



**Modalidade do trabalho:** Ensaio teórico

**Evento:** XVII Jornada de Pesquisa

## O ACESSO À JUSTIÇA ESTATAL PARA MINORIAS E GRUPOS VULNERÁVEIS: PADRONIZAÇÃO VERSUS EFETIVIDADE<sup>1</sup>

**Luiz Alberto Brasil Simões Pires Filho<sup>2</sup>, Sheila Marione Uhlmann Willani<sup>3</sup>, Rosangela Angelin<sup>4</sup>.**

<sup>1</sup> A presente pesquisa é resultado de um trabalho realizado junto à disciplina de Multiculturalismo: Identidade e diversidade, do Programa de Pós-Graduação strictu sensu – Mestrado em Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI), Campus Santo Ângelo-RS.

<sup>2</sup> Mestrando em Direito na Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e Missões (URI) Campus Santo Ângelo-RS. Bolsista da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI). Professor da Faculdade de Direito da URI - Santo Ângelo/RS.

<sup>3</sup> Mestranda e bolsista da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI) Campus Santo Ângelo-RS vinculada à linha de pesquisa “Cidadania e Novas Formas de Solução de Conflitos”. É monitora do Grupo de Pesquisa em Mediação de Conflitos e Justiça Restaurativa. Mediadora.

<sup>4</sup> Doutora em Direito pela Universidade de Osnabrück (Alemanha), docente do Mestrado Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado, da Universidade Regional do Alto Uruguai e das Missões (URI), Campus Santo Ângelo-RS.

### RESUMO

O Acesso à Justiça tem sido um problema constante em todos os Estados, sendo elevado, na maioria dos países a direito fundamental. Porém, o Acesso à Justiça, por si só não garante a efetividade dos direitos almejados, muito menos quando se refere a direito de minorias e grupos vulneráveis, uma vez que, o tratamento concedido a estes é o da igualdade na forma da lei. Tal posicionamento do judiciário proporciona, muitas vezes, o impedimento da efetivação de um direito fundamental. Assim, a presente pesquisa procura abordar acerca do Acesso à Justiça, assim como desvendar o papel do judiciário diante da necessidade da aplicação da igualdade substancial diante da efetivação de um direito de minorias. Esta pesquisa é de natureza teórica, que se efetiva a partir de uma investigação bibliográfica. O método de abordagem utilizado é o hipotético-dedutivo a fim de demonstrar que o Poder Judiciário possui um papel importante que ultrapassa o acesso à justiça: a efetivação dos direitos fundamentais buscados, diante de um público diferente, remetendo a este, a necessidade de que trate igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida de suas desigualdades, observando sempre o devido processo legal.

**PALAVRAS-CHAVE:** Direito ao acesso à Justiça; Diferentes; Cidadania; Multiculturalismo.

### INTRODUÇÃO

Historicamente, o Acesso à Justiça já foi confundido e tratado como o mero ingresso de petição e/ou pedido formalizado às autoridades judiciárias competentes para se evitar lesão ou ameaça a direito(s). Minimamente instrumentalizado e endereçado à autoridade judiciária competente, estava satisfeito o





**Modalidade do trabalho:** Ensaio teórico

**Evento:** XVII Jornada de Pesquisa

requisito do Acesso à Justiça, que possui, no Brasil, natureza de garantia constitucional, insculpida no Artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal de 1988. Com novos aportes doutrinários e a natural evolução da sociedade diante do reconhecimento dos direitos fundamentais, exigiu-se narrativas mais sofisticadas, preocupações como óbices ao Acesso Efetivo, questões temporais, financeiras, etc., eis que, longe da justificativa simplista do significado de Acesso à Justiça ser exclusivamente das pessoas resolverem seus problemas sob os auspícios do Estado, que o Acesso à Justiça seja concreto e Efetivo, para a expansão da cidadania e tentativa de pacificação social e a constante busca pela felicidade.

Atualmente a sociedade brasileira tem demonstrado certo descontentamento com estes serviços prestados pelo Judiciário. Fatores econômicos, culturais, organizacionais e processuais dificultam esta acessibilidade para grande parte da população (conforme supra mencionado), especificamente, nas questões correspondentes ao direito das minorias étnicas e/ou grupos vulneráveis em toda a diversidade de nossa sociedade Multicultural. Assim, a pesquisa pretende vislumbrar o direito ao Acesso à Justiça, bem como o direito da efetividade das demandas de minorias, diante da atuação do Poder Judiciário.

## METODOLOGIA

A pesquisa foi feita através de revisão bibliográfica, que consiste no levantamento de bibliografia já publicada em forma de livros, revistas, publicações avulsas e imprensa escrita e também do olhar crítico da experiência profissional como advogado e especialistas na área jurídica.

