

**ACESSO À JUSTIÇA INCLUSIVO: FORMAS DO PODER JUDICIÁRIO E DO
MINISTÉRIO PÚBLICO SUPERAREM A EXCLUSÃO SOCIAL DOS GRUPOS
VULNERÁVEIS**

**INCLUSIVE ACCESS TO JUSTICE: THE JUDICIARY AND FORMS OF
PROSECUTOR OVERCOME SOCIAL EXCLUSION OF VULNERABLE GROUPS**

Ana Catarina Piffer Gonçalves

Mestra em Direito Constitucional pela Instituição Toledo de Ensino (ITE) – Bauru/SP.
Especialista em Direito Educacional.

Docente Universitária da Universidade Luterana do Brasil.

Sócio-fundadora da Associação ao Bem Comum ao Down de Jaboticabal/SP.

E-mail: catarinatucci@yahoo.com.br

Andréia Garcia Martin

Mestra em Direito Constitucional pela Instituição Toledo de Ensino (ITE) – Bauru/SP.

Docente Universitária do Centro Universitário de Votuporanga – UNIFEV – Votuporanga/SP

Advogada.

E-mail: draagmartin@hotmail.com

RESUMO: A sociedade evolui a passos largos, mas, nem sempre se vislumbra o mesmo patamar evolutivo quando a questão são os grupos vulneráveis. Assim, mais do que possibilitar-lhes meios de viver dignamente, pretende-se com o presente estudo apresentar formas de como o Poder Judiciário e o Ministério Público poderão concretizar o desafio da inclusão social de segmentos da sociedade historicamente excluídos. Sob as balizas do que se nomina de acesso à justiça inclusivo, de um lado o Poder Judiciário valendo-se da tutela jurisdicional coletiva e, de outro, o Ministério Público atuando como interventor supernecessário terão como obrigação desempenhar os desígnios fundamentais da ordem constitucional. Realizando os direitos fundamentais sociais dos grupos vulneráveis da sociedade, fundando-se no princípio-matriz do Estado Democrático de Direito: a dignidade humana; jungidos no desafio de conquistar o objetivo constitucionalmente assegurado da inclusão social.

PALAVRAS-CHAVE: Acesso à Justiça. Grupos Vulneráveis. Dignidade da Pessoa Humana. Atividade Jurisdicional e Intervenção Ministerial. Direitos Fundamentais. Inclusão Social

ABSTRACT: Society progresses by leaps and bounds, but not always sees the same level of evolution when the issue are the vulnerable groups. Thus, rather than allow them the means to live decently, it is intended with this study as the present forms of the judiciary and prosecutors can achieve the challenge of social inclusion of historically excluded segments of society. Under the beacons that access to justice nomina inclusive, on one hand the Judiciary availing himself of the judicial conference and on the other, the prosecutor acting as intervenor *super*necessário have an obligation to play the fundamental purposes of the constitutional order. Realizing the fundamental social rights of vulnerable groups in society, founded on the principle matrix-democratic rule of law, human dignity, yoked to the challenge of achieving the goal of constitutionally guaranteed social inclusion.

KEY WORDS: Access to Justice. Vulnerable Groups. Dignity of the Human Person. Jurisdictional Activity and Ministerial Statement. Fundamental Rights. Social Inclusion

“Já estou cheio de me sentir vazio
Meu corpo é quente e estou sentindo frio.
Todo mundo sabe e ninguém quer mais saber.
Afiml amar ao próximo é tão démodé.
Essa justiça desafinada, é tão humana e tão errada”.
(Renato Russo/ Legião Urbana - Baarder-Meinhof Blues)

1 NOÇÕES INTRODUTÓRIAS

A complexificação da sociedade além de ter trazido desenvolvimento e evolução para as relações sociais, com a diferenciação das funções exercidas pelos membros da *nova* sociedade industrial que se instaurava no século XIX, trouxe também o prelúdio de um movimento que excluía e abnegava aqueles que eram tidos por *diferentes* da normalidade.

No Brasil, esses indivíduos mantiveram-se nesse patamar, praticamente, até meados da década de oitenta do século XX, quando se iniciou o processo de redemocratização no país, com a instauração do Estado Democrático de Direito consagrado na Constituição Federal de 1988.

Em tal Estado acolheu-se o pluralismo como categoria jurídica, concepção esta que se traduz no prelúdio da tutela da própria diversidade humana, demonstrando a relevância na proteção das minorias e grupos vulneráveis presentes na orbe social.

Depreende-se que esses segmentos, não abrangem um número reduzido de pessoas, como se pode extrair do termo *minorias*, pelo contrário, os grupos vulneráveis compreenderiam aqueles segmentos da sociedade que historicamente sofreram algum processo de segregação e marginalização social.

Fato que se pretende suplantar tendo como arrimo a realização dos objetivos democráticos encartados no Texto Constitucional, quais sejam: o alcance de uma sociedade livre, justa e solidária, que tenha por princípio a diminuição das desigualdades e a deflagração da marginalização entre os membros pertencentes a esta sociedade.

Dessa forma, tendo a *Tríade* dos Poderes e as demais instituições estatais firmado o compromisso *democrático* de cumprir o consignado no Texto Constitucional, eleva-se ao seu mais alto grau a tutela da pessoa humana.

Competindo diretamente ao Poder Judiciário e o Ministério Público, que comprometidos com a manutenção dos laços democráticos jungem-se à proteção dos grupos que se encontrem em situação de desvantagem ou vulneração, buscando a realização de seus direitos fundamentais, pretendendo sobrepujar a exclusão social que fustiga esses grupos.

Com fundamento no art. 5º, inciso XXXV da Constituição Federal, terão como apoio instrumental as tutelas coletivas, proporcionando um acesso à justiça que se reputa mais adequado para tutelar o segmento em questão, vez que tem o condão de promover uma tutela jurisdicional com atuação mais célere e eficaz, insurgindo o intitulado acesso à justiça *inclusivo*.

2 GRUPOS VULNERÁVEIS: QUEM SÃO?

A resposta da indagação acima depende, antes de tudo, de uma breve análise das dessemelhanças, proximidades e confusões que existem entre os termos “minorias” e “grupos vulneráveis”¹ muito cogitados na atualidade. Em que pese o presente trabalho se ater tão-só em traçar balizas para a compreensão desses termos, não se tem a pretensão de consignar uma conformação completa e enclausurada, vez que o tema gera grandes divergências, equívocos e discussões. O que se pretende em verdade é delinear àqueles segmentos da sociedade que possuem algum grau de *vulneração* e que demandam atuação estatal – especialmente

¹ Para um estudo mais aprofundado e com especificidades de grupos vulneráveis e/ou minorias vide: GUERRA, Sidney; EMERIQUE, Lílian Balmant (Orgs.). **Direitos das Minorias e Grupos Vulneráveis**. Ijuí: UNIJUÍ, 2008, e SÉGUN, Elida. **Minorias e Grupos Vulneráveis: Uma abordagem jurídica**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

jurisdicional – para tutelar seus direitos, que apesar de reconhecidos não se efetivam, mantendo-os, ainda no século XXI, excluídos das benesses da inclusão social.

Assim, a opção por grupos vulneráveis se imbrica sob o outro termo ante sua própria concepção, que se extrai da expressão “minorias”, que concebendo um número reduzido de pessoas poder-se-ia conjecturar uma *minimização* da real proteção desses indivíduos, ou seja, ao se utilizar uma referência *numérica* poder-se-á diminuir o significado da necessária tutela desses grupos. Contudo, não se retira o mérito daqueles que acolhem tal terminologia.

Para uma melhor elucidação da opção pelo termo grupos vulneráveis convém esmiuçar este, analisando o que vem a ser a vulnerabilidade e vulneração.

