição, considerar inadimplente somente após o débito de todas as parcelas, isso porque em sendo correntista de alguma instituição financeira, é certo que os débitos das parcelas serão levados a efeito em sua conta, ainda que não haja provisão de fundos suficiente para satisfazer a imposição do débito, tornando a obrigação inicial ainda mais onerosa. Certo é que essa é a prática da maioria dos credores, quando na verdade deveriam se valer das práticas legais, com procedimentos minuciosamente definidos para recebimento de dívidas.

E eis que ainda surge, tendo sido sancionado pelo governo federal no ano de 2011 (Lei 12.414/2011) e já regulamentado, conforme se exigia, em 2012, mais uma “modalidade de segurança” para o crédito: o Cadastro Positivo que, na prática, de positivo tem apenas o nome, pois em nada colabora para cidadãos como os mencionados há pouco, revelando-se mais um óbice à dignidade de se viver num país de riquezas tão mal distribuídas.

[19] O desemprego está associado a um dos fatores determinantes e/ou agravantes para a depressão, embora não possa ser considerado como causa específica para tal doença. É o que nos demonstra estudo científico intitulado "O impacto do desemprego nos níveis da depressão, autoestima e desânimo-aprendido", de Maria Gabriela Pereira Cruz, disponível em http://hdl.handle.net/10284/1549. A análise dessa associação de fatores (desemprego e depressão) remete-nos à importância de mencionar que também se faz presente na obra "Vidas Desperdiçadas", de Zygmunt Bauman, que denomina estes desempregados como "redundantes", o que significa "ser extranumerário, desnecessário, sem uso — quaisquer que sejam os usos e necessidades responsáveis pelo estabelecimento dos padrões de utilidade e de indispensabilidade. Os outros não necessitam de você. Podem passar muito bem, e até melhor, sem você. (...) Ser declarado redundante significa ter sido dispensado *pelo fato de ser dispensável* — tal como a garrafa de plástico vazia e não retornável, ou a seringa usada (...) 'Redundância' compartilha o espaço semântico de 'rejeitos', 'dejetos', 'restos', 'lixo' — com *refugo*." (p. 20).

Apesar de seus criadores e defensores o apresentarem como algo mais significativo em termos de impacto econômico em tempos de crise do que a política de redução das taxas de IPI no que diz respeito a reflexos positivos na economia, como afirma Ricardo Loureiro, em entrevista[20] recente, reconhecemos elementos suficientes para apontarmos que, em que pese a opinião do entrevistado, uma outra prática (decorrente de interpretação de leis e, principalmente, de mudança procedimental na atuação do Poder Judiciário, em especial dos JECs) entre credor e devedor poderia ser mais efetiva e menos prejudicial a qualquer das partes. Não que mecanismos de controle e precisão da informação no campo econômico não tenham sua relevância para a economia do país, mas pensamos que mais útil e menos oneroso que simplesmente "informar" e "inviabilizar" (a prática do "I^2", informar a dívida aos bancos de dados, tendo como consequência a inviabilizara vida do cidadão em aspectos essenciais para a manutenção de sua dignidade) seria uma espécie de "conciliação prévia"[21] (algo que, mais adiante neste trabalho,

[20] Entrevista concedida por Ricardo Loureiro, intitulada "**Redução de calote dá mais resultado que corte do IPI**", publicada no jornal Folha de S. Paulo em 24 de Junho de 2012, no caderno "Mercado", na qual se pode ler: "A redução de 20% dos calotes aos bancos injetaria na economia do país, em um ano, R$ 15,8 bilhões, o equivalente a mais que o triplo do que o governo deixaria de arrecadar no período mantendo a isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) de veículos.
A projeção é de Ricardo Loureiro, presidente da *Serasa Experian*, empresa de informações financeiras, e considera a inadimplência bancária total em 2011 (R$ 79 bilhões) e a estimativa de renúncia fiscal do imposto, de R$ 1,2 bilhão em três meses ou R$ 4,8 bilhões em um ano."Ressalte-se tratar de uma projeção de dados, e não efetivamente fatos. Contra dados, há contra-argumentação. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/mercado/1109554-reducao-de-calote-da-mais-resultado-que-corte-do-ipi-diz-serasa-experian.shtml>. Acesso em 25 Jun 2012.

[21] Assim entendemos ser possível a denominação de um procedimento que, apesar de valer-se da estrutura do Poder Judiciário, pois entendemos que esta "conciliação prévia" devesse ser feita nos Juizados Especiais Cíveis (JECs), fato é que se revelaria como um novo procedimento, pois, em tese, nada obriga que uma empresa opte por transacionar a respeito de compromisso anteriormente assumido entre credor(a) e devedor(a). Exatamente por isso, opta-se pela solução mais comum, no entanto, falível: a inclusão do devedor nos bancos de dados negativos (SPC e Serasa, especialmente), quando é de conhecimento notório que no lugar deste ato de coação, ainda que legítimo, há instrumentos formais para se exigir o pagamento do devedor, mas que, no entanto, revelam-se financeiramente inviáveis. Seria cômico, não fosse trágico! O credor tem o direito de receber e possui meios legais para tal, no entanto, pelo fato dos meios legais revelarem-se incompatíveis, principalmente por conta das custas judiciais geradas, opta-se pela coação, pela condenação sumária, pela inviabilização total de crédito para o consumidor, lançando-o no abismo da invisibilidade econômica por, pelo menos, 5 (cinco) anos. Nada se recebeu e provavelmente não se receberá, pois o credor (potencial jurisdicionado) enxerga a postura do credor como incompatível, desproporcional, contra a qual não há defesa, a não ser o pagamento e isso lhe é impossível, ao menos momentaneamente, na maioria das vezes. A hipótese de procurar valer-se do Poder Judiciário para tentar evitar maiores danos pode levar este devedor aos JECs, hipótese em que indubitavelmente ele crê que seu problema seja o mais importante a ser apreciado pelo Estado, algo comum a todos os cidadãos que procuram o Poder Judiciário, principalmente os iniciantes em tal procura. Neste momento, ressalte-se a importância de se oferecer um atendimento eficiente, que inspire confiança ao jurisdicionado, que não vê a quem recorrer para se evitar o mal maior de ser incluído nos bancos de dados negativos. Reiteramos: a prática comum dos credores é falível pelo simples fato de, por si mesma, não ser (re)ação causadora suficiente para se fazer honrar o

reconhecemos ser possível por meio do procedimento denominado *Expressinho* com alguma variação*)* com tais devedores, visando a uma renegociação de parcelas vencidas e vincendas, pois iria livrá-los do constrangimento e do ostracismo social e econômico que é, de fato, a privação de crédito. Faria ainda com que, assim que possível (com prazo possível de ser estabelecido e condicionado a alguma situação futura, sem caridade, mas realista e salutar a ambas as partes), honrassem seus compromissos financeiros, pois é questão de honra, para a ampla maioria destes cidadãos, manter seus nomes "limpos". Esta "conciliação prévia" evitaria, inclusive, o moroso serviço do Judiciário em, posteriormente, tratar de casos como os dos "superendividados",que muitas vezes só são resolvidos por meio da conciliação judicial (após o trâmite processual inicial) e reparcelamento da dívida.Se é possível conciliar previamente, porque deixar que uma ação de execução ou de qualquer outra natureza com intenção de receber o que é de direito ao credor se prolongue no tempo vindo a resultar, invariavelmente, no que hoje se denomina modernamente como"mutirões de conciliação"?[22]

Na prática, o chamado "cadastro positivo" repete a máxima dos sinais em matemática: do encontro de um numeral de sinal negativo com outro de sinal

---

compromisso em mora, principalmente na situação comum a ampla maioria (a de desempregados). Neste caso, nada mais é que dar início à inviabilidade econômica na vida do cidadão, quando seria possível renegociar com novo parcelamento, prorrogação nos vencimentos, devolução do bem (em sendo possível, tal como muitas vezes se faz com veículos automotores), pois, como bem disse certa vez, Ives Gandra Martins, a respeito da prática de inclusão no cadastro de devedores daqueles que viessem a se tornar devedores da União e que pode se estender a qualquer devedor no sentido amplo: ***"Porque não é apenas informar sobre a vida do contribuinte, o que se pretende é inviabilizar a vida do contribuinte para que ele não obtenha crédito. E isso a Constituição proíbe"*** *[Transcrito de matéria veiculada em programa de TV, "Jornal Hoje".* Disponível em: <http://g1.globo.com/jornalhoje/0,,MUL1157192-16022,00-*CATALOGO+DE+INADIMPLENTES.html>,* o qual temos armazenado em arquivo pessoal; além de vídeo disponível em http://www.youtube.com/watch?v=adnc8wagwwM, em matéria da TV Gazeta].

[22] A respeito do tema, recomenda-se a leitura da obra **Superendividamento**, de Geraldo de Farias Martins da Costa (2002), que traça um paralelo de direito comparado entre Brasil e França no tocante à proteção do consumidor de crédito. A obra traz capítulo específico quanto a, na época de sua publicação, cogitações de tratamento diferenciado ao consumidor em situação de superendividamento (algo que já existia na França). Hoje, praticamente 10 anos após, pode-se dizer que muito do que ali se cogitava, apresenta-se com mais afinco e com muito mais olhares de estudiosos do assunto, materializados, afora nas construções teóricas de brilhantes estudiosos, com vigor nos PLS (Projetos de Leis do Senado), de números 281, 282 e 283, todos em análise e em franca discussão democrática. O que neste trabalho se entende como coerente com esta notória necessidade de proteção ao consumidor vulnerável economicamente, ou seja, o uso dos JECs como efetiva extensão do Poder Judiciário para a manutenção da dignidade desses consumidores tem encontrado reflexo em diversos eventos, como o há pouco realizado pelo CNJ (Conselho Nacional de Justiça), na sede do CJF/Brasília-DF (Conselho de Justiça Federal), nos dias 6 e 7 de Março do corrente ano de 2013, em forma de Seminário, cujo tema era "Juizados Especiais: Diagnósticos e Perspectivas".

positivo, resultará um numeral negativo, prevalecendo o sinal do maior, ou seja, uma inserção num cadastro negativo anula eventual inserção no cadastro positivo, prevalecendo a força do credor, geralmente a parte mais forte na relação de consumo, especialmente em se tratando da inclusão de cidadãos desempregados. Acrescente-se o fato de não vivermos no país, ao menos neste momento, uma crise de desemprego, haja vista nossos índices estarem na casa dos 6%. Todavia, alerta a OIT, neste início de 2013, quanto à ameaça do aumento do desemprego nos países emergentes: “os anos de blindagem dos mercados emergentes em relação à crise acabaram, pelo menos em relação aos empregos”[23]A situação do cadastro positivo, bem como a informação nos cadastros negativos são motes para outro capítulo, mas revelam-se suficientes para que se demonstre oportunamente a necessária defesa de um acesso à justiça efetivo e eficaz.

Pela relação exposta entre felicidade e justiça, é possível constatarmos que o motivo da felicidade de um pode ser a infelicidade de outro, sem que necessariamente seja a infelicidade deste pretendida por aquele. São as engrenagens da sociedade que produzem tal aspecto sem que as pessoas se deem conta disso. Por esse motivo, muitas vezes a felicidade é dependente de tal grau de satisfação que, pela ocorrência dos fatos, não se pode garantir sua existência. Não existe uma ordem social que possa garantir a felicidade a todos e, em sendo assim, é possível concluir que a ordem social não será, portanto, justa. Por tal motivo, e somente por este, é que defendemos a máxima de procurar ofertar efetivo acesso à justiça ao maior número de pessoas possível, possibilitando a estes que encontrem a almejada felicidade, a justiça à maioria dos cidadãos.

[23] Não se quer criar alarde e nem apresentar previsões de cunho negativista a respeito de tal previsão da OIT, mas em se tratando de se considerar os reflexos de realidade de medidas como a inclusão de cidadãos nos bancos de dados negativos, é inegável que um eventual aumento da taxa de desemprego poderá agravar ainda mais a situação de pessoas em margem de risco — aquelas que dependem da manutenção de seus salários para honrarem dívidas de médio e longo prazo —, empurrando-as para o ostracismo da invisibilidade econômica por conta da privação de crédito e de possibilidade de se recolocar no mercado formal de trabalho. É necessidade premente a adoção de medidas protetivas, de modo a se evitar a prática da "negativação pela negativação" apenas, sem perspectivas de recebimento por parte do credor e sem perspectivas de solução para o devedor a partir de sua inclusão. Oficializar e instrumentalizar os JECs para a prática de práticas pré-processuais, embasada no já mencionado *Expressinho* é uma alternativa eficiente, menos prejudicial a ambas as partes e contendora do aumento de marginalizados de uma economia que se apresenta emergente. (Dados evidenciados em reportagem intitulada "Desemprego deve voltar a crescer no Brasil, alerta OIT". Disponível em: <http://economia.estadao.com.br/noticias/economia%20geral,desemprego-deve-voltar-a-crescer-no-brasil-alerta-oit,141369,0.htm.> Acesso em 25 Jan. 2013

No entanto, ainda que voltado à maioria das pessoas, é fato que felicidade — ou justiça — não deve deixar de socorrer a todos (sob pena de ser injustiça!), entre estes, os vulneráveis, que pouco a têm alcançado historicamente. Assim, para se alcançar a real justiça, é imprescindível aperceber-se da injustiça causada àquele que com outro tenha um conflito de interesses.E é neste momento que se percebe outro empecilho à pretensa busca de resposta para a pergunta mote deste capítulo: que interesse deve prevalecer? Na disputa, qual valor deve ser tutelado? E se tais valores forem idênticos? E... o que é mesmo justiça?

A justiça, que originará o que almejamos reconhecer por justo, como já mencionado alhures, vem sendo objeto de questão e de análises diversas por parte do homem.

Muitos têm a justiça como a grande virtude da humanidade, fonte de todas as outras, entre as quais o princípio da tolerância, necessário para o convívio em sociedade e para se almejar o que possa ser melhor a todos.

Apesar dessa constatação, Perelman (1996, p. 3) nos traz um ponderado alerta ao se dispor a discutir um conceito de justiça, afirmando que um estudo que tenha por objeto a análise da noção de justiça não pode se propor, absolutamente, a "(...) apelar à generosidade inata do leitor, ao seu bom coração, à parte nobre de sua alma, para levá-lo, de modo direito ou dissimulado, a conceber um ideal de justiça que se deva venerar mais do que todos". Deste modo, por mais que se possa reconhecera virtude da tolerância como pilar para a prevalência da justiça, é necessário reconhecermos que a tolerância também encontra resistência, haja vista a própria história da humanidade ser rica em exemplos de intolerância quanto a posicionamentos religiosos, costumes, tradições, opções pessoais de comportamento e aos mais diversos fatos que se sucedem em nossa história.

> (...) Todas as revoluções, todas as guerras, todas as revoltas sempre se fizeram em nome da Justiça. E o extraordinário é que sejam tanto os partidários de uma nova ordem como os defensores da ordem antiga que clamam com seus votos pelo reinado da Justiça, quando uma paz neutra proclama a necessidade de uma paz justa, todos os beligerantes ficam de acordo e afirmam que essa paz justa só será realizada quando o adversário for aniquilado." (PERELMAN, *Op. Cit.,* p. 8,)

Uma definição de justiça, na acepção do autor, ainda, não pode revelar-se, definitivamente, como algo similar às deduções sólidas a partir de definições arbitrárias, como é típico na matemática. Por outro lado, inferimos, pelo mesmo

raciocínio, que não se pode moldar a justiça de forma diversa a cada nova circunstância, sob o risco de não se alcançar uma concepção aceita e respeitada por todos os cidadãos de bem, num dado convívio social. Portanto, é razoável concordarmos com a concepção de Perelman,a qual, para longe de se considerar arbitrário definir o termo “justiça”, dada a carga axiológica que se impõe a ele, defini-lo é apresentar o que há de melhor em si, os valores que regem a atuação social de quem se propõe a pensar sobre a essência do termo. O que pode haver de emotivo numa concepção que se pretenda científica é decorrente da própria vivência cotidiana, como aponta E. Dupréel, *apud* Perelman (1996, p. 7)

> “O pensamento e a terminologia, desde sempre incitaram a confundir com o valor da justiça o da moralidade inteira. A literatura moral e religiosa reconhece no justo o homem integralmente honesto e benfazejo; a justiça é o nome comum de toda as formas de mérito, e os clássicos expressariam sua ideia fundamental dizendo que a ciência moral não tem outro objeto senão ensinar o que é justo fazer e ao que é justo renunciar. Ela diria também que a razão deve ensinar-nos a distinção entre o justo e o injusto, em que consiste toda a ciência do bem e do mal. Assim, a justiça que, de um lado, é uma virtude entre as outras, envolve do outro, toda a moralidade”.

Neste sentido, comenta Perelman, é que a justiça contrabalança os outros valores. Acrescenta, ainda, ser ilusória a pretensão de apontar todos os sentidos possíveis para o termo “justiça”, não se omitindo, entretanto, no apontamento das principais ideias, nas quais reconhece um caráter inconciliável entre si: “1. A cada qual a mesma coisa; 2. A cada qual segundo seus méritos; 3. A cada qual segundo suas obras; 4. A cada qual segundo suas necessidades; 5. A cada qual segundo sua posição; 6. A cada qual segundo o a lei lhe atribui” (p. 9, idem).

Para essa impossibilidade de conciliação, o autor propõe três atitudes possíveis, sendo a primeira a de “(...) reconhecê-las como absolutamente incompatíveis entre si; a segunda, reconhecer que, dentre todas, haja uma única que deva ser tida como admissível, verdadeira e essencialmente justa; por fim, a terceira, a de dedicar-se intensamente ao tema por meio da pesquisa” (1996, p. 65), atitude esta que, na concepção do autor,apresenta-se como a mais razoável, pois considera o dilema da concepção motivo suficiente para uma “delicadíssima tarefa de pesquisar o que há em comum entre as diferentes concepções da justiça que se poderiam formular; ou, pelo menos (...)” buscar “o que há em comum entre as concepções da justiça mais correntes” (1996, p. 65), expostas no parágrafo anterior.

Conclui o mesmo autor a respeito da busca por um conceito de justiça, que é ela, a justiça, “uma noção prestigiosa e confusa” e, para não incorrer no risco de apresentar uma concepção arbitrária, tampouco demasiada carregada de emoção, delimita sua pesquisa à parte comum (a justiça formal) de “(...) diversas concepções de justiça, parte que, evidentemente, não esgota todo o sentido dessa noção, mas que é possível definir de uma forma clara e precisa” (1996, p. 66). Ainda, segundo o autor, a chamada

> “(...) justiça formal, permite-nos dizer quanto um *ato* é considerado justo. A justiça de um ato consiste na igualdade de tratamento que ele reserva a todos os membros de uma mesma categoria essencial. Essa igualdade resulta, por sua vez, da regularidade do ato, do fato de que coincide com uma consequência de uma determinada regra de justiça. A partir daí pôde-se definir a noção de equidade que permite escapar às antinomias da justiça acarretadas pelo desejo de aplicar simultaneamente várias regras de justiça incompatíveis” (1996,pp.66-67)

E complementa, a respeito da ambivalência que é intrínseca ao conceito de justiça:

> “(...) A única pretensão que se pode, com todo o direito, alegar consistiria na eliminação de toda arbitrariedade que não seja implicada pela afirmação dos valores que se encontram na base do sistema. Como, por outro lado, a arbitrariedade do sistema normativo vem sancionar desigualdades naturais, que tampouco são suscetíveis de justificação, daí resulta que, por essa dupla razão, não há justiça perfeita e necessária. (...) **Todo sistema de justiça deveria não perder de vista sua própria imperfeição e disso concluir que uma justiça imperfeita, sem caridade, não é justiça**.” (1996, p. 67)

Pelo exposto, é certo que a concepção de justiça defendida por Perelman (1996), ainda que hipotética no caso, coaduna com os objetivos pretendidos no presente trabalho, por nela se encontrar premissas de grande valia para a ponderação que vise à defesa de novos procedimentos ou, quiçá, modificação na legislação específica para o tratamento dos “cidadãos de papel”[24], que carecem de um olhar atento para sua realidade e de respeito à sua dignidade humana.

[24] Em referência ao título da obra de Gilberto Dimenstein (*O Cidadão de Papel)* que, em suma, denuncia a realidade ignorada por muitos: a existência de direitos meramente no papel de uma constituição impressa, promulgada e em plena vigência, mas ineficaz quanto às reais necessidades de milhares de brasileiros que se encontram nos *status* de desempregados, de escravos, de moradores de rua, de menores abandonados etc. A respeito da referência ao "papel", imprescindível mencionar também o ensinamento de Konrad Hesse (1991, p. 5), de que uma Constituição "não significa apenas um pedaço de papel" em oposição ao que declarou Ferdinand Lassale, pois não se pode abrir mão da necessidade de se preservar a força normativa da Constituição, capaz de fundamentar mudanças de entendimento para a manutenção da dignidade humana.

O autor ainda aborda a questão do conceito de justiça sob a ótica de John Rawls[25], a quem considera pretender apresentar uma concepção não utilitarista, pelo fato de considerar "injusto o fato de sacrificar o interesse dos indivíduos ao da comunidade em seu todo" (1996, p. 246), o que leva Perelman a concluir que, nas primeiras explanações de sua "Teoria da Justiça", Rawls admitia que houvesse desigualdades na medida em que estas beneficiassem cada membro de dada sociedade. Essa concepção, alerta Perelman (1996), será modificada, pois se demonstrava inaplicável:

> "Rawls reconhece em *Theory of Justice* que não há, por assim dizer, situação que seja vantajosa para cada qual (p. 319), ele substituiu, em sua teoria definitiva, a formulação primitiva do princípio da diferença, de sorte que, em vez de justificar as desigualdades pelo fato de serem úteis a todos, exigirá que elas aproveitem aos membros mais desfavorecidos da sociedade (§§ 13 e 49), Isto é uma segunda limitação do princípio do interesse geral, assimilando este ao interesse daqueles que são mais desfavorecidos, concepção conforme à ideologia do liberalismo social". (1996, p. 246).

Embora não tenhamos em nossa realidade brasileira as mesmas nuances da sociedade americana que Rawls considerou para a formulação de sua teoria, e sobre a qual Perelman traça suas análises, ou seja, não tenhamos por aqui uma democracia menos maculada, tampouco sejamos uma sociedade de referência para o conceito de liberalismo social, possuímos, sim, modernamente consumidores tão ávidos quanto em qualquer lugar do mundo e, por isso, é necessária a essa sociedade brasileira contemporânea a mesma opção não utilitarista, mas pragmática, ou seja, a opção de que as desigualdades sociais sejam motivos para procedimentos e legislações que primem senão pela eliminação, ao menos pela amenização das inúmeras situações que, cotidianamente, numa escala sem medidas, conduzem mais e mais cidadãos à condição de anônimos, invisíveis na sociedade atual. Soluções práticas que deem conta de um marasmo de inatividade que não interessa a credores nem a devedores.

A título de exemplificação, numa sociedade de consumo como a nossa, que nada mais é que o reflexo da tônica do mundo contemporâneo, quando se inserem os nomes dos cidadãos inadimplentes nos bancos de dados negativos, mais que rapidamente estes são substituídos por novos consumidores, numa constante de

[25] A respeito da obra de Rawls, ler **Uma Teoria da Justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2002. Bom referencial não só desta obra, mas de toda a produção literária de Rawls, sob o ponto de vista do Direito Constitucional, é a obra **O conceito de constituição no pensamento de John Rawls** (MIZUKAMI, 2005).

aparência infinita no sentido matemático, sem muito se preocupar com as perdas sofridas, já que novos consumidores tendem a compensar tais perdas. É a tônica (neo)liberal! Ignorar os inadimplentes, condenando-os ao ostracismo do crédito, tem-se revelado como a única medida tomada pelo mercado, de natureza impositiva (haja vista não haver direito de defesa ou de oposição aos registros, em se tratando de contratos válidos, a não ser pagar pelo que supostamente se deve), insensível e de difícil reversão, a não ser pelo pagamento incondicional ou pelo cumprimento da pena de 5 anos de ostracismo, de banimento da sociedade de consumo, da sociedade moderna[26]. Esse contexto é pertinente para refletirmos sobre o conceito de justiça, já que invariavelmente, as partes envolvidas consideram-se “injustiçadas”. Não se pretende com este trabalho — frise-se mais uma vez — defender a institucionalização do calote, mas sim, demonstrar e propor uma nova perspectiva, quiçá um novo procedimento para o tratamento dos inadimplentes. Em não sendo explicitamente oferecidas condições de igualdade equitativa em nossa sociedade, nos mais diversos segmentos, é imperioso defendermos posicionamentos que privilegiem pela proteção dos menos favorecidos, oportunizando-lhes soluções menos drásticas que a condenação sumária ao ostracismo e a manutenção de sua condição de cidadãos reais, de vida digna.[27]

Como pondera Mizukami (2005, p.132),

[26] A respeito do contexto dessa sociedade, tome-se como fator de permanência e incremento de seu *status* o que aponta Cláudia Maria da Costa Gonçalves, em sua obra **Direitos Fundamentais Sociais: releitura de uma constituição dirigente.** Curitiba: Juruá, 2007, p. 62, para a qual essa sociedade atual é refém de uma nova ordem global, pela qual os interesses do mercado determinam rumos e a relativização de direitos: "(...) a nova configuração do mundo do trabalho, conduzida inclusive, mas não somente, pelos avanços tecnológicos, além de gerar o agravamento da questão social, trocando a busca do pleno emprego por empregabilidade, produz reiteradamente a pobreza e a miséria, já que há um contingente enorme de pessoas que não mais conseguem se inserir no mercado de trabalho.
A tudo isso alie-se [*sic*] a política e a dicção do neoliberalismo que se preocupa em ajustar o direito e a democracia aos parâmetros e aos interesses do mercado; diga-se aliás, de um mercado a um só tempo globalizado e excludente. Globalizado sob o ponto de vista financeiro; excludente no que concerne às condições materiais de vida absolutamente impróprias ao exercício da dignidade humana. Daí advém a refilantropização da assistência, que, como salientado, acaba por corroer a dimensão do direito e das lutas sociais". O desemprego, como consequência natural das crises pelas quais passa o capitalismo ciclicamente, é fator, por si só, para empurrar à vala do ostracismo os cidadãos de menos oportunidades em nosso país; quando se apresenta acompanhado de imposições do mundo moderno, cria situações até então desconhecidas e talvez insuperáveis a muitos dos acometidos por ele, tal como também nos apresenta Bauman (2005).

[27] Mesmo porque os grandes calotes dos chamados colarinhos brancos perpassam impunes. Para estes, pertencentes a um extrato social que está acima do real vivido pela maioria dos que compõem a sociedade brasileira, o tratamento é outro, mesmo que a transgressão à ordem instituída seja um homicídio com testemunhas oculares, seu autor responde em liberdade, o que na maioria das vezes acaba julgado apenas pelo esquecimento. (LÉRIAS, 2012, p. 34-35).

