

JÚLIO CAMARGO DE AZEVEDO

VULNERABILIDADE

**CRITÉRIO PARA A
ADEQUAÇÃO PROCEDIMENTAL**

**A ADAPTAÇÃO DO PROCEDIMENTO COMO GARANTIA
AO ACESSO À JUSTIÇA DE SUJEITOS VULNERÁVEIS**

PREFÁCIO
RODOLFO DE CAMARGO MANCUSO

APRESENTAÇÃO
KAZUO WATANABE



NOTA DO AUTOR

Desde os tempos de graduação, o Direito Processual Civil exerce um certo fascínio sobre mim. O estudo de um ramo jurídico em constante movimento, como é o processo, tende a encher os olhos daqueles que, assim como eu, movem-se pela inquietude. As belas teorias científicas, o rigor técnico dos Códigos, a concatenação precisa dos procedimentos, a materialização dos atos executivos, são todos ingredientes que contribuem para fomentar o encantamento pelo processo civil...

O problema é que paira um abismo entre o que o Direito Processual Civil “é” e o que ele “deveria-ser”. E se isso fica clarividente a todo bacharel em Direito recém-formado, a mim restou ainda mais acentuado quando tomei posse no cargo de Defensor Público no Estado de São Paulo. A impressão que tive, *ab initio*, foi a de que a lei processual não foi forjada para acomodar os interesses e instrumentalizar as demandas daqueles que “não são embora sejam”, na feliz expressão de Eduardo Galeano.

A inspiração para a presente pesquisa nasceu justamente das dificuldades práticas encontradas no exercício da assistência jurídica de pessoas vulneráveis. Foi assim quando busquei a decretação de sigilo em favor de uma mulher ameaçada pelo marido; quando pretendi flexibilizar os requisitos da petição inicial em favor de uma pessoa em situação de rua; quando sustentei a adequação dos atos de comunicação processual em prol de uma pessoa com deficiência visual; quando solicitei o afastamento da sessão consensual envolvendo um idoso em situação de violência familiar; ou mesmo quando requisitei a extensão do prazo de defesa envolvendo um adolescente cigano.

Todas estas situações empíricas, cotidianamente presentes na realidade da Defensoria Pública, me fizeram perceber que a técnica processual e os procedimentos inseridos no CPC nem sempre oferecem um mecanismo adequado de tutela aos segmentos marginalizados da população.

Não só. Muitas vezes o que se constata é justamente o inverso: a aplicação do formalismo processual constitui, ele próprio, um *fator de agravamento* de vulnerabilidades sociais pré-existentes.

A saída para tal encruzilhada, quer me parecer, passa pela possibilidade de adequação concreta do procedimento à luz da situação de vulnerabilidade apresentada pelo sujeito processual. É o que recomenda, aliás, a normativa internacional de direitos humanos. Mas aí se iniciam outros infortúnios, a principiar pelo caldo cultural em que jaz o processo civil atual, ainda marcado por sua prioritária atenção às relações patrimoniais, mercantis e fiscais, e, mais recentemente, pelo tratamento da litigiosidade serial e alcance massivo de índices de produtividade.

Tudo isso contribui para embaçar as lentes do processualista, impedindo-o de enxergar que o processo também é instrumento democrático de *tutela das pessoas* (e não apenas dos direitos), detendo um relevantíssimo papel na inclusão social de sujeitos excluídos e grupos marginalizados.

Some-se a isso a escassa formação humanística dos profissionais que integram as instituições do Sistema de Justiça brasileiro. Provenientes de classes sociais elevadas, servidores públicos raramente conseguem destinar um olhar sensibilizado para as situações de vulnerabilidade que se evidenciam a partir da dura realidade experimentada por parcela da população, que sobrevive em condições de subcidadania nos mais diversos rincões do país.

Outrossim, há muito se fala na adequação do procedimento no processo civil brasileiro, olvidando-se os estudiosos que a nossa formação jurídica é essencialmente generalista, dedutiva e dogmática, o que inviabiliza, na maioria das vezes, a adoção de medidas particulares, indutivas ou pragmáticas, transformando a exigência de adequação procedimental em um verdadeiro *mise en scèn* metodológico.

Ora, nem todo ator processual é, de fato, um processualista. Nós não fomos formados para agir com criatividade procedimental perante situações concretas. Para além de se admitir teoricamente a adaptação do procedimento, faz-se necessário investir no desvelamento de situações

práticas de adequação ritual, evitando que a metodologia oficial de resolução de conflitos por nós adotada se apresente como um remédio útil às maiorias, mas inútil às minorias e grupos discriminados.