Em âmbito etimológico vulnerabilidade provém do latim *vulnerare*, que significa ferir, causar lesão. Entretanto, esse significado com o passar do tempo tornou-se deveras expandido contemplando diversas situações de dano e ofensas que redundem em uma gama de prejuízos.

Na contemporaneidade a própria condição de ser humano faz presente a vulnerabilidade ante a complexificação da sociedade que introduziu a ideia de risco, ou seja, compreendeu-se que todos, a todo o momento são detentores de certa vulnerabilidade, sendo característica ínsita da própria existência humana, “universal e genérica de qualquer ser vivo”.²

Ademais, tem-se ainda que a ideia de vulnerabilidade esta vinculada à autonomia, ou melhor, à falta dela, em que se conjectura agressões orientadas à integridade ou mesmo à dignidade humana. Nesse diapasão, a vulnerabilidade ultrapassa os *muros* do individualismo passando a albergar grupos e segmentos sociais que possuem ligação, seja por fatores de idade, de gênero, de compleição corporal ou intelectual, étnico-raciais, econômicos, culturais, entre outros.

Dentro dessa vereda, vislumbra-se que a partir do momento que o indivíduo ou grupo não apenas corre risco ou perigo de dano, mas “está em risco” e “sofre dano” é com o propósito de lhes retirar dessa situação que se tornam imprescindíveis a elaboração de medidas protetivas específicas.

² BOY, Raquel; SCHRAMM, Fermin Roland. Bioética da proteção e tratamento de doenças genéticas raras no Brasil: o caso das doenças de depósito lisossomal. In: **Cadernos de Saúde Pública**. Rio de Janeiro, v.25, n.6, pp. 1276-1284, jun. 2009, p. 1279. E ainda, os autores, afirmam que o contraponto da vulnerabilidade seria a vulneração que “se aplica à condição existencial específica de seres ou populações particulares que, nas contingências adversas independentes de suas vontades, não possuem os meios necessários (ou capacidades) para enfrentá-las. Por isso, não é a vulnerabilidade, mas a vulneração que constituiria o objeto da proteção”(p. 1279).

Esses grupos vulneráveis seriam inaptos de proteger seus próprios direitos e interesses por diversos motivos, principalmente ante aos fatores históricos que os marginalizaram, sendo, nessa intercessão, necessária a tutela estatal desses grupos, vez que “a dimensão protetora do Direito só é efetiva se capaz de evitar que uma pessoa vulnerável se torne vulnerada, ou que um risco se transforme em ameaça ou dano”.³

Com efeito, isso não quer dizer que as pessoas inseridas nesses grupos sejam incapazes ou isentas de autonomia, o que lhes falta é o poder, a autoridade para comandarem-se, isto é, ainda que pese sob estas características intrínsecas, como cor da pele, idade avançada ou ínfima, fatores ligados à sexualidade ou ao gênero, compleição física ou desenvolvimento psíquico, estes não são plenamente autônomos e detentores de dignidade.

As designações que se aproximam dessa vulneração que os açoitam são: a falta de solidariedade, o preconceito, a intolerância e o desrespeito, fulcrados na *dificuldade* em considerá-los seres humanos dignos de fazerem parte da sociedade, de serem verdadeiramente incluídos socialmente.

3 INCLUSÃO OU INTEGRAÇÃO SOCIAL? A SUPERAÇÃO DA EXCLUSÃO SOCIAL DOS GRUPOS VULNERÁVEIS

De forma generalizada, gramaticalmente falando, os termos inclusão e integração são sinônimos, significando a inclusão de algo⁴. Ademais, compreendendo que os fenômenos sociais se apresentam de extrema importância, nessa prática social, contudo, terão vertentes diversas, principalmente pelo fato de a inclusão ser um tema novo atinente à própria construção da sociedade contemporânea.

Ora, vislumbra-se, ante a crescente complexificação da sociedade, que há uma transmutação gradativa da integração para a inclusão, podendo haver questões em que esses movimentos sociais co-existam, o que provoca, conseqüentemente, uma imprópria identidade na utilização dos termos, entretanto, conforme se demonstrará não se confundem.

³ BARBOZA, Heloisa Helena. O Princípio do melhor interesse do idoso. In: PEREIRA, Tânia da Silva; OLIVEIRA, Guilherme de. **O cuidado como valor jurídico**. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 68.

⁴ Conceito extraído do termo integração, adaptado do dicionário. (HOUAISS, Antonio; VILLAR, Mauro de Salles; FRANCO, Francisco Manoel de Mello. **Mini dicionário Houaiss da língua portuguesa**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2008).

Dessa forma, convêm traçar um panorama histórico visando estabelecer seus contornos para melhor lhes esclarecer, bem como demonstrar que é somente através da inclusão social que se galgará a superação das formas de exclusão tão enraizadas, hodiernamente, em nossa sociedade.

A sociedade anterior à Revolução Industrial possuía uma elevada consciência coletiva, seus membros compunham-se de um grupo homogêneo cujo comportamento era facilmente controlado. Com a instauração do modelo capitalista de produção, houve uma maior divisão do trabalho, as tarefas se especializaram, o que levou a uma maior individualização das funções e da própria autonomia pessoal, os seus membros estavam vinculados organicamente uns dos outros, o que provocou uma ampliação da cooperação e integração entre eles, por dependerem uns dos outros.

Contudo, houve uma perda gradativa da consciência coletiva existente, pois lhes faltava homogeneidade, já que se organizavam pela diversidade, pela diferença, que era a condição para conservar o grupo unido, ou melhor, era esse o fator de coesão social.⁵

A atividade de cada membro representava a complementação de deveres sociais, gerando uma maior aproximação e conexão entre eles, que apesar da dependência de uns aos outros no processo industrial, que os mantinha integrados, iniciou-se o primado que introduziu o individualismo, solapando a solidariedade que antes detinham, mesmo com cunho orgânico.

Constata-se, assim, que foi a integração dos membros da sociedade, oriunda da industrialização, a maior responsável pelo prelúdio do processo de exclusão social, vez que ao consignar que cada indivíduo pertencente à sociedade para permanecer conectado a ela, integrando-a como membro, deveria se moldar a uma das funções do modo de produção capitalista, automaticamente aqueles que não detinham as mesmas possibilidades, habilidades, características pessoais, vigor físico ou facilidade de adaptabilidade para tal atividade, tiveram sua entrada no mercado de trabalho dificultada e muitas vezes negada, margeavam a sociedade⁶, sendo excluídos de seu âmago.

⁵ DURKHEIM, Émile. **Da divisão do trabalho social**. Trad. Eduardo Brandão. 2. ed., São Paulo: Martins Fontes, 1999.

⁶ Os diversos grupos a sociedade tiveram processos de exclusão deveras diversificados, além daquele oriundo dos meios de trabalho, tem-se que segundo Celina Camargo Bartolotti, Robert Castel apresenta mais duas formas de exclusão, que em uma ordem cronológica seria a primeira das três, que compreenderia numa supressão total dos indivíduos ou categorias da comunidade, por meio de sua eliminação ou banimento. Na história encontramos vários exemplos, como o genocídio dos judeus na Segunda Guerra Mundial, ou mesmo a eliminação de crianças com deficiência na Grécia Antiga. Avançando na evolução da história, àqueles vistos por ‘diferentes’ iniciou-se um

Registre-se que a exclusão social torna-se extremamente cruel, recrudescendo como:

[...] fator de indignidade e de indignação que põe o homem à margem de sua própria sociedade, carente de seu respeito próprio e de sua honorabilidade social, porque se põe como alguém que não é útil e, note-se aqui, no sentido utilitário, de não dar lucro, de não ser fonte de utilidade segundo os paradigmas de uma economia que rejeita o homem.⁷

Diante desse quadro de exclusão que se apresentou, faz-se insurgir uma renovada preocupação de índole social-político-jurídico, em transformar a mera integração em uma verdadeira inclusão, ensejando a remoção da exclusão que assola o cerne social.

