

A INSTRUMENTALIDADE DO PROCESSO E O ACESSO À JUSTIÇA

Daniel Castagna Lovato¹ – acadêmico de Direito da UFSM
Prof. Ms. Marcelo Carlos Zampieri – orientador²

- 1 – Curso de Direito – Universidade Federal de Santa Maria, Centro de Ciências Sociais e Humanas, Rua Floriano Peixoto, Antiga Reitoria, 4º andar, 97105-372, Santa Maria, RS
Av. Nossa Senhora das Dores, 43/305 - Dores - CEP 97050-531 - daniel_lovato@via-rs.net
- 2 - Universidade Federal de Santa Maria, Centro de Ciências Sociais e Humanas, Rua Floriano Peixoto, Antiga Reitoria, 4º andar, 97105-372, Santa Maria, RS

Palavras-chave: Instrumentalidade, processo, justiça, jurisdição, Estado.

Área do Conhecimento: VI - Ciências Sociais Aplicadas - Direito

1. Introdução

O Estado tem, por função jurídica, a eliminação dos conflitos sociais, por intermédio de uma jurisdição pacificadora. Daí emana a necessidade de ser o processo um meio efetivo para a realização da justiça.

Não obstante tal assertiva, o sistema processual brasileiro está caracterizado pelo excesso de formalismo, marca de um método processual introspectivo, que o considera como fim em si mesmo. Esse *modo de ser* do sistema processual contribui decisivamente para um descrédito generalizado na Justiça e em suas instituições.

No entanto, o processo vive uma fase de abertura, na qual se procura estudá-lo pelo ângulo externo, atentando-se para o seu caráter instrumental, isto é, como meio para a realização de determinados fins.

Nesse sentido, o processo transcende às suas ligações com o direito material, passando a ser um instrumento pelo qual se utiliza o Estado para a consecução de seus fins, quais sejam, a pacificação social e o *bem comum*.

O processo, como poder do Estado, manifestado através de decisões jurisdicionais, é permeado de juízos de valor. Esses juízos, na visão instrumental, devem servir-se do contraditório, da ampla defesa, do juiz natural, princípios esses consubstanciados no princípio do devido processo legal para que, através do amplo acesso à justiça, possa-se satisfazer os escopos processuais e os fins do Estado. Dessa forma, é o acesso à justiça a síntese de tudo aquilo que o instrumentalismo processual almeja.

É justamente nessa relação entre o instrumentalismo processual e o acesso à justiça que reside o objeto do presente

estudo, feito a partir de uma visão eminentemente teleológica acerca do processo e do acesso à justiça.

2. Evolução metodológica do direito processual

A forma pela qual é conhecido o direito processual atualmente, do qual exige-se uma visão instrumental, é relativamente recente. Tal visão pressupõe, para seu bem entendimento, um conhecimento anterior acerca das fases metodológicas do direito processual. A doutrina, no que pertine ao assunto, e considerando as matrizes fundamentadoras do direito brasileiro, estabeleceu três fases metodológicas, a saber: sincretismo, autonomia e instrumentalismo.ⁱ

Na fase do sincretismo, o processo não existia como ciência autônoma dentro do direito. Nessa fase, vigente até meados do século XIX, ao processo só era reconhecida a função de exercício dos direitos.ⁱⁱ Constituíam-se, portanto no próprio direito subjetivo; “a ação era entendida como sendo o próprio direito subjetivo material que, uma vez lesado, adquiria forças pra obter em juízo a reparação da lesão sofrida”.ⁱⁱⁱ O processo, portanto, era apenas parte integrante do direito material, confundindo-se com ele.

Com a fase da autonomia, estabeleceu-se a separação entre direito processual e direito material. O direito processual, ao desvincular-se do direito material, passou a ter o *status* de ciência autônoma. Foi a fase das grandes construções doutrinárias do direito processual, com a definição de seus conceitos e institutos. No entanto, o sistema processual era estudado mediante uma visão puramente introspectiva, pela qual era o processo considerado como mero instrumento técnico, cuja função seria

tão somente a efetivação do direito material.^{iv}

A partir da aproximação da ciência processual ao constitucionalismo, desencadeou-se uma fase cuja preocupação maior passou da formalidade técnica do processo à sua efetividade como meio de acesso à justiça. Tal fase é a do instrumentalismo, ora vigente, na qual o processo é estudado partindo-se de uma visão externa, numa postura eminentemente crítica.

