

3.2 COLETIVO: MATERIAL E PROCESSUAL

3.2.1 Censura processual: limitações temáticas à tutela coletiva

Robson Renault Godinho

Promotor de Justiça no Estado do Rio de Janeiro. Mestre em Direito Processual Civil-PUC/SP.

O parágrafo único do artigo 1º da Lei da Ação Civil Pública proíbe a tutela coletiva de determinadas matérias, ceifando indevidamente a garantia de acesso a uma ordem jurídica justa. Se a defesa dos direitos transindividuais efetivamente integra o direito fundamental de acesso à justiça, eventual posicionamento restritivo acerca das ações coletivas não pode persistir, cabendo citar clássica lição de Canotilho, segundo a qual “a uma norma constitucional deve ser atribuído o sentido que melhor eficácia lhe dê”. Qualquer limitação material posterior também é indevida em razão do princípio da vedação do retrocesso. Se a Constituição garante uma tutela jurisdicional adequada e prevê o sistema de tutela coletiva, não pode uma norma infraconstitucional frustrar esse compromisso constitucional com a efetividade. Lembre-se de que o texto constitucional possui cláusula aberta quando se refere à tutela jurisdicional coletiva (art. 129, III e IX), no que é acompanhado pelo art. 1º da Lei da Ação Civil Pública, que concretiza o direito fundamental de acesso à adequada tutela jurisdicional, não podendo uma norma posterior retroceder tal garantia e proibir que determinados temas possam ser discutidos em processo coletivo.

O direito à tutela jurisdicional significa a possibilidade de formular todo tipo de pretensão, qualquer que seja seu fundamento e o objeto sobre o qual verse. Quando se proíbe que determinados direitos sejam tutelados coletivamente, em uma espécie de *censura processual*, impede-se uma adequada tutela jurisdicional, ofendendo-se um direito fundamental. Excluir do processo coletivo a tutela de determinados direitos é negar acesso à justiça e, nessa medida, o parágrafo único do art. 1º da Lei da Ação Civil Pública é inconstitucional. É verdade que cada titular poderá pleitear seus direitos em processos individuais, mas a Constituição

prevê a tutela coletiva como meio mais amplo e eficaz de acesso à justiça, de modo que a vedação da tutela coletiva significa impedimento de prestar uma tutela jurisdicional mais adequada, o que fulmina de inconstitucionalidade a referida norma.

Como “não se interpreta o direito em tiras, aos pedaços” (Eros Grau), não se pode admitir que a inclusão do mencionado parágrafo possa fulminar o sistema processual coletivo. Não queremos afirmar que a tutela coletiva é o instrumento capaz de proporcionar a efetiva garantia de todos os direitos, como uma espécie de redentora soberana do acesso à justiça. Isso seria o mesmo que buscar a panacéia e acabar encontrando o placebo. Como diz Barbosa Moreira, “o que não podemos é ser desmedidamente ambiciosos. Acalentar expectativas altas demais expõe-nos ao perigo de cair com facilidade em negativismo extremado. Nutre-se o pessimismo, com frequência, da amargura causada pela decepção: convencidos de ser inatingível o ideal, que ingenuamente supuseramos ao alcance da nossa mão, passamos a descreer da possibilidade de dar quaisquer passos, pequenos que sejam, na direção daquele. A ilusão da onipotência torna-se a véspera do cepticismo integral. Destarte, não poucas vezes, o talento do progressista desencantado acaba paradoxalmente posto a serviço do mais empedernido conservadorismo”.

Entretanto, se é verdade que “a igualdade perante a lei coexiste com uma grande desigualdade perante os tribunais” (Boaventura de Sousa Santos), as ações coletivas e a legitimação do Ministério Público servem exatamente para amenizar essa desigualdade e possibilitar uma adequada tutela dos direitos. Não se pode tolerar que sejam acrescidas limitações artificiais às tantas outras existentes em nossas instituições e que, naturalmente, dificultam o desejado e garantido acesso à justiça.