## RESULTADOS E DISCUSSÕES

Além de garantia constitucional insculpida no Artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal de 1988, o Acesso à Justiça pode ser encarado como um dos Direitos Fundamentais mais básicos além de estar em constante evolução prática e teórica face ao surgimento e reconhecimento de direitos, bem como pela eterna luta por uma igualdade efetiva e não apenas formal no Acesso à Justiça, com o substancial Acesso à Ordem Jurídica Justa, como aponta Watanabe:

A problemática do acesso à Justiça não pode ser estudada nos acanhados limites do acesso aos órgãos judiciais já existentes. Não se trata apenas de possibilitar o acesso à Justiça enquanto instituição estatal, e sim de viabilizar o acesso à ordem jurídica justa. [...] A ética que predomina é a da eficiência técnica, e não da equidade e do bem-estar da coletividade. [...] A democracia introduziu a política de reconhecimento igualitário, que tem assumido várias formas ao longo dos anos, e que regressou agora sob a forma de exigências de um estatuto igual para as diversas culturas e para os sexos. (WATANABE, 1988, p. 128)

Deve-se à rica e constante evolução dos direitos fundamentais a garantia do Acesso à Justiça, que deve ser efetivo, integral, buscando sempre ser cada vez mais inclusivo e altero na construção da cidadania, na esteira de incluir e reconhecer o Outro.

Na clássica obra Acesso à Justiça (1988), Cappelletti e Garth já exaltavam a influência dos direitos fundamentais sobre o processo como a efetividade da jurisdição, bem como execravam o problema do



**Modalidade do trabalho:** Ensaio teórico

**Evento:** XVII Jornada de Pesquisa

acesso formal – e fictício - à justiça, sendo este último mais envolvido com a teoria e formalidades, extremamente simplista e reducionista, como vemos:

A justiça, como outros bens, no sistema do laissez-faire, só podia ser obtida por aqueles que pudessem enfrentar seus custos; aqueles que não pudessem fazê-lo eram considerados os únicos responsáveis por sua sorte. O acesso formal, mas não efetivo à justiça, correspondia à igualdade, apenas formal, mas não efetiva. (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 9)

Embora o Acesso à Justiça esteja formalmente explicitado no rol de garantias da Constituição Federal de 1988, a luta para que o real acesso seja efetivo, com a paridade de meios e a redução de diferenças sociais e econômicas, bem como através do reconhecimento de direitos e o respeito e reconhecimento ao Outro em nossa sociedade Multicultural e proteção às minorias e grupos vulneráveis, é uma constante.

Sendo assim, são inúmeras as possibilidades de se melhorar e efetivar o Acesso à Justiça, principalmente no sentido de que não haja uma padronização formal, incompleta e rasa de que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza [...]” (BRASIL. Constituição Federal de 1988, artigo 5º caput), como se o problema do Acesso à Justiça fosse simplesmente o bater às portas do Judiciário, preocupado apenas com o início do processo, e esquecendo-se do meio e do fim, bem como da porta de saída da Justiça. O mínimo de estagnação quanto à busca pelo efetivo Acesso à Justiça seria um retrocesso, sem dúvida. De nada adianta a maior facilidade no acesso à jurisdição se esta for sem efetividade, vazia, despreocupada com a questão da temporalidade, do respeito e reconhecimento às evidentes diferenças. O efetivo Acesso à Justiça deve encampar e preocupar-se com tudo isto. Neste aspecto, Porto e Ustarroz realizam uma importante colaboração quanto aos constantes desafios e modificações na complexidade de nossa sociedade Multicultural diante o Acesso à Justiça: “Em outras palavras, o desafio do acesso à justiça é permanente e somente será superado pelo compromisso e pela criatividade das pessoas na identificação das sempre renovadas formas de exclusão e nos meios de inserção.” (PORTO; USTARROZ, 2009, p. 49)

Deste modo, observa-se o contorno delicado no que se refere à pretensão da Constituição Federal de 1988 tratar com igualdade pessoas, grupos, gêneros, etnias, costumes e direitos tão diferentes. Aqui se está diante da necessidade do tratamento diferenciado proposto também pela Constituição Federal, no que se refere ao princípio da igualdade material ou substancial (LENZA, 2011, p. 875), princípio este afirmado já no artigo 3º, inciso IV da Constituição cidadã, quando remete ao entendimento de que os poderes constituídos devem promover a igualdade, reduzindo as diferenças existentes na sociedade. Este entendimento se estende ao Poder Judiciário e a forma como ele garantirá a efetividade de uma tutela jurídica. Marinoni (MARINONI, 2004) contribui neste aspecto, afirmando que o judiciário deverá utilizar o devido processo legal observando sempre os mecanismos possíveis para, de fato, efetivar os direitos fundamentais, ressaltando que, para isso, é fundamental utilizar um procedimento adequado, levando em conta as diferentes posições sociais dos litigantes, uma vez que, a existência de





**Modalidade do trabalho:** Ensaio teórico

**Evento:** XVII Jornada de Pesquisa

um só procedimento diante de grupos diferenciados, acaba por ferir o direito fundamental da tutela jurídica efetiva.

