

REVISTA de INFORMAÇÃO LEGISLATIVA

Brasília • ano 45 • nº 179
julho/setembro – 2008

**Edição especial em comemoração
aos vinte anos da promulgação da
Constituição de 1988**

Organização
Jorge Fontoura

A Constituição Federal de 1988 e o Direito Processual Civil

Luiz Fernando Bellinetti

A despeito de todas as críticas que têm sido formuladas em face do extenso e minucioso texto de nossa vigente Constituição Federal, é inegável que produziu profundas alterações conceituais em nosso ordenamento jurídico.

No âmbito do direito processual civil, realçou, em sede constitucional, a garantia do devido processo legal e do conseqüente direito a uma tutela jurisdicional adequada, estabelecendo diversos princípios, garantias e institutos de direito constitucional processual.

A ênfase dada pela Constituição ao devido processo legal, à adequada tutela jurisdicional e à efetividade do processo, somada ao anseio da sociedade para que tais idéias se concretizassem em benefício da população, produziu uma ampla reforma da legislação infraconstitucional objetivando implementar os referidos princípios, garantias e institutos.

De um lado, no âmbito do processo civil individual, essa ampla reforma do Código de Processo Civil iniciou-se em 1994 - denominada pela doutrina primeira fase da reforma, com a edição das leis 8898, 8950, 8951, 8952, 8953, todas de 1994, completada com a lei 9079 de 1995, trazendo diversos dispositivos tratando de temas atinentes à liquidação de sentença, recursos, tutelas antecipada e específica, processo de execução, ação monitória, etc.

Posteriormente, em 2001 iniciou-se a chamada segunda fase da reforma, com edição das leis 10352 e 10358, que modificaram mais uma vez a disciplina recursal e também fizeram alterações esparsas no processo de tutela cognitiva, especialmente a atinente à denominada tutela mandamental. Completando essa fase da reforma, foi editada a Lei 10444, em 2002, tratando do processo de tutela executiva.

Por fim, em 2005 teve início a terceira fase da reforma do processo civil, com a edição da lei 11187, seguida das leis 11232, 11276, 11277, 11280, 11341, 11382, 11417, 11418 e 11419 em 2006 e 11441 em 2007, tratando de temas atinentes a recursos, tópicos do processo de tutela cognitiva, processo de tutela executiva, instituição da súmula vinculante, informatização do processo e procedimento de inventário, partilha, separação e divórcio consensuais por via administrativa¹.

Toda essa profusão de leis alterou profundamente a estrutura do processo civil, inserindo novos institutos e ampliando outros, sempre com o escopo de tornar o processo mais efetivo e menos moroso, tema que inclusive foi objeto de uma reforma no texto da própria Constituição Federal, efetivada pela Emenda 45.

Vê-se, portanto, que a Constituição de 1988 foi um dos elementos propulsores de toda essa alteração da arquitetura do processo civil brasileiro.

No entanto, todas essas modificações que rapidamente referi acima produziram efeito fundamentalmente em relação ao processo civil individual, tendente à solução dos conflitos envolvendo interesses individuais.

E essa observação é importante para introduzir o tema principal deste modesto trabalho, atinente à grande importância da Constituição Federal de 1988 relativamente à tutela dos interesses transindividuais.

Embora às vezes não se dê a devida ênfase à importância dos dispositivos da

¹ Deve ser lembrado que algumas propostas pontuais de alteração do CPC ainda poderão ser editadas, complementando as reformas apontadas.

Constituição no que diz respeito à tutela desses interesses, produziu ela uma substancial alteração em nosso ordenamento jurídico ao introduzir expressamente em seu Título II, atinente aos direitos e garantias fundamentais, em seu capítulo I, a disciplina constitucional DOS DIREITOS E DEVERES INDIVIDUAIS E COLETIVOS.

Deve ser notado que, no regime constitucional anterior, o capítulo IV do Título II tratava apenas dos Direitos e Garantias Individuais (art. 153 e seguintes).

A Constituição de 1988, portanto, inseriu no âmbito dos direitos e garantias fundamentais a tutela dos interesses transindividuais, criando institutos de direito processual constitucional, como, por exemplo, o mandado de segurança coletivo (art. 5º, inciso LXX), e elevando à categoria constitucional a ação civil pública, destinada à proteção dos interesses transindividuais (art.129, inciso III).

E é exatamente nesse âmbito que entendendo deva ser produzida a nova fase da reforma do processo civil, agora no atinente à tutela dos interesses transindividuais.

Embora as reformas até aqui produzidas tenham sido extremamente importantes, alterando profundamente a estrutura do processo civil individual, tornando-o, espera-se, mais efetivo e menos moroso, particularmente entendo que o passo mais importante em direção a uma tutela jurisdicional mais efetiva se dará com a edição de uma legislação mais aperfeiçoada para a tutela dos interesses transindividuais.

Isso porque a tutela desses interesses é que possibilitará dar atendimento aos anseios de justiça da parcela mais humilde de nossa população, que tem grande dificuldade de obter a tutela de seus interesses pela via tradicional.

Com o alargamento e aperfeiçoamento do processo civil coletivo, será possível dar melhor atendimento a essa grande parcela da população, por meio de ações coletivas visando a tutela de seus interesses.

Diversamente do que ocorre na tutela individual, destinada, em regra, a atender conflitos envolvendo poucas pessoas, pela tutela coletiva é possível, com uma única ação, atender os interesses de um grande número de pessoas que se encontrem em situação similar, como ocorre, por exemplo, em situações envolvendo consumidores, contribuintes, beneficiários da previdência, etc.