> “(...) o pensamento de John Rawls interessa, sobretudo, pela ênfase que dá ao cidadão como participante ativo no diálogo em torno da interpretação constitucional, no perfil traçado para o discurso constitucional e político na forma do espaço da razão pública, e pela insistência quanto ao atingimento de um consenso sobreposto quanto a uma concepção política de justiça que todo cidadão possa defender, capaz de modificar as instituições da sociedade, de modo que talvez um dia esta venha a se tornar bem-ordenada”.

Este cidadão apontado por Mizukami (2005) como sendo aquele a quem o pensador John Rawls se refere, competente para defender uma concepção política de justiça, aparenta-nos, nesta segunda década do século XXI, como algo assaz utópico, dada a realidade da má qualidade da educação formal para a maior parte das crianças e jovens em idade escolar no Brasil.[28]

Isso reforça uma ideia deste trabalho de que o cidadão hipossuficiente só poderá superar sua condição (in)diretamente imposta, que representa ampla maioria dos cidadãos economicamente ativos do país, quando lhe for garantido o direito de acesso à justiça com as nuances necessárias para a manutenção de condição de cidadão, ou seja, não sendo empurrado ao limbo da existência humana, na condição de invisibilidade na sociedade moderna.

A justiça a que queremos ter acesso, portanto, é uma justiça idealizada, distante da que percebemos na maioria de nossas relações cotidianas. Trata-se de algo com o qual sonhamos, mas nem por isso nos resignamos à espera de sua materialização nos moldes de algo tido como divino. A justiça absoluta, ideal, é um belo sonho da humanidade e por isso só poderemos nos satisfazer com a justiça que corresponder a nossos ideais, moldados pela tolerância, pela paz, pelo amor, pela liberdade. Porém não somente virtudes se apresentam para a composição de nossos ideais: os empecilhos, os inconvenientes, os traumas também formam nossa realidade,já que a violência, a intolerância, a banalidade, a criminalidade, entre outros aspectos que não colaboram para o reconhecimento do que seja justiça são mais marcantes e perceptíveis no cotidiano de nossas vidas.

[28] Sobre esta situação, Aranão (2010), em sua dissertação de mestrado defende a superação não só do problema da má qualidade de educação oportunizada aos jovens brasileiros, mormente os da rede pública de ensino, mas também que esta superação se dê pela inserção da educação jurídica, a qual permitiria aos cidadãos de papel, principalmente, em conhecendo didaticamente nossa Constituição Federal encontrarem " à sua frente um horizonte de possibilidades para a remodelação do discurso jurídico a partir da realidade em que se inserem. O Direito não se resume num conjunto de enunciados que vinculam condutas a um modelo de comportamento predeterminado e idealizado por um grupo dominante; ao contrário, corporifica-se num fenômeno dialético entre realidade e utopia, entre ser e dever ser, de modo a conformar e ser conformado permanentemente pela vivência cotidiana democrática e pluralista." (p. 126-127)

A justiça a que queremos ter acesso pode (e deve),sim, passar pelo Poder Judiciário, afinal é o poder competente e primeiro para resguardar e buscar a justiça como ideal e meta a ser alcançada.

Cabe ao Poder Judiciário, por ser a força de coação estatal para a imposição de certos procedimentos e por ainda demonstrar alguma sensibilidade por meio de seus entes representativos, coibir certas práticas nocivas de pessoas, de empresas e, muitas vezes, dos outros Poderes contra os menos favorecidos, demonstrando uma de suas precípuas funções: o de ser contrapeso dos demais Poderes.

O acesso à justiça ganha materialização pela sensibilidade das pessoas reais, que exercem funções decisórias no Judiciário. Somente pessoas dotadas de sensibilidade para impor ao mundo a máxima de que as pessoas devem estar, incondicionalmente, em primeiro lugar[29] e que a elas é devido não somente a ordem jurídica justa, como mencionado alhures, mas também a elaboração de normas jurídicas, atos administrativos e novos procedimentos igualmente justos. Levando isso tudo em consideração, talvez possamos nos aproximar do ideal de justiça que buscamos alcançar, imperfeita, mas jamais resignada com tal imperfeição.[30]

[29] Por influência da obra "As Pessoas em Primeiro Lugar", de Amartya Sem & Bernardo Kliksberg, 2010.

[30] Ainda que os autores Rawls, Perelman e A. Sem e outros citados neste trabalho sejam reconhecidamente liberais, como chamou-nos à atenção um dos membros da banca em sua revisão do trabalho ora apresentado, a resposta para a indagação de como seria possível conciliar a defesa da ideia deste trabalho até aqui exposta com o pensamento de tais autores só poderia versar no sentido do que até aqui se entende ter defendido: o trabalho não se dedica a posicionar-se favorável ou não à ordem econômica liberal, neoliberal ou outra teoria sinônima ou oposta; dedica-se, sim, à defesa da dignidade da pessoa humana, à demonstrar que, por trás das ordens mundiais, há uma estrutura humana à qual procuramos e procuraremos sempre defender. E se a ordem contemporânea é a liberal, neoliberal ou “igualitarista liberal” (como fora classificado o pensador John Rawls), é fato que devemos buscar na ordem das coisas elementos que possam sustentar um viés humanista, preocupado sumariamente com as pessoas, com o como (re)arranjá-las na ordem econômico-jurídica mundial contemporânea. Os rótulos ou as classificações se prestam a ordenar os pensadores com os quais lidamos, mas não devem ser determinantes a ponto de condicionarem uma resignação quanto a uma única maneira de aproveitar ou negar seus postulados.

2. HISTÓRICO DO DIREITO DE ACESSO À JUSTIÇA

Já nos reportamos ao conceito de acesso à justiça anteriormente. Trataremos, portanto, de abordar neste momento seu surgimento e evolução histórica até chegar ao sentido amplo com o qual se afina este trabalho, essencialmente na acepção de Cappelletti, 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” (1988, p. 12)

Uma abordagem da origem do termo e do direito de “acesso à justiça”, para os propósitos deste trabalho, implica que o abordemos em relação aos que ignoram a noção deste direito, ignorando, como a maioria da população, um direito essencial para a manutenção de sua dignidade. Referimo-nos aos hipossuficientes educacionais.

Contornos do direito de acesso à justiça como fator de inclusão social começam a surgir em nosso país nos anos de 1982 (no Rio Grande do Sul) e 1983(no Paraná e na Bahia), por meio dos respectivos Tribunais de Justiça desses estados, quando passam a praticar, ainda que experimentalmente, mecanismos extrajudiciais de conciliação e arbitramento, por meio de Conselhos de Conciliação e Arbitramento, conforme relata Annoni (2008). O objetivo não diferia do que ainda hoje é referencial para as instituições e militantes/pesquisadores do tema: a simplificação dos meios para alcance do efetivo acesso à justiça, de forma próxima, célere e efetiva.

Posteriormente, impulsionada por tais iniciativas, deu-se a criação dos Juizados de Pequenas Causas (lei 7.244/1984), quando se determinou como parâmetro para atendimento à população um valor-teto para as demandas por meio deste instituto, no caso, não superiores a 20 (vinte) salários mínimos em vigência à época no país e, também, especificando critérios objetivos,em seu artigo 2º, os quais já eram reconhecidos como preponderantes para um novo viés de acesso à justiça justamente por meio da experiência prévia percebida:oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, buscando sempre que possível a conciliação das partes.

Em 1988, com a promulgação da nova Constituição, o direito de acesso à justiça ingressou no rol dos direitos fundamentais (ou direitos humanos, como assinala boa parte dos doutrinadores), que, de início, era por muitos visto apenas

como uma nomenclatura nova para a não tão nova ideia de assistência judiciária (Lei 1.060/1950).

A previsão de assistência judiciária sempre foi uma constante em vários países do mundo. Sua primeira manifestação, esclarece Robson Flores Pinto (1997, p. 89), remonta ao velho "'Código de Hamurabi', (+/- 1.750 *a.C.*)[31], passando pela Grécia, Roma, Idade Média, Declarações de Direitos do final do século XVIII, Constituições e leis contemporâneas", ora tendo uma previsão insuficiente, ora mais abrangente, de acordo com a própria evolução do direito de cada sociedade. Em algumas sociedades, como a francesa e a inglesa, por exemplo, a assistência estatal para os hipossuficientes a partir do final da 2ª guerra mundial assumiu um aspecto mais "solidarista" (sem distinções pormenorizadas), talvez mesmo como um reflexo dos malefícios trazidos pela 2ª grande guerra. Hoje, apesar de não haver previsão constitucional para a assistência jurídica aos hipossuficientes em nenhum dos textos de lei máxima de ambos os países, os Estados não se eximem de tal prestação.

O autor ainda aponta o sistema sueco como um dos mais modernos, prevendo inclusive um seguro de "litigiosidade", para cobrir despesas judiciais e extrajudiciais, com um valor mínimo estipulado, mas que cobre tanto despesas do autor quanto as da sucumbência. Este seguro é utilizado por cerca de 85% da população, segundo dados apurados pelo autor, que cobrem a maior parte dos ônus pela derrota numa demanda judicial. Por esta previsão, mesmo o adversário que tenha sido sucumbido, pode recuperar seus custos, mesmo sendo um adversário pobre, pois é segurado. Outra grande vantagem também ressaltada é a de que o sistema sueco possibilita à parte optar entre os serviços de advogados particulares ou de defensores públicos. Não por acaso, a Suécia possui, segundo dados do *Pnud* de 2011, o décimo melhor IDH (Índice de Desenvolvimento Humano) do mundo, na casa de 0,904. Seu vantajoso sistema de assistência judiciária, inclusive, serviu de modelo para outros países de estruturas sociais semelhantes, como Noruega(melhor IDH desde 2001) e a própria Holanda (Países Baixos), atualmente o terceiro no ranking.[32].

[31] O referido autor remete a data de 2.067 a 2.025 *a. C.*. Embora a data defendida por alguns autores gire em torno de 1.750 *a.C.,* é o renomado historiador do direito no Ocidente, John Gilissen (1986, p. 65), que nos esclarece com maior credibilidade: cerca de 1.694 *a.C.*

[32] Dados colhidos no "Relatório do Desenvolvimento Humano de 2011", disponível em versão pdf no seguinte endereço eletrônico: http://hdr.undp.org/en/media/HDR_2011_PT_Complete.pdf.

Em nosso país, o direito de assistência judiciária (como primariamente se reconhecia como “o direito de acesso à justiça”)manifesta-se primeiramente com as Ordens Filipinas, em 1603[33], e em leis posteriores. Em 1934, a expressão “assistência judiciária” aparece pela primeira vez em nossa Constituição inserida no capítulo dos “Direitos e Garantias Individuais”.

“O Estado Brasileiro reconhecia, assim, pela primeira vez, a ‘assistência judiciária’ como uma de suas polifunções sociais.” (PINTO, 1997, p. 74)[34]. No entanto, essa previsão foi suprimida no Estado Novo, quando passou a vigorar a Carta *facistoide* (de 10/11/1937), período em que os direitos individuais foram suprimidos — independentemente da situação econômica dos indivíduos — em favor de um estado coletivo.

Mas importante se faz ressaltar a observação de Barbosa Moreira, *apud* Pinto (1997, p. 75) ao nos revelar que, mesmo sob a égide dessa Constituição, a assistência judiciária foi minudentemente versada pelo Código de Processo Civil de 1939, e dotava ainda de caráter personalíssimo. Afora essa Constituição, todas as outras trouxeram em seu texto a previsão à assistência judiciária, inclusive a atual, de forma mais acertada ainda, prevendo-a entre os “Direitos e Garantias Fundamentais da Pessoa Humana” (título II), especificamente no capítulo dos “Direitos e Deveres Individuais e Coletivos” (capítulo I), no rol do art. 5º, inciso LXXIV, no qual se lê: *“O Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.”*

E é justamente nessa Constituição de 1988, por conta da inserção do direito de acesso à justiça no rol dos direitos fundamentais, que ele passou a ser objeto de estudos mais aprofundados e, por ampla literatura, passou a ser considerado muito

[33] Destaque-se que, em Portugal, nosso país colonizador, já no século XIV, precisamente em 1.399, surgiram as Cartas de Seguro, pelas quais “o condenado podia comparecer impunemente em juízo”, funcionando, grosso modo, a nosso ver, como um *habeas corpus* preventivo, mesmo demonstrando-se a culpa em juízo. (AZEVEDO, p. 160).

[34] Em complemento à descrição de Pinto, esclarece-nos Annoni (2008), p. 73: "O direito de acesso à justiça não surgiu no Brasil recentemente. É fruto do movimento em prol da efetivação dos direitos e garantias fundamentais do ser humano, nascido dos escombros da Segunda Guerra Mundial e exportado para o mundo, ocidental e oriental, como bandeira de luta pela preservação da humanidade. (...) Enquanto as décadas de 50 e 60 marcaram a reconstrução do direito internacional sob os princípios do direito internacional dos direitos humanos e propiciaram a criação de organizações e sistemas internacionais de proteção ao ser humano, todos aliados em favor do “fazer reconhecer” pelos Estados esses direitos, as décadas seguintes, em especial as de 70 e 80, na Europa, viram surgir um movimento em prol da eficácia desses direitos, logo convertido em movimento a favor da justiça." Reflexo desta postura é a inserção, em nossa Constituição de 1988, do direito de acesso à justiça no rol dos direitos fundamentais.

mais que o mero e devido direito de assistência judiciária, combatendo a percepção inicial de ser considerado como mero direito de petição e, ainda assim, não estendido efetivamente a toda a população. Reflexos dessa ampliação de reconhecimento da acepção podem ser exemplificados por ser praticamente concomitante a teorias de doutrinadores, como a de Cândido Rangel Dinamarco (*in* Annoni, 2008), além dos reflexos para a criação da lei 9.099/1995, que instituiu a criação dos Juizados Especiais Civis e Criminais, substituindo os Juizados de Pequenas Causas, já mencionados anteriormente.

Annoni (2008) relata que Dinamarco publica no ano de 1987 doutrina que se destaca por ser fundamentada no amplo direito de acesso à justiça, e que foi denominada como instrumentalidade do processo, a qual

> "(...) pretendeu inaugurar um novo método de interpretação do processo, não mais pautado numa visão linear do ordenamento jurídico, na qual o direito de ação era definido como direito subjetivo potestativo e, tampouco, numa visão piramidal do processo, onde as partes interagem para formar a lide, sob o controle e orientação do Estado-juiz, mas sim, um processo baseado numa visão instrumental do processo, que defende o alargamento da via de acesso ao Judiciário, a eliminação das diferenças de oportunidade das partes, bem como a efetividade da prestação jurisdicional, por meio de um Judiciário livre e participativo (2000, p. 55)." (*Op. cit.,* p. 75-76)

Segundo Annoni (*idem*), ainda:

> "Tal é a ideia do acesso à justiça, que constitui a síntese generosa de todo o pensamento instrumentalista e dos grandes princípios e garantias constitucionais do processo. Todos eles coordenam-se no sentido de tornar o sistema processual acessível, bem administrado, justo e, afinal, dotado da maior produtividade possível (idem, p. 320)." (*Op. cit.,* p. 75-76)

É possível também considerar a previsão de alguns dos instrumentos jurídicos trazidos pela nova Constituição como "frutos" do direito de acesso à justiça, que se converteram em institutos que colaboraram e muito para a denominação de nossa nova Constituição de "Constituição-Cidadã", cujos exemplos podem ser: o direito de assistência jurídica integral e gratuita (art. 5º, LXXIV, que não revogou a lei 1.060/1950, mas a complementou no que era motivo de controvérsias no Judiciário e óbice para muitos potenciais jurisdicionados); a instituição da Defensoria Pública, por meio do art. 134, cuja regulamentação só viria a ganhar corpo em 1994 pela LC 80/1994, tendo efetivado as funções institucionais da Defensoria, as quais, em essência, visam ao atendimento ao cidadão hipossuficiente; ainda podem servir de exemplos que justifiquem a alcunha de "cidadã" à nossa Constituição a criação do *habeas data* e do mandado de injunção, a ampliação do rol de pessoas legitimadas

para a proposição de ações diretas de inconstitucionalidade e a ampliação de possibilidades de uso da ação popular. Mais tarde, como reflexo do ato das disposições constitucionais transitórias (ADCT), que em seu art. 3º previa a revisão da Constituição cinco anos após sua promulgação, vimos em 1993 surgirem a ação declaratória de constitucionalidade e o efeito vinculante das decisões definitivas de mérito, proferidas pelo STF, nas ações declaratórias de constitucionalidade[35]. Por fim, podemos abordar ainda como previsão de nossa Constituição a criação dos Juizados Especiais (de suma importância para a defesa de posicionamento deste trabalho), que seriam regulamentados, no âmbito estadual, no ano de 1995, tanto os Cíveis quanto os Criminais e, em 2001, ganhariam regulamentação os Juizados em âmbito Federal, respectivamente pelas leis 9.099/1995 e 10.259/2001.

Entretanto, aponta-nos Annoni que

> "O auge (...) das reformas promovidas em prol do acesso à justiça ocorreu em 2004, com a edição da Emenda Constitucional 45/2004, também conhecida como *Reforma do Judiciário.*A Emenda Constitucional 45/2004 além de alterar a Constituição Federal, incluindo dentre o rol de direitos e garantias fundamentais, o princípio da *duração razoável do processo*, criou o Conselho Nacional de Justiça e fomentou o surgimento de dezenas de normas infraconstitucionais voltadas a efetivar o amplo e irrestrito direito de acesso à justiça.
> Dentre estes instrumentos jurídicos, merece destaque as alterações do Código de Processo Civil em prol da maior participação das partes no processo, da mediação como fase obrigatória do processo e como instrumento permanente de resolução de conflitos e também a ampliação dos deveres das partes e seus procuradores no curso da demanda. Também se deve citar a importância da Lei 11.419/2006, que instituiu o processo eletrônico e da Lei 11.441/2007, que autorizou a realização da separação consensual, do inventário, partilha e divórcio consensual em cartórios." (2008, p. 79)

E é nesta seara da necessária efetivação do amplo e irrestrito direito de acesso à justiça que defenderemos a sugestão de procedimento neste trabalho voltado à manutenção da dignidade humana, especialmente em relação aos hipossuficientes educacionais, dentre os quais muitos hoje compõem a nova classe média, justamente por seu poder de consumo mediano, tão necessário à economia de um país, que, em contrapartida, tem lhe sido ingrato e omisso na prestação das proteções jurisdicionais necessárias para a manutenção de sua dignidade nas situações de desemprego, de dificuldades financeiras imprevistas, de "parcial

[35] Conforme Emenda Constitucional nº 3, de 17 de março de 1993, que alterou, entre outros, o art. 102 da Constituição Federal, que passou a ter a seguinte redação: Art. 102. (...) I – (...) §2.º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações declaratórias de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal, produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e ao Poder Executivo.

desemprego”[36] e outras que, muitas vezes o conduzem ao rol dos inadimplentes, que, em outros termos, pode se entendido como a transformação do cidadão em algo invisível à sociedade de consumo, privado de crédito e até de conseguir nova(s) oportunidade(s) de emprego(s) formal(is).

O teor da expressão ‘acesso à justiça’ é explicitado no artigo 5º,inciso XXXIV, no qual se lê “são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas: a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa dos direitos ou contra a ilegalidade ou abuso de poder;” letra de lei fortalecida por outros incisos como o XXXV, o qual declara “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.” (o que lhe confere ares de direito fundamental, pois é vital para a dignidade do homem ao permitir sua defesa contra o que for injusto, imposto, notadamente as providências de pouca eficiência — inclusão em bancos de dados negativos — em relação aos cidadãos vulneráveis economicamente) e também o já mencionado inciso LXXIV, não só repetindo, mas ampliando o já garantido pela lei 1.060/1950.

É o acesso à justiça fator essencial para que se possa reconhecer a qualquer país título de país verdadeiramente democrático, sendo essa tese unânime entre os doutrinadores que se dedicam ao tema.

Em sendo, portanto, o acesso à justiça condição essencial para que um país seja de fato considerado um Estado Democrático de Direito, há de se convir que por esse direito é que se poderá concluir pelo significado lato do termo cidadania. Na

[36] A situação de parcial desemprego é muito comum aos profissionais que trabalham para mais de uma empresa privada e que, eventualmente, pode vir a ser dispensado de uma delas por algum motivo. É o caso de muitos professores em instituições privadas em nosso país, sejam do ensino fundamental, médio ou até superior. Tal situação foi objeto de pesquisa em artigo elaborado para a disciplina Teorias da Constituição, ministrada pelo prof. Pietro Jésus de Lora Alarcón, do Programa de Mestrado da UENP e continua a ser um desafio buscar outros subsídios que possam mais bem fundamentar o entendimento e torná-lo mais um instrumento de promoção da dignidade da pessoa humana ante a situação de desemprego e perda/diminuição da renda. Isso ocorre porque, estatisticamente, estes "desempregados parciais" não existem (ainda que a maioria dos professores em instituições privadas conheça um ou até mais de um caso similar a tal situação), pois esta característica acaba sendo mascarada pela não emissão das guias de seguro-desemprego, sua impossibilidade de solicitação do benefício e consequente negativa, justamente pelo fato de faltar a estes "empregados-desempregados" a característica de total perda de emprego, ainda que o emprego que lhe tenha restado seja aquele que lhe aufere menor renda, muitas vezes, insuficiente para sua própria manutenção e, em muitos casos, comprometendo seus próprios dependentes. Outro fator que colabora para o mascaramento dessa realidade perversa e torna difícil provar sua gravidade é o fato de, principalmente nos cursos de Direito, os profissionais terem na profissão de professor apenas um "complemento de renda", não sendo atividade principal, descaracterizando uma situação de ser o exercício da profissão de professor a principal atividade de muitos professores-pesquisadores, ou em outros níveis de ensino, como o médio e o fundamental, a única atividade profissional exercida.

acepção de Hannah Arendt, fruto do diálogo estabelecido por Celso Lafer com o pensamento desta, a cidadania (substantivo abstrato) é considerada como "(...) 'o direito a ter direitos' (...), pois os direitos — todos os direitos — não são *dados* (*physei*) mas *construídos* (*nomoi*) no âmbito de uma comunidade política" (LAFER, 1997, p. 64). Um construído da convivência coletiva, que requer o acesso a um espaço público comum para todos os cidadãos (sujeitos reais, concretos).

A oferta de um efetivo acesso à justiça, na acepção plena do termo, é condição absoluta e irrestrita ao país que se quer ver reconhecido como um verdadeiro Estado Democrático de Direito, que deve tê-lo como um direito fundamental, posto ser basilar ao conjunto de direitos universais denominados direitos humanos. Nos ideais de Hannah Arendt, portanto, poderíamos afirmar que o direito fundamental de acesso à justiça revela-se como o instrumento que possibilita ao cidadão — que "tem direito", "ter direitos"— reivindicar os seus (e de outros como ele) direitos e ter do Estado a efetiva prestação jurídica para a resolução de seus conflitos.

Pelo demonstrado, que orienta a valoração da expressão acesso à justiça, é coerente associar ao pensamento de Arendt a concepção de Cappelletti (1988) para a mesma expressão:

> "O 'acesso' não é apenas um direito social fundamental, crescentemente reconhecido; ele é, também necessariamente, o ponto central da moderna processualística. Seu estudo pressupõe o alargamento e aprofundamento dos objetivos e métodos da moderna ciência jurídica." (CAPPELLETTI, 1988, p. 12 e 13)

Essa percepção é a que fundamentará, em capítulo posterior, o necessário direito de defesa frente a um ato administrativo legal, no entanto de teor autoritário e intransigente — o ato de inscrição de cidadãos devedores nos bancos de dados negativos por parte de empresas credoras/fornecedoras — pois o acesso à justiça é, por natureza, o fundamento para se evitar a arbitrariedade, ainda que de base legal, do ato de negativação, que resulta na inviabilização, na invisibilidade do cidadão, o qual estando desempregado, como na maioria das vezes, viu-se impossibilitado involuntariamente de arcar com o compromisso anteriormente assumido. A negativação por si só não é útil a nenhuma das partes, principalmente em havendo possibilidades reais de se evitar tal ato. Em se tratando de possibilidade real de se evitar a inviabilização da vida do indivíduo por lhe negar o direito ao crédito, importa

reconhecermos os motivos que a doutrina aponta como óbices para este direito do efetivo acesso à justiça.

2.1 Óbices para o efetivo direito de acesso à justiça

Cappelletti (1988, p. 15-29) aponta como óbices para um acesso efetivo à justiça os seguintes aspectos:

a) “custas judiciais”, que influenciam sobremaneira na decisão de se intentar uma ação judicial, principalmente no âmbito da Justiça Comum em nosso país, que tem como procedimento especial e menos oneroso o previsto nos Juizados Especiais, de abrangência limitada a determinados casos previstos em lei. Tanto a Justiça Comum como a especializada em nosso país padecem do mesmo mal, o da morosidade dos processos, em que pese isso ser contrário à celeridade, marca típica na criação dos Juizados Especiais e, também, após a “Reforma do Judiciário” em 2004, ainda ser uma constante na Justiça comum, justamente por ter sido elevado ao rol dos direitos e garantias fundamentais o *princípio da duração razoável do processo*, o que efetivamente ainda não se reflete claramente nas instâncias de nosso Poder Judiciário.

b) “possibilidades das partes”, que se caracteriza pelo reconhecimento da desproporcionalidade, mormente no campo econômico, entre possíveis jurisdicionados envolvidos em disputa judicial. A pujança econômica, que colabora para as melhores assessorias jurídicas no patrocínio de suas causas e na defesa de interesses é óbice de difícil transposição num país onde a grande maioria não disporia de recursos suficientes para contratar defensores confiáveis para suas demandas. Daí a importância de institutos como a Defensoria Pública, os convênios entre as entidades estatais e a OAB e muitos outros esforços que tentam nivelar o que historicamente é desigual. Mas a realidade é outra: por mais esforços empenhados (ou ao menos no papel determinados a isso), trata-se de luta vã, pois os menos favorecidos economicamente, a própria nova classe média (na qual muitos se encaixam no perfil dos hipossuficientes educacionais), continuam a não encontrar o apoio necessário quando carecem do Poder Judiciário para a solução de seus problemas, pois em ignorando seus direitos (como previa Cappelletti), muitas vezes ainda se deparam com possíveis defensores também ignorantes das

possibilidades jurídicas em relação a um problema seja por estarem conformados com os procedimentos básicos a serem oferecidos, ou por estarem pouco dispostos a lutarem pelo novo, a enfrentarem os grandes conglomerados econômicos, a questionarem o *status quo*, o que era inimaginável até mesmo por Cappelletti! Por este óbice das “possibilidades das partes”, ainda é fator de distinção entre as partes e óbice para uma possível demanda judicial a diferença entre se ter alguma experiência no mundo jurídico por demandas anteriores e não se ter nenhuma experiência, o que os autores chamaram de “litigantes 'eventuais' e litigantes 'habituais'", geralmente, indivíduos (os eventuais) e entidades desenvolvidas (os habituais). É fato que, em nosso país, para os casos de competência dos , este óbice costuma ser minorizado, todavia é preciso que os servidores (oficiais ou voluntários) destes braços do Poder Judiciário estejam bem preparados e dispostos para atender as demandas, geralmente, de cidadãos comuns *versus* empresas privadas, públicas, instituições financeiras etc. Há, certamente, procedimentos possíveis de serem realizadas pelo JEC, mas que, por motivos diversos, ainda não o foram. Um dos procedimentos é o que ousamos propor neste trabalho.

c) os “problemas especiais dos interesses difusos”, os quais os autores apresentam como interesses fragmentados ou coletivos, tais como o direito ao ambiente saudável, ou à proteção do consumidor. Em suas palavras

> “O problema básico que eles apresentam — a razão de sua natureza difusa — é que, ou ninguém tem direito a corrigir a lesão a um interesse coletivo, ou o prêmio para qualquer indivíduo buscar esta correção é pequeno demais para induzi-lo a tentar uma ação” (CAPPELLETTI, 1988, p. 26)

Vê-se, portanto, que os interesses difusos se apresentam como de todos e de ninguém. Uma citação, ainda dos mesmos autores, em relação aos interesses difusos nos possibilita associação com a interpretação que aqui se defende, de considerar possível e também um efetivo acesso à justiça o direito de se defender da inclusão em bancos de dados negativos. Cappelletti (1988, p. 26), citando Roger Perrot, em declaração a respeito dos consumidores, considera que este “descreve com agudeza o problema dos interesses difusos: *“Le consommateur, c'est tout et c'est rien”.* (“O consumidor é tudo e não é nada”, em tradução livre). É isso o que também representa os consumidores para os rumos do país: tudo, quando consome e se mantém consumindo; nada, se eventualmente vier a se tornar inadimplente.