Assim, enquanto a integração preza pela adequação, modificação, adaptação do indivíduo que se encontra fora dos padrões da normalidade para adentrar no seio social, a inclusão é seu reverso. Conjectura-se em uma mudança nos próprios alicerces que sustentam a sociedade, modificando-se para amoldar-se as mais variadas necessidades e diversidade humana que lhes pertence, este é o exórdio da sociedade inclusivista. Nesse sentido:

Uma sociedade inclusiva é aquela que é capaz de contemplar toda a diversidade humana e encontrar meios para que qualquer um, privilegiado ou vulnerável, possa ter acesso a ela, preparar-se para assumir papéis e contribuir para o bem comum.⁸

Aos grupos vulneráveis foi relegado o *dote estigmático*, por sua fragilidade, vulnerabilidade e diferenças ante a dita normalidade e, por não lhes serem ofertadas as mesmas oportunidades⁹, o que lhes rendendo o descaso e o desrespeito de seu direito *mais fundamental*: sua dignidade.

Nesta vereda, de maneira sucinta, pode-se conceituar a exclusão social “como a limitação de acesso às condições de vida consideradas dignas dentro de critérios éticos com

processo de institucionalização, afastando-os do convívio social em espaços fechados como asilos, manicômios e prisões. (CASTEL, Robert. As Armadilhas da Exclusão. In: CASTEL, Robert; WANDERLEY, L. E. W.; BELFIORE-WANDERLEY M. **Desigualdade e a questão social**. São Paulo: EDUSC, 2000, p. 20, *Apud* BARTOLOTTI, Celina Camargo. **Inclusão social das pessoas com deficiência**: Utopia ou possibilidade? São Paulo: Paulus, 2006, p. 14).

⁷ ROCHA, Cármem Lúcia Antunes. O Princípio da dignidade da pessoa humana e a exclusão Social. **Revista Interesse Jurídico**, nº 04, 1999, p. 47.

⁸ HAZARD, Damien; GALVÃO FILHO, Teófilo Alves; REZENDE, André Luiz Andrade. **Inclusão digital e social de pessoas com deficiência**: Textos de referências para monitores de Telecentros. Brasília: UNESCO, 2007, p. 20.

⁹ A “equiparação de oportunidades”, especificamente voltada ao grupo vulnerável das pessoas com deficiência, segundo o documento adotado pela ONU que compreende Normas sobre Equiparação de Oportunidades para as pessoas com Deficiência assevera que tal termo “significa o processo através do qual os diversos sistemas da sociedade e do ambiente, tais como serviços, atividades, informações e documentação, são tornados disponíveis para todos, particularmente para as pessoas com deficiência”. (ONU. Resolução n.48/96. **Normas para Equiparação de Oportunidades para Pessoas com Deficiência**, 20 dez. 1993. Disponível em: <www.portaldeacessibilidade.rs.gov.br/.../1192466025ONU_N48_96.doc>. Acesso em: 09 set. 2010). De forma análoga a todos os demais grupos de vulneráveis, consideradas suas especificidades, também, dever-se-á provê-los de oportunidades equivalentes que os demais, que tenham o condão de ensejar uma igualização na sociedade, para que, considerando que o ponto de partida nem sempre seja a mesma, o que se pretende é que a chegada seja paritária.

reclamamos de universalidade. São cada vez mais as próprias diferenças que dizem o que é digno a partir de suas particularidades”.¹⁰

Ademais, com o fim da Segunda Guerra Mundial, instaurou-se o nominado Estado de bem Estar Social, que induziu ao abandono da perspectiva individualista, registrando nas Constituições do século passado o princípio da solidariedade. Dessa forma, constata-se que, de um modo geral, foi com o segundo pós-guerra que se deflagrou o declínio do individualismo liberal, e a retomada do ideal sufragado na Revolução Francesa: a fraternidade, agora sob as vestes da solidariedade.

Portanto, para que a inclusão consolide-se como meta a ser realizada – incentivando-se a solidariedade social para que promova a harmonia com o todo¹¹– “a sociedade deve ser modificada a partir do entendimento de que ela é que precisa ser capaz de atender às necessidades de seus membros”.¹²

Ora, os grupos vulneráveis não se encontram fora da sociedade, pelo contrário, estão alocados em seu interior, porém, são como fantoches, manipulados, desvalorizados e desrespeitados, que por deterem características, peculiaridades ou necessidades diferentes viraram joguetes políticos de ações estatais ineficazes ou inexistentes, ficticiamente criadas para sobrepujar a *exclusão de humanidade*.

Ademais, para incluí-los, não basta tão-só lhes *apresentar* seus direitos, ou mesmo trocar o “*ex*” por “*in*” no núcleo social, a esses segmentos populacionais gravados pela vulneração. Aqui, a lição de Paulo Freire, que ora se transcreve, referendando tal opinião:

Como marginalizados, ‘seres fora de’ ou ‘à margem de’, a solução estaria em que fossem ‘integrados’, ‘incorporados’ à sociedade sadia de onde um dia ‘partiram’, renunciando, como transfugas, a uma vida feliz...

Sua solução estaria em deixarem de ser ‘seres fora de’ e assumirem a de seres dentro de.

Na verdade, porém, os chamados marginalizados, que são os oprimidos, jamais estiveram *fora de*. Sempre estiveram *dentro de*. Dentro da estrutura que os transforma

¹⁰ STRECK, Danilo Romeu. Da pedagogia do oprimido às pedagogias da exclusão: um breve balanço crítico. **Revista Educação e Sociedade**. Campinas, v. 30, n. 107, p. 539-560, maio/ago. 2009. Disponível em: <<http://www.cedes.unicamp.br>>. Acesso em: 16 jan.2010, p. 552.

¹¹ Nesse contexto, Danilo Romeu Streck entende que “a exclusão social e o seu correlato – a inclusão social – deixam de ser vistas como uma questão meramente individual, mas que assumem um caráter coletivo como possibilidade de ocupar espaços na luta pela construção de uma nova hegemonia. Por exemplo, a política de cotas é vista como uma política inclusiva e pode ter várias leituras dentro do mesmo campo ideológico favorável à superação da desigualdade racial. Para uns, é mais uma vez uma concessão do Estado que contribui para esvaziar os movimentos que lutam por uma transformação das estruturas da sociedade. Para outros, é um passo nessa mesma luta que continuará sendo desdobrada em várias frentes”. (STRECK, Danilo Romeu. Da pedagogia do oprimido às pedagogias da exclusão: um breve balanço crítico. **Revista Educação e Sociedade**. Campinas, v. 30, n. 107, p. 539-560, mai/ago. 2009. Disponível em: <<http://www.cedes.unicamp.br>>. Acesso em: 16 jan.2010, p. 550.)

¹² SASSAKI, Romeu Kazumi. **Inclusão**: Construindo uma sociedade para todos. Rio de Janeiro: WVA, 1997, p. 43.

em ‘seres para outro’. Sua solução, pois, não está em ‘integrar-se’, em incorporar-se a essa estrutura que os oprime, mas em transformá-la para que possam fazer-se ‘seres para si’.¹³

A rigor, como afirma Paulo Freire, os grupos excluídos estão inseridos na sociedade, o que lhes falta, o que lhes é imperioso, é o restabelecimento de certos direitos que lhes garantam um mínimo social para sua existência e que promova sua tutela para que se estabeleça sua dignidade. Tendo em vista que, a dignidade deve ser assegurada e agenciada simplesmente pelo fato de “ser pessoa”, seja ela criança, idoso, negro, homossexual, deficiente, pois esta é intrínseca em todo e qualquer ser humano. Ao se garantir a todos os direitos essenciais pertencentes à totalidade dos indivíduos dessa sociedade seguramente haverá condições de se atingir a tão desejada inclusão social.