A fase instrumental, após passar por duas “ondas” renovatórias, voltadas à melhoria da assistência judiciária e à tutela dos interesses supra-individuais, chegou a uma terceira onda, marcada pela preocupação de tornar o processo um efetivo meio de acesso à justiça.

3. A instrumentalidade e os escopos da jurisdição

O Estado tem por fim geral o *bem comum*, isto é, “o conjunto de todas as condições de vida social, que consistam e favoreçam o desenvolvimento integral da personalidade humana”.^v O Estado busca atingi-lo através de suas três funções: jurisdicional, legislativa e executiva.

Através da função jurisdicional, o Estado remove, remedia ou sanciona os conflitos sociais, fatores de desagregação da sociedade e, conseqüentemente, empecilhos à consecução de seu fim maior, o *bem comum*.^{vi} Dessa asserção, emergem os escopos da jurisdição, ou do processo, quais sejam, o escopo social, o escopo político e o escopo jurídico.^{vii}

Tais escopos são determinados conforme as aspirações do povo em dado momento, a partir de variantes culturais, que informam a noção que tem aquele povo de bem comum e de justiça. Assim, mediante uma visão instrumental, o processo deve procurar ser efetivo na busca de seus objetivos, considerando a realidade axiológica que o envolve.^{viii}

Não obstante a necessidade de ser a determinação do conteúdo dos escopos jurisdicionais procedida mediante a realidade axiológica que envolve a própria jurisdição, pode-se fazer, de maneira genérica, a caracterização de cada um deles.

Por escopo social, entende-se a promoção da igualização e pacificação social. A finalidade do processo, por essa acepção,

reside no combate às desigualdades sociais.

A finalidade política da jurisdição consiste na participação da sociedade nas decisões do Estado. Um dispositivo processual presente na Constituição Federal brasileira, que denota bem o escopo em questão, é a *ação direta de inconstitucionalidade*.^{ix}

Já o escopo jurídico “é a atuação (...) das normas de direito substancial”.^x Pelo escopo jurídico, o processo não é um fim em si mesmo, mas instrumento para a efetivação do direito material e, mais do que isso, dos fins do Estado.

Em última análise, portanto, a instrumentalidade do processo consiste na sua utilização como vetor da implementação dos escopos da jurisdição e, via de conseqüência, do Estado.

4. O duplo sentido da instrumentalidade

A instrumentalidade do processo pode ser vista através de dois sentidos: o sentido negativo e o sentido positivo.

O sentido negativo da instrumentalidade pode ser entendido como a negação da visão interna do processo, que o considera fim em si mesmo, bem como o repúdio ao seu formalismo excessivo. “Trata-se, assim, da instrumentalidade realçada e invocada como fator de contenção de exageros e distorções”.^{xi}

Pelo aspecto positivo, compreende-se ser a instrumentalidade o meio através do qual o processo procura cumprir a sua função sócio-político-jurídica integralmente, de modo a efetivar os escopos jurisdicionais. Dessa forma, uma visão instrumental do processo permite, através do reconhecimento de uma pluralidade de valores existentes na sociedade, a aplicação de seus princípios formativos, de maneira a dar-lhes efetividade.^{xii}

O aspecto positivo do instrumentalismo, portanto, tem por objetivo a “efetividade do processo como meio de acesso à justiça”, entendendo-se justiça como ordem jurídica justa.^{xiii} É o que se verá a seguir.

5. O acesso à ordem jurídica justa

A efetividade das conquistas consagradas no texto constitucional, bem como das novas conquistas sociais, manifestada através da materialização dos escopos jurisdicionais, constitui-se na finalidade do sistema processual permeado pelo instrumentalismo. O sistema processual

leva, destarte, à aplicação do princípio do acesso à justiça, síntese de todos os princípios processuais.

Partindo-se dessa visão instrumentalista do processo, o acesso à justiça não deve ser considerado apenas pelo sentido de acesso ao poder judiciário, mas eminentemente pelo sentido de acesso à ordem jurídica justa.^{xiv} Através desse entendimento, considerar-se á legítima somente a jurisdição que atente para o acesso à justiça, manifestado, principalmente, pela presença do *due process of law*, no qual são garantidos, dentre outros elementos, a *isonomia* e o *contraditório*.^{xv}

A isonomia deve envolver todo o sistema processual. Num processo em que ocorra desigualdade de condições entre as partes, imperscrutavelmente o acesso à ordem jurídica justa estará comprometido. O princípio da igualdade perante a lei, muitas vezes, não passa de mera igualdade formal.

“A aplicação do princípio da isonomia supõe que os indivíduos estejam numa situação fática real e concreta de igualdade.