É impossível não ceder aos apelos do consumo, não apenas no aspecto do consumo supérfluo de bens/coisas desnecessárias, simplesmente por não se saber dizer “não!”. O cidadão consome, em essência, para sobreviver e, de certa forma, isso é saudável, pois pior seria se não houvesse os bens necessários à manutenção da vida. Ser o “tudo”, portanto, não é problema algum. Problema surge, de fato, ao passar para o lado do “nada”, pois não é possível deixar de consumir, pois certas necessidades básicas de consumo estão diretamente ligadas à manutenção da vida. É inegável que a “condenação” sem defesa à “prisão” dos bancos de dados negativos pode dificultar muito o ato de consumir, principalmente se, para voltar a estar do lado “tudo”, for necessária conquista de um novo posto de trabalho. Outras consequências, até então, inimagináveis para muitos bons cidadãos, podem advir como a de, em não podendo consumir, ter de pedir, mendigar para se manter vivo e também aos seus. Ganhar as ruas como nova morada pode ser questão de tempo, pois em sendo “nada”, não há necessidade de uma moradia fixa, segura, digna. Daí para os vícios das ruas nas grandes cidades, a distância não é longa. Em situações extremas, vislumbra-se na atividade criminosa a possibilidade de deixar a situação de “nada”, tendo, na maioria das vezes, a prisão como fim certo. Uma vez preso, sente-se a profundidade — obviamente sem generalizar — de sentir “nada” ante uma sociedade que, em sua grande maioria, enxerga os presidiários como merecedores dos castigos das prisões que os tratam, muitas vezes, de forma degradante, dispensando tratamento indigno até mesmo a animais irracionais. Enxergam-nos como no lugar certo, por terem “escolhido” o caminho do “nada”, mesmo que isso tenha sido alcançado por um dia ter estado do lado do “tudo”.

Cappelletti (1988, p. 28) ainda faz um alerta para o qual nossa sociedade pouco se atentou e que pode explicar os males coletivamente sofridos, ainda que nem todos os sintam na esfera pessoal. Relata o autor, por meio de pesquisa realizada por ele próprio e publicada em 1975, sob o título de *“The Role of the Ministère Public, the Prokuratura and the Attomey General in civil Litigation – with a Glance in Other Forms of Representaion of Publicand Group Interest in Civil Proceedings”*, que pode ser traduzido livremente como “*As Funções do Ministério Público, da Procuradoria de Justiça e do Procurador Geral no juízo cível – e breve notícia sobre outras formas de representação dos interesses públicos ou de grupos no processo civil”* (CAPPELLETTI, 1988, p. 28, nota 38) “(...) o quanto é inadequado

confiar apenas no Estado para a proteção dos interesses difusos. É profundamente necessário, mas reconhecidamente difícil, mobilizar energia privada para superar a fraqueza da máquina governamental."

Isso evidencia a arguta percepção de Aranão (2010) em apontar não só a necessidade de melhoria da qualidade da educação brasileira, mas também a de implementar a educação jurídica, o que, imagina-se, poderia representar maior autonomia do indivíduo frente ao Estado, até mesmo para pleitear o reconhecimento de direitos necessários, bem como de práticas tidas como normais passarem a ser vistas como afronta à dignidade da pessoa humana.

Os aspectos apontados por Cappelletti, bem como aqueles a ele relacionados neste trabalho revelam os óbices para se alcançar a efetividade do direito de acesso à justiça. Leciona ainda o autor que tais barreiras não podem ser encaradas como objetos estanques, pois se corre o risco de, ao concentrar esforços para a superação/eliminação de um, fazer com que novos óbices surjam. Enfrentar o conhecido, temendo pelo desconhecido que possa advir é o dilema dos que se dispõem a fazer valer o efetivo direito de acesso à justiça.

Sobre como enfrentar os dilemas no caminho de um efetivo acesso à justiça, Cappelletti cria uma subdivisão metodológica para potencializar o movimento de acesso à justiça, na qual apresenta boas experiências descobertas por meio de suas pesquisas e valiosas reflexões, tendo caracterizado cada momento deste movimento como "onda"[37].

Tais momentos, segundo o próprio Cappelletti, relatado por Gomes Neto (2005) teriam surgido numa sequência mais ou menos cronológica, inter-relacionando seus conteúdos e objetivos, na demonstração das transformações conceituais do acesso à justiça, como paradigma a ser aplicado no estudo do fenômeno processual e norteador de projetos de reformas dos sistemas jurídicos processuais, através do mundo ocidental.

Das três ondas apresentadas por Cappelletti, interessa-nos, particularmente, a terceira, por se voltar às possibilidades de novos enfoques, novos procedimentos

[37]A expressão "onda", Cappelletti (1988) relata ter sido utilizada por influência da obra de Alvim Tofler, *A terceira onda*, e se caracteriza conforme o direcionamento da abordagem e a escolha do objeto mediato de estudo. As soluções para o efetivo acesso à justiça, denominadas como "ondas" propostas por Cappelletti seriam: a primeira, "Assistência judiciária para os pobres"; a segunda, "Representação dos interesses difusos" e, por fim; a terceira, "Do acesso à representação em juízo a uma concepção mais ampla de acesso à justiça. Um novo enfoque de acesso à justiça".

no que tange o acesso à justiça, especialmente na(s) possibilidade(s) de se materializar a necessária inclusão social de todos os cidadãos, sem distinção.

2.2 Da hipossuficiência educacional e a ineficácia do acesso à justiça

O aspecto da hipossuficiência abordado neste trabalho é reconhecido na caracterização dos cidadãos em estado de vulnerabilidade econômica e social e a esses, entende-se no atual trabalho, o acesso à justiça tem se demonstrado ineficaz, haja vista não oferecer qualquer tipo de solução para a proteção da dignidade ("o nome limpo") do cidadão em geral. Essa afirmação se baseia em experiência pessoal de estágio realizado no ano de 2004 num dos braços do JEC de Presidente Prudente/SP e, ao menos neste local, até a publicação deste trabalho nada ainda mudou. Aliás, o posto do JEC que funcionava como uma extensão do Poder Judiciário dentro da instituição de ensino em que cursei minha graduação não mais existe.

Este trabalho pretende, também, oferecer alguma contribuição para que a estagnação da situação imutável sem causa relevante que impeça sua mudança seja modificada e que os cidadãos em tal situação possam se ver amparados pelo Poder Judiciário no órgão mais próximo de si em geral, os Juizados Especiais Cíveis.

> "(...) embora o tema **(dos hipossuficientes)** não seja novo, continua sendo inegavelmente atual, tendo em vista a preocupação generalizada de se buscar maior proteção e efetivação dos direitos fundamentais da pessoa humana frente aos novos conflitos sociais surgidos com a moderna sociedade de massa deste final de século XX.
> Ademais, a oportunidade de estudo revela-se sumamente importante diante do novo Texto Supremo, que emprestou superlativa significação jurídico-social a ele, erigindo a assistência jurídica aos hipossuficientes em premissa necessária para a participação dos cidadãos despossuídos de fortuna nos objetivos políticos do Estado Democrático de Direito Social brasileiro, além de constituir-se em mecanismo de concretização de muitos outros direitos fundamentais insculpidos na tábua das Liberdades Públicas da 'Constituição Cidadã de 1988', mormente, se colocada a descoberto a realidade sócio-econômico-cultural de nosso País, que se caracteriza por um brutal contraste entre os indicadores econômicos — que o elevaram à 8ª economia do mundo ocidental na década passada — e seus atuais indicadores sociais, de nível africano. Basta dizer que 64,7% dos brasileiros se encontram em níveis que variam da miséria absoluta à estrita pobreza." (PINTO, 1997, p. 7) (grifo nosso)

A citação acima apresenta a justificativa de um estudo inovador e que se revelava importante pelo fato de até o ano de 1997 não ter sido objeto de estudo pelas academias: a situação dos *hipossuficientes*, em sua acepção ampla.

O autor do estudo, o professor, mestre e procurador do Estado de São Paulo, Robson Flores Pinto, trata do assunto valendo-se da acepção ampla do termo “hipossuficiente”, buscando apontar desde início o significado adotado. Para ele, os hipossuficientes seriam “os cidadãos despossuídos de fortuna”, em geral os mais carentes da real eficácia da justiça.

O autor constata que “os baixos indicadores sócio-econômico-culturais brasileiros, são obstáculos à assistência jurídica aos hipossuficientes.” (2005, p. 89). Esta constatação é coerente com o que já defendemos anteriormente, ao mencionar o trabalho de Aranão (2010) e também ao considerar o termo acesso à justiça em seu sentido amplo, de conotação de direito fundamental e humano.

Em todo o mundo, o problema do acesso à Justiça revela-se como um problema em comum, com características muito parecidas, até com possibilidades de soluções efetivas no aspecto regional de cada país, dada a diversidade de programas e leis relativas ao assunto nos mais diversos países. A classe média tem sofrido os reflexos da crise econômica em todo o mundo. Por aqui, não é diferente e ainda que por ora não tenhamos vivenciado altos índices de desemprego, tampouco bolhas no mercado imobiliário, é indubitável que estejamos, como todo o mundo, sujeitos a reflexos da crise ocorrida em outros países. Numa aldeia global, sem fronteiras para os problemas sociais e econômicos, não estamos imunes ao “nada”, já que o “tudo” tem sido a tônica de nossa economia. Frise-se, uma vez mais, Cappelletti (1988) aborda com maestria uma diversidade de programas voltados para o acesso à justiça em diversos países, permitindo-nos perceber os problemas em comum e nos atiçando a nos debruçarmos para apurar as distinções entre os casos e (ou tentativas de) soluções relatados e aqueles com os quais lidamos — nós todos, leitores de sua obra em diversos países, cidadãos sensíveis às mazelas dos povos do mundo —, em especial no Brasil, país no qual atuamos e com o qual procuramos contribuir para a efetividade da questão do acesso à justiça.

No estudo presente, é necessário cuidar desde o início para o fato de se fazer uma restrição em relação à abrangência do significado do termo hipossuficiente, procurando focar numa única espécie do gênero “hipossuficientes”, espécie esta

comum do cotidiano das cidades pequenas, médias ou grandes, e tão bem conhecida pelos profissionais da educação básica em especial, mormente os que lecionam na rede pública. Está-se falando dos *hipossuficientes educacionais.* Pelo termo, buscou-se o enquadramento por meio de um conceito que pudesse não só distingui-lo do conceito amplo de “hipossuficiente” (como o que se deduz do Código de Defesa do Consumidor), mas também, justificar a restrição do foco, resultando no conceito apresentado neste trabalho, para o que se decidiu denominar *hipossuficiente educacional*[38]*.*

Em termos mais objetivos, esse hipossuficiente seria aquele que não conhece seus próprios direitos, tampouco como valer-se da ajuda necessária para torná-los efetivos; muitas vezes os analfabetos funcionais, mas também e em grande proporção a própria nova classe média.

Estes brasileiros — e por que não “cidadãos do mundo”, já que vivemos a era da globalização?! — surgem, principalmente, como consequência da educação defasada a que têm acesso e pelo convívio com pessoas que ignoram seus próprios direitos, o que é muito triste, pois desistir de lutar por uma questão de estratégia é uma da biografia de grandes personalidades de nossa história, mas sequer começar ou desistir de lutar por ignorância, certamente os condenará ao anonimato estatístico da história de nosso país.

Ao contrário do conceito amplo de hipossuficiente, que se refere àqueles desprovidos de recursos econômicos suficientes, — os “pobres” no sentido lato da palavra, despossuídos, desafortunados — os hipossuficientes educacionais podem até, muitas vezes, serem pobres nesse mesmo sentido exposto, mas é inegável que em sua ampla maioria não são tão pobres assim (vide o que se tem denominado como “nova classe média”). Nestes muitos outros casos, estas pessoas têm uma vida comum, têm noção do que é a pobreza em nosso país, mas não a vivem em essência. Estas pessoas podem ser descritas da seguinte maneira: são geralmente, assalariadas, pagam suas contas de consumo com alguma dificuldade, geralmente em dia, mas certamente antes da previsão de corte, e ainda conseguem adquirir

[38] Optou-se, por sugestão crítica construtiva quando da banca de qualificação para a obtenção do título de Mestre que avaliou este trabalho, pela substituição do termo "hipossuficiente cultural" por "hipossuficiente educacional", já que o problema da má formação cultural/educacional dos consumidores vulneráveis na sociedade moderna de consumo decorre, em essência, como se percebe no mundo real e como também é demonstrado neste trabalho, da má formação escolar dos indivíduos, que continuam a não ter uma formação para a vida, para o consumo, para o exercício de seus direitos e deveres em especial.

alguns bens, supérfluos para alguns, mas essenciais para outros, especialmente para este grande segmento de nossa sociedade. Produtos como TV, geladeira, aparelhos de som e, mais recentemente, celulares, DVDs e bens de locomoção como motocicletas e carros em longos financiamentos. É justamente este o perfil dos hipossuficientes educacionais: assalariados, de formação educacional precária, questionável, (variando desde o ensino fundamental incompleto, até mesmo o ensino superior completo — o que não impressiona pela amplamente conhecida baixa qualidade de ensino de muitos cursos de nível superior, oferecidos por instituições que se revelam como verdadeiras "máquinas caça-níqueis"), desprovidos de uma cultura mais ampla quanto ao viver em meio a uma sociedade de consumo, seduzidos facilmente pelos inúmeros estímulos cotidianos para o ato de consumir[39] — propagandas veiculadas pela TV, rádio, revistas, jornais e até pela

[39] Uma das formas de sedução mais recente se dá por meio do oferecimento de créditos a juros "baixos" aos aposentados em geral ou aos funcionários públicos, bem como aos funcionários de instituições privadas conveniadas a alguma instituição financeira (os chamados créditos consignados). Seja por iniciativa do mercado ou do próprio governo, para aquecer a economia, o que se vê é que num curto espaço de tempo estaremos presenciando reflexos negativos dessa prática dos consumidores. Parecendo preocupado com tais consequências, o Banco Itaú lançou entre o fim do ano de 2004 e início de 2005 uma campanha que objetivava a prática do "Uso consciente do crédito" (atualmente, derivou para "Crédito Consciente", com maciça campanha publicitária, especialmente na internet — <http://www.itau.com.br/creditoconsciente/?utm_source= Youtube&utm_medium=Home&utm_term=&utm_content=Masthead&utm_campaign=credito> — na qual apresenta um personagem "conselheiro amoroso" para indicar o referido banco como a solução para problemas financeiros comuns a qualquer pessoa, sendo esta personificada em 6 pretensos personagens do cotidiano nacional!), nome dado, inclusive, a uma cartilha elaborada pelo próprio banco. Possíveis consequências negativas do mau uso (ou uso descontrolado) do crédito foram motivo de matéria da revista Veja (ed. 1005, ano 38, nº 20, 18/Mai/2005), as quais foram chamadas de "ressaca do crédito". Na matéria, relata-se o medo do governo e também dos bancos de uma verdadeira ressaca — um mal-estar causado pela "ingestão" excessiva de crédito — o que justificava a chamada da matéria: "O governo e os bancos criaram o empréstimo popular. Virou vício. Agora, pede-se aos consumidores que se 'endividem com moderação'". A campanha do banco Itaú representava — e assim era apontada pela revista — uma campanha contrária à euforia do crédito, com o objetivo de resguardar a dignidade dos cidadãos devedores, os hipossuficientes educacionais, na nomenclatura adotada no presente trabalho. Sim, pois são estes mesmos muitas vezes os clientes de tais bancos, cidadãos incapazes de se planejarem financeiramente, principalmente por não terem sido educados para isso e também por estarem vivendo, ainda, uma situação até então inédita: o de ser "classe média" (a respeito do termo, há de se reconhecer o mérito do compositor Max Gonzaga, ao apresentar-se no Festival da Canção da TV Cultura, com uma canção de título homônimo ao segmento econômico social. Disponível em <http://www.youtube.com/watch?v=nd2YUNNBbrY>. Mas o banco preocupou-se com isso, talvez até pensando em eventuais inadimplências — o que não é incomum — e na hipótese de ter de se valer da negativação de muitos devedores e, remotamente, do ingresso de ações judiciais para receber o que fora emprestado a estes muitos hipossuficientes. A cartilha e campanhas sucessoras, como a atual, seriam efetivamente uma atitude politicamente correta para com seus clientes, inspiradora até para outros bancos e norteadora para aqueles que assistissem à propaganda e/ou tivessem contato com a cartilha. Digna de elogios pela preocupação com os hipossuficientes educacionais! Mas a verdade é que o pecado morava (e ainda mora) ao lado. O banco Itaú protege seus clientes das tentações do crédito fácil, mas logo na porta de entrada e saída de suas agências, ou até mesmo no prédio ao lado da maioria de suas agências, ou até mesmo numa sede mais próxima das Lojas Americanas, há geralmente um atendente ou até mesmo uma loja

indução ao consumo de determinado produto utilizado pelos personagens de novela, seu lazer favorito. Eis o perfil comum de milhares de brasileiros que têm uma formação cultural/educacional deficitária. Em síntese, eis o perfil da nova classe média brasileira.[40]

Ressaltem-se dados comparativos demonstrados na obra de PINTO (1997), O autor aponta uma pesquisa do Banco Mundial, realizada em 1995, na qual o Brasil encabeçava a lista dos cinco países de mais alta taxa de concentração de renda. Em situação oposta apareciam países como a Suécia e a Finlândia, que ainda hoje mantêm este mesmo contrassenso em relação ao Brasil. A Suécia atualmente, segundo o último demonstrativo de IDH[41], é a décima colocada no ranking, enquanto o Brasil é o 84º.

Especificamente em relação à educação — importantíssimo fator para a formação cultural/educacional do cidadão — Pinto (1997) ainda afirmava que a par da imensa desigualdade na distribuição de renda que se percebe no Brasil, há também extrema e desigual distribuição de educação, pois 27,1% dos brasileiros de 5 ou mais anos de idade são analfabetos: destes, 53,9% são analfabetos urbanos. Em comparação com dados do censo do IBGE mais recente (2010), os dados até

---

da financeira “Taií”, instituição criada pelo próprio banco Itaú (a semelhança de nomes não é mera coincidência) pela qual a tomada de crédito é incentivada vorazmente, nos moldes de qualquer outro banco ou instituição do gênero, o que comprova pela percepção do inequívoco senso comum: as aparências enganam.

[40] Muito antes da neodenominação “nova classe média brasileira”, estes cidadãos hipossuficientes educacionais, embora não fossem assim denominados, já o foram percebidos pelo historiador José Murilo de Carvalho (2001, p. 210) que assim os descreveu, a propósito de uma pesquisa relatada em sua obra: “(...) A precariedade do conhecimento dos direitos civis, e também dos políticos e sociais, é demonstrada por pesquisa feita na região metropolitana do Rio de Janeiro em 1997. A pesquisa mostrou que 57% dos pesquisados não sabiam mencionar um só direito e só 12% mencionaram algum direito civil. Quase a metade achava que era legal a prisão por simples suspeita. A pesquisa mostrou que o fator mais importante no que se refere ao conhecimento dos direitos é a educação. O desconhecimento dos direitos caía de 64% entre os entrevistados que tinham até a 4ª série para 30% entre os que tinham o terceiro grau, mesmo que incompleto. Os dados revelam ainda que a educação é o fator que mais bem explica o comportamento das pessoas no que se refere ao exercício dos direitos civis e políticos. Os mais educados se filiam mais a sindicatos, a órgãos de classe, a partidos políticos.” A conhecimento destes dados ocorreu, para mim, no ano de 2013, apesar de serem dados de 1997, publicados em 2001. A caracterização dos *hipossuficientes educacionais* (primeiramente especificados como “culturais”) se dá por volta de 2005, quando da conclusão do curso de Direito em Monografia apresentada para conclusão do curso. Reconhecem-se elementos comuns entre tais descrições — a apresentada por este trabalho para a caracterização do *hipossuficiente educacional* e a transcrita da obra de Carvalho —, e espanta-nos o fato de ser possível constatar o quão é importante a educação para o conhecimento dos direitos civis, políticos e sociais, bem como o quanto mesmo cidadãos com formação educacional ainda não têm plena consciência destes ditos direitos. É lamentável o reconhecimento desta triste realidade, mas é exatamente por assim ser que se justifica, mais uma vez, procedimentos que protejam estes cidadãos, já aleijados de uma formação educacional de qualidade, à espera de um Poder Judiciário que se sensibilize ante as mazelas por eles sofridas num mercado consumidor em plena expansão.

[41] Conforme nota de rodapé 28, com base no "Relatório do Desenvolvimento Humano de 2011".

mudam, mas ainda não são reveladores de melhorias na estrutura educacional que formam nossos cidadãos.

Em 2000, a parcela em relação ao mesmo público, caiu para 16%. Percentualmente até nos surpreende uma queda no número de não alfabetizados. Mas se levarmos em conta que este percentual representava nada mais, nada menos, que 24 milhões de brasileiros, ainda eram, sem dúvida alguma, números estarrecedores. Ressalte-se ainda que, deste total, segundo ainda o Censo 2000, 63% eram analfabetos urbanos (percentual este que apresentava ligeiro aumento). Dados do IDH de 2005 ainda possibilitaram constatações como esta, publicada no Jornal Correio Braziliense:

> "A revelação alvissareira do IDH em relação ao Brasil é o crescimento da taxa de alfabetização: saltou de 86,4%, como constava no relatório de 2004, para 88,4% no atual (restam, portanto, 11,6% de brasileiros ainda humilhados pelo analfabetismo)."[42]

Segundo o censo de 2010, temos ainda 14 milhões de analfabetos. Desses, a maior parte se encontra na região Nordeste, em municípios com até 50 mil habitantes, na população com mais de 15 anos, entre negros e pardos e na zona rural, ou seja, encontra-se na população historicamente marginalizada. O censo relativo ao ano de 2010 revela uma redução de 29% em relação aos números apresentados em 2000, mas ainda insatisfatória, especialmente quando considerados os critérios utilizados pelo IBGE, o de que é considerada alfabetizada a pessoa capaz de ler e escrever um bilhete simples. Pode-se deduzir que a noção de analfabeto-funcional ou digital é algo não considerado pelo IBGE, pois reconhecer tais acepções colocariam a imagem do país em risco aos olhos do mercado internacional.

Aline Naoe (2012), autora de artigo publicado eletronicamente no portal *ComCiência*, e reproduzido pelo Laboratório de Demografia e Estudos Populacionais da UFJF,alerta para alguns aspectos em relação aos dados de analfabetismo publicados pelo IBGE:

[42] Dados extraídos de matéria veiculada a respeito da ONU, no jornal Correio Braziliense, edição de 7/9/2005, assinada pela jornalista Mariana Mainenti, cujo título e subtítulo eram: "Conflitos e comércio injusto são obstáculos— Documento revela que redução das disparidades sociais depende de auxílio ao desenvolvimento de países pobres e da busca pela paz". Disponível em: <http://www.pnud.org.br/pnud_midia/index.php?valor=2&id_categoria=5&id_subcategoria=12&nomecategoria=2005#;> Acesso 10 Out 2005, na página intitulada "PNUD/ONU na Mídia"; uma espécie de Clipping das matérias publicadas no país sobre a entidade.

> As taxas de analfabetismo no Brasil, normalmente tratadas dentro do universo de números e metas, deveriam, segundo especialistas em educação, ser também analisadas dentro da área de política social e econômica, já que a população considerada analfabeta é a mesma que sofre de outros problemas que afligem o país. “Se você fizer o mapa do analfabetismo no Brasil, ele vai coincidir com o mapa da fome, com o do desemprego, e da alienação. Não raro esse analfabeto é o que fica doente, o que passa fome, o que vive de subemprego”, afirma a pedagoga Silvia Colello, pesquisadora da Faculdade de Educação da Universidade de São Paulo (USP).
> Os últimos dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) sobre analfabetismo configuram um mapa de desigualdades que Alceu Ferraro, da Faculdade de Educação da Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS), atribui à concentração de terra, de renda e de oportunidades. Segundo Ferraro, que já foi membro do Comitê de Pesquisa do Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira (INEP), “o país continua pagando o preço de dois fatores conjugados. Primeiro, do descaso secular do Estado, e, segundo, de um conjunto de fatores responsáveis pela enorme desigualdade social que tem, desde sempre, marcado a sociedade brasileira”.

Constata-se, portanto, a insignificância da melhoria dos dados apurados pelo IDH e o reconhecimento das imensas dificuldades de reversão dos quadros. Os desempregados, em especial os hipossuficientes educacionais de nosso país, continuam a ser relegados à instância da invisibilidade, do nada.

O hipossuficiente educacional, entre outras defasagens, não tem por hábito planejar suas aquisições, pois as possibilidades de poupar são muito aquém das necessidades de consumo e seus respectivos valores. Por isso, quando este indivíduo é surpreendido — sim, surpreendido, pois há diversas situações imprevisíveis, ainda mais no Brasil — por uma situação que possa impedi-lo de arcar com os seus custos, como, por exemplo, o desemprego, a morte de um ente próximo ou uma doença grave pessoal ou na família, exemplos de situações que implicam em gastos ou perda de renda, vê-se este indivíduo como incapaz de encontrar uma solução para o problema financeiro inesperado e no qual que por ora se encontra.