Portanto, entende-se que incluir socialmente é perceber que todos têm diferenças e com a valorização delas é que se forma uma sociedade inclusiva e solidária, que tem por valor axiológico fundamental: a pessoa humana dignamente considerada. Assim, segundo Jônatas Luiz Moreira de Paula “a inclusão social é um processo que visa eliminar a manutenção de pessoas ou de grupos sociais à margem dos benefícios do sistema político-econômico”.¹⁴

Contudo, nem sempre esses atores sociais estão comprometidos com a meta de superar a exclusão, principalmente, dos grupos vulneráveis. Cumprindo, o que John Rawls denomina de princípio de igualdade de oportunidades equitativas, enaltecido e revigorado através de uma ação redistributiva, ou melhor, de um verdadeiro *princípio de respeito à diferença*, tendo como as únicas formas de desigualdade ou discriminação aquelas que patrocinam os excluídos.¹⁵ Vez que, a igualdade de oportunidades tem o condão de garantir as condições mínimas para o desenvolvimento da igualdade social.

A obtenção da inclusão social dependerá de uma igualdade material para a aplicação e efetividade dos direitos fundamentais, levando em conta as diferenças e fundada numa sociedade solidarista, veiculando-se através das políticas públicas, para que se promova a justiça social.

Com esse propósito, o Estado assume funções mais atuantes – deixando de lado aquelas ações de natureza meramente acessória e residual –, tomando para si a responsabilidade de

¹³ FREIRE, Paulo. **Pedagogia do oprimido**. 37. ed. Rio de Janeiro: Paz & Terra, 2003, p. 61.

¹⁴ PAULA, Jônatas Luiz Moreira de. **A jurisdição como elemento de inclusão social**. São Paulo: Manole. 2002, p. 91.

¹⁵ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 1997, p. 11-13 e 46.

concretização da solidariedade por meio de instrumentos e técnicas concernentes aos bens sociais, que fomentam a prestação de direitos indispensáveis à existência humana.

Ao se converter a solidariedade em viga mestra indispensável à edificação e efetivação de políticas públicas, torna-se de menção iladeável na formulação destas – fomentando a inclusão social – a promoção da dignidade da pessoa humana. Ora, “falar em inclusão social implica falar em democratização dos espaços sociais, em crenças na diversidade como valor, na sociedade para todos. Incluir não é apenas colocar junto e, principalmente, não é negar a diferença, mas respeitá-la como constitutiva do ser humano”.¹⁶

Assim, ao se reconhecer às diferenças, valorizando-se todo ser humano como dotado de dignidade, se estabelecerá uma ponte com a inclusão social desses grupos, direcionado ao reduto da justiça social, em que estão comprometidos todos os Poderes de Estado. Entretanto, diante da omissão e inércia dos Poderes responsáveis em assumir tal compromisso tomará as rédeas da inclusão o Poder Judiciário tendo por baluarte o Ministério Público, através de um acesso à justiça que outorgue uma tutela coletiva, no afã de concretizar os direitos fundamentais desses grupos vulneráveis, galgando a tão almejada inclusão social.

4 A GARANTIA DE ACESSO À JUSTIÇA SOB O VIÉS DAS FORMAS DE ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO PARA SUPERAR A EXCLUSÃO SOCIAL DOS GRUPOS VULNERÁVEIS

O país está inserido a mais de vinte anos numa democracia formal, que busca pela efetivação de políticas públicas capazes de transformá-lo num Estado socialmente justo. O objetivo de um pensamento social é tornar evidente que apenas existirá a cidadania, em sentido amplo, havendo mecanismos democráticos que possibilitem a inclusão do indivíduo em todos os segmentos da vida social, por meio de um sólido ordenamento jurídico.

Essa ideia nos remete, incontestavelmente a execução das políticas públicas.¹⁷ Deste modo poderíamos dizer que as políticas públicas são instrumentos para concretização dos direitos fundamentais sociais, especialmente aos grupos vulneráveis.

¹⁶ BARTOLOTTI, Celina Camargo. **Inclusão social das pessoas com deficiência: Utopia ou Possibilidade?** São Paulo: Paulus, 2006, p. 16.

¹⁷ AITH, Fernando. Políticas públicas de Estado e de governo: instrumento de consolidação do Estado Democrático de Direito e de promoção e proteção dos direitos humanos. In: BUCCI, Maria Paula Dallari (Org.). **Políticas**

Segundo Maria Paula Dallari Bucci “políticas públicas são programas de ação governamental visando coordenar os meios à disposição do Estado e as atividades privadas, para a realização de objetivos socialmente relevantes e politicamente determinados”.¹⁸

Como programas de ação do Estado, devem, irretorquivelmente, serem realizadas!

A Constituição Federal de 1988 trouxe à tona essa possibilidade, vez que traçando fundamentos – como os princípios que norteariam toda a atividade estatal: dignidade da pessoa humana –, além de metas – os objetivos que o Estado deve realizar: construir uma sociedade livre, justa e solidária, garantir o desenvolvimento nacional; erradicar a pobreza e a marginalização; promover o bem de todos, etc –, se alicerçando em direitos e garantias fundamentais que a todos os cidadãos são tributárias

O ápice das políticas públicas está no desenvolvimento dos seus cidadãos, e reflexamente do próprio Estado, tornado-se imprescindível a emasculação da pobreza, do cerceamento de oportunidades e da negligência dos serviços públicos. Numa singela sistematização, poder-se-ia condensar as políticas públicas essenciais aos grupos vulneráveis como a de educação, saúde, segurança, justiça e trabalho.

Deve-se notar que a garantia de acesso à justiça é de relevância impar, vez que por meio dela tem-se a possibilidade de tornar instrumentalizáveis os direitos constitucionalmente assegurados, bem como se alcançar os objetivos traçados na Carta de Outubro.

Ora, segundo as palavras de Mauro Cappelletti e Bryant Garth “o acesso à justiça pode, portanto, ser encarado como o requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos”.¹⁹

Com efeito, o acesso à Justiça na contemporaneidade não se restringe tão-só ao mero bater às portas do Judiciário, mas apresenta-se também, como reflexo das exigências por efetividade e igualdade de direitos, conformando-se ao que se nomina ordem jurídica justa, com uma ideologia de cunho humanitário, fundado na pessoa.

públicas: reflexões sobre o conceito jurídico. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 219. (Cabe ressaltar que o termo política, nesse momento não se reporta à política partidária e sim num significado de atividade de conhecimento e organização do poder).

¹⁸ BUCCI, Maria Paula Dallari. **Direito administrativo e políticas públicas**. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 239.

¹⁹ CAPPELLETTI, Mauro, GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Trad. Elles Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, p. 12.

Embora a Carta Magna de 1988 tenha assegurado o acesso à justiça em seu artigo 5º, inciso XXXV, uma das maiores dificuldades enfrentadas nos litígios judiciais é a demora na prestação jurisdicional. Em decorrência disso a tutela jurisdicional coletiva ganha cada vez mais espaço para exigir a concretização dos direitos fundamentais sociais por intermédio das políticas públicas.

Assim, torna-se cabível proceder a seguinte indagação: De que forma a tutela jurisdicional coletiva teria o “poder” de exigir a concretizar os direitos fundamentais sociais que, em tese, deveria ser realizada através de políticas públicas?

Quando o Estado se estruturou em nova ordem jurídica, que se deu por meio da Constituição Federal de 1988, os Poderes de Estado se comprometeram em realizar todas as determinações constantes em seu bojo, e isso inclui aqueles direitos atinentes a certos segmentos da sociedade. Assim, se para se concretizar os direitos fundamentais sociais necessita-se de políticas públicas, e por motivos alheios elas não ocorrem eis que entra em cena a tutela jurisdicional coletiva.