Diante da situação de desigualdade entre os destinatários da norma, impõe-se promover certa igualização”.^{xvi}

Caberá ao juiz, portanto, promover a igualização entre as partes, isto é a igualdade material, ou de condições, para que haja uma maior possibilidade de acesso à ordem jurídica justa.

Para isso, o juiz, na condução do processo, deve deixar de lado qualquer espécie de postura passiva, de apego ao formalismo ou à letra da lei. Entretanto, deve-se ressaltar, o juiz deve proceder a condução do processo mediante a observância do princípio da imparcialidade. Promover a igualização não significa ser parcial, mas apenas tornar as condições que envolvem o processo aptas a levar a uma justa solução do litígio.

O acesso à justiça pressupõe, outrossim, dentro do devido processo legal, que é o *superprincípio* informativo do direito processual moderno, o *contraditório*. Aos litigantes, deve ser garantido o uso de todos os instrumentos possíveis para a

consecução daquilo que eles consideram justo, por meio do processo. No contraditório, assegura-se o amplo debate entre os litigantes, de modo que, por exemplo, ante toda e qualquer prova produzida por uma das partes, tem a outra parte o direito de se manifestar e, até mesmo, desconstituí-la, sendo vedada, nesse viés, a prova legal, via de regra.

“Uma vez que o processo tem por escopo magno a pacificação com justiça, é indispensável que todo ele se estruture e seja praticado segundo essas regras voltadas a fazer dele um canal de condução à ordem jurídica justa”.^{xvii}

Assim, por intermédio de uma visão instrumental, que impõe a aplicação dos princípios e garantias processuais, estará o processo apto a garantir o acesso à ordem jurídica justa, manifestada pela efetivação devido processo legal, a qual é o único meio com o qual o Estado pode realizar os escopos jurisdicionais e, por conseguinte, atingir o *bem comum*.

6. Conclusão

Através de uma postura teleológica, este estudo buscou esclarecer alguns aspectos importantes do sistema processual, mais especificamente, o seu caráter instrumental. Exige-se, cada vez mais, uma maior participação do Estado na resolução dos problemas sociais, que assustadoramente crescem e afligem o convívio social das pessoas. Nesse contexto, torna-se mais evidente a necessidade de que o processo seja visto mediante uma visão instrumental, que possibilite a todos o acesso à ordem jurídica justa, cumprindo com os escopos que lhe são designados.

Espera-se dos operadores jurídicos, portanto, que deixem de lado a postura meramente formalista e tecnicista do processo, que normalmente os caracteriza, para a sua aplicação instrumental. Somente assim, estará o processo apto a cumprir com seus escopos, permitindo o amplo acesso à justiça e, em última análise, propiciando a efetivação do fim maior do Estado, o *bem comum*.

ⁱ Para melhor compreensão do direito brasileiro, sua análise deve ser procedida levando-se em consideração a sua origem no direito romano-germânico.

ⁱⁱ Daí advém o entendimento de ser o processo direito adjetivo.

-
- iii Antônio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover, Cândido Rangel Dinamarco, *Teoria geral do processo*, p. 42.
- iv Ibid., mesma página.
- v Papa João XXIII, *Pacem in terris* (Encíclica), I, 58, apud Dallari, *Elementos de teoria geral do estado*, p. 91.
- vi Cândido Rangel Dinamarco, *A instrumentalidade do processo*, p. 116-117.
- vii O processo, com a fase instrumental, viu seus objetivos serem ampliados. Acrescentados ao escopo jurídico, os escopos social e político transformaram o processo em meio de promoção da plena realização da justiça.
- viii A realidade axiológica determina a noção do povo de bem comum, ou seja, qual a finalidade do Estado. Somente tomando essa realidade por substrato poder-se-á determinar o conteúdo dos escopos da jurisdição.
- ix Art. 102, I, a.
- x Antônio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover, Cândido Rangel Dinamarco, op. cit., p. 131.
- xi Cândido Rangel Dinamarco, op. cit., p. 267.
- xii Miguel Reale, *Lições preliminares de Direito*, p. 377.
- xiii Antônio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover, Cândido Rangel Dinamarco, op. cit., p. 45.
- xiv Kazuo Watanabe (org.). *Participação e processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988, p. 128-135, apud Rui Portanova, *Princípios do processo civil*, p. 114.
- xv Cândido Rangel Dinamarco, op. cit., p. 140.
- xvi Rui Portanova, op. cit., p. 39.
- xvii Cândido Rangel Dinamarco, op. cit., p. 306.