O objetivo desta pesquisa, portanto, foi trazer à tona algumas situações de adequação procedimental da tutela jurisdicional em favor de sujeitos vulnerabilizados, evidenciando tanto técnicas já previstas nas legislações protetivas (adequação procedimental legislativa), quanto hipóteses concretas de flexibilização do procedimento, com base nas necessidades apresentadas por indivíduos vulneráveis (adequação procedimental judicial).

Mais ainda, procurou-se elucidar as premissas científicas que devem servir de supedâneo para a atividade de adequação procedimental exercida pelo magistrado (fundamentos, identificação da condição vulnerável, princípios metodológicos etc.), finalizando com uma proposta de intercomunicação entre as regras protetivas apresentadas (microsistema de proteção jurídica de grupos vulneráveis).

Tenho muito claro que o Direito Processual Civil ainda carece de uma oxigenação de perspectiva social, multicultural e humanitária. Quem sabe os referenciais aqui trazidos não contribuam para concretizar um acesso procedimentalmente adequado à justiça, incentivando, na linha do que propõe a epígrafe deste ensaio, *que indivíduos vulneráveis tenham direito à igualdade procedimental quando a diferença os inferioriza e à diferenciação procedimental quando a igualdade os descaracteriza*.

Uma boa e reflexiva leitura a todos!

São José dos Campos, verão de 2021.

Júlio Camargo de Azevedo

PREFÁCIO

É com especial satisfação que aceitamos o honroso convite para prefaciarmos a presente obra, que resulta, originariamente, da dissertação de mestrado apresentada por Júlio Camargo de Azevedo no programa de Pós Graduação da Faculdade de Direito da USP, trabalho aprovado pela Banca julgadora por nós presidida enquanto orientador do então candidato, e integrada ainda pelos ilustres Professores Dr. Kazuo Watanabe, Dr. Camilo Zufelato e Dra. Fernanda Tartuce Silva.

Ao longo do lapso temporal da orientação, pudemos constatar que Júlio Camargo de Azevedo agrega os atributos do caráter exemplar e da qualidade profissional, os quais vêm pavimentando sua trajetória, assim no ambiente acadêmico como ao interno dos quadros da Defensoria Pública do Estado de São Paulo.

No presente trabalho o autor começa por desenvolver a ideia de que a garantia do acesso à tutela jurisdicional, assegurado no art. 5º, XXXV, da Constituição, deve hoje harmonizar-se com a contemporânea concepção do *processo justo*, compreendendo três dimensões: o direito à efetividade do provimento jurisdicional; o direito à adequação do procedimento e da técnica processual; o direito à tempestividade da resposta judicial.

Para que tal garantia não se reduza ao plano teórico ou programático, impende que o acesso à Justiça leve na devida conta as situações de disparidade entre os necessitados dessa prestação estatal, especialmente no que toca às pessoas em situação de vulnerabilidade, em ordem a que venham tratados desigualmente os desiguais, na medida em que se desigalam, segundo o clássico preceito.

O autor salienta que o sentido preciso de *vulnerabilidade* contempla as notas de *multiculturalismo* e da *insuficiência da igualdade material distributiva*, a par do plexo de teorias sobre *reconhecimento*, conforme vem percucientemente exposto ao longo da obra.

A vulnerabilidade vem definida pelo autor como “a situação de predisposição a um risco social, ostentada por um sujeito ou grupo, a qual, em função de determinantes históricas, sociais e culturais, favorece uma condição específica de violação de direitos humanos, reprodutora de situação de desrespeito, subjugação, assimetria de poder ou diminuição da cidadania, ofendendo a existência digna”.

Desenvolvendo essa premissa, o autor bifurca a situação de vulnerabilidade em *socioeconômica* e *sociocultural*, vindo a primeira dessas vertentes vinculada à desigual distribuição de bens e recursos sociais, e a segunda acepção reportada às reivindicações de ordem cultural, histórica ou identitária, reclamando medidas de perfil incluyente, com vistas à gradual superação das desigualdades. Nesse sentido, a vulnerabilidade sociocultural abrange diversas conotações: *etéria* (crianças, adolescentes, jovens, idosos); *biopsíquica* (comunidades tradicionais, índios, quilombolas, etc.); *minorias étnicas* (migrantes, refugiados, etc.) e discriminados raciais (v.g, negros); *étnico-racial* (pessoas com deficiência física, intelectual ou sensorial). A par disso, vem ressaltada a vulnerabilidade de gênero reportada às fragilidades sofridas por mulheres e pela população LGBTI. Esse largo espectro compõe-se, ainda, do expressivo contingente das pessoas em situação de rua.