Outrossim, deve-se constatar que “o direito ao acesso efetivo tem sido progressivamente reconhecido como de importância capital entre os novos direitos individuais e sociais”,²⁰ ou seja, o acesso á justiça não pode mais ser um mero *baluarte* de promessas não cumpridas pelos representantes do povo.

Pelo contrário, na toada hodierna “os juristas precisam reconhecer que as técnicas processuais servem a funções sociais; que as cortes não são a única forma de solução de conflitos a ser considerada [...]”,²¹ bem como que pelo desenvolvimento da sociedade, necessário se considerar que há necessidade coletivas que devem ser tuteladas, para o Estado brasileiro não ser apenas nominado de Democrático, mas que tenha essa característica *entranhada* em sua atuação.

A experiência forense e os debates acadêmicos fomentados no Anteprojeto de Código Brasileiro de Processos Coletivos, bem como o Compromisso de Ajustamento de Conduta, respectivamente de autoria de Aluisio Gonçalves de Castro Mendes²² e Hugo Nigro Mazzilli²³,

²⁰ CAPPELLETTI, Mauro, GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Trad. Elles Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, p. 11.

²¹ CAPPELLETTI, Mauro, GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Trad. Elles Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, p. 12.

²² MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. O anteprojeto de código brasileiro de processos coletivos: visão geral e pontos sensíveis. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; WATANABE, Kazuo (Coords.). **Direito processual coletivo e o anteprojeto de código brasileiro de processos coletivos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p.16-32.

demonstram claramente os benefícios que as ações coletivas podem trazer a determinados segmentos da sociedade, dentre eles, em especial, os grupos vulneráveis.

Nesse diapasão, elucubra-se que por meio das tutelas coletivas é que certamente se galgará a inclusão social dos grupos vulneráveis presentes na sociedade brasileira, dado o cenário de exclusão histórica que perpassaram e, conseqüentemente, a carência para o efetivo exercício de seus direitos por meio de tutelas individuais.

4.1 A Tutela Coletiva dos Grupos Vulneráveis

A priori o processo foi idealizado para resolver conflitos de interesses individuais, como prevê o artigo 6º do Código de Processo Civil. Contudo, dada a rápida evolução da sociedade, essa forma não se mostrou apta a dirimir algumas questões cujo interesse ultrapassava a esfera dos direitos individuais, atingindo direitos metaindividuais, necessitando assim, o resguardo das relações coletivas.

Apesar do atual Código de Processo Civil não ter sido moldado para as tutelas coletivas, ocorreram reformas legislativas relevantes, datados a partir 1985, que permitiram significativa evolução para todo sistema processual.

Na década de noventa do século passado, com o surgimento do Código de Defesa do Consumidor (CDC), conjecturou-se as conceituações de um rol de direitos que suplantavam as expectativas meramente individuais, direitos ou interesses transindividuais: os direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos (art. 81, I e II). Neste sentido:

O que sejam direitos individuais homogêneos, direitos coletivos e direitos difusos, com base no art. 81, parágrafo único, I, II e III do Código de Defesa do Consumidor, só pode ser determinado e até mesmo diferenciado através de uma argumentação jurídica de aplicação adequada em cada processo jurisdicional, tendo-se em vista o caso concreto.²⁴

Ademais, apesar de surgirem novas necessidades na sociedade, em que torna-se premente a tutela jurisdicional coletiva, esta não exclui a individual, e vice-versa; pelo contrário

²³ MAZZILLI, Hugo Nigro. Compromisso de Ajustamento de Conduta – Análise à luz do Anteprojeto do Código Brasileiro de Processos Coletivos. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; WATANABE, Kazuo (Coords.). **Direito processual coletivo e o anteprojeto de código brasileiro de processos coletivos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 231-243.

²⁴ OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. Uma vez mais: A relação entre discursos jurídicos de aplicação e garantias processuais jurisdicionais dos Direitos Fundamentais na Constituição procedimentalista do Estado Democrático de Direito. In: FERNANDES, Bernardo Gonçalves (Org.). *Interpretação Constitucional: Reflexões sobre (a nova) Hermenêutica*. Salvador: JusPodivm, 2010, p. 274.

outorga outras possibilidades, como se pode depreender da análise das Lei da Ação Civil Pública e do CDC, pois a combinação dessas duas leis favorece um adequado “sistema brasileiro de tutela coletiva de direitos”.²⁵

Em tempo, esse sistema favorece a exame jurisdicional da lesão ou ameaça de lesão (inciso XXXV, art. 5º, da Constituição Federal) de todas as facetas de direitos ou interesses que necessitem de um tutela coletiva.

Desta feita, por se tratar de instrumento voltado à socialização e a democratização do processo, a tutela coletiva busca a efetividade processual e a pacificação social por meio de solução homogênea e célere, de modo a facilitar o amplo acesso à justiça e o tratamento processual de causas pulverizadas, proporcionando aos grupos vulneráveis valiosas conquistas de igualdade material.

Contudo, constata-se que o grande impasse quanto à tutela jurisdicional coletiva de direitos está na questão da legitimidade. A pessoa que exerce esse direito em juízo, em razão de sua natureza e repercussão, deve possuir capacidade e efetivá-lo em condições proporcionais ao interesse contraposto.

Dessa forma, crescente é a *esperança* que reside no Ministério Público. Se assim não fosse, a ação popular teria obtido maior impacto no número de demandas e soluções a qual foi destinada pela Lei 4.717, de 29 de junho de 1965. Passado quarenta anos, observa-se que a expectativa depositada na legitimação do cidadão, não angariou tanto sucesso quanto a legitimação atribuída ao Ministério Público por meio das Leis 8.429/92 e 8.625/93. Nesse sentido, assevera Carlos Alberto Salles:

Sustenta-se, portanto, que a questão da legitimidade para defesa de interesses de natureza coletiva incorpora um duplo problema de políticas públicas, consubstanciado em dois objetivos que podem ser colocados separadamente: um objetivo, propriamente processual, de alargamento do acesso à justiça; outro, de política institucional, no sentido de gerar condições para que aqueles interesses possam ser efetivamente representados.²⁶

Embora seja assegurado o acesso à Justiça esse muitas vezes é obstruído pelos gastos decorrentes das medidas judiciais que somados as custas judiciais e aos honorários advocatícios inibem o encorajamento da iniciativa judicial para pacificação de interessados, essencialmente nos casos de interesses difusos e coletivos, onde a parcela pessoal de interesse é restrita.

²⁵ MARINONI, Luiz Guilherme. **Novas linhas de Processo Civil**. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 87.

²⁶ SALLES, Carlos Alberto. Políticas e processo: a questão da legitimidade nas ações coletivas. In: BUCCI, Maria Paula Dallari (Org.). **Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico**. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 179.

Contudo, convém ressaltar que a situação difere com relação às políticas públicas onde maiores resultados e menos dispêndios são observados com relação à tutela de interesses coletivos onde participam o Ministério Público por intermédio das ações civis públicas ou o cidadão por meio das ações populares isentas de custas processuais.

Pode-se afirmar que as tutelas coletivas de direitos proporcionam condições procedimentais vantajosas e que embora tenham completado quinze anos de efetivo e satisfatório regramento pelo ordenamento jurídico brasileiro seu uso restrito está condicionado a falha no conhecimento e divulgação do ajuizamento daquelas, bem como a falta de conhecimento do “iter” procedimental da ação coletiva por parte dos operadores do direito.