Para esta imprevisibilidade, há quem defenda ser possível a alegação da “Teoria da Imprevisão”[43]. Para outros — NEGRÃO e GUIMARÃES, 2005, p. 58 —

[43] A respeito da "teoria da imprevisão", pesquisamos a obra "A Teoria da Imprevisão no Direito Civil e no Processo Civil (com referências ao Código Civil de 1916 e ao novo Código Civil)", de Nelson Borges, que apresenta profunda pesquisa acerca do tema. Sobre a possibilidade de se considerar o desemprego como algo imprevisível, pondera o autor, no cap. II, p. 73: "Aqui lançamos uma dúvida: o desemprego até pode ser previsível. E seus efeitos, seriam previsíveis ou imprevisíveis? Suficientes para a renegociação das bases de um contrato? Por outro lado, se considerarmos o desemprego como previsível, então não seria motivo para se conceder crédito algum a quem é empregado e assalariado, uma vez que perdendo seu emprego, a impossibilidade de honrar pagamentos será

em determinados contextos, é possível valer-se do princípio (ou "conceito jurídico indeterminado"[44]) da boa-fé objetiva. Sim, um conceito indeterminado, pois impenderá à jurisprudência e à doutrina, a exemplo do que ocorrera no exterior, determinar seus limites, pela qual:

> "(...) o intérprete parte de um padrão de conduta comum, do homem médio, naquele caso concreto, levando em consideração os aspectos e acontecimentos sociais envolvidos. Deste modo, a boa-fé objetiva se traduz de forma mais perceptível como uma regra de conduta, um dever de agir de acordo com determinados padrões sociais estabelecidos e reconhecidos. Enfim, a boa-fé objetiva traduz o estabelecimento de padrões de comportamento, segundo critérios fixados pela doutrina e jurisprudência"(2005, p. 68)

Assim, parece ser difícil prever se para um juiz, num caso concreto, o que seria reconhecido como homem médio? A típica ou a nova classe média, que é formada essencialmente por aqueles que aqui denominamos como hipossuficientes? Como seria possível determinar a boa-fé objetiva como motivo suficiente para a resolução do impasse que envolvesse indivíduos que careceriam de uma apreciação pessoal para se aferir enquadrar-se no padrão de homem médio ou não.Se é que o que se entende por "homem médio" possa ser algo objetivo e comum a diversidade social brasileira.

Trata-se de um caminho possível, sem dúvida, o de valer-se da boa-fé objetiva, mas pelo qual nem sempre se opta, seja pela simples ausência de pedido, ou por qualquer outro motivo. O fato é que não tem tido, de fato, o hipossuficiente educacional, o acesso amplo, irrestrito e efetivo à justiça, mormente nos casos de pequena monta, geralmente relacionados aos direitos do consumidor, que são a base do procedimento pré-processual que neste trabalho se defende.

Tais possibilidades de resolução de conflito (a Teoria da Imprevisão ou a Boa-fé objetiva) carecem de abordagem mais específica, a qual se apresenta a partir do próximo item.

---

certa." Parece-nos clarividente a resposta para a pergunta do autor, haja vista a política de incentivo a tomada de crédito aos que, ainda, não tiveram seus nomes inclusos nos bancos de dados negativos.

[44] Nas palavras de NEGRÃO, Sônia Regina e GUIMARÃES, Angélica Bezerra Manzano, em monografia apresentada como requisito para conclusão do curso de pós-graduação *lato sensu* em Direito Civil, "O novo Código Civil e o Direito Civil no 3º milênio", das Faculdades Integradas Antônio Eufrásio de Toledo, Presidente Prudente/SP, sob o título de "Alguns aspectos de incidência da boa-fé sob a perspectiva do novo Código Civil.", 2005. Estudo gentilmente cedido pelo orientador das estudantes, o prof. Eduardo Gesse.

2.2.1 Da inexplicável não aplicação da Teoria da Imprevisão

Segundo Carlos Alberto Bittar Filho (1994), sumariamente a “Teoria da Imprevisão” tem origem na cláusula *rebus sic standibus*, que atingiu seu cume com as codificações do início do século XX, após um período de florescimento. Com a divulgação e com o ulterior fortalecimento das ideias liberais. Porém, segundo ele, foi relegada ao esquecimento.

Já para Borges (2002, p. 71-73), que tem obra específica sobre o tema, a teoria não foi relegada ao esquecimento. Para esse autor, a teoria da imprevisão deve ser considerada sob a ótica da hermenêutica contratualística, pela qual uma regra se sobrepõe às demais, citando como exemplo o art. 85 do Código Civil Brasileiro, bem como sua atualização literal para o art. 112 do novo Código Civil Brasileiro, que prevê: “Nas declarações de vontade se atenderá mais à sua intenção do que ao sentido literal da linguagem”.

Ponto pacífico entre ambos é que para se invocar tal teoria é preciso o reconhecimento de um fato imprevisível.

Borges (2002) entende que não há critério claro e objetivo que possa apontar um evento como previsível ou não, mas certamente há para se considerar os efeitos desse fato como imprevisíveis. Como exemplo, cita a guerra, que até pode ser previsível, mas seus efeitos, não.

> “Neste ponto seria indispensável indagar: qual seria o real significado de uma previsão normal? Seria suficiente situá-la como o critério de julgamento utilizado pelo homem comum? Parece indiscutível que uma previsão nos leva, seguramente, a uma probabilidade, que é mais do que uma possibilidade. Mas só isto seria suficiente? Uma guerra, em determinadas circunstâncias, pode ser considerada perfeitamente previsível (portanto, provável), mas — como foi dito — não seus efeitos. Estes são de todo imprevisíveis.
> (...) até que ponto se estendem as fronteiras com base nas quais, com alguma segurança, um acontecimento provável poderá ser considerado imprevisível? Tudo indica que os únicos parâmetros confiáveis seriam os dos seus efeitos — tarefa espinhosa para o julgador.” (2002, p. 73).

Das leituras realizadas, percebe-se que a mencionada teoria foi ganhando fôlego ao longo do século XX, principalmente. Sua estrutura básica se apresenta sustentada por alicerces próprios, que podem ser resumidos na seguinte ideia: carece de uma radical modificação do estado de fato do momento da contratação determinada por acontecimentos extraordinários e imprevisíveis, dos quais decorra

onerosidade excessiva no cumprimento da obrigação e, assim, a possibilidade de revisão contratual. É ao juiz que cabe, aqui, resolver o contrato — que deve ser comutativo e de execução diferida, continuada ou periódica —, ou aliviar a prestação da parte onerada.

Borges (2002, p. 74) nos dá a entender que o aspecto da imprevisibilidade é o dilema da teoria que carrega em si a essência do termo imprevisão:

> "Desde seu nascimento a imprevisibilidade sempre esteve cercada por fortes divergências doutrinárias. A discussão entre revisionistas e não-revisionistas atravessou os séculos. Tudo teria sido bem mais simples com a compreensão de que os dois princípios, *pacta sunt servanda* e *rebus sic standibus* — então considerados como conflitantes —, podem conviver em perfeita harmonia, sem que a aceitação de um implique a exclusão do outro. Suas rotas conjugam-se sem qualquer ameaça de colisão.
> (...)
> O que não foi previsto — nem se poderia prever, porque fora da órbita de gravitação dos acontecimentos do cotidiano — obviamente não foi desejado, não podendo ser aceito. A causa determinante da lesão virtual de uma das partes — e, em contrapartida, da mesma iminência, da vantagem exacerbada da outra — não pode se desconsiderada pela Justiça." (p. 74).

E é de Borges, também, a melhor explanação, a nosso ver, do que possa se entender por tal teoria, embora esta explanação imponha mais óbices à aplicação do instituto em sede dos Juizados Especiais Cíveis (os JECs):

> "Nesta tentativa de fixação dos parâmetros mínimos indispensáveis para o entendimento do instituto em pauta — já que o terreno da conceituação nunca é seguro —, esta parece ser uma formulação que, até certo ponto, se nos afigura confiável: *fato imprevisto será todo aquele que poderia ser previsto e não o foi; imprevisível, aquele a que faltou a possibilidade normal de previsão.* O primeiro inscreve-se no plano dos acontecimentos normais, vivenciados no cotidiano: o segundo, no rol dos eventos passíveis de ocorrer (porque dentro das probabilidades naturais), embora não pertencentes ao conjunto de acontecimentos considerados comuns ao dia-a-dia. Exemplos típicos desta última hipótese são uma guerra com países fronteiriços ou não, conflito interno armado, proibição de importação de componentes básicos para uma indústria, retirada abrupta de certo produto do mercado e mesmo uma epidemia." (*op. cit.*, p. 315)

O trabalhador, por mais que possa não estar no emprego de seus sonhos, ao assumir um compromisso de pagamento futuro, tudo o que deseja é não perder seu emprego, pois assim ver-se-ia compelido a desonrar seu compromisso, com o risco de se perder o bem adquirido. Faz sentido, assim pensando, o senso comum entre nós, todos, brasileiros de que o que o homem tem de mais valor nesta vida é seu nome e, mesmo antes de existir os órgãos de cadastro negativo, o simples fato de não honrar uma dívida seria motivo para uma grande vergonha, o fim da honra de

um homem, independente dos motivos que o tivessem levado a tal situação. Eis aí a razão para a prevalência do princípio da *pacta sunt servanda* (resumida à "liberdade contratual" e à "sagrada intocabilidade dos contratos"), segundo Borges.

Pelo exposto, não se trata de questionar a efetividade da referida teoria, tampouco seus requisitos, mas por sua difícil precisão e pouca aplicabilidade às situações cotidianas, apresenta-se clara a razão para se apontar que sua utilização é mais viável nas vias processuais ordinárias, pois o reconhecimento de um fato suficiente demanda tempo e a passagem do tempo, muitas vezes, envolve custos às partes envolvidas, nem sempre suportáveis, ainda mais em se falando do consumidor em estado de vulnerabilidade social.Aos carentes da celeridade processual, aqueles que procuram pelos JECs, sua aplicabilidade revela-se remota.

A teoria da imprevisão revela-se ineficaz para a forma mais célere de prestação jurisdicional, nos Juizados Especiais Cíveis, os quais, dependendo da boa vontade de seus poucos servidores e muitos estagiários, tentam dentro de seus limites, amparar aos acometidos pelo problema da inadimplência e seus reflexos negativos, valendo-se de um expediente facultativo ao credor. Trata-se do 'JIC', o Juizado Informal Cível, que, como o próprio nome diz, não tem força para obrigar a parte reclamada a comparecer em juízo, ficando, portanto, sem solução a tentativa de renegociação por parte do inadimplente, o hipossuficiente, quando o credor/fornecedor não se dispõe a enviar representante a tal convite informal. Não é comum, portanto, ver nos procedimentos dos Juizados Especiais Cíveis a alegação da "Teoria da Imprevisão" para a resolução de determinados conflitos.[45]

Essa constatação, aliada à possibilidade de alegação do princípio da boa-fé objetiva, que será tratada no tópico seguinte, se pesquisadas a fundo, como fizeram alguns autores mencionados em nota abaixo, podem revelar ainda mais agruras aos que procuram por este braço da justiça. Neste estudo, tais constatações baseiam-se num estágio de quase 9 meses realizado junto ao Juizado Especial Cível de

[45] E não se trata de negar-se somente a Teoria da Imprevisão. Muitas vezes não se tem até mesmo a devida tentativa de conciliação. Outra possibilidade de solução seria por meio da arbitragem, mas esta, muitas vezes, nem conhecida é por aqueles que não só deveriam conhecê-la, mas, principalmente, oportunizá-la em situações nas quais pudesse ser a melhor possibilidade de solução. Dados a respeito destes estão presentes em muitas pesquisas realizados por pesquisadores Brasil afora, entre eles, alguns com os quais se tomou contato pela leitura de seus trabalhos: Guilherme Augusto Bittencourt Corrêa (2008), que pesquisou nos JECs da cidade de Curitiba/PR, e Erik Macedo Marques (2006) em pesquisa restrita à capital paulista.

Presidente Prudente, bem como em conversas informais com servidores do Poder Judiciário na área Cível.

Os juízes, naturalmente, alegam que só não decidem com base na "Teoria da Imprevisão" porque esta nunca é reclamada. Ora, se nunca é reclamada, ou é porque os interessados (*hipossuficientes educacionais)* não a conhecem — fato indubitável —, ou porque os conciliadores e supervisores destas casas de soluções judiciais céleres não sabem como e nem porque alegá-la[46], ou ainda, porque para situações mais simples — como um contrato de compra e venda de um eletrodoméstico, por exemplo — não há "tradição" de alegação e julgamento com base na "Teoria da Imprevisão".

É como se o exemplo em questão tratasse realmente de situação atípica! Um consumidor que faça uma compra de determinado produto numa loja de departamentos (como uma TV, por exemplo) a ser pago numa grande quantidade de prestações — algo que, ressalte-se, o consumidor é constantemente motivado, principalmente pelos anúncios veiculados pela mídia —, ver-se, de um momento para outro, numa hipotética sexta parcela de pagamento, impossibilitado de honrar os pagamentos vindouros e, por conta disso, vir a acumular algumas outras parcelas em atraso[47].

Ressalte-se ainda que tal situação ainda possa ter ocorrido a partir do momento em que o consumidor/devedor tenha perdido seu emprego e que ainda estivesse tendo de arcar com um aumento de despesas por conta de uma doença grave na família.

[46] Suposição essa que encontra base num artigo de Nóbrega (2005): "[...] O hipossuficiente, quando logra obter a atenção das Defensorias Públicas, é normalmente atendido por um contingente de estagiários de direito a quem se confia a relevante missão de ouvir o interessado e dele colher os elementos informativos e probatórios, elaborar peças processuais, distribuir ações, peticionar e promover os demais atos processuais.
À falta de defensores públicos em número suficiente à supervisão da atividade confiada aos estagiários, as petições passam, em sua grande maioria, a ter conteúdos insatisfatórios e, não raro, a despeito da grande boa vontade daqueles que as elaboram sem que sejam detentores de conhecimento mais aprofundado do direito material e processual, passam a ser repositórios de postulações inadequadas e que, por decorrência disso, não servem à proteção do interesse da parte e ainda a prejudicam.
Audiências de instrução são, em grande parte, confiadas aos próprios estagiários sem qualquer assistência ou orientação prévia. Sequer conhecem o processo que terá a sua instrução então realizada, mas supostamente assumem mesmo assim a defesa da parte, acarretando-lhe indiscutível dano." O autor foca o problema nas Defensorias Públicas. Mas qualquer semelhança dessa realidade com a dos JECs, certamente, não será mera coincidência. A (des)estruturação é similar, senão idêntica.

[47] Esse caso, como mencionado alhures, baseia-se num caso real, vivenciado durante o estágio realizado no JEC que funcionava anexo à Toledo, no ano de 2004.

Esse hipossuficiente educacional, antes de procurar pelo Juizado Especial — ressalte-se que os que procuram este viés da Justiça são poucos e privilegiados de tal informação — alegara ter procurado a empresa credora para, talvez, reavaliar aquilo que já havia sido pago e, se possível, que os valores já vencidos e a vencer pudessem ser revistos a fim de que pudesse honrar o compromisso assumido, a fim de manter seu nome íntegro, prática muito comum, ressalte-se, entre as pessoas mais humildes.

É, a nosso ver, tal situação, perfeitamente merecedora de nova análise que possa, talvez, dar-lhe uso prático em outra esfera processual ou, até, ampliá-la, como sugere Bittar (1994, p. 34):

> "(...) acreditamos que melhor do que a teoria da imprevisão seria uma teoria da onerosidade excessiva, aplicável, em nome da plena realização da justiça comutativa, sempre que se constatasse o injustificável desequilíbrio das prestações derivadas do contrato."

Trata-se de alegação de direito material e que, por assim ser, não demanda rito específico. Trata-se, portanto, de uma questão de adequação.

A situação aqui retratada foge do conceito que tem sido aplicado majoritariamente à "Teoria da Imprevisão", senão vejamos a explanação de Eros Belin de Moura Cordeiro (2005, p. 8):

> "Classicamente, a revisão judicial dos contratos é entendida como a possibilidade de intervenção estatal no âmbito contratual modificando o conteúdo do contrato de execução diferida (tradutores de obrigações por trato sucessivo) em razão de eventos supervenientes e imprevisíveis*. **Trata-se da denominada "teoria da imprevisão", construção da dogmática moderna visando atenuar o rigorismo da vinculatividade contratual, cujas consequências, influenciadas por fatores externos à contratação, levavam muitas vezes um dos contratantes à ruína e à miséria absoluta**. Por essa definição clássica nota-se que a revisão judicial dos contratos é, em uma primeira análise, uma medida de *absoluta* exceção. Denota-se que surgiu como alternativa – singular, específica e, portanto, absolutamente excepcional – criada a partir de uma realidade fática que não se amoldava ao modelo contratual estabelecido e nascida posteriormente à formação do pacto 18. Percebia-se, então, que o contrato, em razão do desequilíbrio das prestações oriundos de fatores externos, muitas vezes passava não apenas a ser fonte de obrigações, mas também de graves injustiças" (Grifo nosso)

No mesmo sentido:

> "Se houver onerosidade excessiva, oriunda de evento extraordinário e imprevisível, que dificulte extremamente o adimplemento do contrato por uma das partes, ter-se-á a resolução contratual, por se considerar

> subentendida a cláusula ‘rebus sic stantibus’, de modo que o lesado poderá desligar-se da obrigação, pedindo ao juiz a rescisão do contrato ou o reajustamento das prestações recíprocas.”

Ora, vejamos: não se trata aqui da situação do consumidor estar em ruínas ou em miséria absoluta. O consumidor — hipossuficiente educacional — fora surpreendido pelo desemprego, por uma doença que acometera membro da família e, em meio a problemas graves, motivado pela uma máxima moral e popular de que “o ‘nome limpo’ é o único bem do pobre” ainda se preocupou em tentar chegar a um acordo com a empresa credora para resolver a situação de inadimplência em que se encontra, para manter-se limpo. Constata-se, e por que não, uma situação de onerosidade excessiva. O que confirma os dizeres anteriores, de Bittar.

O grande obstáculo, aqui, não se trata da aplicação de uma ou outra teoria para se revolver o caso. Ao cidadão de bem, devedor confesso e carente de amparo para sua situação, o grande obstáculo — insistimos — é o acesso ao Judiciário que, na maioria das vezes, demonstra ignorar os direitos dos simples cidadãos, condenando-o a uma resignação não desejada.

Na prática, a *“Teoria da Imprevisão”*, como já fora demonstrado alhures, não vem sendo alegada por aqueles — aqui se inclua, no caso, também como alheios os próprios conciliadores, — que buscam a prestação judiciária nos JECs, por motivos também já expostos. Em suma, alega-se não ser possível acionar a parte contrária (no caso típico de consumidores, a empresa credora), pois não há procedimento previsto — a não ser pelo “JIC”, informalmente —o que não obriga o comparecimento para uma tentativa de conciliação. Mas também não se vê a aplicação desta teoria nos casos em que os hipossuficientes educacionais são representados por advogados da Procuradoria Estadual ou da Defensoria Pública. Por quê?

Adverte-nos, Borges, quanto a essa prática de alegação de “não ter o que fazer, pois o credor não é obrigado a renegociar”:

> “O pensar, sentir e agir conservador e anacrônico (*pacta sunt servanda*), se mantido *a qualquer custo*, acabaria por destruir os alicerces do próprio contrato, intrinsecamente inserido na dinâmica social, regido por constantes mutações, instrumento de comércio jurídico e cooperação entre os homens, desvirtuando, de resto, sua nobre função social, sedimentada ao longo dos tempos.” (2005, p. 75)

Em síntese, a aplicação da teoria da imprevisão consubstancia uma forma de tornar relativo o absolutismo da regra *pacta sunt servanda.*Mas, incoerentemente, o que se percebe é que, além da permanência do estado de potencial indignidade humana do consumidor que passa por problemas financeiros diversos, a permanência de seu direito de acesso à justiça continua apenas preconizado no papel prensado com o texto de nossa Carta Magna.

Ante o exposto, que reúne elementos suficientes para uma mudança do estado das coisas na incômoda situação vivenciada pelo cidadão em estado de vulnerabilidade (em especial para este estudo, os inscritos nos bancos de dados negativos, mormente os que se encontram em situação de desemprego), é lamentável e inexplicável a não aplicação da teoria da imprevisão para tais casos.

2.2.2 Da conveniência da aplicação da boa-fé objetiva

Com o advento do Novo Código Civil, o princípio da boa-fé objetiva, que já era observado em nosso ordenamento, ainda que inconscientemente, foi positivado expressamente no direito contratual, seguindo uma tendência moderna e atual de legislações estrangeiras. No texto do artigo 422, os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé.

Por não se tratar de um apanhado histórico jurídico do instituto da boa-fé, cuidou-se apenas de expor aqui possibilidades de garantia de um devido acesso à justiça a quaisquer cidadãos, em especial, aos hipossuficientes educacionais por meio de tal instituto.

Compete, portanto, de imediato reconhecer que há uma distinção básica no que se refere ao instituto da boa-fé: há a boa-fé subjetiva e a boa-fé objetiva.

A primeira — boa-fé subjetiva — está intimamente relacionada com a vontade do sujeito. Já a boa-fé objetiva, conforme Ustárroz (2003), em absolutamente nada se aproxima do elemento vontade, focalizando sua atenção “na comparação entre a atitude tomada e aquela que se poderia esperar de um homem médio, reticente, do bom pai de família” (2003, p. 3). Demonstrado está, portanto, a distinção entre ambas: enquanto “na primeira modalidade o reconhecimento do *animus nocendi* é vital, na segunda, desimporta” (*ibidem*).

A boa-fé objetiva revela-se como um caminho possível para a resolução de conflitos semelhantes ao exposto ao longo deste trabalho.

Não se pode esperar dela, e nem é isso pretendido, que proteja apenas uma das partes no contrato, o que seria injusto. Mas é possível que, por seu caráter de "socialidade" (REALE, *apud* CORDEIRO, 2005, p. 223), procurar meios para minorizar os prejuízos decorrentes de, por exemplo, uma inadimplência por parte de um hipossuficiente educacional, a relembrar: inflexibilidade para renegociação, inclusão do 'cliente' nos bancos de dados de inadimplentes — SERASA e SCPC, por exemplo —, criação indireta de obstáculos à obtenção de um novo emprego, ocasionando assim, a certa impossibilidade de pagamento do devido.

Vale ressaltar ainda que isso não significa inviabilizar ao credor o direito de valer-se de medidas judiciais para reaver seus bens. De forma alguma! É, sim,reconhecer serem possíveis outras medidas, tomadas de maneira a propiciar uma melhor solução para ambas as partes, o que coadunaria objetivos comuns e manteria o equilíbrio da relação contratual até mesmo diante de um fato imprevisto.

Laerte Marrone de Castro Sampaio (2004), na apresentação da obra em que retrata a aplicação da boa-fé objetiva na relação contratual, fazendo uma interpretação das influências da nova realidade dos contratos na sociedade contemporânea, relata que

> As transformações sociais, econômicas e políticas desencadeadas com a revolução industrial resultaram numa alteração da base e axiológica da teoria contratual. À liberdade agregaram-se outros valores, como a solidariedade, a igualdade material e a confiança. Do contraente exige-se que guarde um determinado padrão ético de conduta, numa atitude de cooperação com o parceiro contratual.
> A boa-fé objetiva, enquanto regra de conduta, foi o instrumento técnico que viabilizou essa mudança. (2004, p. 4)

Pelo caso exposto, o consumidor devedor não faltou com o padrão ético de conduta devido por sua parte. Pelo contrário, por preocupar-se com a ética — mesmo sem saber, na situação aqui retratada, ser este o nome de sua preocupação em 'manter o nome limpo' e honrar com seu compromisso — este devedor, como citado alhures, procurou a empresa para uma recomposição da dívida ou uma alternativa diversa para solução da inadimplência. Prontamente não foi atendido — e situações muitas comprovam o desinteresse de empresas em não renegociar dívidas similares a esta, fazendo valer o contrato e suas 'sanções' — revelando-se

não estar disposta a guardar o devido padrão ético de conduta, não tomando atitude de cooperação com o parceiro contratual.

No capítulo em que trata da boa-fé e da justiça contratual, Sampaio salienta, ainda, manejos para se alegar à boa-fé objetiva, manejos estes que, inclusive, ecoam em capítulos deste trabalho:

> O manejo da boa-fé como instrumento de justiça contratual revela-se entre outras hipóteses: a) na alteração das circunstâncias contratuais, com suas várias nuanças jurídicas (*cláusula rebus sic standibus*, teorias da imprevisão, da base do negócio jurídico etc.); b) na aplicação da correção monetária; c) nos institutos da lesão e do estado de perigo; d) na invalidação das cláusulas abusivas (SAMPAIO, 2004, p. 89)

Mas é neste mesmo tópico, em que trata da boa-fé e da justiça contratual — institutos que, para alguns doutrinadores, em nada se diferem no que diz respeito a sua aplicação como função corretiva dos contratos — que encontramos incoerências no papel de universalidade de acesso à justiça a todos que dela carecem.

Vejamos: os casos mencionados, contratos diversos (compra e venda de laranja e *leasing*) têm índices de correção estipulados no mercado internacional — bolsa de mercadorias e futuros de Nova York e dólar. Pois bem, nestes casos e em outros retratados na obra, nas relações processuais ocorridas quase sempre há um litigante “superior” e um “inferior”, em se considerando o aspecto econômico, principalmente. Mas mesmo esta parte tida como inferior conhece seus direitos e sabe como se valer da justiça para alegá-los, seja por iniciativa própria, seja pela orientação jurídica de especialistas particulares. Fatos que, inquestionavelmente nos levam a concluir não poderem estes tidos como desvalidos serem considerados hipossuficientes educacionais, pois são empresas e/ou pessoas tomadoras de grandes créditos no mercado, ou negociantes de contratos de médios ou altos valores, perfis nem de longe possíveis de se assemelharem ao perfil dos hipossuficientes retratados aqui.

Outro fator que os diferencia dos hipossuficientes retratados neste trabalho é que, nos exemplos citados por Sampaio (2004), as partes que se sentiram prejudicadas sempre recorreram à prestação jurisdicional adequada para ver resolvida a situação desfavorável em que se encontravam, o que significa serem estas empresas ou pessoas mais que conhecedoras de seus direitos, possuidoras de recursos suficientes para arcar com o ônus de toda uma ação judicial.

Características estas, portanto, suficientes para que possamos inferir um diferencial extremamente significativo de perfis.