Sob a perspectiva propriamente jurídica, vale ressaltar que a vulnerabilidade sociocultural encontra respaldo em sede constitucional: dignidade da pessoa humana (art 1º, III); cláusula de antidiscriminação (art. 3º, IV), a par dos preceitos do Direito Internacional dos Direitos Humanos e das 100 Regras de Brasília sobre Acesso à Justiça das Pessoas em Condição de Vulnerabilidade, valendo ainda ressaltar certos dispositivos do vigente CPC, tais o art. 13, roborando a proteção dos direitos humanos decorrentes de tratados internacionais ratificados pelo Brasil, e o parágrafo único do art. 190, contemplando a cláusula geral de avaliação judicial da vulnerabilidade.

A obra confere especial destaque à sistematização das ações afirmativas, conforme versado em várias sedes legislativas, a par da sistematização das hipóteses de flexibilização do procedimento e adaptação das

técnicas processuais como previsto no CPC, como se colhe, nessa ordem, das sínteses constantes dos itens 26 e 27 das Notas Conclusivas.

Em suma, trata-se de obra que abrange e analisa por completo a temática a que vem preordenada, e que, bem por isso, por certo merecerá o beneplácito da inteligência jurídica nacional, assim no ambiente forense como no plano acadêmico, muito contribuindo para a precípua compreensão da relevante e contemporânea questão do acesso à Justiça das pessoas em situação de vulnerabilidade.

São Paulo, janeiro de 2.021.

Rodolfo de Camargo Mancuso

INTRODUÇÃO

1 NOTAS PRELIMINARES

Há algum tempo, os estudiosos do processo vêm se preocupando com o tema da adequação procedimental da tutela jurisdicional. Fala-se, inclusive, em um *direito ao procedimento adequado* na feliz expressão de Dinamarco. Afirma-se, nesse sentido, que a técnica processual deve abrir caminho à adequada tutela dos direitos, permitindo que situações da vida carentes de chancela encontrem efetiva salvaguarda na garantia constitucional de acesso à justiça (art. 5º, inc. XXXV, CF/88).

Ocorre, porém, e *aqui reside o ponto alto da pesquisa que ora se apresenta*, que a adequação da tutela jurisdicional no Estado Constitucional não pode se adstringir unicamente às necessidades abstratas do direito material. No paradigma constitucional do processo, o instituto deve centrar-se também na proteção da *pessoa humana*, levando em consideração as dificuldades concretas enfrentadas pelos cidadãos que buscam o Poder Judiciário para a resolução dos seus conflitos.

Crível projetar, desse modo, uma reorientação funcional da categoria da tutela jurisdicional no processo civil contemporâneo, a qual deve considerar não apenas a tutela dos direitos, mas também – e precipuamente – *a tutela das pessoas*. Muda-se, nesta perspectiva, o foco do processualista: da tutela do ordenamento jurídico abstrato para a tutela das pessoas de carne e osso.

Plausível repensar, ademais, a técnica processual a partir das fragilidades evidenciadas pelos sujeitos que acessam à justiça. Um dos caminhos possíveis para este chamado humanitário à tutela jurisdicional decorre justamente da consideração da *vulnerabilidade* no processo.

A categoria, que não é nova, fazendo-se presente nas discussões humanas desde a Antiguidade, evoluiu de uma noção meramente *biológica* de fragilidade (“todo ser humano é vulnerável”), para alcançar uma noção contemporânea de *risco social*, transformando-se em relevante dispositivo heurístico a indicar os processos de marginalização, subcidadania e posições assimétricas de poder a que estão submetidos determinados grupos sociais.

Não só. A interdisciplinariedade vivenciada pela vulnerabilidade em tempos pós-modernos agrega a esta categoria um poder *potencial prospectivo*, orientando um agir constitucional voltado à superação dessa condição de fragilidade. Não é a toa que a vulnerabilidade vem sendo encarada como uma ferramenta analítica vigorosa nos dias atuais, razão de sua ampla difusão nos mais diversos ramos do saber (Medicina, Biologia, Economia, Relações Internacionais, Informática etc.).

Cotejando as ideias até aqui apresentadas, entende-se ser possível *raciocinar a adequação procedimental da tutela jurisdicional a partir de situações de vulnerabilidade apresentadas por indivíduos e grupos vulneráveis que participem da relação processual*. Este trabalho pauta-se, portanto, pela premissa de que é possível calibrar o procedimento à luz das fragilidades portadas por sujeitos em situação de risco social.