4.2 Atuação e legitimidade do Poder Judiciário

Com a complexificação da sociedade e o concomitante afrouxamento dos laços sociais, a falta de sensibilização e responsabilização dos indivíduos nos processos de inclusão social, torna-se imprescindível o conhecimento do Sistema de Administração da Justiça, composto, fundamentalmente, pelo Ministério Público, Assistência Judiciária, Defensoria Pública e Poder Judiciário.

Ao Poder Judiciário recai a tarefa de acompanhar as mudanças sociais cumprindo seu papel de provedor de Justiça e tranquilidade social. Esta constante intervenção da Justiça na vida coletiva, em que o Poder Judiciário se manifesta nos conflitos a fim de proporcionar o cumprimento das normas constitucionais chamamos de “politização do Judiciário” ou “judicialização da política”.²⁷

Um dos fins da Constituição Cidadã de 1988 é redemocratizar o Brasil, visando a implementação de mecanismos eficientes à inclusão social, assegurando acesso aos direitos fundamentais²⁸. Nesse diapasão, abriu-se à circunferência de atuação do Poder Judiciário visando dar segurança aos indivíduos pertencentes aos grupos vulneráveis.

²⁷ Observa Alcindo Gonçalves que se deve atentar ao risco de um tratamento extremamente jurídico nas questões de políticas públicas. A definição de políticas públicas como atividades oriundas de processos jurídico-institucionais ou na esfera de exigência do cumprimento, poderia remeter-nos a variante de despolitização. GONÇALVES, Alcindo. Políticas públicas e a ciência política. In: BUCCI, Maria Paula Dallari (Org.). **Políticas públicas**: reflexões sobre o conceito jurídico. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 94-95.

²⁸ “Afirmar a existência de direitos fundamentais representa dizer que certas situações reconhecidas pelo ordenamento jurídico como imprescindíveis, a Constituição lhes determinou um nível reforçado de proteção, ou seja, assegurou a algumas normas um valor muito superior ao que se outorga a outras situações de legítima prerrogativa

A permissão para que uma política pública se submeta ao controle jurisdicional está inquestionavelmente prevista no inciso XXXV do artigo 5º da Excelsa Carta. Embora demonstrada a legitimidade intervencionista do Poder Judiciário²⁹, órgão capaz de garantir os direitos constitucionais da população, este Poder de olhos vendados, agora luta contra correntes lançadas com intuito de estancar a possibilidade de a Justiça impedir os efeitos nefastos da falta de comprometimento da Administração na implementação das políticas públicas.

A celeuma que gira em torno da legitimidade do Poder Judiciário está associada à ideia de que o juiz, investido no cargo por meio de exames, provas, títulos e nomeação e, conseqüentemente, não eleito pelo povo por meio do sufrágio, não poderia intervir nem tão pouco revisar atos emanados de um órgão instituído a quem a soberania popular atribuiu poderes.

Segundo Guilherme Frederico Hernandez Denz: “o primeiro erro a ser corrigido é o argumento de que o Estado Democrático de Direito se reduz ou se confunde com a democracia representativa apenas. A legitimidade não se assenta, tão somente, na soberania do voto popular”.³⁰

Ora, essa afirmação não nos parece razoável à medida que hodiernamente, devida a inúmeras constatações de fraude e desvio de função oriundas da Administração Pública, o Poder

individual. Essa proteção se coloca acima das atuações dos órgãos judiciais, administrativos, frente ao poder legislativo e ao poder constituinte derivado” (tradução livre do autor). CHINCHILLA HERRERA, Túlio Eli. **Que son y cuales son los derechos fundamentales**. Santa Fé de Bogotá: Temis, 1999. p. 3.

²⁹ Exemplificando, transcreve-se parte de julgado afeito a alçada do Supremo Tribunal Federal que teve por Relator o Ministro Celso de Mello, *in verbis*: “A educação infantil, por qualificar-se como direito fundamental de toda criança, não se expõe, em seu processo de concretização, a avaliações meramente discricionárias da Administração Pública, nem se subordina a razões de puro pragmatismo governamental. - Os Municípios - que atuarão, prioritariamente, no ensino fundamental e na educação infantil (CF, art. 211, § 2º) - não poderão demitir-se do mandato constitucional, juridicamente vinculante, que lhes foi outorgado pelo art. 208, IV, da Lei Fundamental da República, e que representa fator de limitação da discricionariedade político-administrativa dos entes municipais, cujas opções, tratando-se do atendimento das crianças em creche (CF, art. 208, IV), não podem ser exercidas de modo a comprometer, com apoio em juízo de simples conveniência ou de mera oportunidade, a eficácia desse direito básico de índole social. - Embora resida, primariamente, nos Poderes Legislativo e Executivo, a prerrogativa de formular e executar políticas públicas, revela-se possível, no entanto, ao Poder Judiciário, determinar, ainda que em bases excepcionais, especialmente nas hipóteses de políticas públicas definidas pela própria Constituição, sejam estas implementadas pelos órgãos estatais inadimplentes, cuja omissão - por importar em descumprimento dos encargos político-jurídicos que sobre eles incidem em caráter mandatário - mostra-se apta a comprometer a eficácia e a integridade de direitos sociais e culturais impregnados de estatura constitucional”. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 410715 AgR/SP SÃO PAULO. Segunda Turma. Rel Celso de Mello. Julgamento: 22 nov 2005. **Diário da Justiça**. Brasília, 03 fev 2006. Disponível em: <[http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=\(RE\\$.SCLA.%20E%20410715.NUME.\)%20OU%20\(RE.ACMS.%20ADJ2%20410715.ACMS.\)&base=baseAcordaos](http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=(RE$.SCLA.%20E%20410715.NUME.)%20OU%20(RE.ACMS.%20ADJ2%20410715.ACMS.)&base=baseAcordaos) > Acesso em: 05 set 2010.

³⁰ DENZ, Guilherme Frederico Hernandez. **A legitimidade democrática do poder judiciário e a politização partidária do juiz**. Disponível em: <http://www.fagundesjunha.org.br/amapar/revista/artigos/guilherme_legitimidade.doc>. Acesso em 04 de setembro de 2010.

Executivo caiu em descrença para o povo e a grande esperança reside no fiel “guardião” das leis – e principalmente da Constituição Federal –, denominado Poder Judiciário.

Tamanha expectativa é depositada ao Judiciário pela estruturação e conduta idônea de seus representantes que até os princípios que alicerçam suas funções prevêm a vitaliciedade, irredutibilidade de subsídios e inamovibilidade como meio de coibir qualquer ameaça ao exercício de suas atividades.³¹ Inobstante sua legitimidade floresça incólume em suas decisões adequadamente fundamentadas e, em sua *vontade democrática* em cumprir o elucubrado no texto da Carta de 1988.

4.3 Ministério Público: Interventor “Super necessário”

Apesar de serem os Poderes Executivo e Legislativo que, *a priori*, são vocacionados para a formulação de políticas públicas conformadoras dos direitos fundamentais, constata-se que a legitimidade democrática³², por decorrência de uma *construção* outorgada constitucionalmente, não permite somente àqueles a oportunidade de implementação destas. Ora, o alcance substancial da democrática em seu mais alto grau, realizando os direitos fundamentais, é de responsabilidade de todas as instituições consagradas no Texto Constitucional.

Eis que se requer uma atuação *pró-ativa* do Ministério Público com relação às expectativas sociais que são irrealizadas por puro *descompromisso* em sua efetivação dos Poderes de Estado ou, neutralizadas sob o argumento da reserva do possível.³³

A crítica enfrentada pelos representantes do Ministério Público na concatenação de sugestões e ações para efetivação das polícias públicas consiste na legitimidade dessa Instituição.