Por isso, a luta pelo Efetivo Acesso à Justiça e efetivação dos direitos fundamenasis em sociedades Multiculturais como a brasileira, com inúmeras mazelas bem como a integral proteção a minorias étnico-religiosas e grupos vulneráveis deve ser uma constante para aliviar-se as mazelas já causadas muitas vezes pela invisibilidade do Outro, diante de preconceitos e/ou indiferença: “O preconceito provoca invisibilidade na medida em que projeta sobre a pessoa um estigma que a anula, a esmaga e a substitui por uma imagem caricata, que nada tem a ver com ela, mas expressa bem as limitações internas de quem projeta o preconceito.” (ATHAYDE; SOARES, 2005, p. 176).

Percebe-se, pois, que Acesso à Justiça não é um conceito unívoco e fechado, sendo que inclui a natureza, os mecanismos e até mesmo a forma e qualidade substancial da justiça que se pode obter em determinada sociedade, bem como o lugar do indivíduo no interior desse contexto social. (OKOGBULE, 2005, 103) Assim, é possível perceber que as diferenças devem ser atenuadas e respeitadas, no sentido de aceitar e respeitar o Outro, sendo o processo de reconhecimento, aceitação e inclusão do Outro uma busca constante na construção da cidadania. Com isso, percebe-se que a igualdade formal torna alguns grupos minoritários e vulneráveis ainda mais desiguais. Deve-se refletir para que não se exclua o Outro, o diferente, inclusive pelo Poder Judiciário, olhando as diferenças e tratando-as como situações merecedoras de um olhar diferente.

## CONCLUSÃO

Ao concluir este breve estudo, percebe-se que a construção da cidadania, principalmente dos grupos minoritários, deve ser uma constante. Tem-se que o universo do Acesso à Justiça é um complexo sistema, sendo este, muitas vezes, autofágico e lotado de contradições, sendo que, muitas vezes, ao tentar resolver o problema de um ângulo, a práxis toma outros rumos, apresentando erroneamente o Acesso à Justiça e sua efetividade como um fim simplista, e não como um meio para uma sólida construção de cidadania, reconhecimento e inclusão.

Vê-se como um constante desafio ao efetivo Acesso à Justiça o reconhecimento e inclusão de minorias e grupos vulneráveis, ante as agressões e violências cometidas e perpetuadas ao longo da história, que estão sendo refletidas por movimentos sociais e reconhecimento de novos direitos. Aqui, refere-se a um tipo de acesso que não presuma apenas a igualdade forma, mas também a igualdade substancial diante das grande diferenças de grupos minoritários. Assim, o Estado Democrático de Direito deve, aqui subentendido como os poderes constituídos, deve, através de leis, práticas, políticas públicas, interpretações e construção de conhecimento, proteger, incluir e reconhecer os direitos das minorias, de maneira a proporcionar uma relação isonômica de direitos.

Hodiernamente, necessita-se de uma desconstrução e reconstrução da atual estagnação e padronização de decisões emanadas por parte do Poder Judiciário no trato com os diferentes ou algo que na visão



**Modalidade do trabalho:** Ensaio teórico

**Evento:** XVII Jornada de Pesquisa

juridicista fugiria da normalidade, como se o direito antecedesse à vida e fosse a resposta definitiva e solução para os problemas existentes.

Para que os direitos as garantias fundamentais postas pela Constituição Federal de 1988 transformem-se práticas tangíveis para a realidade social, é necessário o esforço e mudança da própria cultura jurídica, desde os bancos acadêmicos aos tribunais, no sentido de que se faça a formação de conhecimento bem como sua aplicação e adequação para a realidade social brasileira, e não apenas repetição de modelos padronizados que importam na autofagia e falência do sistema. Necessita-se de um esforço de toda a sociedade, voltada aos direitos humanos e aos direitos fundamentais, bem como a quebra de padronizações, já destacadas, para que haja a efetividade das respeitáveis garantias e direitos fundamentais já conquistados e que carecem de efetividade e construção constante, como no Acesso à Justiça sob o enfoque das minorias e grupos vulneráveis.

#### REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ATHAYDE, Celso; MV Bill; SOARES, Luiz Eduardo. Cabeça de Porco. Rio de Janeiro: Objetiva, 2005.

BRASIL. Constituição Federal. Constituição da República Federativa do Brasil de 5 de outubro de 1988. Vade Mecum. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. Acesso à Justiça. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1988.

LENZA, Pedro. Direito constitucional esquematizado. 15. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2011.

MARINONI, Luiz Guilherme. Técnica Processual e Tutela de Direitos. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

OKOGBULE, Nlerum S. Okogbule. O acesso à justiça e a proteção aos direitos humanos na Nigéria: problemas e perspectivas. Traduzido do inglês por Francis Aubert. In: Revista Internacional de Direitos Humanos. São Paulo, Volume 2, Número 3, Dezembro de 2005, páginas 100-119. Disponível também em: <http://www.scielo.br/pdf/sur/v2n3/a07v02n3.pdf>. Acesso em 28.06.2012.

PORTO, Sérgio Gilberto; USTÁRROZ, Daniel. Lições de Direitos Fundamentais no Processo Civil: O Conteúdo Processual da Constituição Federal. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

WATANABE, Kazuo. Acesso à Justiça e Sociedade Moderna. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel; WATANABE, Kazuo. (Coords.). Participação e Processo. São Paulo: RT, 1988, páginas 128-135.