Essa mudança de postura, todavia, abriga cristalinos desafios. De saída, aponta-se a dificuldade de se trabalhar a temática da vulnerabilidade sob o prisma do Direito, dado que seu conceito interdisciplinar pode tanto tangenciar uma fragilidade de ordem biológica, inerente a todos os seres humanos, quanto uma situação de risco social, derivado de relações de subordinação que favorecem um exercício desigual da cidadania.

No Brasil, aliás, o termo comumente se associa a uma noção dogmática do Direito do Consumidor, fruto da expressa positivação da vulnerabilidade no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 8.072/1990. Referida

vinculação à proteção das relações comerciais, entretanto, restringe a profundidade jusfilosófica da vulnerabilidade em tempos pós-modernos, aprisionando sua dimensão conceitual ao arquétipo das normas destinadas à regulação de uma sociedade de consumo.

Ademais, em que pese a popularização da expressão, grassa intensa insegurança jurídica sobre o manejo técnico da vulnerabilidade enquanto ferramenta epistemológica, fato que dificulta sua abordagem jurídica, empobrecendo sua capacidade de remover obstáculos para a garantia plena de acesso à justiça. Daí já se extrai a importância do tema trabalhado no presente trabalho, uma vez que a consideração jurídica da vulnerabilidade não deve se resumir a um emprego utilitário da categoria, o que favoreceria a sua fragilização epistêmica.

Outro fator de complicação refere-se à vasta miscelânea de grupos vulneráveis existentes na gramática social brasileira – *peças com deficiência, mulheres, idosos, crianças e adolescentes, afrodescendentes, quilombolas, indígenas, população LGBTQIA+, refugiados, imigrantes e deslocados internos, pessoas em situação de rua* etc. – fato que, conjugado ao amplo arcabouço normativo nacional e supranacional relativo às vulnerabilidades, dificulta não apenas a identificação do sujeito vulnerável no processo, mas também a instrumentalização de medidas, apoios ou remédios procedimentais em favor destes indivíduos.

Movido por estes desafios, e mesmo assumindo os perigos de uma análise embrionária, esta pesquisa pretende se debruçar sobre o problema geral da adequação procedimental da tutela jurisdicional em favor de sujeitos vulneráveis, mais precisamente dos *vulneráveis socioculturais*

Procura-se compilar, nessa linha, tanto *as técnicas processuais já previstas nas legislações protetivas* como *hipóteses concretas de flexibilização procedimental admitidas pelo Código de Processo Civil de 2015*. A proposta é fornecer um substrato científico que transite entre a teoria e a prática, servindo à emancipação dogmática para práticas jurídicas futuras.

Para alcançar estes desideratos, importante afiançar o plano de trabalho projetado.

2 PLANO DE TRABALHO

Na primeira etapa deste trabalho, tomou-se por objetivo geral o estudo jurídico da vulnerabilidade, procurando evitar que a natureza interdisciplinar do instituto ofuscasse uma adequada compreensão do termo.

A partir daí, alguns *objetivos específicos* foram predeterminados. Eis-los: i) apresentar a trajetória evolutiva e as principais noções conceituais da vulnerabilidade; ii) evidenciar os aportes filosóficos para o estudo jurídico da categoria (multiculturalismo, igualdade material distributiva e teorias do reconhecimento); iii) delimitar um conceito jurídico de vulnerabilidade, apresentando seus elementos estruturante e distintivos; iv) elucidar as principais características, classificações, espécies e distinções terminológicas, abordando, ao final, o fenômeno da hipervulnerabilidade.

Já na segunda etapa, investigou-se a complexa relação entre vulnerabilidade e processo, procurando evidenciar o problema da dupla reivindicação por justiça contemporânea (redistribuição e reconhecimento), sobretudo a partir da noção de processo justo. Por conseguinte, valendo-se das premissas soerguidas para o tratamento jurídico da vulnerabilidade, procurou-se discutir o processo a partir do paradigma multicultural, da insuficiência dos remédios redistributivos, bem como das novas exigências normativas impostas à proteção jurídica de indivíduos vulneráveis.

Partindo destas linhas mestras, novos objetivos específicos foram delineados: i) demonstrar a importância de um processo civil não discriminatório, que combata o *hate speech* e a emissão de críticas ou juízos morais sobre o “modo de ser” ou sobre o “projeto de vida” da pessoa em condição de vulnerabilidade; ii) evidenciar a importância do respeito à diferença no processo, permitindo a adequada identificação da vulnerabilidade e o combate à anulação processual da diferença; iii) ressaltar a necessidade de um processo civil inclusivo, que invista em medidas administrativas de facilitação ao acesso à justiça e em técnicas processuais adaptadas às situações de vulnerabilidade; iv) destacar a relevância da valorização da autonomia individual, da liberdade de

escolha e da participação de sujeitos vulneráveis nos processos; v) explorar novos instrumentos de tratamento da vulnerabilidade no processo (ações afirmativas processuais).