O nosso sistema processual coletivo, derivado fundamentalmente da Lei da Ação Civil Pública (7347/85) e do Código de Defesa do Consumidor (8078/90), conquanto já possibilite uma razoável tutela dos interesses transindividuais, ainda é bastante fragmentado e lacunoso para possibilitar uma efetiva e real tutela desses interesses, dando margem a uma série de dúvidas e questionamentos que têm reduzido o alcance da sua proteção.

Basta lembrar a questão atinente à limitação territorial dos efeitos da decisão proferida em ações coletivas, derivada da absurda redação do artigo 16 da Lei da Ação Civil Pública.

É necessário, pois, que a reforma do processo civil tenha seguimento com uma melhor disciplina da tutela dos interesses transindividuais².

Atualmente, em meio a grande divergência doutrinária e jurisprudencial sobre a maioria dos temas que envolvem a tutela coletiva, existem três propostas fundamentais tratando do assunto, denominados anteprojetos de Código de Processo Civil Coletivo³.

Uma, produzida pelo Instituto Brasileiro de Direito Processual, coordenada pela Prof^a Ada Pellegrini Grinover⁴.

² Sobre a definição dos interesses transindividuais (Cf. BELLINETTI, 2005, p. 666-671).

³ Aparentemente, todas as propostas tiveram por base o anteprojeto de Código modelo de procesos colectivos para Iberoamerica, elaborada pelo Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, da qual participaram todos os coordenadores das três propostas referidas (GIDI; MAC-GREGOR, 2004b).

⁴ A proposta pode ser obtida na página do IBDP na Internet (INSTITUTO BRASILEIRO DO DIREITO

Outra, vinculada à Universidade do Estado do Rio de Janeiro, coordenada pelo Prof. Aluísio Gonçalves de Castro Mendes (2005).

Finalmente, uma terceira, elaborada pelo Prof. Antonio Gidi (2004a; 2007), fruto de sua tese de doutoramento na Pontifícia Universidade Católica de São Paulo e de estudos que vem desenvolvendo nos Estados Unidos da América, onde atualmente é professor na Universidade de Houston.

Vê-se, portanto, que estão em andamento propostas tendentes a complementar a reforma do processo civil brasileiro, com a edição de uma legislação infraconstitucional sobre processo civil coletivo.

Dois problemas, no entanto, parece-me, devem ser superados para que as propostas se concretizem em uma legislação adequada para a tutela dos interesses transindividuais.

O primeiro deles reside no fato de que todas as propostas partem de uma base epistemológica insuficiente para bem equacionar o problema.

Conforme já asseverei em trabalho anteriormente publicado (BELINETTI, 2000), entendo que a concepção tradicional de relação jurídica, adequada para equacionar conflitos individuais, é insuficiente para tratar de conflitos atinentes a interesses transindividuais, devendo ser utilizada uma concepção normativista.

Sem essa nova base epistemológica, a construção de um sistema teórico coerente para o processo civil coletivo ficará bastante prejudicada. Infelizmente, no entanto, esse aspecto ainda não foi assimilado pela maior parte da doutrina, trazendo, em todas as propostas formuladas, um vício capital em seu corte epistemológico.

De outro lado, há também o problema de que um processo civil coletivo ágil e eficaz não é conveniente para os detentores do poder econômico, pois permite que questões de grande repercussão, envolvendo

PROCESSUAL, [200-?]).

somas vultosas, sejam solucionadas no bojo de uma única ação, circunstância que tem gerado grande resistência ao adequado desenvolvimento das propostas existentes.

É essencial, pois, que esses dois problemas sejam superados para que a reforma do processo civil brasileiro possa ser finalizada com uma nova e adequada disciplina para o processo civil coletivo.

Como epílogo para essas reflexões, cabe lembrar que a Constituição Federal de 1988, que foi o ponto inicial para essas grandes alterações estruturais no sistema processual civil brasileiro, tem, nos seus princípios fundamentais, presentes em seus artigos 1º e 3º, a base ideológica que deve servir de inspiração para todas as reformas que venham a ser realizadas.

Referências

BELINETTI, Luiz Fernando. Ações coletivas: um tema a ser ainda enfrentado na reforma do processo civil brasileiro: a relação jurídica e as condições da ação nas ações coletivas. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 98, 2000.

_____. Definição de interesses difusos, coletivos em sentido estrito e individuais homogêneos. In: MARI-NONI, Luiz Guilherme (Org). *Estudos de direito processual civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

GIDI, Antônio. *A class action como instrumento de tutela coletiva dos direitos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

_____. *Las acciones colectivas y la tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales em Brasil: um modelo para países de derecho civil*. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2004a.

_____; MAC-GREGOR; Eduardo Ferrer (Coord.). *La tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales homogêneos: hacia um código modelo para Iberoamerica*. 2. ed. México: Porrúa, 2004b.

INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO PROCESSUAL. Brasília, [200-?]. Disponível em: <<http://www.direitoprocessual.org.br>>. Acesso em: 2007.

MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro (Coord.). *Anteprojeto de código brasileiro de processos coletivos*. Rio de Janeiro: UERJ; UNESA, 2005. Disponível em: <<http://www.direitouerj.org.br/2005/download/outros/cbpc.doc>>. Acesso em: [2007?].