³¹ Constituição Federal de 1988 - Art. 95 “Os juízes gozam das seguintes garantias: I - vitaliciedade, que, no primeiro grau, só será adquirida após dois anos de exercício, dependendo a perda do cargo, nesse período, de deliberação do tribunal a que o juiz estiver vinculado, e, nos demais casos, de sentença judicial transitada em julgado; II - inamovibilidade, salvo por motivo de interesse público, na forma do art. 93, VIII; III - irredutibilidade de subsídio, ressalvado o disposto nos arts. 37, X e XI, 39, § 4º, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I.

³² AGUIAR, Cláudio Tenório Figueiredo. O Ministério Público e a Implementação de Políticas Públicas: Dever Institucional de Proteção do Núcleo Essencial dos Direitos Fundamentais. In: VILLELA, Patrícia (coord.). **Ministério Público e políticas públicas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 3.

³³ “O cerne da questão descansa na premissa de que os recursos públicos são limitados e, nessa ordem, insuficientes ao atendimento de todas as demandas da coletividade. Assim, o Estado estaria impedido à realização de escolhas as quais, de sua vez, ficariam situadas no campo de projeção da chamada discricionariedade administrativa, impedindo, pois, a exigibilidade judicial de tal direito”. NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **A cidadania social na Constituição de 1988: Estratégias de positivação e exigibilidade judicial dos direitos sociais**. São Paulo: Verbatim, 2009, p. 172.

Destaque-se que, ao Ministério Público³⁴ cabe atuar na defesa dos interesses sociais que envolvam direitos individuais homogêneos, difusos e coletivos referentes aos grupos vulneráveis, considerados hipossuficientes e muitas vezes em situação de risco.

A necessidade de atuação, fiscalização e intervenção do Ministério Público para concretização das políticas públicas que defendemos nesse estudo, é o núcleo essencial dos direitos fundamentais, que permite a direta e imediata interferência do promotor público.³⁵

Assim, uma das formas mais eficientes de atuação dessa Instituição se dá com relação a mobilização da sociedade civil, nesse sentido Denise Tarin:

A premissa que vamos estabelecer é a possibilidade de o membro do *Parquet* estabelecer parcerias com os cidadãos e associações civis, com a finalidade de se possibilitar movimentos sociais, em resposta à inação do Estado e aos abusos do mercado, seja no desenvolvimento ou execução conjunta de programas e projetos. A mobilização da sociedade civil é um processo que deve ser construído pelos Promotores de Justiça e constitui uma das alternativas de efetivação da norma, uma vez que devemos considerar a conexão direito/poder como mecanismo de aprimoramento das relações sociais.³⁶

Não parece razoável que a tutela de direitos fundamentais fique restrita a discussões doutrinárias acerca da legitimidade do Ministério Público. É cediço que os artigos 127 *caput* e 129, inciso III, da Constituição Federal de 1988, atribuíram legitimidade satisfatória para a atuação ministerial.

A partícula aditiva quanto às políticas públicas está inserida no contexto do relevante valor social que tais medidas representam aos grupos vulneráveis. Devem prevalecer os ditames soberanos da lei em desfavor da vontade caprichosa do detentor do Poder Executivo. E nesse aspecto, não se tem notícias de atuação mais fervorosa do que a do *parquet* na fiscalização e determinação da concretização das políticas governamentais.

Felizmente grandes avanços surgem na jurisprudência pátria quanto a legitimidade do Ministério Público para defesa de direitos coletivos *lato sensu* e nesse sentido a súmula 329 e

³⁴ Constituição Federal de 1988 - Art. 127 “O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis”.

³⁵ Comungando com o ensinamento de Cláudio Tenório Figueiredo Aguiar. (AGUIAR, Cláudio Tenório Figueiredo. O Ministério Público e a Implementação de Políticas Públicas – Dever Institucional de Proteção do Núcleo Essencial dos Direitos Fundamentais. In: VILLELA, Patrícia (Coord.). **Ministério Público e políticas públicas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 14).

³⁶ TARIN, Denise. A Aliança Entre o Ministério Público e a Sociedade Civil na Definição de Políticas Públicas. In: VILLELA, Patrícia (Coord.). **Ministério Público e políticas públicas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 59.

Recurso Especial nº 493.811, ambos do Egrégio Superior Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.³⁷

Assim, acredita-se que a concretização das políticas públicas por meio da intervenção do Ministério Público e do Poder Judiciário prevista nos artigos citados acima, não se trata de usurpação de função, mas sim um meio eficaz de combate aos desmandos de dirigentes que abstraem a verdadeira função a qual foram escolhidos: de representantes da vontade do povo e não detentores de ideias amesquinçadas aos seus próprios interesses.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A inclusão social apresenta-se hoje como *meta supurativa*, contudo vislumbra-se quem nem sempre a sociedade (em menor escala) e os Poderes instituídos (em escala superlativa) tem comprometimento, vontade e, quiçá, coragem de atingi-la. Vez que, o ponto culminante da inclusão social dos grupos vulneráveis se configuraria na recuperação e promoção da dignidade e da identidade de seus membros como pessoas únicas inseridas em uma sociedade, bem como a efetivação de seus direitos fundamentais, os quais seriam conquistados por intermédio das políticas públicas.

Não é o caso de *colocar dentro*, é mais que isso! Para se incluir de forma efetiva e duradoura, dever-se-á percorrer tortuosos caminhos, superando barreiras, com mudanças prementes no atual modelo de sociedade, lobrigando-se os deficientes, os negros, os idosos, os homossexuais, enfim todos aqueles que se compreendem por grupos vulneráveis como detentores de direitos que necessitam serem tutelados para se concretizarem. Como pessoas humanas que têm dignidade e carecem de solidariedade de seus pares.

E mais, no anseio de se alcançar uma sociedade que respeita, dignifica e é solidária para com os grupos vulneráveis deverá o Poder Público criar instrumentos para suprir as desigualdades arraigadas no decorrer da história, colocando-os a salvo de qualquer novo processo

³⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 493.811/ SP. Segunda Turma. Rel. Ministra Eliana Calmon. Julgamento 11 nov 2003. **Diário da Justiça**, 15 mar. 2004, Disponível em : <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=Recurso+Especial+&processo=493811&&b=ACOR&p=tr ue&t=&l=10&i=2>>. Acesso em: 03 set 2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula 329. **Diário da Justiça**. Brasília, 10 ago. 2006. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/doc.jsp?livre=sumula+329&&b=SUMU&p=true&t=&l=10&i=1>>. Acesso em: 10 set. 2010.

de desigualdade que os exclua novamente, por meio de uma engenharia *sócio-estatal* que lhes envolvam numa redoma de solidarismo social.

Eis que surge na salvaguarda desses o Poder Judiciário, que se valendo de uma atividade jurisdicional direcionada à inclusão tem ao seu dispor procedimentos e técnicas que tenham o condão de ultrapassar as meras tutelas individuais. O acesso à justiça qualificado como inclusivo, aos grupos vulneráveis, terá o compromisso de cumprir os objetivos fundamentais constitucionalmente traçados, realizando seus direitos fundamentais sociais.

Assim, utilizando-se das tutelas jurisdicionais coletivas, tendo como ator *co-protagonista* o Ministério Público que atuando como parte legítima na tutela desses direitos, vêm, vinculativamente, direcionar a meta de suplantar a exclusão social.

Destarte, não há razão para limitar a atuação do Poder Judiciário e do Ministério Público, com relação ao controle de efetivação das políticas públicas que tutelam os direitos fundamentais dos grupos vulneráveis, sob o *falacioso* argumento que lhes falta legitimidade democrática. Não há como considerar ilegítima a atuação destes ante a própria consagração constitucional, que diante da vulneração e do risco social inerente desses segmentos sociais, por terem sua própria dignidade inviabilizada que se sustenta à atuação daqueles, promovendo-lhes a igualização das oportunidades, para que tenham condições de participar do processo democrático que o Estado Constitucional outorgou a todos os cidadãos.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, Cláudio Tenório Figueiredo. O Ministério Público e a implementação de políticas públicas: Dever institucional de proteção do núcleo essencial dos direitos fundamentais. In: VILLELA, Patrícia (Coord.). **Ministério Público e políticas públicas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

AITH, Fernando. Políticas públicas de Estado e de governo: instrumento de consolidação do Estado Democrático de Direito e de promoção e proteção dos direitos humanos. In: BUCCI, Maria Paula Dallari (org.). **Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico**. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 217-246.