Na terceira e última etapa, procurou-se estabelecer uma delimitação de análise a partir de dois recortes fundamentais: a dimensão da adequação procedimental da tutela jurisdicional e a análise da vulnerabilidade sociocultural.

À luz do primeiro recorte, foram compiladas tanto técnicas processuais estabelecidas em favor de indivíduos vulneráveis pelo ordenamento jurídico brasileiro, quanto hipóteses concretas de adaptação dos procedimentos inseridos no Código Processual de 2015. Como estruturação, optou-se por uma sistematização embasada na topografia adotada pelo CPC/2015, passando, assim, pelas normas fundamentais do processo, métodos consensuais de resolução de conflitos, competência, representação processual e assistência jurídica, intervenção de terceiros, atos processuais, convenções processuais, tutelas provisórias, fases do procedimento comum (postulatória, saneadora, instrutória, decisória, recursal e executiva), procedimentos especiais, até alcançar a sistemática de precedentes e o tratamento da litigância repetitiva. Adotou-se como método de análise a perspectiva dogmática.

Doutro giro, deixou-se de investigar critérios relacionados à efetividade ou à tempestividade processual, tais como os fatores de eficiência, de infraestrutura judiciária, de gerenciamento de casos, assim como coeficientes de letargia do processo e avaliações de desempenho por critérios quantitativos. Ademais, muito embora grande parte das técnicas analisadas também ostentem aplicabilidade perante a seara do processo coletivo, este trabalho optou por não se debruçar sobre as especificidades procedimentais relacionadas à tutela dos direitos transindividuais de grupos vulneráveis, centrando-se na tutela processual individual.

Já como segundo recorte proposto, a avaliação recaí sobre hipóteses de vulnerabilidade sociocultural, ou melhor, sobre as fragilidades sociais ligadas à diversidade cultural-identitária de grupos historicamente discriminados. A delimitação empreendida dialoga, portanto, com a

classificação introduzida na segunda parte desta pesquisa (vulnerabilidade socioeconômica vs. sociocultural), objetivando alcançar pessoas com deficiência, mulheres, idosos, crianças e adolescentes, afrodescendentes, quilombolas, indígenas, população LGBTIQA+, refugiados, imigrantes e deslocados internos e, mais restritamente, pessoas em situação de rua.

Não foram avaliadas, de outra banda, identidades socioculturais menos presentes na realidade forense brasileira, tais como os ciganos, os grupos faxinais, as comunidades ribeirinhas, as quebradeiras de coco babaçu, as vazanteiras, as geraizeiras, os seringueiros, as catingueiras, os castanheiros, o que não impede sejam estes grupos abarcados pelos instrumentos protetivos aqui elencados, especialmente à luz da proposta de intercomunicação das regras protetivas (microsistema de proteção jurídica de grupos vulneráveis).

O trabalho também deixou de abordar situações envolvendo vulnerabilidades socioeconômicas, aqui compreendidos os enfermos, os hipossuficientes econômicos, os trabalhadores, os analfabetos, os sem-moradia, os sem-terra, além dos consumidores. Embora de suma relevância para a reversão dos quadros de desigualdade no país, optou-se por conferir enfoque específico às hipóteses de vulnerabilidade sociocultural e ao tratamento processual de indivíduos e grupos historicamente discriminados.

Compreende-se que o recorte proposto atende a uma perspectiva funcional relacionada à Ciência Processual Civil, orientando a sistematização e a aplicação pragmática de remédios processuais, além de evitar o indesejado tratamento das vulnerabilidades identitárias pela única via dos remédios redistributivos.

Sobreleva referir, por fim, em termos de delimitação de análise, que este estudo não pretendeu esgotar todas as hipóteses de adequação da técnica processual relacionadas a cada um dos grupos vulneráveis aqui suscitados, tarefa invencível que não contribuiria para a extração de um fio de racionalidade envolvendo a tutela jurisdicional prestada a estes indivíduos.

Pretendeu-se, ao invés, compilar os principais remédios processuais que se relacionam à tutela jurisdicional de grupos vulneráveis, projetando

uma aplicação sistemática das técnicas desvendadas em favor de cidadãos que batem cotidianamente às portas do Poder Judiciário em busca de um acesso adequado à Justiça.

Acima de tudo, que este seja um trabalho útil para o cotidiano dos foros. É o que, humildemente, se deseja!