A título de exemplificação para se comprovar a linha de argumentação deste trabalho e até para se justificar o porquê de alguns se valerem da justiça para a solução de seus conflitos e outros tantos, não, como os hipossuficientes educacionais, citemos um trecho de uma conferência proferida por Selene Maria de Almeida[48] (2003, p. 22), no qual afirma, de forma convincente:

> **"O Código de Processo Civil** é uma obra monumental em homenagem ao princípio do contraditório e da ampla defesa, mas **não firmou compromisso com o acesso à Justiça pelas populações carentes que têm pretensões de pequeno valor econômico nem com a prestação jurisdicional para as massas** (a imensa burocracia processual do CPC que significa, na Justiça Federal, juntada de milhares de petições, expedição de milhares de mandados...) (...). **Um grande número de atos processuais fazem o rito se arrastar**: réplica, especificação de provas, seu deferimento, saneador, designação de audiência, apresentação de laudo e manifestação das partes, quesitos preliminares, razões finais escritas. Sem falar dos incidentes processuais e de todos os agravos possíveis e imagináveis contra decisões interlocutórias que são proferidas pelo juiz processante." (Grifo nosso)

Esta realidade não é diferente na Justiça Estadual, e em muitos pontos se reflete também nos braços da justiça que deveriam ser céleres por força de lei e do próprio ato de sua criação, os Juizados Especiais Cíveis. Como garantir o acesso à justiça com tal realidade?

Retomando Sampaio, o autor conclui que, ao contrário da teoria clássica, que tinha na autonomia da vontade — "fonte única dos efeitos contratuais" — o elemento capaz de rechaçar quaisquer questionamentos e/ou alterações de um contrato e fazê-lo valer *ad aeternum* da forma como fora celebrado, vem a ser a boa-fé objetiva o elemento a se considerar em relação a situações diversas não possíveis de previsão no momento de celebração do contrato, possível de superar o elemento vontade até.

Essa é a linha de raciocínio do presente trabalho, e ela encontra respaldo em excertos de pesquisadores do assunto. Vejamos:

> A nova codificação brasileira oferece vários preceitos que buscam a justiça contratual: 'o princípio da boa-fé objetiva, que confere ao juiz o poder de reequacionar as condições do negócio jurídico, visando a eliminar distorções existentes, comprometedoras do equilíbrio que deve prevalecer entre o quinhão que se dá e o que se recebe (arts. 113 e 422). O art. 478 prevê a

[48] Selene Maria de Almeida é Desembargadora Federal do Tribunal Regional Federal da 1ª Região e Coordenadora dos Juizados Especiais Federais da Primeira Região.

> resolução do negócio jurídico á vista de onerosidade excessiva'. [...] (NADER, P. — apud CORDEIRO (2004, p. 220)

Ora, o desemprego, o divórcio, uma doença inesperada são motivos suficientes para o reconhecimento da mudança do estado inicial das coisas. Não são, tais situações, suficientes para a consideração do que venha a ser onerosidade excessiva, mas são exemplos reais e considerados pela doutrina e jurisprudência contemporâneas como motivos para o desequilíbrio quanto à relação inicial. Infelizmente, essa situação só é percebida pelo devedor, o tomador do crédito ou consumidor do bem, parte única na relação com o credor/fornecedor que pouco se importa com as particularidades deste, pois a regra de mercado é a realização do maior número de contratos possíveis, em qualquer parte do país.

> Efetivamente, eis o contexto no qual os negócios jurídicos massificados são celebrados nos dias atuais. Ao contrário do período clássico, quando os sujeitos da relação podiam ser plenamente identificados, tanto assim que se obrigavam tão-somente de acordo com suas vontades, hoje contratantes são quase anônimos, visto que negociar é vital para o ser humano, que se encontra cada vez mais dependente de seus pares. Por conseguinte, merece o princípio da autonomia da vontade uma leitura diversa, também orientada pelo princípio da função social dos contratos. (USTÁRROZ, 2003, p. 3)

Sampaio encerra sua obra com uma conclusão-recado peculiar aos que não concordam com a aplicação da boa-fé objetiva em equilíbrio com a vontade na formação dos contratos, com o qual a linha de argumentação deste trabalho se afina:

> Aos críticos desse novo contrato, marcado pelas preocupações com a ética e a justiça, ainda que a custa, em alguns momentos, da segurança (outrora tão demandada), responde-se com RecasenSiches:
> *La seguridad, si bien es un valor funcional del Derecho, aquel valor que todo Derecho trata de cumplir por ele mero hecho de sua existencia, no es, ne modo alguno, el valor supremo en el que ele Derecho debe inspirarse; pues resulta evidente que los valores màs altos hacia los que ele Derecho debe tender son la jusiticia y es séquito de valores por ésta implicados, tales como el bien-estar social, etcétera.* (SAMPAIO, 2004, p. 91)

De todo o exposto, é natural reconhecer que a boa vontade por parte do consumidor-devedor, o hipossuficiente educacional, em procurar o credor, indo até o estabelecimento comercial para tentar algum tipo de "conciliação" (ainda que este desconheça o teor legal do termo), é postura coerente com princípios e institutos jurídicos modernos: a informalidade, a boa-fé objetiva etc., cumprindo o que se espera de um consumidor de boa-fé. O que não se encontra é a 'contrapartida ética'

de seu credor, na figura de um atendente, que pode não dotar não só de autonomia necessária para conciliar, mas também de falta de bom senso, esclarecendo ao consumidor que nada pode fazer e que os trâmites da burocracia transcorrerão normalmente.

Expectativas estas confirmadas nos dizeres de Ustárroz (2003, p. 3):

> Presta-se, por isso, a boa-fé objetiva para tutelar as justas expectativas das partes com a relação negocial, impondo a ambos sujeitos o dever de cooperação e a abstenção da prática de atos lesivos aos legítimos interesses do par. Protege-se, enfim, a confiança entre os negociantes, que podem contar com um comportamento correto de seu companheiro durante todo o ínterim obrigacional, nas fases pré e pós negociais, inclusive.

Reforça-se, portanto, a suposição de ser possível a um juiz, reconhecendo a inadequação do hipossuficiente educacional ao padrão típico do homem médio, ou suas condições de impossibilidade de arcar com o compromisso naquele momento, a necessidade de se determinar pela boa-fé objetiva, com fundamento no desemprego, por exemplo, um motivo suficiente para a resolução do impasse. Agindo assim, a justiça seria mais acessível e eficaz aos cidadãos, de forma geral.

E por que os magistrados não agem assim em sua grande maioria? Somente por não ser alegado? E o dever de ofício? E a consciência ética?

Em tempo: Quantos não estão por aí, ignorando a existência dos Juizados e das vias ordinárias para reclamar seus direitos? Quantos sequer conhecem seus próprios direitos? E não são apenas os hipossuficientes educacionais:

> “A precariedade do conhecimento dos direitos civis, e também dos políticos e sociais, é demonstrada por pesquisa feita na região metropolitana do Rio de Janeiro em 1997. A pesquisa mostrou que 57% dos pesquisados não sabiam mencionar um só direito e só 12% mencionaram algum direito civil. Quase a metade achava que era legal a prisão por simples suspeita. A pesquisa mostrou que o fato mais importante no que se refere ao conhecimento dos direitos é a educação” (CARVALHO, 2001, p. 210)

E mais: quantos colaboradores de um juizado (supervisores e conciliadores) desconhecem este meio de resolução de conflitos? Lembrando que a ignorância destes (e também dos advogados, de forma geral) torna ineficaz o acesso à justiça aos carecedores de tal alegação, em especial no nosso estudo, os hipossuficientes educacionais.

2.2.3 Das origens que persistem em permanecer

A raiz dos problemas comuns em relação aos consumidores hipossuficientes educacionais está, naturalmente, na falta de planejamento para os atos de suas vidas, principalmente no aspecto econômico, fato este intimamente relacionado à má formação educacional e cultural.

Como consequência, diante de um problema de inadimplência — fato também comum a estas pessoas —, que pode ou não ser combinado à situação de desemprego, estas pessoas se veem num turbilhão de situações muito complicadas e não sabem como resolvê-las! É a má formação educacional e cultural — insistimos —, principalmente, o que leva estas pessoas a não planejarem suas vidas e, em consequência, não saberem como livrar-se de certas situações não esperadas.

Nossa legislação prevê, na esteira de outros países que também possuem seus hipossuficientes, amparo irrestrito aos menos favorecidos economicamente. Ocorre que o desfavorecimento econômico não é o único empecilho para o acesso eficaz à justiça pelos hipossuficientes educacionais. Como já mencionado em item anterior (a pesquisa citada na obra de Carvalho, 2001), é fato que estas pessoas mal sabem que têm direitos, no entanto conhecem e cumprem o dever de votar, como se este ato fosse a única manifestação de legitimidade da cidadania. Vez ou outra, estes mesmos cidadãos descobrem um ou outro direito por terem assistido a alguma cena melodramática nos programas de TV, ou por terem ouvido falar por algum “entendido na defesa dos mais pobres”, num programa popular de variedades — programas estes que recheiam a grade televisiva de nosso país —, nos mais diversos horários.

Assim, quando passam a conhecer a possibilidade de lutarem por um de seus direitos, estas pessoas, por ignorância, decidem não litigar por medo de alguma represália da parte contrária, ou por temer que possa vir a perder o pouco que tem caso venha a ser vencido na demanda interposta — certamente nos cairia muito bem também o seguro de “litigiosidade”, mencionado na obra de Cappelletti, existente na Suécia, não?Outras vezes, quando este cidadão descobre ser possível buscar a satisfação de seu direito por meio dos Juizados Especiais, ilude-se com a possibilidade de ter encontrado a solução para todos os seus problemas! Ledo engano, pois a competência destes juizados — os cíveis em especial — é limitada (art. 275, II, CPC e art. 3º, da Lei 9.099/95). Mais: em muitos casos, os responsáveis

por estes ‘braços’ céleres da justiça ignoram a possibilidade de uso de determinadas inovações legais que poderiam resolver muitos problemas dos hipossuficientes educacionais, como é o caso da própria alegação da boa-fé objetiva, mencionada há pouco neste mesmo capítulo, a fim de ao menos colocar as partes frente a frente para uma possível conciliação, possibilidade esta, muitas vezes alegada nos Juizados somente ser possível por uma estratégia chamada de procedimento informal (o JIC, Juizado Informal Cível), pela qual o ‘adversário’ na ação não é obrigado a comparecer.

Ao buscar orientação que, no estado de São Paulo durante muitos anos era oferecida apenas pela Procuradoria Geral do Estado, agora também conta com a Defensoria Pública, mas os problemas continuam a também não se resolver. Os entraves são outros, mas o resultado, o mesmo: sem solução.

Assim, com todo este trâmite, o grande prejudicado é o devedor, o hipossuficiente educacional, que já não tinha condições de arcar com a dívida justamente por estar desempregado — motivo já suficiente para a revisão contratual, segundo entendimento jurisprudencial — e por tantos outros motivos que surgem de maneira imprevista e impossível de se prevenir. Os meses passarão, a dívida aumentará e, certamente, ele também não poderá arcar com esta dívida ao fim do prazo contratual, pois, num procedimento que poderíamos reconhecer como “automático”, seu nome passará a constar no maior número possível de bancos de dados de devedores do comércio nacional e, como consequência, não conseguirá — durante a vigência do contrato não cumprido por sua parte, tampouco durante o trâmite da ação de execução que poderá sofrer — um novo emprego formal justamente por “passar a ser cliente” dos tais cadastros de devedores, exigência negativa de qualquer empregador formal do país, ainda que de forma velada. Pior, se de fato forem exercidas as medidas de execução legal para o pagamento da dívida, é possível que este devedor ainda perca o pouco que tem pelo exercício da penhora ou outra medida similar. Algo que, indubitavelmente, poderia ser evitado se no início tivesse este devedor tido a oportunidade de renegociar sua dívida em juízo, informalmente ou não.

Tudo que se possa ser feito para a busca do efetivo acesso à justiça há de ser feito pelo direito e, por meio de garantias institucionalizadas pelo Código de

Defesa do Consumidor, ressalta-nos Cláudia Lima Marques, em comentários ao artigo 6°, V, deste:

> A norma do art. 6° do CDC avança ao não exigir que o fato superveniente seja imprevisível ou irresistível, apenas exige a quebra da base objetiva do negócio, a quebra de seu equilíbrio intrínseco, a destruição da relação de equivalência entre prestações, ao desaparecimento do fim essencial do contrato. Em outras palavras, o elemento da engenharia contratual, que agora apresenta a mencionada onerosidade excessiva para o consumidor, resultado de simples fato superveniente, fato que não necessita ser extraordinário, irresistível, fato que podia ser previsto e não foi.
> Nesse sentido a conclusão n. 3 do II Congresso Brasileiro de Direito do Consumidor — Contratos no ano 2000, com o seguinte texto: "Para fins de aplicação do art. 6°, V, CDC não são exigíveis os requisitos da imprevisibilidade e excepcionalidade, bastando a mera verificação da onerosidade excessiva.
> A jurisprudência tem desenvolvido um outro requisito, qual seja o da não imputabilidade do fato causador da onerosidade excessiva ao consumidor. Nesse sentido, a jurisprudência tem aceitado como motivo suficiente para a revisão contratual e para a ação corretora do equilíbrio contratual pelo judiciário, **situações em princípio individuais**, como por exemplo **a perda do emprego**. (MARQUES, 1998, p. 413-414) — (Grifo nosso)

O acesso à justiça, pelos instrumentos geralmente disponibilizados pela justiça pátria — os quais, infelizmente, por ignorância ou má-fé, muitas vezes não vão além do plano discursivo—, pelo demonstrado até aqui, demonstra-se ineficaz em relação aos *hipossuficientes educacionais,* pois é letra morta para casos como os abordados, ou senão moroso e oneroso — pelo procedimento ordinário —, e sua solução, ao final, incapaz de reparar os danos suportados.

É este acesso restrito e ineficaz, com soluções insatisfatórias e, na maioria das vezes, com efetivos prejuízos a estes desafortunados financeira e educacionalmente — que muitas vezes não conhecem seus próprios direitos, tampouco como se valer da ajuda jurídica necessária para alcançá-los — de nosso país que se justifica este trabalho, cuja finalidade, além de sugerir, é de ensejar mudanças de entendimento e novos procedimentos para que possamos defender um caminho possível e ainda não, ou pouco, trilhado, para ser possível efetivamente oferecer o acesso à justiça eficaz aos hipossuficientes educacionais. Seja posto em prática, portanto um novo procedimento, nos moldes do que se descobriu nesta pesquisa como *Expressinho*, com os devidos ajustes e de forma pré-processual, para enfim se vislumbrar um real fator de mudança de paradigma quanto à utilidade e necessidade dos bancos de dados negativos.

3. O ACESSO À JUSTIÇA COMO FATOR DE INCLUSÃO SOCIAL

Só pode ser incoerente uma sociedade em que mulheres, crianças e adolescentes, ativistas de diversos setores tidos como minorias, moradores de rua, os presos sob a tutela do Estado e até mesmo pessoas acima da abstrata linha da pobreza (a nova classe média, que pode ser compreendida pela referência anterior à pesquisa descrita na obra de CARVALHO, 2001, p. 210; bem como à letra da canção de Max Gonzaga, “Classe Média”, mencionada na nota de rodapé 39) não gozam de efetivo acesso à justiça, já que ou estão à margem da sociedade, sendo vítimas potencializadas direta ou indiretamente por decisões políticas e/ou problemas econômicos vivenciados pelo país ou por ignorarem sua condição de cidadania plena, tendo como primazia o direito fundamental de dignidade humana.

Tais incoerências revelam-se sistemáticas, pois são decorrentes de um sistema que teima em ignorar a existência desses seres humanos desperdiçados, refugos — (Batman, 2005) —, seja no sentido lato de “ignorar”, seja num sentido mais brando, de “papel”, quando até se reconhece sua existência, mas opta-se pela manutenção da ignorância de suas realidades: a começar pelos moradores de rua.

É comum a qualquer cidadão e, por decorrência, a qualquer família ser morador(a) “em” alguma rua, em algum logradouro certo e fixo. No entanto, ser morador “de” rua é uma realidade inimaginável a quem sequer conviveu com a diversidade social em sua fase escolar, seja na infância, na adolescência ou na juventude: a ampla maioria de nossos parlamentares, juízes e promotores.

Quando do nome “morador” se passa ao verbo “morar”, a distinção entre as preposições não persiste, dada sua efemeridade, ante o caráter indelével da realidade de ser morar “na” rua. Não obstante seja algo que não permita a muitos de nossos parlamentares, aos chefes do executivo de diferentes ordens ou mesmo aos juízes e promotores, representantes de nosso judiciário, a clarividência de reconhecer a realidade das mazelas sociais de nosso país, pior é a postura daquele que se mostra insensível a esta latente realidade.

Mostra dessa insensibilidade pode ser percebida na obra *O Homem de Rua — Aspectos Jurídicos e Sociais* (MARQUES, 2008), na qual o autor relata sua experiência como defensor de um morador de rua, *“(...) que desejava, simplesmente, quedar-se numa praça pública, o local que escolhera para a sua modesta moradia. Mas nem isso, como em todos os tempos e lugares, quiseram*

permitir” a ele, nas palavras de Wagner Balera, presentes na contracapa da obra de Marques.

Soa como eufemismo o uso da forma verbal “escolhera”, se considerarmos a hiperbólica privação de direitos a que são submetidos os moradores de rua. No caso deste livro, o qual, diga-se de passagem, é resultado da dissertação de Mestrado de seu autor, o mote para o Marques (ou o *leitmotiv*, nas palavras de Wladimir Novaes Martinez, também apresentadas na contracapa da obra referida) foi o caso real de um morador de rua que, no ano de 2005, foi um dos perseguidos pela política da Secretaria de Assistência e do Desenvolvimento Social do Município de São Paulo, para compulsoriamente ser internado no Pinel (Hospital Psiquiátrico do Município de São Paulo), sob alegação de insanidade mental, quando na verdade era apenas um morador de rua.

Na ocasião, também relata o livro, havia na capital paulista 10.700 moradores de rua, segundo o Secretário Municipal de Assistência e Desenvolvimento Social, Antônio Floriano Pereira Pesaro, entre os quais, ainda segundo o Secretário, 50% sofriam de algum tipo de doença mental ou dependência química. No mês de abril do mesmo ano, 335 destes moradores de rua haviam sido encaminhados aos serviços de saúde. No mês de maio teria sido a vez do Sr. Manoel Menezes da Silva, “um cidadão brasileiro, de origem afro-americana, casado, ex-alfaiate, ex-trabalhador rural, morador de rua, com 67 anos de idade e que residia na Praça Pereira Coutinho, sem número, na Vila Nova Conceição.” (MARQUES, 2008, p. 13)

Os números impressionavam e, certamente, hoje impressionariam ainda mais, considerando que de lá para cá a situação dos moradores de rua foi ainda mais agravada, em especial por conta da exposição destes aos malefícios da dependência química de substâncias devastadoras (como o *crack*). Justamente por isso, há quem defenda incisivas políticas públicas de saúde, tidas até como "higienistas” (veja-se o caso do “fim” da “Cracolândia”), políticas estas que retiram moradores de rua de seus habituais locais de pouso e acomodação, porque estes cidadãos são dependentes químicos em algum grau e não têm a quem recorrer, nem mesmo ao Estado. Mas como o Sr. Manoel, muitos têm profissão, família e, certamente, um histórico de traumas tão marcante que a fuga para as ruas foi a única saída para se encontrar alguma possibilidade de continuar vivo, podendo “dar-se ao luxo” de esquecerem quem um dia foram. Eis o perfil assaz comum dos

moradores de rua: pessoas que um dia tiveram uma vida comum, como a vida de qualquer outra pessoa, e que por alguma circunstância da vida, decidiu ou foi levado a abandoná-la e passar a”viver” nas ruas.

A reportagem que instigou o autor André Luiz Marques, publicada na Folha de S. Paulo, no dia 13 de maio de 2005, como descrito na obra, se encerrava em tom melancólico, com as seguintes palavras *“Manoel Menezes, negro, inaugurou sua nova vida longe da praça (recluso), justamente no dia 13 de maio, dia da abolição da escravatura”.* O tom da reportagem revela mais uma das incoerências sistemáticas que impedem o efetivo acesso à justiça, à dignidade; revela o que justamente não se espera de políticas públicas de inclusão, cuja única utilidade, talvez, seja a de instigar a sensibilidade do pesquisador e autor, que tomou o caso como motivador para ação jurídica, bem como para estudo e demonstração da realidade pouco conhecida.

A situação dos moradores de rua é instigante, pois, pode-se considerar que sua situação de indigência é situação até mais gravosa que a de presidiários, sim, pois nem mesmo sabem se terão alguma alimentação ao longo do dia, em sua grande maioria, não são considerados estatisticamente, já que nem documentos possuem. E não ignorarmos o fato de que em muitos presídios as condições de tratamento também são muito precárias e que muitos dos que lá estão temem pelo fato de um dia de lá sair e não ter para onde ir, tornando-se um novo morador de rua, ex-presidiário.

Não é objetivo deste trabalho se aprofundar no universo das desigualdades sociais, exemplificadas pela situação dos moradores de rua, dos presidiários e tantos outros à margem da sociedade. Antes, pode-se dizer que, pela prestação jurisdicional adequada, talvez seja útil para se evitar situações que possam levar ao extremo da existência: o estado de indignidade, quando se torna o “nada”.

Isso porque, por relatos dos próprios moradores de rua, de acordo com a reportagem *Morar na rua é trabalhar e resistir à pressão* (CANTARINO, 2007) as causas recorrentes que aparecem nas histórias sobre como foram viver nas ruas são o desemprego, problemas familiares e o alcoolismo. Segundo Silvia Maria Schor (*apud* CANTARINO), professora da Faculdade de Economia e Administração da USP (FEA/USP) e que coordenou dois censos realizados pela FIPE nos anos de 2000 e 2003, a respeito dos moradores de rua da cidade de São Paulo,

> “Esses três fatores aparecem sistematicamente. Mas sempre numa combinação com pesos diferentes. É difícil definir se começaram a beber porque perderam o emprego ou o contrário. Depois de muito tempo nas ruas, principalmente, essas pessoas perdem a noção de tempo cronológico e de causalidade”. (Schor, *apud* Cantarino)

Nessa mesma reportagem, Schor salienta que costumamos contar o tempo a partir dos eventos que compõem nossa rotina: acordar, trabalhar ou ir à escola, finais de semana e etc. O cotidiano dos moradores de rua é completamente diferente. “Um evento que eles nunca se esquecem é o Natal. Eles sempre marcam a data. E sempre se referem a ela como um período em que as pessoas estão mais generosas”, lembra a pesquisadora da FIPE.

O desemprego, como demonstrado, é uma das causas para o ingresso ao mundo da indigência.

O desemprego que, segundo Bauman (2005), transforma os indivíduos em *refugo.* Esse refugo que, hoje, também é representado pelo extrato midiaticamente denominado de “nova classe média”.

Bauman (2005, p. 20) analisa o contemporâneo traçando um paralelo entre a geração X (formada pelos nascidos a partir da década de 70 na Grã-Bretanha e outros países “desenvolvidos”), que experimenta sofrimentos que eram desconhecidos de gerações anteriores.

Sobre o indivíduo redundante, mencionado em nota alhures, é interessante atermo-nos às considerações do autor:

> “Como é diferente a ideia de 'redundância que ganhou proeminência durante a existência da Geração X! Enquanto o prefixo 'des' em 'desemprego' costuma indicar um afastamento da norma — tal como em 'desigualdade ou despropósito —, não havia essa indicação na noção de 'redundância'. Nenhuma insinuação de anormalidade ou anomalia, nenhum indício de doença ou lapso momentâneo. 'Redundância' sugere permanência e aponta para a regularidade da condição. Nomeia uma condição sem oferecer um antônimo prontamente disponível. Sugere uma nova forma de normalidade geral, e o formato das coisas que são imanentes e que tendem a permanecer com são.”(BAUMAN, 2005, p. 20)

E reiteramos o que já se mencionou também alhures, em nota:

> “**Ser redundante significa ser extranumerário, desnecessário, sem uso** — quaisquer que sejam os usos e necessidades responsáveis pelo estabelecimento dos padrões de utilidade e de indispensabilidade.”(grifos nossos) (*idem*)

A situação de se perder o emprego, vivenciar dificuldades econômicas de toda sorte, inclusive para manter a si e aos seus é desesperadora. Tornar-se um "nada" numa sociedade de consumo é fator desencadeante para a indignidade, para a marginalização, para a loucura!

Bauman (2005) reporta-se ainda à Danièle Linhart, coautora de um estudo denominado *"Perte d'emploi, perte de soi",* o qual pode ser livremente traduzido como *"Perda do emprego, perda de si",* do qual extrai que "(...) esses homens e mulheres não apenas perdem seus empregos, seus projetos, seus pontos de orientação, a confiança de terem o controle de suas vidas; **também se veem despidos da sua dignidade como trabalhadores, da autoestima, do sentimento de serem úteis e terem um lugar social próprio**". [grifo nosso] (BAUMAN, 2005, p. 22)

É significativa tal exposição, já que se tornar desempregado carrega em si muitos ônus. Ver-se impedido de voltar ao mercado de trabalho por conta de uma restrição em seu nome junto aos bancos de dados negativos, seja anterior ao à situação de desemprego, por quaisquer motivos, ou, posterior, como é mais comum, o fato é que negar a possibilidade de voltar a se sentir útil, de gozar a própria dignidade, é, em suma, um óbice ao acesso à justiça! E como óbice, deve ser enfrentado e, se possível, vencido.

A geração anterior à geração X, assim denominada por Bauman, (2005) pertencia a uma *sociedade de produtores*, na qual a ideia de se produzir, de sentir útil estando numa linha de produção, e não consumindo, prevalecia sobre a ideia de consumir. Para ele:

> "Os desempregados da *sociedade de produtores* (incluindo aqueles temporariamente 'afastados da linha de produção') podem ter sido desgraçados e miseráveis, mas seu lugar na sociedade era seguro e inquestionável. Na frente de batalha da produção, quem negaria a necessidade de fortes unidades de reserva prontas para a refrega quando surgisse a ocasião? Os consumidores falhos da *sociedade de consumidores* não podem ter essa certeza. Só podem estar certos de uma coisa: excluídos do único jogo disponível, não são mais jogadores — e portanto não são mais necessários" (2005, p. 22)

Os consumidores falhos podem ser aqueles que, em não sendo cautelosos organizados quanto às suas finanças, perderam o rumo de suas vidas. E estes, segundo Bauman, que tenham chegado ao *status* de excluídos por incompetência

própria ou por má sorte, não são perdoados pela sociedade moderna de consumo de massa.