BARBOZA, Heloisa Helena. O Princípio do melhor interesse do idoso. In: PEREIRA, Tânia da Silva; OLIVEIRA, Guilherme de. **O cuidado como valor jurídico**. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

BARTOLOTTI, Celina Camargo. **Inclusão social das pessoas com deficiência: Utopia ou Possibilidade?** São Paulo: Paulus, 2006.

BOY, Raquel; SCHRAMM, Fermin Roland. Bioética da proteção e tratamento de doenças genéticas raras no Brasil: o caso das doenças de depósito lisossomal. In: **Cadernos de Saúde Pública**. Rio de Janeiro, v.25, n.6, pp. 1276-1284, jun. 2009.

BRASIL. Pesquisa de Opinião Pública sobre o Ministério Público. **IBOPE**, OPP n. 019, fev. 2004. Disponível em:

<http://www.ibope.com.br/calandraWeb/servlet/CalandraRedirect?temp=6&proj=PortalIBOPE&pub=T&db=cald&comp=pesquisa_leitura&nivel=null&docid=ED4E4C8BC714DFA783256EA2006146AD>. Acesso em: 11 set. 2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 410715 AgR/SP SÃO PAULO. Segunda Turma. Rel Celso de Mello. Julgamento: 22 nov 2005. **Diário da Justiça da União**. Brasília, 03 fev 2006. Disponível em:

<[http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=\(RE\\$.SCLA.%20E%20410715.NUME.\)%20OU%20\(RE.ACMS.%20ADJ2%20410715.ACMS.\)&base=baseAcordaos](http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=(RE$.SCLA.%20E%20410715.NUME.)%20OU%20(RE.ACMS.%20ADJ2%20410715.ACMS.)&base=baseAcordaos)>. Acesso em: 05 set. 2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 493.811/ SP. Segunda Turma. Rel. Ministra Eliana Calmon. Julgamento 11 nov 2003. **Diário da Justiça**. Brasília, 15 mar. 2004, Disponível em:

<<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=Recurso+Especial+&processo=493811&&b=ACOR&p=true&t=&l=10&i=2> > Acesso em: 03 set. 2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula 329. **Diário da Justiça**. Brasília, 10 ago. 2006, Disponível em:

<<http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/doc.jsp?livre=sumula+329&&b=SUMU&p=true&t=&l=10&i=1>>. Acesso em: 10 set. 2010.

BUCCI, Maria Paula Dallari. O conceito de política pública em direito. In: BUCCI, Maria Paula Dallari (Org.). **Políticas públicas**: reflexões sobre o conceito jurídico. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 1-50.

_____. **Direito administrativo e políticas públicas**. São Paulo: Saraiva, 2002.

CAPPELLETTI, Mauro, GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Trad. Elles Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris.

CASTEL, Robert. As Armadilhas da Exclusão. In: CASTEL, Robert; WANDERLEY, L. E. W.; BELFIORE-WANDERLEY M. **Desigualdade e a questão social**. São Paulo: EDUSC, 2000.

CHINCHILLA HERRERA, Túlio Eli. **Que son y cuales son los derechos fundamentales**. Santa Fé de Bogotá: Temis, 1999.

DENZ, Guilherme Frederico Hernandes. **A legitimidade democrática do poder judiciário e a politização partidária do juiz**. Disponível em:

<http://www.fagundes Cunha.org.br/amapar/revista/artigos/guilherme_legitimidade.doc>. Acesso em: 04 set. 2010.

DURKHEIM, Émile. **Da divisão do trabalho social**. Trad. Eduardo Brandão. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

FREIRE, Paulo. **Pedagogia do oprimido**. 37. ed. Rio de Janeiro: Paz & Terra, 2003.

GUERRA, Sidney; EMERIQUE, Lílian Balmant (Orgs.). **Direitos das Minorias e Grupos Vulneráveis**. Ijuí: UNIJUÍ, 2008.

GONÇALVES, Alcindo. Políticas públicas e a ciência política. In: BUCCI, Maria Paula Dallari (Org.). **Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico**. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 74-96.

HAZARD, Damien; GALVÃO FILHO, Teófilo Alves; REZENDE, André Luiz Andrade. **Inclusão digital e social de pessoas com deficiência: Textos de referências para monitores de Telecentros**. Brasília: UNESCO, 2007.

HOUAISS, Antonio; VILLAR, Mauro de Salles; FRANCO, Francisco Manoel de Mello. **Mini dicionário Houaiss da língua portuguesa**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2008.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Novas linhas de Processo Civil**. São Paulo: Malheiros, 1999.

MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. O anteprojeto de código brasileiro de processos coletivos: visão geral e pontos sensíveis. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; WATANABE, Kazuo (Coord.). **Direito processual coletivo e o anteprojeto de código brasileiro de processos coletivos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p.16-32.

NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **A cidadania social na Constituição de 1988: Estratégias de Positivção e Exigibilidade Judicial dos Direitos Sociais**. São Paulo: Verbatim, 2009.

OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. Uma vez mais: A relação entre discursos jurídicos de aplicação e garantias processuais jurisdicionais dos Direitos Fundamentais na Constituição procedimentalista do Estado Democrático de Direito. In: FERNANDES, Bernardo Gonçalves (Org.). **Interpretação Constitucional: Reflexões sobre (a nova) Hermenêutica**. Salvador: JusPodivm, 2010, p. 247-283.

ONU (Organização das Nações Unidas). **Normas para equiparação de oportunidades para pessoas com deficiência**. Resolução n.48/96, 20 dez. 1993. Disponível em: <www.portaldeacessibilidade.rs.gov.br/.../1192466025ONU_N48_96.doc>. Acesso em: 09 set. 2010.

PAULA, Jônatas Luiz Moreira de. **A jurisdição como elemento de inclusão social**. São Paulo: Monoele. 2002.

RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 1997.

ROCHA, Cármem Lúcia Antunes. O Princípio da dignidade da pessoa humana e a exclusão Social. **Revista Interesse Jurídico**, n. 04, 1999.

SALLES, Carlos Alberto. Políticas e processo: a questão da legitimidade nas ações coletivas. In: BUCCI, Maria Paula Dallari (org.). **Políticas públicas**: reflexões sobre o conceito jurídico. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 177-192.

SASSAKI, Romeu Kazumi. **Inclusão**: Construindo uma sociedade para todos. Rio de Janeiro: WVA, 1997.

SÉGUN, Elida. **Minorias e Grupos Vulneráveis**: Uma abordagem jurídica. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

STRECK, Danilo Romeu. Da pedagogia do oprimido às pedagogias da exclusão: um breve balanço crítico. **Revista Educação e Sociedade**. Campinas, v. 30, n. 107, p. 539-560, mai/ago. 2009. Disponível em: <<http://www.cedes.unicamp.br>>. Acesso em: 16 jan.2010.

TARIN, Denise. A Aliança Entre o Ministério Público e a Sociedade Civil na Definição de Políticas Públicas. In: VILLELA, Patrícia (coord.). **Ministério Público e políticas públicas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

XIBERRAS, Martine. **As teorias da exclusão**. Para uma construção do imaginário do desvio. Lisboa: Instituto Piaget, 1993.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo coletivo**: Tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.