Traçando um paralelo com as ideias de Bauman, poderíamos dizer que a condenação dos consumidores "incompletos, imperfeitos" (BAUMAN, 2005, p. 23) desta dita sociedade moderna, por parte dos credores, teria como pena a restrição do crédito, a privação da busca por um novo emprego formal (em estando desempregado, ou à procura de um emprego melhor) o que inviabilizaria sua vida, sua condição de dignidade humana, por fatores decorrentes deste ato.

Kant (2001, p. 68-71), em relação ao princípio da dignidade da pessoa humana, defende que este é revestido do mesmo status da cidadania, justificando sua acepção por meio de estudo de grande cientificidade, que culminou na seguinte tese: enfocando o princípio sob dois aspectos, revela-nos consistir o primeiro em considerar o homem como um fim em si mesmo e que, portanto, não pode ser utilizado como simples meio instrumental, como uma coisa; quanto ao segundo, afigura-se que a dignidade expressa o reconhecimento da liberdade e autonomia do ser humano.

Ora, abstrai-se do aludido por Kant que a dignidade impõe um dever do homem ser tratado, em todo o rol de suas relações em sociedade, como sujeito, não como objeto, coisa, o que se impõe por sua inquestionável característica de se autodeterminar no direito do livre desenvolvimento da personalidade (ainda que ignore tal direito, é algo nato, pois os homens nascem livres), exercendo livremente suas opções, sem lhe serem restringidas essa liberdade e autonomia, sem sofrer constrangimentos e abusos de outrem.[49]

Em sendo abusiva a prática de um credor em relação a seu devedor, no sentido de usar de meios impróprios para se exigir o pagamento de dívida — desrespeitando sua autonomia, impondo-lhe constrangimentos — dispõe o artigo 42 do CDC que, na cobrança de débitos o consumidor jamais poderá ser submetido a qualquer tipo de constrangimento ou ameaça. Há de se frisar, ainda que já apontado em outro trecho, a opção pela inserção dos dados do inadimplente junto aos órgãos

[49] Revela-se, mais que nunca, absolutamente certeira a opinião de Ives Gandra Martins em considerar inconstitucional a prática de inclusão no cadastro de devedores daqueles que vierem a se tornar devedores da União, a qual estendemos aos devedores de forma geral, pois as consequências são as mesmas: *"Porque não é apenas informar sobre a vida do contribuinte, o que se pretende é inviabilizar a vida do contribuinte para que ele não obtenha crédito. E isso a Constituição proíbe"*, conforme nota de rodapé 21.

responsáveis, tem o condão de se revelar como uma real ameaça, um evidente ato de coação, não se oportunizando o direito de ampla defesa, tampouco do contraditório, pois o que se pretende é que apenas se satisfaça a dívida, quitando o débito, pois do contrário, ter-se-á a própria vida inviabilizada, pois não se restringirá a meramente informar sobre a situação de inadimplência do cidadão, mas sim de obstar seu direito de crédito que até então detinha.

E seria cômica, não fosse realidade trágica e irônica, o fato de — em se tratando de processo inverso no ato de informar, isto é, em se querendo informar dados negativos quanto à prática irregular, abusiva ou ilegal de determinado fornecedor, conforme prevê o art. 44 e outros afins ao tema no CDC, — ser possível ao fornecedor o direito de ampla defesa, para que possa justificar os eventuais motivos de dada inconformidade e, somente após isso, é que se poderá levar a cabo sua inclusão no banco de dados de reclamações contra o fornecedor. A consequência mais nefasta que se pode vir a ter é a de ter sua imagem abalada ante seu público consumidor que, não resistiria a uma “nova promoção” para se esquecer da falta, perdoar o fornecedor e voltar a consumir seus produtos ou serviços.

Salienta-nos, por bem, Benjamin (2001, p. 367) que pelo fato de os registros nestes bancos de dados “estarem publicizados, cada indivíduo, solitária ou coletivamente, ganha o direito de questioná-los da maneira o mais ampla possível, tanto nos procedimentos que utilizam, como no conteúdo do que mantêm”, sendo este entendimento fundamental para a tentativa de composição da dívida junto ao(s) credor(s) por meio de procedimento legal, ainda que informal, como o *Expressinho*, haja vista que, para além de se questionar o possível registro, o que se pretende é obstar o automatismo infrutífero de simplesmente informar e, principalmente, evitar que se leve a cabo a terrível medida de se tornar pública a situação de inadimplência do consumidor, inviabilizando-o para novos créditos, para novas oportunidades formais de emprego.

É possível e, mormente, necessário que se impeça que o cidadão de bem, hoje incluso na aludida nova classe média venha a se tornar, amanhã, o novo morador de rua, desprovido de sua própria identidade, indigno em meio a uma sociedade do caos.

É exatamente este o viés do acesso à justiça, como reflexo da autonomia e da liberdade comum a todos os homens, marca comumente ignorada por toda uma gama de consumidores vulneráveis, que deve ser buscado para que não venham a ser estes cidadãos os moradores de rua, os presos, os deprimidos, os mortos por infelicidade crônica num amanhã que não tarda a chegar.

3.1 A atuação inconstitucional dos bancos de dados negativos

Já foi mencionado alhures, que Bonavides (2011, p. 571)defende a ideia de que

> "(...) a democracia positivada enquanto direito da quarta geração há de ser, de necessidade, uma democracia direta. Materialmente possível graças aos avanços da tecnologia de comunicação, e legitimamente sustentável graças à informação correta e às aberturas pluralistas do sistema. Desse modo, há de ser também uma democracia isenta já das contaminações da mídia manipuladora, já do hermetismo de exclusão, de índole autocrática e unitarista, familiar aos monopólios do poder. Tudo isso, obviamente, se a informação e o pluralismo vingarem por igual como direitos paralelos e coadjutores da democracia; esta, porém, enquanto direito do gênero humano, projetado e concretizado no último grau de sua evolução conceitual"

A democracia que se espera, fortalecida pelos três poderes que ordenam a nação, foi revitalizada no tocante ao que é de competência do Poder Judiciário quando da promulgação da Emenda Constitucional 45, do ano de 2004, que entre outras grandes inovações, "(...) fomentou o surgimento de dezenas de normas infraconstitucionais voltadas a efetivar o amplo e irrestrito direito de acesso à justiça." (Annoni, 2008, p. 79). Ora, o direito de acesso à justiça é basilar para outros direitos ditos fundamentais, daí a necessidade de nele nos embasarmos para a manutenção daquilo que é condição essencial para o exercício da cidadania plena: a manutenção da dignidade humana. Ante a possibilidade de sua perda, pela, por que não irresponsável e inconsequente, prática de simplesmente negativar um cidadão sem lhe oportunizar qualquer meio de questionamento ou defesa, que não a coação ao pagamento, é imperativo valer-se da concepção de que o direito de acesso à justiça é o direito a ser invocado para a proteção da dignidade humana, materializando-se em instrumentos necessários para tal; em nosso trabalho, o informal, mas incontestável procedimento denominado *Expressinho*, que, por si só

seria suficiente para equivaler ao questionamento jurídico de uma alegada dívida e obstar a inscrição desta nos bancos de dados negativos.

Em nosso país, os sistemas de proteção ao crédito (mormente SPC, Serasa e Cadin) foram constituídos com o objetivo de fornecer informações seguras aos comerciantes e a entidades a estes vinculadas acerca da idoneidade financeira de um pretendente a crédito, de modo a se evitar novas negociações com aquele que não tem sido honroso e/ou pontual em seus compromissos assumidos.

É exatamente sobre essa prática, legitimada por nossa legislação infraconstitucional, em que pese sua incoerência em relação aos preceitos da própria Constituição, que recai a crítica de Ives Gandra Martins, há pouco mencionada: o ato costumeiro de informar sobre a situação financeira dos indivíduos é impessoal a quem o executa, mas uma afronta a um princípio basilar de nossa constituição, o da dignidade da pessoa humana.

Estes bancos de dados negativos, ao inserirem (ou permitirem a inserção, já que alegam ser apenas mediadores da informação, por detentores que são da estrutura de um sistema) o nome do consumidor em seus cadastros, repassando/trocando informações para/com as entidades filiadas, aparentam ter poderes senão maiores, iguais ao do próprio Estado, todavia ignorando princípios e direitos constitucionais garantidos a todos os indivíduos.

Assemelham-se, na prática, a verdadeiros tribunais de exceção, pois, quando determinam o impedimento do livre acesso do cidadão ao crédito sob a alegação de suposto (ainda que real) inadimplemento de prestação pecuniária devida em face de uma relação comercial anterior, equipara-se a uma sanção, sem ter sido oferecido o direito ao contraditório e à ampla defesa, sendo como já mencionado alhures, esses direitos incondicionais até mesmo no âmbito de procedimentos administrativos, conforme Gilmar Ferreira Mendes (2009). Ressalte-se que ainda que se cumpra o procedimento do dever de comunicar ao cidadão quanto à inclusão futura de seus dados em bancos de dados negativos, esse procedimento por si só não garante a oportunidade ao contraditório ou à ampla defesa, pois contra suas consequências explanadas (em caso de não pagamento, inclusão em data certa), só há uma possibilidade: pagamento, ainda que seja dívida indevida, a prática, incoerentemente, em demonstrado que é preferível se pagar e depois se discutir a

cobrança indevida a ter seus dados inclusos em tais bancos de dados. Essa prática, legal, mas injusta, obsta a liberdade e a autonomia do cidadão, o que é inconcebível.

A prática dos credores/fornecedores reveste-se da não utilização do Poder Judiciário para a aplicação de uma sanção, sendo o principal motivo tratar-se de prática entre particulares (de empresa associada para empresa associada), prática que se imiscui com o mero direito de informação. Todavia, os direitos fundamentais garantem que contra qualquer cidadão, toda e qualquer informação negativa (as informações públicas independem da vontade do informado) sobre ele vinculada, conte com sua ciência e permissão de circulação. Pior: ao impor-lhe a pecha de "mau pagador" e a consequente pena restritiva de crédito, sem a intervenção do Poder Judiciário, tais entidades não oportunizam sequer os princípios basilares do devido processo legal[50], da inafastabilidade do Poder Judiciário, do amplo acesso à justiça e outros.

É mais que chegado o tempo em que é preciso fazer valer o Estado Democrático de Direito contra qualquer forma de opressão contra o consumidor hipossuficiente, cidadão em estado de vulnerabilidade. É preciso que esses direitos sejam impostos por força de nossa Constituição, conforme leciona Mendes (2009, p. 375), quanto ao significado que os direitos fundamentais, especialmente os de caráter processual (o que também se aplica ao plano dos procedimentos administrativos, como é prática de inclusão nos bancos de dados negativos) assumem para a ordem constitucional como um todo:

> "Não se pode perder de vista que a boa aplicação dessas garantias configura elemento essencial de realização do princípio da dignidade humana na ordem jurídica. Como amplamente reconhecido, o princípio da dignidade da pessoa humana impede que o homem seja convertido em objeto dos processos estatais.
> Tem-se, nesses casos, flagrante ofensa ao princípio da dignidade da pessoa humana. Quando se fazem imputações, dando ensejo à persecução criminal injusta, está-se a violar, também, o princípio da dignidade da

[50]A respeito disso, pode-se citar a lição de Fábio Resende Leal que, ao conjugar os conceitos do devido processo legal, acesso à justiça e inafastabilidade do controle jurisdicional, ensina que: "O devido processo legal depende, por óbvio, da facilitação de acesso ao Poder Judiciário e, consequentemente, da proteção ampla e eficaz dos direitos materiais. Sob a forma substancial, garante uma ordem jurídica justa e, sob a forma procedimental, a efetiva tutela jurisdicional pretendida. Não é, porém, suficiente. Faz-se imprescindível garantir que os cidadãos, individual ou coletivamente, possam ter acesso à ordem jurídica justa e, bem assim, obter a tutela jurisdicional a que fazem jus. Todos devem ter acesso ao devido processo legal e, portanto, à ordem jurídica justa, se fazendo merecedores, quando necessário, da proteção outorgada pelo Estado-Juiz" (Leal*,* 2011*,* p.58).

> pessoa humana, que, entre nós, tem base positiva no art. 1.º, III, da Constituição.
> Na sua acepção originária, esse princípio proíbe a utilização ou transformação do homem em objeto dos processos e ações estatais. O Estado está vinculado ao dever de respeito e proteção do indivíduo contra exposição a ofensas ou humilhações." (Mendes, 2009, p. 375)

Ora, é evidente que a inserção em bancos de dados negativos pode levar o consumidor a viver situações de humilhação as mais diversas possíveis. E se é o próprio Estado que permite, por texto legal, que tal procedimento ocorra, é esse mesmo Estado que também deve perseguir instrumentos que evitem que o procedimento elaborado para a proteção ao crédito (não ao tomador de crédito) não seja utilizado de forma aleatória, sem critérios, simplesmente para inviabilizar a vida dos cidadãos de bem em situação de vulnerabilidade. O inverso, quando cidadãos se valiam de ações judiciais pela simples protelação da inscrição de seus dados já foi, desde 2009, devidamente sanado pelo Estado, que protegeu, indiretamente e mais uma vez, o capital. Os descapitalizados, como sempre, ainda anseiam por algo similar, no sentido de não serem eles próprios os abusados por parte dos credores/fornecedores, que só cogitam uma hipótese na situação de inadimplência: inclusão nos bancos de dados negativos.

Em se tratando dos principais órgãos formadores dos bancos de dados negativos, é o art.43, *caput*, e §§, do 1.º ao 5.º,do CDC, que regula bancos de dados e cadastros de todo e qualquer fornecedor público e privado que contenham dados do consumidor, relativos a sua pessoa ou suas ações enquanto consumidor. Estes, por meio de informações obtidas a partir de seus sites de apresentação, seriam: a SERASA, uma grande empresa estabelecida em várias partes do mundo, tendo como principal atividade a análise de informações para decisões de crédito e apoio a negócios, atuando com ampla cobertura em território nacional e internacional, por meio de acordos com diversas empresas atuantes no mercado global, principalmente com o conglomerado das grandes instituições financeiras. Além da SERASA, há o SPC, sigla para o Serviço de Proteção ao Crédito, criado pelas Câmaras de Dirigentes Lojistas (CDL), em atividade há mais de cinquenta anos no mercado nacional, cujo objetivo principal é disponibilizar ao comerciante associado a uma CDL, um cadastro contendo informações de crédito de pessoas físicas ou jurídicas. Já o Cadin (o Cadastro Informativo de Créditos não quitados do setor público federal) é um banco de dados que contém os nomes de pessoas físicas e

jurídicas com obrigações pecuniárias vencidas e não pagas para com órgãos e entidades da Administração Pública Federal, direta e indireta; bem como de pessoas físicas que estejam com a inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) canceladas e de pessoas jurídicas que sejam declaradas inaptas perante o Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ). As inclusões de devedores (pessoas físicas e jurídicas) no Cadin são realizadas pelos órgãos e entidades da Administração Pública Federal, direta e indireta, segundo normas próprias e sob sua exclusiva responsabilidade. Vale ressaltar que muitos dos Estados membros da nação já possuem seus respectivos Cadins estaduais.

Ante a imposição dos registros por parte destes órgãos de proteção ao crédito, pode o cidadão ter de questionar entidades privadas ou públicas como desrespeitadoras de prerrogativas constitucionais. Frente ao ente público, é certo que os direitos fundamentais são plenamente eficazes e, diferentemente dos órgãos privados, seu campo de atuação e restrição de direitos ao contribuinte devedor chega a ser menos ofensivo que a atuação dos outros órgãos privados. A crítica em relação ao Cadin, momentaneamente, reside em relação a seu propósito de passar a informar à SERASA a respeito dos contribuintes da nação com débitos pendentes, o que o faria incorrer no mesmo erro da SERASA e do próprio SPC, que, por fim, resultam na inviabilização da vida do cidadão por conta da restrição ao crédito.

Não se trata apenas de informar, trata-se de restringir, o que é inconstitucional, como já dito alhures. A alegação comum destes órgãos é que a autonomia da decisão de realizar a transação que envolva crédito é do empresário, da instituição financeira. Sua atitude é apenas a de informar. Em tempos modernos, ressalte-se, não há, na maioria das empresas, sequer outro meio próprio de avaliação de potenciais consumidores para a realização de transações comerciais, o que significa estarem todos sob as ditaduras de SERASA e SPC que, na prática, impõem ao mercado quem é merecedor e quem não é de crédito.

A inserção — devida ou indevida — dos consumidores nos bancos de dados negativos, embora não seja o que se pretenda, revela também desrespeito aos princípios do contraditório e à ampla defesa, já que não há hipótese real do contraditório, tampouco opção de defesa que não a satisfação do débito na íntegra, ainda que exorbitante, arbitrária e, muitas vezes, até incompatível com o compromisso efetivamente firmado de início.

Aponte-se que na prevalência dos direitos fundamentais, classicamente impunha-se valer-se da rigidez destes frente a um Estado opressor, inibidor de tais direitos. Ao oposto a essa situação, ou seja, das relações entre particulares, tem-se já de maneira pacificada, embora seja instituto relativamente novo na doutrina pátria, o entendimento de se tratar da eficácia horizontal dos direitos fundamentais, pois se referem à incidência destes naquelas relações ditas “horizontais”, ou seja, relações jurídicas estabelecidas entre particulares, situado numa relação hipotética de igualdade, ao contrário das relações “verticais” entre particular e o Estado, onde existe a clara relação de poder-sujeição.

O ato de informação dos dados do consumidor aos bancos de dados negativos trata-se de um interessante exemplo de colisão de direitos fundamentais entre particulares, pois a autonomia do credor que informa não pode ser tolhida ante a liberdade e também autonomia do devedor que teve seus dados negativados.

Em se tratando deste tipo de colisão de direitos fundamentais, embora, em princípio, deva-se invocar tão somente a mediação do direito privado, alguns danos decorrentes destes conflitos ferem substancialmente os preceitos constitucionais, a ensejar a jurisdição constitucional para resguardar a tutela de tais direitos.

Quanto a esse conflito, é coerente o entendimento de Daniel Sarmento (2008, p. 260-261), o qual revela que:

> “[...] a fixação de limites para a incidência dos direitos fundamentais nas relações entre particulares envolve um problema de ponderação com a autonomia privada. Destaca ainda, que um dos fatores primordiais que deve ser considerado nas questões envolvendo a aplicação dos direitos fundamentais nas relações entre particulares é a existência e o grau da desigualdade fática entre os envolvidos. Em outras palavras, quanto maior for a desigualdade, mais intensa será a proteção ao direito fundamental em jogo.”

Ingo Wolfgang Sarlet, complementando entendimento anterior, aponta que ao justificar a incidência dos direitos fundamentais nas relações privadas, no Estado Social de Direito, não só o Estado ampliou suas atividades, mas também a sociedade insere-se, cada dia mais, no exercício do poder, de forma que a liberdade individual não apenas carece de proteção contra os Poderes Públicos, “(...) mas também contra os mais fortes no âmbito da sociedade (...), como dão conta, entre

tantos outros, os exemplos dos deveres de proteção na esfera das relações de trabalho e a proteção dos consumidores".[51]

Destas percepções é que se justifica a sugestão de correção em relação à expressão "eficácia horizontal dos direitos fundamentais", uma vez que o termo horizontal sugere a ideia de igualdade entre os polos da relação, o que não ocorre na maioria das vezes, haja vista o grande número existente de poderes privados nas relações entre particulares, sendo mais bem aplicada a seguinte expressão: "a eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas".[52]

Dessa abordagem, parte-se para a invocação do órgão do Poder Judiciário mais voltado para os conflitos dos consumidores pátrios, o JEC.

3.2 Acesso à justiça pelos juizados especiais cíveis: a realidade no cotidiano brasileiro

Os Juizados Especiais, em especial os Cíveis, surgiram com a importante missão de oferecer às pessoas oportunidades de resolverem seus problemas de pequena monta via judiciário, livres da típica *via crúcis* das instâncias comuns; de forma especial, como sugere seu próprio titulo, em substituição aos "juizados de pequenas causas".

Assim, princípios como o da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, todos dispostos no art. 2.º da Lei 9.099/1995, norteadores para a criação destes juizados deveriam ser de fato aplicados. Diz-se "deveriam" porque, na maioria das vezes, não são aplicados como deveriam ser, no rigor e no alcance de seus significados.

Não é foco deste trabalho aprofundar-se na temática da falta de uniformização de decisões por parte dos diversos Juizados Especiais do país, o que causa muitos transtornos aos operadores do direito e muita desconfiança por parte

[51] **A eficácia dos direitos fundamentais.** 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012, p. 386. Ao discorrer sobre a dupla função dos direitos fundamentais, no que tange a sua subjetivação e a eficácia irradiante para o ordenamento, ensina Alexei Júlio Estrada que: "Esta dupla qualificação, na qual os dois elementos coexistem em uma relação de tensão, é o resultado da implantação da denominada teoria objetiva, que redunda em uma ampliação do conteúdo dos direitos fundamentais. Os quais não se limitam a atuar na relação do indivíduo com o poder público, uma vez que, como valores supremos que irradiam pra todo o ordenamento jurídico, também informam as relações recíprocas entre particulares e limitam a autonomia privada, ao mesmo tempo em que atuam como mandatos de atuação e deveres de proteção para o Estado" (2012, p. 67).

[52] É, inclusive, este o próprio título da obra de André Rufino do Vale (2004), que apresenta estudos e reflexões acerca do instituto.

dos cidadãos. Em relação a isso, em que pese a importância dos Encontros Nacionais dos Juizados nos quais se prioriza a formulação de Enunciados que garantam maior uniformização para as decisões destes juízos, fato é que, cada vez mais, aparenta ter cada Juizado uma jurisprudência própria não uniformizada.

Também não se tratará da questão da afronta ao princípio da celeridade. A imprensa tem relatado — quem se vale da prestação de serviços do judiciário via JEC comprova tais relatos —- não poucas vezes casos nos quais um processo que deveria ter duração regular de 30 dias, podendo chegar a 90 em alguns casos, tem tido audiências de conciliação e/ou instrução agendadas para distantes até dois (2) anos adiante.

Mazelas à parte, o que este trabalho busca tratar é algo mais específico, decorrente, inclusive, da convivência muito próxima a tal problema quando da realização de um estágio realizado junto a um cartório anexo ao JEC.

Percebem-se, ainda hoje, inúmeros casos de reclamações originadas na relação de consumo consumidores nos Juizados Especiais Cíveis em todo o Brasil, sendo essa uma percepção comum entre aqueles que se dedicam a pesquisar a atuação dos JECs. Em parte dessas reclamações, busca-se uma possibilidade imediata para que seja retirado o nome d cidadão dos bancos de dados negativos, já que esses apontamentos provocam/provocaram um leque de transtornos nas relações pessoais e profissionais destes indivíduos. A quantidade dessas reclamações que se convertem em ações judiciais é muito grande e chegam a abarrotar os Juizados Especiais e as Varas Especializadas do Consumidor, o que evidencia a insatisfação dos consumidores frente aos abusos que contra ele são praticados nesse particular. Uma estrutura mais eficiente, como a percebida no procedimento denominado *Expressinho*, no trabalho de Marques (2006), poderia em muito colaborar para o não acúmulo de ações como esta. Adiante, essa prática do procedimento e sua utilidade para a não inviabilização da vida do consumidor inadimplente serão explicadas.

Insiste-se, necessariamente para a justificação de um novo procedimento, que a mera inclusão nos bancos de dados negativos não é garantia de que o pagamento de uma real ou suposta dívida ocorrerá, tampouco é o instrumento adequado para se exigir tal contrapartida do consumidor devedor.

Para fins de recebimento, nossa legislação esparsa estabelece que o credor, por título extrajudicial com força executiva, ante a inadimplência tem a seu dispor a ação executiva, ou a monitória, quando o título não tiver força executiva; ou, ainda, a ação de cobrança pelo rito ordinário. No entanto, essas possíveis medidas judiciais soam como atos dispensáveis. Na prática, os credores/fornecedores que têm um crédito em mora, inadimplido,simplesmente dispensam a apreciação judiciária em detrimento da explícita coação que é o ato de restringir o crédito de alguém, algo muito mais cômodo, mais ágil e significativamente menos oneroso. Dessa forma, é evidente que a coação como instrumento de pressão para o pagamento e consequente manutenção de sua existência enquanto consumidor em detrimento do ostracismo, para a hipótese de não pagamento, apresenta-se como um castigo imposto ao consumidor que, independentemente de quaisquer motivos para estar em tal situação, terá contra si a pena da negativação de seu nome e o início de sua indignidade. Os credores/fornecedores alegam, comumente, em relação à não utilização dos instrumentos judiciais adequados para recebimento dos créditos, que os valores são insignificantes e não compensariam os gastos com todo o necessário aparato da via judicial. Portanto, negative-se e o que desse ato advier, será lucro.

Logo, verifica-se que o fato de ter o nome incluído nos bancos de dados negativos de restrição ao crédito constitui uma grave sanção imposta àqueles que, por motivos muitas vezes alheios às suas vontades, deixaram de honrar obrigações contraídas, sendo por isso sentenciados pelos órgãos da informalmente aclamada”ditadura do crédito”,que se apresenta ao consumidor pela imposição inquestionável da restrição de alguns direitos e necessidades por conta da inclusão nos bancos de dados negativos.

Nossos JECs, para a maioria dos casos, não estão aptos para atender demandas simples como essas de natureza consumerista, seja para o credor que pretende receber o que lhe é de direito, seja para o devedor, que tenta evitar males ainda maiores que a já incômoda inadimplência. Para esse último caso, especificamente, os Juizados se reconhecem, por ignorância ou por falta de iniciativa de quem responde por tal extensão do Poder Judiciário, incapazes de obstar a inclusão dos nomes dos devedores nos bancos de dados negativos, entendendo tal prática como uma consequência natural, pois é legal, assim prevista no Código de Defesa do Consumidor.

Há uma hipotética possibilidade de atendimento a cidadãos em vias de sofrerem as consequências por parte da inclusão nos bancos de dados negativos. Vige nessa extensão do Judiciário uma distorção do princípio da oralidade. Um potencial reclamante de algum procedimento, em um primeiro contato no JEC, geralmente com um servidor-estagiário, inexperiente, que muitas vezes sem a devida orientação do servidor responsável pelo juizado, seja por não consultá-lo ou por mera e equivocada presunção de resposta, alega uma pseudoincompetência para um caso muito comum que leva diversas pessoas a procurarem o JEC e dá por encerrada qualquer pretensão desses cidadãos em verem resolvidos judicialmente seus problemas quanto aos males decorrentes da inadimplência.

Na prática, a oralidade que deveria ser um princípio orientador na postulação de uma prestação jurisdicional, converte-se em mero ritual: ouve-se a parte, com potencial de autoria, elabora-se, ali, no ato do contato, algum paralelo com casos semelhantes — muitas vezes sem consultar o responsável pelo juizado para a devida e correta tomada de decisão — e decide-se pela possibilidade de ingresso da ação, sua impossibilidade total ou, em alguns casos, para não deixar a má impressão de que nada se podia fazer, oferece-se um procedimento sem a força da coação judicial, o “JIC”, o “Juizado Informal Cível”. Algo no mínimo estranho, já que esta informalidade, contrariando o princípio homônimo e também norteador do próprio JEC, já mencionado aqui, revela-se como uma prática desprovida de qualquer pretensão de efetividade por parte do Poder Judiciário. pois caracteriza-se como mero “convite” à parte reclamada (o credor/fornecedor), e não uma citação, como se faz formalmente para se dar início a qualquer procedimento no JEC.

Esse convite do JIC não tem sequer força para levar o credor/fornecedor a ter de optar entre tentar um acordo ou valer-se do procedimento tipicamente coercitivo por parte de seus departamentos administrativos, que gozam da aparência de ser a melhor solução, ainda que não resolva o problema essencialmente, ou seja, não garantindo a possibilidade de recebimento do montante devido. Repete-se, novamente, que esse procedimento comum por parte dos credores/fornecedores, via de regra, presta-se à inviabilização da vida do cidadão, por inserir seu nome nos bancos de dados negativos, como Serasa e SPC, por exemplo, como se isso, por si só, resolvesse o problema da inadimplência. Em tempos de crise, a qualquer um que venha passar por tal situação, torna-se inviável qualquer possibilidade de tomada de

crédito para a quitação de uma dívida, ou, de forma mais extremada, impedindo-o mesmo de buscar recursos financeiros para manter a si e a seus familiares e, mais recentemente, o que era uma prática velada de muitos empregadores, passou a ser permitida por decisão da 2ª Turma do TST, em fevereiro de 2012: a consulta aos bancos de dados negativos no processo de seleção para a contratação de novos empregados. Tal procedimento, embora aqui se respeite opiniões contrárias que defendem não haver discriminação por ser um procedimento padrão a todos os participantes da seleção, terá como resultado a inviabilização de se conquistar um novo emprego formal, justamente por estar inscrito nesses bancos de dados. Trata-se, no entendimento deste estudo, de um procedimento que colabora para a piora da situação do cidadão, que por estar desempregado, eventualmente pode ter deixado de honrar algum compromisso e, para se reorganizar, buscava novo emprego formal, seguro, o qual dificilmente conquistará estando incluso nos bancos de dados negativos.

O primeiro atendimento num balcão de um JEC deve ser adequado para causar no possível jurisdicionado a sensação de segurança quanto a sua demanda, pois mais do que oferecer um procedimento célere, justo, por via específica do Poder Judiciário, não se pode perder de vista que o primeiro objetivo do Judiciário deva ser o de satisfazer o jurisdicionado, e não impedir a este que ingresse com ações por alegação de impossibilidade jurídica ou, de maneira ainda mais absurda, desestimulando-o pela alegação de que seria apenas mais uma ação para sobrecarregar um Judiciário já há muito sobrecarregado. Um atendimento não satisfatório veda ilegalmente e de forma até irresponsável uma possível pretensão de qualquer cidadão, contrariando explicitamente letra de nossa Lei Maior, prevista no art. 5º, inciso XXXV, que impede de se afastar da apreciação do judiciário qualquer lesão ou ameaça a direito de seus cidadãos.

A pretensa solução muitas vezes oferecida nos JECs, como mencionado há pouco, apresenta-se, muitas vezes, apenas pelo “JIC” (Juizado Informal Cível).

Entretanto, um novo procedimento pode surgir com base numa prática denominada *Expressinho* (uma prática vista apenas na cidade do Rio de Janeiro e na capital paulista, onde pudemos conhecer na prática).

Segundo Erik Macedo Marques (2006), o *Expressinho* revela-se como uma “(...) atuação pré-processual do órgão Judiciário que, em convênio com empresas

privadas, (...) aproxima a parte reclamante da reclamada para a obtenção de acordo". Ressalte-se ser esta prática algo bastante conveniente e que, poderia, no entender dos propósitos deste trabalho, ser prática comum no problema da inscrição indiscriminada dos cidadãos nos bancos de dados negativos, com uma pequena adaptação.

Por meio desse instituto, segundo Marques (2006, p. 16), "(...) o reclamante registra, via internet, a sua reclamação, que é enviada pelo Juizado à empresa conveniada. Marca-se a data de uma audiência, sem caráter judicial, para a obtenção ou não do acordo". Trata-se de um procedimento pré-processual que, no entanto, pelo fato das empresas reclamadas serem conveniadas aos Juizados, justamente por terem alcançado o *status* de serem muito demandadas, veem-se compromissadas a comparecerem às audiências informais, mas com força de coação devido ao convênio mencionado, para se discutir a possibilidade de acordo, haja vista ser o consumidor o prejudicado pelo mau serviço prestado ou pela insatisfação com o bem adquirido (notadamente, as empresas conveniadas são as concessionárias de prestação de serviços públicos de telefonia, água, energia elétrica etc., embora já tenha sido conveniada na capital paulista uma instituição bancária, que por alguma razão perdeu esse benefício, segundo Marques, 2006.). Nos casos de impossibilidade de sucesso na audiência, seja pela ausência de alguma das partes ou pela impossibilidade de acordo, então a reclamação será registrada como petição inicial de um processo formal do JEC e seguirá seu trâmite regular.

Por conhecer a prática do JIC, pelo relato do trabalho de Marques (2006), tem-se a impressão de que a diferença entre um e outro dos procedimentos informais, é que no caso do JIC, o consumidor comparece pessoalmente ao Juizado, relata seu conflito que será encaminhado de forma escrita e resumida à parte reclamada (pessoa física ou jurídica), por meio de carta registrada, como uma "carta-convite" (não uma intimação, nem mesmo informal), sem o teor coercitivo, naturalmente, que decorre de qualquer intimação. Em não sendo uma intimação e também não havendo qualquer compromisso entre a parte reclamada e o próprio JEC, raras eram (e continuam a ser) as vezes em que a reclamada comparece à pretensa audiência.

Com relação ao *Expressinho*, por haver um convênio preestabelecido entre JEC e as reclamadas contumazes, motivo de reclamações por parte de muitos consumidores, ainda que sendo um procedimento informal, a possibilidade de não comparecimento é remota, até porque em sua maioria as reclamadas são empresas prestadoras de serviço público e querem continuar a gozar de boa imagem perante a população em geral, honrando o compromisso firmado pelo convênio.[53]

Veja a tabela abaixo, também extraída da obra de Marques (2006, p. 17), que aborda dados em relação ao procedimento denominado *Expressinho*.

Tabela 03: Reclamações, Acordos, Ausências e Audiências no Sistema Expressinho do Juizado Especial Cível Central da Comarca de São Paulo de 02/01/2005 a 31/08/2005 – Número e Percentual

Empresa Reclamada	Telefônica	Sabesp	Eletropaulo	Embratel	Unibanco	Total
Total de Reclamações	163	52	204	14	4	437
Com Acordos	132	28	141	7	4	312
Sem Acordos	21	17	51	3	0	92
Reclamante Ausente	10	2	10	1	0	23
Reclamado Ausente	0	5	1	3	0	9
Reclamações Canceladas	0	0	0	0	0	0
Total de Audiências	153	45	192	10	4	404
% Real de Acordos	86,27	62,22	73,44	70,00	100,00	77,23

Fonte: Cartório do Juizado Especial Cível Central de São Paulo

Destaque-se o grande número de acordos realizados (77,23%) que, na prática, evitaram que novas ações judiciais fossem ingressadas formalmente. Em se

[53] Relata Marques (2006) que "Tanto no Estado do Rio de Janeiro, quanto em São Paulo, esta tentativa de aproximação pré-processual das partes foi motivada pela existência de grande número [de] ações contra os mesmos reclamados nos Juizados, com grande destaque para as empresas prestadoras de serviço público. Para termos uma ideia, no Rio de Janeiro a experiência iniciou-se com a Telemar, concessionária de telefonia fixa, e, em São Paulo, as entidades conveniadas são prestadoras de serviço de telefonia, água e esgoto e energia elétrica, havendo apenas um banco privado que foi recentemente descredenciado." Em muito este relato se assemelha à prática conhecida quando da realização de estágio num cartório do JEC, no ano de 2004, na cidade de Presidente Prudente/SP, como já relatado, pois as partes reclamadas, em sua grande maioria, também eram, na maioria das vezes, as mesmas mencionadas por Marques (2006). Não se trata de mera coincidência serem as reclamadas por ele apresentadas, praticamente as mesmas tanto na capital, como no interior, em Presidente Prudente, onde se teve experiência de estágio. O trabalho de Marques acaba não mencionando a causa do descredenciamento da instituição financeira do procedimento *Expressinho*, mas não nos causaria estranhamento fosse este o pouco caso da instituição quanto às reclamações de seus clientes/consumidores

considerando todas as empresas conveniadas, percebe-se que o número de acordo supera a casa dos 50%. Relata Marques (2006, p. 17) que “a necessidade de criação deste novo tipo de tentativa de acordo nasceu do diagnóstico da presença constante de prestadores de serviço público como reclamados nos processos dos Juizados.” Tratava-se de uma hipótese (a de serem poucas as empresas que concentram o maior número de reclamações contra si nos JECs) que se demonstrou comprovada e ensejadora de tal prática. Essa situação de “serem sempre as mesmas” é frequentemente divulgada pela imprensa com dados geralmente obtidos junto aos Procons.

A pesquisa de Marques (2006) é significativa quanto à relação entre o direito de acesso à justiça e o aparato jurídico-estatal mais adequado para solução dos problemas cotidianos, o JEC.

O JEC é o braço principal do Poder Judiciário para os problemas de pequena monta das Pessoas Físicas, mas também atende às Microempresas e, em muitos casos, até mesmo os Condomínios que, embora não sejam, via de regra, Pessoas Jurídicas, e sim entes despersonalizados dotados de capacidade processual, para muitos juízes, o que não é Pessoa Física, em especial no âmbito dos JECs, é tratado como Pessoa Jurídica.

Quanto às Pessoas Físicas, a previsão de serem essas as demandantes nos JECs é um dos principais motivos para a própria criação dessa extensão do Judiciário, por meio da Lei n.º 9.099/95. Os Juizados Especiais Cíveis foram criados para atender as demandas mais cotidianas dos cidadãos em geral.

A possibilidade das microempresas poderem demandar nos JECs é ulterior à própria Lei n.º 9.099/1995. A percepção da sociedade, em especial dos microempresários, motivou nova previsão legal, pois este setor tem em muitas de suas demandas situações análogas às das pessoas físicas: problemas de pequena monta e que carecem de soluções efetivas e céleres por parte do Poder Judiciário. Assim, por disposição da Lei n.º 9.841/99 é que se possibilitou o ingresso das microempresas no rol de demandantes no JEC.

Ponto controverso, ao menos no aspecto jurídico, no mundo ideal, é a inclusão dos Condomínios no rol dos possíveis jurisdicionados junto ao JEC. Em tese não há previsão legal que impeça estes entes de demandarem por meio dos JECs, ainda que o objetivo primeiro deste instituto seja o de atender as demandas

de pessoas físicas. Mas é exatamente no aspecto da realidade, no mundo real, que essa aparente incompatibilidade se esvai: primeiramente porque decisão colegiada dos Juizados Especiais decidiu pela possibilidade, segundo Marques (2006) Assim determina o Enunciado 9 do FONAJE (Fórum Nacional dos Juizados Especiais): "O condomínio residencial poderá propor ação no Juizado Especial, nas hipóteses do art. 275, II, b, do CPC". Tal alínea dispõe a respeito das ações contra condôminos quanto à cobrança de montantes referentes à taxa de condomínio. Em segundo lugar, tal possibilidade também se deu pelo fato da sensibilidade tão necessária às pessoas que representam o Poder Judiciário pátrio vir se fazendo presente, ainda que de forma esparsa, mas fundamental para a mudança de entendimento. É o que se abstrai de uma declaração do Juiz Diretor do Juizado Especial do CIC Leste ("Centro de Integração da Cidadania", presente em cada uma das quatro regiões geográficas da cidade de São Paulo) em entrevista realizada por Marques (2006) que assim diz:

> (...) "os condomínios da região cobram, em média, R$ 40,00 por mês de seus moradores. Dado o valor cobrado pelos condomínios, as ações contra seus devedores se ingressadas na Justiça Comum tornam o processo caro frente ao débito a ser recebido. Mas, mesmo sendo valores relativamente baixos, são essenciais para a administração dos prédios da região. Assim, no entendimento deste Juiz, há a necessidade de se aceitar que nesta região os condomínios utilizem-se do Juizado Especial para ter a quantia devida reavida. Privá-los do acesso ao JEC seria privá-los do acesso à resolução de seus conflitos por todo o sistema judiciário." (p. 60)

Eis que do exposto, extraímos um mote basilar para a defesa de uma mudança de paradigma quanto ao tratamento dos consumidores inadimplentes que padecem da condenação sumária da inclusão de seus dados nos bancos negativos.

Considerando a situação de muitos brasileiros — e não se refere este trabalho apenas aos hipossuficientes no sentido lato do termo, mas também a toda uma nova classe média que se amolda ao perfil do consumidor em situação de risco de inadimplência por desemprego e que, muitas vezes, não se encaixa no perfil dos beneficiados pela Lei n.º 1.060/50, de assistência judiciária gratuita[54] — que, por

[54] A consideração específica da classe média como potencial jurisdicionado é uma preocupação não muito comum de se ler, ver ou ouvir no meio jurídico, no entanto revela-se pertinente, haja vista o ingresso de muitos novos cidadãos nessa classe social e que, muito provavelmente, um dia hão de precisar ingressar com medidas judiciais e talvez não as suportem, mormente pelas custas significativas que geralmente se despendem. Susana Bruno, mestre em Direito de Políticas Públicas e Processos foi quem nos demonstrou tal percepção, quando da apresentação de sua dissertação no programa "Academia", da TV Justiça, oportunidade em que se dispôs a apresentar seu trabalho e

terem assumido compromissos de prestação mensal de valores condizentes com a renda de seu trabalho em momento anterior ao desemprego que lhes surpreendera, terão como resultado certo a inadimplência;

Considerando ainda que uma prestação média assumida pelo consumidor que parcela suas compras seja algo entre R$ 100,00 e R$ 400,00 e, levando-se em conta um comprometimento da ordem de 10% a 30% do salário médio pago no Brasil, segundo dados de reportagem[55] veiculada em 21/9/2012 ser da ordem de R$ 1.345,00.

Considerando também que este consumidor venha a ter problemas para pagamento de suas contas, decorrentes de outras situações diversas, como o divórcio, um caso de doença sua ou de seus dependentes, ou quaisquer outros caos imprevisíveis, sendo a mais comum dentre elas o desemprego.

E considerando, por fim, que são as relações de consumo as causas preponderantes de ações que tramitam pelos JECs, tem este trabalho as condições necessárias para propor algo nos moldes do *Expressinho,* no entanto voltado não para a reclamação dos consumidores quanto às prestações de serviços ou quaisquer outros aspectos causadores de descontentamento, mas sim para a necessidade deste consumidor, na situação de cidadão em situação de vulnerabilidade econômica que carece de proteção quanto à inclusão imediata e inquestionável de seus dados junto aos bancos de dados negativos:

Em sendo as empresas geralmente mais demandadas nos JECs(grandes redes de varejo, instituições bancárias/financeiras e concessionárias de serviços públicos em geral),por que não propor a estas um *Expressinho* em sentido inverso?

Por sentido inverso, entenda-se o seguinte: se no procedimento original, praticado nas capitais paulista e carioca, as empresas são conveniadas junto ao Poder Judiciário e por esse compromisso não deixam de comparecer às audiências de conciliação com seus consumidores, no sentido inverso, ter-se-ia também um convênio com os credores/fornecedores que mais inserem dados de consumidores

---

discutir com os convidados presentes pontos relevantes, entre os quais o que acaba de ser mencionado nesta nota.

[55] Segundo reportagem publicada no UOL Notícias – Economia, intitulada "Salário médio sobe para R$ 1.345, alta de 8%". Disponível em: <http://economia.uol.com.br/ultimas-noticias/redacao/2012/09/21/ salario-medio-sobe-para-r-1345-mas-perde-da-inflacao.jhtm>

inadimplentes nos bancos de dados negativos[56], podendo com isso, firmar convênios para que tais empresas pudessem, até de forma coletiva, firmar acordos que visassem à satisfação da dívida ou outra solução possível, de forma gratuita, célere e com efetividade, pois seria por meio da via judicial. Ressalte-se um fato significativo: grandes empresas, instituições financeiras e concessionários de serviços públicos em geral não estão no rol dos possíveis demandantes nos JECs, mas em tendo sido demandadas para um possível acordo em relação à(s) dívida(s) do consumidor-devedor, gozariam, indiretamente, do benefício de se valerem do braço mais célere do Poder Judiciário para verem satisfeito seu direito de recebimento, desde que não puna o devedor com o automatismo de uma negativação.

O procedimento do *Expressinho inverso* também poderia se dar por meio da *internet*. Crê-se que em se adaptando o *software* ou *site* utilizado no *Expressinho* original das capitais carioca e paulista, seria possível ao consumidor em vias de ser negativado, buscar no JEC um meio célere, simples, eficaz e seguro de tentar um acordo com o credor (ou credores) para não se ver em situação mais prejudicial que seria a de ver seus dados serem inclusos nos bancos de dados negativos. Essa procura pelo JEC, registrando a intenção de chegar a um acordo em relação à dívida, teria o condão de, ao menos, temporariamente, impedir sua efetiva negativação. Assim que o consumidor-devedor apresentasse sua intenção de acordo, dando origem ao procedimento pré-processual informal, seria o JEC responsável por comunicar por meio eletrônico as empresas conveniadas (as que geralmente mais registram devedores nos bancos de dados negativos), que de forma compromissada por força do convênio firmado, se comprometeriam a enviar um representante à audiência a ser agendada para até 15 dias da manifestação inicial do consumidor devedor. A data dessa audiência seria determinada por acordo entre JEC e credor-conveniado e comunicado ao consumidor-devedor em tempo hábil. Na audiência, em havendo acordo, motivado pela ponderação do juiz conciliador, influenciado pelas melhores práticas de situações similares ocorridas até

[56]Esse dado poderia ser obtido por solicitação do Poder Judiciário e de forma regional, inclusive, podendo obter informações suficientes para se potencializar acordos céleres, de modo a satisfazer ambas as partes, devedor, que se manteria "limpo" para tentar se recolocar profissionalmente, no caso de desemprego; e credor, que teria uma possibilidade real e efetiva de ver seu direito ao devido pagamento respeitado ou o resgate do bem, o que melhor acordassem, tudo isso com a segurança da via judicial.

mesmo em outros países, como na França (COSTA, 2002, p. 114-129), que prevê situações especiais, as quais no Brasil só se vê algo similar em relação ao regime das Pessoas Jurídicas em situação de recuperação judicial. Natural, pois por aqui sempre se privilegiou as empresas, ou até mesmo as pessoas físicas com melhores condições econômicas e financeiras em detrimento das pessoas físicas de classe média, a antiga e a nova, como também os mais pobres.

Em se colocando em prática o procedimento do *Expressinho inverso*, certamente se evitaria a pseudossolução de simplesmente se negativar o cidadão nos bancos de dados negativos, o que, na prática, só traz transtornos a este, sem que de fato lhe propicie alguma forma de honrar o compromisso inicialmente firmado.

Não se trata de defender que o registro nos bancos de dados negativos, por parte dos credores/fornecedores, não lhes seja mais oportunizado. Pelo contrário, o direito haveria de se manter e seria por seu exercício, que o consumidor devedor, ao ser formalmente comunicado, desde que pudesse contar com um prazo mínimo de 30 dias para buscar a intermediação dos JECs. É a essa extensão do Poder Judiciário — que se estende aos cidadãos comuns, aos microempresários e aos condomínios, que têm em comum a característica de demandarem ou serem demandados por valores de pouca monta, compatíveis com os preconizados pelo JEC — à qual recorrem aqueles que estão na iminência de se verem inscritos nos bancos de dados negativos e desse procedimento sofrerem todas as consequências negativas possíveis, buscando a efetivação de acordos que sejam justos para ambas as partes.

Ainda que essa proposição careça de demasiado esforço para se imaginar uma nova prática por parte dos credores/fornecedores, que não a solução administrativa e imediata da inclusão nos bancos de dados, é fato que uma nova prática se demonstra perfeitamente possível. O que hoje não é corrente, uma cultura de conciliação pré-processual neste aspecto de iminência da negativação do consumidor, revela-se, indubitavelmente, menos gravosa ao devedor,mais informal e também eficiente, mas para ambas as partes, em se comparando com a situação típica de inviabilização da vida do consumidor pela negativação.

Considere, por fim, que no que possa representar um possível aumento das demandas nos JECs, essas seriam demandas pré-processuais e, na hipótese de se

alcançar índices de sucesso similares ao *Expressinho* original, seria de grande valor evitar a formalização de novas ações judiciais pelo procedimento formal nos JECs ou nas vias ordinárias para solução de conflitos oriundos de relações de consumo cujos compromissos não foram honrados;

Considere que tanto para o cidadão quanto para as empresas a possibilidade dessa "conciliação prévia", pelo procedimento pré-processual, colaboraria para, ao menos hipoteticamente, menores perdas no campo econômico.

O procedimento inverso do *Expressinho* poderia ser adaptado a toda a estrutura dos JECs no país, haja vista o "modelo" instalado na capital paulista ter tido sua eficiência comprovada. Resta vontade político-judicial para tanto, pois tratar-se-ia da continuidade do planto de informatização do Tribunal de Justiça de São Paulo.

Vale dizer ainda que, em se tratando de questionar uma inclusão negativa a fim de transacionar o montante devido ora imposto ao consumidor-devedor, é fato que é de praxe para o juiz (ou aquele que tiver competência para tal), desde que não se revele com prática meramente protelatória para se evitar a medida administrativa de inclusão negativa, impedir, ainda que temporariamente, a inclusão dos dados deste consumidor dos bancos de dados negativos ou impor sua retirada, ao menos enquanto o procedimento judicial de "conciliação prévia" não tiver sua audiência informal para a tentativa de acordo efetivamente realizada.

Justifica-se, ainda, referido procedimento pré-processual pela teoria especializada, que aponta para o fato de o legislador não poder estabelecer um processo formalista ao extremo, sob pena de obstaculizar a efetivação do direito fundamental de acesso à justiça.

Observa, aliás, Fábio Resende Leal (2011, p. 58-59), ao discorrer sobre a matéria que:

> "A proteção eficaz dos direitos de cunho substancial passa por um processo justo e igualitário, o qual, ademais, não pode ser formalista ao extremo, sob pena de não se prestar aos fins colimados, vale dizer, sob pena de não entregar o 'bem da vida' a quem ele faz jus. Necessário repetir, neste contexto, que o acesso a este processo justo e igualitário deve ser facilitado. A mera previsão de direitos materiais e processuais não tem sentido se não acompanhada da garantia de amplo e eficaz acesso à justiça."[57]

[57] *Op. cit.,* 2011. Complementa, ensinando que: "O direito fundamental que garante a inafastabilidade do controle jurisdicional e, assim, favorece o acesso ilimitado à justiça tem como titular qualquer indivíduo e deve ser exercido em face do Estado, como legislador ou como juiz. Tal direito fundamental proíbe qualquer manifestação estatal que impeça o jurisdicionado de ir a juízo deduzir

O legislador também deve edificar um procedimento idôneo visando assegurar a proteção dos direitos materiais, uma vez que o direito à proteção de que goza os cidadãos não se circunscreve tão somente ao reconhecimento de direitos materiais, mas também de normas processuais adequadas.

Neste sentido, anota Marinoni que "[...] o direito à proteção dos direitos fundamentais tem como corolário o direito à preordenação das técnicas adequadas à efetividade da tutela jurisdicional as quais não são mais do que respostas do Estado ao seu dever de proteção."[58]

Ter-se-ia, com isso, pelo procedimento do *Expressinho inverso*: a) uma maior possibilidade de se ver o credor receber o que porventura lhe fosse de direito; b)uma diminuição considerável da inviabilização da vida do cidadão, que resguardaria seu "nome limpo"[59], podendo buscar recorrer até a um novo emprego, em tendo sido caso de sua inadimplência a perda de emprego anterior; c) seria possível até — e isso seria assunto para outros trabalhos, pois trataria da questão do superendividamento, que vem sendo discutida em sede do Senado Federal (pelos

---

pretensão. Obriga o legislador a criar procedimentos e técnicas processuais que permitam a realização das tutelas prometidas pelo direito material, mas que não puderam ser concretizadas sem a intervenção da jurisdição. E exige do juiz a escorreita utilização de tais procedimentos e técnicas"(idem, p.61-62).

[58] Luiz Guilherme Marinoni. **Técnica processual e tutela dos direitos**. Complementa ensinando que: "Tal direito fundamental, por isso mesmo, não requer apenas técnicas e procedimento adequados à tutela dos direitos fundamentais, mas técnicas processuais idôneas à efetiva tutela de quaisquer direitos" (p.145).

[59] Em estando sendo discutido em sede do Poder Judiciário a natureza e/ou legalidade do apontamento em relação à dívida, é ponto pacífico na jurisprudência dos TJs e do próprio STJ, impor ao informante a retirada do registro até o término da ação ou ato declaratório da autoridade competente que permita tal registro, discutindo-se outras questões concernentes ao longo do processo. Neste sentido, ver artigo de Celso Marcelo de Oliveira, intitulado *Cadastro de restrição de crédito e a visão do Superior Tribunal de Justiça,* que apresenta ementas do STJ, demonstrando a pacificação do tema, como exemplo: "Ministro Waldemar Zveiter em Medida Cautelar 2891 SP em 11.06.2001 na Terceira Turma acompanhado na decisão com os Ministros Ari Pargendler, Menezes Direito e Pádua Ribeiro e. Ministra Nancy Andrighi. Onde decidiu que: 'Medida Cautelar. Inscrição em sistemas de proteção ao crédito. Pedido de liminar que se defere para determinar o processamento de recurso especial retido e agregar-lhe efeito suspensivo, uma vez que determinado a inscrição do nomeado devedor nos sistemas de proteção ao crédito (SERASA, SCI, CADIN, CADIP), quando pendente de discussão judicial o valor do *quantum debeatur*.' Destacamos ainda um trecho de seu voto em Resp. 170.281 SC em que 'Tocante ao art. 160, I, do Código Civil, a jurisprudência desta Casa firmou-se no mesmo sentido da decisão hostilizada, ou seja, enquanto pendente de discussão o montante da dívida em juízo, constitui constrangimento e ameaça vedados pela Lei n.º 8.078, de 11.09.90, o registro do nome do consumidor em cadastros de proteção ao crédito'" – Disponível em: < http://jus.com.br/revista/texto/3017/cadastro-de-restricao-de-credito-e-a-visao-do-superior-tribunal-de-justica> Vale dizer ainda, que neste mesmo sentido, em apontamento mais atualizado e já mencionado alhures, vide PALHARES (2012, p. 350), que atualiza tal prática nos tribunais, agora atualizada e pacificada como o julgamento do Recurso Representativo n. 1.061.530/RS, publicado em 10-3-2009.

PLS - Projetos de Leis do Senado - de números 281, 282 e 283, conforme nota de rodapé deste trabalho de n.º 24) — em dependendo da situação, o consumidor devedor poder se valer de alguma outra alternativa de crédito menos onerosa a fim de se livrar de obrigação mais onerosa, como muito ocorre para a quitação de dívidas a partir de cartões de crédito e cheques especiais com consumidores não negativados que se valem de créditos em consignação ou, até mesmo, como ocorre na França, uma espécie de *vacatio* para o consumidor se reorganizar financeiramente e num futuro certo e determinado pela justiça, voltar a honra os pagamentos da dívida.

A postura proativa do cidadão de buscar o JEC, para evitar um mal maior que a própria inadimplência — a negativação de seus dados —, é coerente com a boa-fé objetiva dele esperada.

Vale dizer que, mesmo ainda sendo o procedimento do *Expressinho inverso* um projeto, viável, mas nada mais que um projeto, o consumidor já tem ganhado, em plena era não só do consumo, mas da tecnologia, um aliado importante: as redes sociais podem ser também um instrumento de coação inversa por parte do consumidor em relação ao credor, que pode denunciar a indisposição deste para transacionar dívidas, ou uma possível inclusão indevida, bem como sua hiperdisposição para inviabilizar a oferta de crédito ao cidadão-devedor, mesmo que nada venha a receber no transcorrer do período da negativação, como ocorre muitas vezes. Algo similar já existe quanto às reclamações por serviços mal prestados ou por desrespeitos clamorosos quanto às regras preconizadas pelo Código de Defesa do Consumidor (CDC), como é o caso do site “Reclame aqui”[60].

No que pese ainda a possível relação do problema aventado neste trabalho (a negativação sem critérios objetivos que visem a um efetivo recebimento da dívida e

[60] O site do instrumento de reclamação se apresenta da seguinte maneira: "**Reclame Aqui**! é o espaço do consumidor na Internet. Aqui você pode exercer sua cidadania expressando sua reclamação quanto a atendimento, compra, venda, produtos e serviços." Disponível em: < http://www.reclameaqui.com.br/como_funciona/ajuda/?id=1>. Ressalte-se, o exercício da cidadania por ele disponibilizado não deixa de ser uma forma de acesso à justiça entre particulares. A mídia o tem apontado como um útil instrumento e, na experiência como consumidor, é possível a qualquer um atestar que o site é realmente funcional na relação com os credores/fornecedores que, para zelar por seu nome e imagem, monitoram regularmente as reclamações dos consumidores não só no próprio site, mas também nas redes sociais como *Twitter* e *Facebook*. A preocupação com o nome e a imagem faz parte do cotidiano dos credores/fornecedores que, para não serem "inclusos negativamente" com comentários ou críticas que desabonem suas marcas nas redes sociais, monitoram-nas, assim como ao site *Reclame aqui*, regularmente. Estudos complementares e específicos podem apresentar outros aspectos e uma dimensão real da repercussão dos recursos de tecnologia na relação consumidor/credor.

as alternativas para se evitar tal prática) com o que se denomina como “Análise econômica do direito” (AED), pelo exíguo tempo disponível para se estudar tal teoria, pode-se alegar que uma relação possível seja a de semelhança com o aspecto utilitarista inicialmente defendido por Richard Posner, em seu estudo intitulado *“Economic Analysis of Law”* (de 1.973), que se demonstra, num modesto entender, como sendo a razão para a previsão legal no Código de Defesa do Consumidor quanto à prática criticada. Neste sentido, ficamos com o posicionamento de Ronald Dworkin, que em afinidade de ideias com John Rawls, a quem se refere neste trabalho, critica o utilitarismo propagado por Posner, haja vista ser mais eficiente às sociedades como um todo, basearem seu referencial de justiça na igualdade distributiva, entendendo ser a justiça um instrumento necessário e que a todos alcance sem ter de atingir negativamente quaisquer setores da sociedade, ainda que seja utópico tal posicionamento. Essa é uma breve síntese deste viés do problema pela ótica da AED, elaborada a partir da leitura de artigo de Ronaldo Porto Macedo Júnior (2012, p. 261-282)

Os procedimentos do “JIC” ou do *Expressinho* original ou do aqui defendido *Expressinho inverso*, revelam-se, sobremaneira, céleres, seguros, efetivos, como se espera de um JEC. Mas quanto ao último (o *Expressinho inverso*), ainda poderia significar, no sentido da melhor relação entre as partes, beneficamente informal.

Demonstra-se, ao menos nas situações fáticas como as abordadas que os JEC sofertam, ainda que nem sempre a contento, aquilo que deles é esperado: uma possibilidade de efetiva contribuição a uma inclusão social por meio de um eficaz acesso à justiça. Cabe aos operadores do direito, especialmente aos pesquisadores que se dedicam aos mais diversos temas, buscarem instrumentos, procedimentos que sugiram uma significativa melhoria para os cidadãos em geral. Pelo exposto, mormente neste último capítulo, conforta-nos a ideia de que práticas automáticas, carentes de reflexão quanto a suas consequências podem ser modificadas, substituídas e os problemas que as originam serem resolvidos pela reflexão e ação daqueles que a isso se dedicam.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Foram motes essenciais para este trabalho, além da dúvida quanto a possíveis soluções para um problema comum a muitos cidadãos, a curiosidade para se buscar nas leituras e vivências algo que pudesse efetivamente contribuir para melhores práticas do Poder Judiciário para as pessoas comuns, em geral. Procurou-se o saber, precipuamente.

Entretanto, importante se faz relembrar haver uma diferença considerável entre o saber e o acreditar que se sabe: saber é ciência; acreditar que se sabe é ignorância. Daí a necessidade de se manter atento para não cair nas próprias armadilhas conclusivas, pois saber mal não é ciência, podendo ser muito pior que ignorar, impondo a todos pesquisador a máxima de que na verdade se sabe somente quando se sabe pouco, pois com o saber cresce a dúvida, a qual, num já clássico bordão, é preciso sempre ser idolatrada. Idolatrando a dúvida, aguça-se a curiosidade pelo saber, a curiosidade do sabor de um saber, que, se útil se demonstrar, torna honrosa a dedicação empenhada.

Foi a curiosidade que conduziu esta pesquisa a buscar exemplos, reflexões, teorias, que pudessem dar conta da abrangência real do abarcador direito de acesso à justiça, o que se descobriu ser não somente a busca pela promoção de uma ordem jurídica justa, mas também a reivindicação de normas jurídicas e atos administrativos igualmente justos para todos.

Duvidar da plena efetividade deste direito basilar a todo e qualquer outro direito impulsionou a curiosidade de se pesquisar algo que efetivamente pudesse ser de alguma forma útil à sociedade em geral, principalmente aos que mais carecem da ampla acepção do termo acesso à justiça, os hipossuficientes educacionais.

Tais reflexões conduziram a trabalhar conceitos e teorias do termo Justiça e, independentemente do viés teórico adotado, é inegável que o ideal de Justiça a ser alcançado por quem dela efetivamente careça deva ser buscado por meio do Poder Judiciário, o promotor efetivo da igualdade de tratamento às partes em possíveis conflitos, revelando-se como um contrapeso necessário — em especial aos casos abordados neste trabalho — ante a disparidade de condutas nocivas de toda sorte em relação ao cidadão inadimplente e sua dignidade.

Traçou-se também um breve histórico do direito de acesso à justiça para fundamentar o aspecto que se considera de grande relevância numa sociedade

moderna e de consumo: o da proteção do indivíduo ante os possíveis dissabores de se descobrir incapaz de honrar com seus compromissos de consumo e de subsistência, mormente nos casos de perda de emprego. Apontou-se em relação à teoria do acesso à justiça, os óbices para um efetivo direito de acesso à justiça, relacionando tais apontamentos teóricos à realidade nacional, especialmente sob a ótica de prejuízos ao hipossuficiente educacional, apontando caminhos possíveis, mas tão pouco difundidos, como a alegação da boa-fé objetiva e da teoria da imprevisão, resultando numa percepção até frustrante de que as origens dos problemas decorrentes da inviabilidade econômica e social da vida de um cidadão inadimplente inscrito nos bancos de dados negativos está longe de ser resolvida, pois não há indícios de melhora significativa na qualidade da educação oferecida à maioria dos cidadãos brasileiros que dependem do sistema público para se prepararem para a vida, para o exercício pleno da cidadania.

A felicidade, causa e/ou consequência da percepção de se conviver com o que se pode considerar como efetiva justiça, em vindo a se tornar efetivamente um direito fundamental, talvez possa vir a ser um novo e importante fundamento para se obter como consequência a necessária justiça.

Defendeu-se, posteriormente, a ideia de que o eficaz acesso à justiça revela-se como um fundamental fator de inclusão social, pois em não se permitindo a perda da dignidade por atos que, embora legalizados, revelam-se atentatórios ao bem estar do homem, atos explícitos de coação para pagamento de dívidas reais e/ou supostas, evita-se uma série de dissabores e mantém-se a disposição e o nome intactos para a continuidade de uma vida digna.

Em que pese toda sorte de opiniões contrárias, num breve relato da criação dos principais órgãos de proteção ao crédito (e não ao tomador de crédito) e suas atribuições e práticas, revelou-se o quão prejudiciais as práticas preconizadas pela lei e implementadas por tais órgãos podem ser aos cidadãos hipossuficientes, a ponto de se poder apontar suas práticas como inconstitucionais. Disso, descobriu-se,por meio da pesquisa de relatórios e de estudos especialmente das práticas e possibilidades de proteção do cidadão junto aos JECs, ser possível, sim, por interpretações e reflexões coerentes com os ideais do pluralismo jurídico e com um pouco de criatividade, valer-se de um procedimento preliminarmente aqui denominado como *Expressinho inverso* e, por meio dele colaborar com o Poder

Judiciário, desde que primeiramente se entenda que a satisfação do jurisdicionado deve ser a verdadeira meta desse Poder, cuja consequência, em se adotando um novo procedimento, será sua desobstrução. Tomar esta última como meta primeira, incorre na impossibilidade de não satisfazer o jurisdicionado e ser ineficaz à sociedade. A desobstrução, sem dúvida, considerando nossa realidade contemporânea, deve ser uma busca permanente, a qual pode ser alcançada pela promoção de novos procedimentos/atos administrativos e/ou jurídicos, como já mencionados, elementos que por si só conduzem à meta primeira: satisfazer aquele que sofre pelo não efetivo acesso à justiça.

Deve-se evitar, sobremaneira, a prática corriqueira e insensível da inclusão do cidadão em bancos de dados negativos como sendo a primeira opção dos credores, para só depois se discutir a natureza e até mesmo a exatidão de débitos. Não se trata de cercear essa prática, que é legal, no entanto não desperta a sociedade em geral para os males causados indiretamente a muitos. Normalmente, a opção menos procurada é justamente a de se valer dos procedimentos especificamente previstos por nossa legislação para se tentar receber os valores devidos por meio de instrumentos processuais específicos. Na contramão de tal prática nociva e acomodada do “sistema”, tem decidido nossa jurisprudência que a inclusão em massa de inadimplentes nos bancos de dados, ultrapassando certos limites da razoabilidade, pode ocasionar um dano social, e é notório o dano à sociedade quando determinado ato, contínuo e automático, é, por si só, responsável por empurrar o consumidor/devedor ao vale do ostracismo social e econômico, sendo mote para o início de uma vida indigente, uma vida indigna, uma não vida.

Os instrumentos legais e específicos para o recebimento do que se é de direito, decorrentes da prática da negativação, têm plena aplicabilidade, no entanto, como sabemos, são de uso remoto. Eis então mais uma razão para se buscar a todo custo a implantação de procedimento que seja menos gravoso a ambas as partes da relação de consumo, que garanta ao inadimplente (e não criminoso que mereça ser veementemente punido, ainda que um criminoso possua garantidos meios de defesa, diferentemente dos inadimplentes) a possibilidade de manter sua dignidade intacta, sendo-lhe possível, em caso de desemprego, a busca por nova(s) oportunidade(s) de emprego e de honrar o(s) compromisso(s) firmado(s).

É imprescindível garantir ao devedor, em analogia alegórica, o “*fumus boni juris*” (a “fumaça do bom direito”, dando a entender que se há intenção de honrar o compromisso, que assim lhe seja ofertado), o que revela possibilidade concreta, ainda que futura, de quitar junto ao credor o que lhe é de direito. Em sendo abusivo o que se alega ter para receber, ou no tocante às desproporcionais coações para se receber dívidas, que seja formalmente discutido, e que eventuais abusos por parte do credor não sejam tolerados, e sim coibidos e indenizados de forma justa. Na mesma seara da alegoria de condições para atos liminares, que o “*periculum in mora*” (o perigo na demora de se receber o que lhe é de direito) não seja motivo para a taxativa e indefensável inclusão dos dados do inadimplente nos bancos de dados. Seja antes, motivo para se tentar, por meio do procedimento do *Expressinho inverso*, firmar acordo para salvaguardar direitos de ambos, credores e devedores.

A inscrição nos bancos de dados negativos inviabiliza a vida econômica do cidadão, retirando-lhe a dignidade, revelando-se tal ato como uma afronta ao direito de acesso à justiça e ao próprio basilar princípio da dignidade humana. Esta prática lesiva, ditatorial e incompatível com o rol de direitos atinentes a um Estado Democrático de Direito precisa ser combatida e racionalizada em nome do direito de acesso à justiça. O uso de um instrumento pré-processual como o *Expressinho inverso* denota a versatilidade do direito, em se valendo da acepção esperada de um efetivo acesso à justiça para se demonstrar adequado às necessidades dos cidadãos carentes da eficácia do Poder Judiciário. As reflexões elaboradas para o reconhecimento do potencial desse procedimento demonstram que, mesmo num contexto restrito, no entanto significativo, justificam o que se ousou defender nesse trabalho, que foi apresentar considerações suficientes que sirvam à necessária democratização do direito fundamental de acesso à justiça.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Selene Maria de. **O paradigma social do liberalismo e o acesso à justiça.** Conferência proferida no "Seminário sobre Acesso à Justiça", realizado pelo Centro de Estudos Judiciários, nos dias 24 e 25 de abril de 2003, no auditório do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, Belo Horizonte-MG. — Revista CEJ, Brasília, n. 22, p. 20-24, jul./set. 2003.

ANJOS FILHO, Robério Nunes. Minorias e grupos vulneráveis: uma proposta de distinção. *In*: ROCHA, João Carlos de Carvalho; HENRIQUES FILHO, Tarcísio Humberto Parreiras; CAZETTA, Ubiratan (Coords.). **Direitos Humanos: desafios humanitários contemporâneos**. Belo Horizonte: Del Rey, p. 341-380, 2008.

ANNONI, Danielle. **O movimento em prol do acesso a justiça no Brasil e a construção de uma democracia pluralista.** Trabalho publicado nos Anais do XVII Congresso Nacional do CONPEDI, realizado em Brasília – DF nos dias 20, 21 e 22 de novembro de 2008. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br /publicacao/?evento=37#ACESSO À JUSTIÇA E MEIOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS>

ARANÃO, Adriano. **Do direito do cidadão à educação jurídica: o desconhecimento da lei como obstáculo à construção da cidadania.** 2010.Dissertação (Mestrado em Ciência Jurídica) – Centro de Ciências Sociais Aplicadas, Universidade Estadual do Norte do Paraná, 2010. Disponível em: <http://www.cj.uenp.edu.br/ccsa/mestrado/index.php?option=com_docman&Itemid=70)>.

AZEVEDO, Luiz Carlos. **Introdução à história do direito.** São Paulo: Revista do Tribunais, 2005.

BALERA, Wagner. *Prefácio*, p. 13-14. In: **O homem de rua**:aspectos jurídicos e sociais. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

BARRETTO, Vicente de Paulo (Coord.). **Dicionário de Filosofia do Direito**. São Leopoldo, RS: Unisinos; Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 243 a 245.

BAUMAN, Zygmunt. **Vidas desperdiçadas.** Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2005.

BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. Das Práticas Comerciais. *In* GRINOVER, Ada Pelegrini (*et al.*). **Código brasileiro de defesa do consumidor**:comentado pelos autores do anteprojeto. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

BITTAR FILHO, Carlos Alberto. **Teoria da Imprevisão – Dos poderes do juiz**. Coleção Primeira leitura: Constituição de 1988; v. 16. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**, 26ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

BORGES, Nelson. **Teoria da Imprevisão no Direito Civil e no Processo Civil** (com referências ao Código Civil de 1916 e ao novo Código Civil). São Paulo: Malheiros, 2002.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 15 jun. 2012.

BREGA FILHO, Vladimir. **Direitos Fundamentais na Constituição de 1988**: conteúdo jurídico das expressões. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.

CABRAL, Marcelo Malizia. **Concretização do direito humano de acesso à justiça: imperativo ético do estado democrático de direito,** 2007. – Disponível em: http://www.tjrs.jus.br/export/poder_judiciario/tribunal_de_justica/corregedoria_geral_da_justica/colecao_administracao_judiciaria/doc/CAJ05.pdf.

CAMARGO, Elimei P. do Amaral, BOTELHO, Marcos César e BUENO, Nilzete Vidal Pinto. Minorias e grupos vulneráveis: a importância da distinção para os direitos sociais. In: SIQUEIRA, Dirceu Pereira e LEÃO JÚNIOR, Teófilo Marcelo de Arêa (Orgs.). **Direitos Sociais**: uma abordagem quanto à (in)efetividade desses direitos – a Constituição de 1988 e suas previsões sociais.

CANTARINO, Catarina. **Morar na rua é trabalhar e resistir à repressão**. Reportagem publicada em 10/6/2007. Disponível em: <http://www.comciencia.br/comciencia/?section=8&edicao=25&id=284&tipo=0> Acesso em 15 Dez. 2012.

CANTO-SPERBER, Monique. (Org.). **Dicionário de Ética e Filosofia Moral.** V. 1. Tradução de Ana Maria Riberito-Althoff, Magda França Lopes, Maria Vitória Kessler de Sá Brito, Paulo Neves. São Leopoldo/RS: Unisinos, 2007.

CAPPELLETTI, Mauro. **Acesso à Justiça.** Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil:** o longo caminho. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001, p. 210.

CORDEIRO, Eros Belin de Moura. **A Revisão dos Contratos na Nova Sistemática Codificada Brasileira e a Constituição do Brasil**. 2005. Dissertação (Mestrado em Direito), Programa de Pós-Graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná. Curitiba, PR, 2005. Disponível em: <http://dspace.c3sl.ufpr.br/dspace/bitstream/handle/1884/1751/A+revisao+dos+contratos+na+sistematica+codificada+brasileira.pdf;jsessionid=05E789125D55FC6BD7F82A7B82004296?sequence=1>

CORRÊA, Guilherme. A. B. Juizados especiais cíveis estaduais: acesso à justiça?In: **Revista Eletrônica do CEJUR,** Curitiba-PR, a. 2, v. 1, n. 3, ago./dez., p. 85-125 2008. ISSN: 1981-8386. Disponível em: http://ojs.c3sl.ufpr.br/ojs2/index.php/cejur/article/view/16759. Acesso em 18-Dez-2012.

COSTA, Geraldo de Faria Martins da. **Superendividamento**: a proteção do consumidor de crédito em direito comparado brasileiro e francês. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. (Biblioteca de direito do consumidor, v. 20).

DIMENSTEIN, Gilberto. **O cidadão de papel:** a infância, a adolescência e os direitos humanos no Brasil.. São Paulo: Ática, 2003.

FACHIN, Zulmar. **Curso de direito constitucional**, 5. ed., atualizada e ampliada. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

GILISSEN, John. **Introdução histórica do direito**. Tradução de A. M. Hespanha e L. M. Macarte Malheiros. 3. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1986.

GOMES NETO, José Mário Wanderley. **O acesso à justiça em Mauro Cappelletti**: análise teórica desta concepção como movimento de transformação das estruturas do processo civil brasileiro. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2005.

GONÇALVES, Cláudia Maria da Costa. **Direitos Fundamentais Sociais:** releitura de uma constituição dirigente.Curitiba: Juruá, 2007.

GRINOVER, Ada Pelegrini (*et al.*). **Código brasileiro de defesa do consumidor**:comentado pelos autores do anteprojeto. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

HESSE, Konrad. **A força normativa da Constituição.** Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991.

HUNT, Lynn. **A invenção dos direitos humanos:** uma história. Tradução de Rosaura Eichenberg. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Tradução de Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 2001.

KELSEN, Hans. **O que é Justiça**. Tradução de Luís Carlos Borges, 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2001, p. 2.

LAFER, Celso. **A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt.** *Estud. av.* [online]. 1997, vol.11, n.30, pp. 55-65. ISSN 0103-4014.

LEAL, Fábio Resende. **A celeridade processual como pressuposto da efetividade dos direitos fundamentais.** Curitiba: Juruá, 2011.

LÉRIAS, Reinéro Antônio. O processo penal e os direitos humanos sob os grilhões de nosso passado inquestionável. *In:* **Argumenta:** revista do programa de Mestrado em Ciência Jurídica da Universidade Estadual do Norte Paranaense – UENP. nº 16 (janeiro-julho) – Jacarezinho, 2012, p. 34-35.

LOPES, Ana Maria D'Ávila. Multiculturalismo, minorias e ações afirmativas: promovendo a participação política das mulheres. Revista Pensar. Fortaleza: Universidade de Fortaleza, v. 11, fev., p. 54-59, 2006. Disponível em: <http: http://ojs.unifor.br/index.php/rpen/article/view/774/1634> Acesso em 13 set. 2012.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Técnica processual e tutela dos direitos**, 3.ed., rev. e atual., 2010.

MARQUES, André Luiz. **O homem de rua**:aspectos jurídicos e sociais. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor.** 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

MARQUES, Erik Macedo. **Acesso à justiça**: estudo de três juizados especiais cíveis de São Paulo. 2006. Dissertação (Mestrado em Ciência Política) - Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2006. Disponível em: <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8131/tde-25052007-144857/>.

MACEDO JÚNIOR, Ronaldo Porto. Posner e a análise econômica do direito: da rigidez neoclássica ao pragmatismo prolixo. In: LIMA, Maria Lúcia L. M. P (Coord.). **Agenda contemporânea: direito e economia: 30 anos de Brasil.** Tomo 1. São Paulo: Saraiva, 2012. (Série GV*law*)

McMAHON, Darrin M. **Felicidade**: uma história.Tradução de Fernanda Ravagnani e Maria Sílvia Mourão Netto. São Paulo: Globo, 2007.

MENDES, Gilmar Ferreira. Proteção judicial efetiva dos direitos fundamentais. In: LEITE, George Salomão e SARLET, Ingo Wolfgang (Coords). **Direitos fundamentais e estado constitucional:** estudos em homenagem a J. J. Gomes Canotilho. São Paulo: Revista dos Tribunais; Coimbra (Pt): Coimbra, 2009.

MIZUKAMI, Pedro Nicoletti. **O conceito de constituição no pensamento de John Rawls.** São Paulo: IOB Thomsom, 2005.

NEGRÃO, Sônia Regina e GUIMARÃES, Angélica Bezerra Manzano. **Alguns aspectos de incidência da boa-fé sob a perspectiva do novo Código Civil**. 2005. monografia apresentada como requisito para conclusão do curso de pós-graduação *lato sensu* em Direito Civil, “O novo Código Civil e o Direito Civil no 3º milênio”, das Faculdades Integradas Antônio Eufrásio de Toledo, Presidente Prudente/SP. Disponível na biblioteca local, sob o número de chamada 342.12513 N299a

NAOE, Aline. **Analfabetismo no Brasil evidencia desigualdades sociais históricas**. Reportagem publicada em 10/02/2012. Disponível em: http://www.comciencia.br/comciencia/?section=8&edicao=74&id=923. Acesso em: 20 Jan. 2013.

NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **A cidadania social na Constituição de 1988**: estratégias de positivação e exigibilidade judicial dos direitos sociais. São Paulo: Verbatim, 2009.

OLIVEIRA, Celso Marcelo de. **Cadastro de restrição de crédito e a visão do Superior Tribunal de Justiça.** Publicado em março/2002, em meio eletrônico. Disponível em: http://jus.com.br/revista/texto/3017/cadastro-de-restricao-de-credito-e-a-visao-do-superior-tribunal-de-justica. Acesso em 12-Jul-2012.

PALHARES, Cinara. Evolução da proteção jurídica do consumidor de crédito no Brasil. In: LIMA, Maria Lúcia L. M. P (Coord.). **Agenda contemporânea: direito e economia: 30 anos de Brasil.** Tomo 2. São Paulo: Saraiva, 2012. (Série GV*law*)

PERELMAN, Chaïm. **Ética e Direito**. Tradução de Maria Ermantina Galvão G. Pereira. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

PERROT, Michelle. **Os excluídos da história:** operários, mulheres e prisioneiros. Tradução de Denise Battmam, 4. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2006.

PERROT, Roger. Les Moyens Judiciaires et Parajudiciaires de la protection des Consommateurs In: *Gazette du Palais,* 25 de março de 1976, p. 6. *apud* CAPPELLETTI, Mauro. **Acesso à Justiça.** Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

PILON, José Almir. **Liberdade e Justiça: uma introdução à filosofia do Direito em Kant e Rawls.** Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2002.

PINTO, Robson Flores. **Hipossuficientes - assistência jurídica na Constituição**.São Paulo: LTR, 1997.

RAWLS, John. **Uma teoria da Justiça**. Tradução por Almiro Pisetta e Lenita M. R. Esteves. São Paulo: Martins Fontes, 1997 (Coleção Ensino Superior).

ROTHENBURG, Walter Claudius. Igualdade. In: LEITE, George Salomão e SARLET, Ingo Wolfgang (Coords). **Direitos fundamentais e estado constitucional:** estudos em homenagem a J. J. Gomes Canotilho. São Paulo: Revista dos Tribunais; Coimbra (Pt): Coimbra, 2009.

SAMPAIO,Laerte Marrone de Castro. **A boa-fé objetiva na relação contratual.** Cadernos de Direito Privado: v. 1 / Escola Paulista de Magistratura.Barueri, SP: Manole, 2004.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

SARMENTO, Daniel. **Direitos Fundamentais e relações privadas**. 2.ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

SEN, Amartya & KLIKSBERG, Bernardo. **As pessoas em primeiro lugar**: a ética do desenvolvimento e os problemas do mundo globalizado. Tradução de Bernardo Ajzemberg e Carlos Eduardo Lins da Silva. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

USTÁRROZ, Daniel. **As Origens Boa-fé Objetiva no Novo Código Civil**. Artigo publicado no Jornal Síntese nº 71 - JANEIRO/2003, p. 3.

VALE, André Rufino do. **Eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas.** Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2004.

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.