

UNIVERSIDADE FEDERAL DO MARANHÃO – UFMA
PRÓ-REITORIA DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO
MESTRADO EM DIREITO E INSTITUIÇÕES DO SISTEMA DE JUSTIÇA

MARIA JOSÉ CARVALHO DE SOUSA MILHOMEM

**ACESSO À JUSTIÇA E CUSTAS PROCESSUAIS: Análise das decisões
judiciais nas Varas Cíveis da Comarca de São Luís - MA, nas demandas de
consumo no período de 2012 a 2016.**

SÃO LUÍS-MA
2017

MARIA JOSÉ CARVALHO DE SOUSA MILHOMEM

ACESSO À JUSTIÇA E CUSTAS PROCESSUAIS: Análise das decisões judiciais nas Varas Cíveis da Comarca de São Luís - MA, nas demandas de consumo no período de 2012 a 2016.

Dissertação apresentada no Programa de Pós-Graduação *strictu sensu* da Universidade Federal do Maranhão –UFMA como requisito para obtenção do título de Mestre em Direito do Mestrado Acadêmico em Direito e Instituições do Sistema de Justiça.

Orientadora: Prof. Dr^a Márcia Haydée Porto de Carvalho

Coorientadora: Prof. Dr^a Edith Maria Barbosa Ramos

SÃO LUÍS-MA

2017

Ficha gerada por meio do SIGAA/Biblioteca com dados fornecidos pelo(a) autor(a).
Núcleo Integrado de Bibliotecas/UFMA

CARVALHO DE SOUSA MILHOMEM, MARIA JOSÉ

Acesso à Justiça e Custas Processuais: Análise das decisões judiciais nas Varas Cíveis da Comarca de São Luís - MA, nas demandas de consumo no período de 2012 a 2016 / MARIA JOSÉ CARVALHO DE SOUSA MIHOMEM. – 2017.
217f.

Coorientador (a): Edith Maria Barbosa Ramos.

Orientador (a): Márcia Haydée Porto de Carvalho.

Dissertação (Mestrado) – Programa de Pós-graduação em Direito/ccso, Universidade Federal do Maranhão, MESTRADO UFMA, 2017.

1. Acesso à Justiça. 2. Assistência Judiciária Gratuita. 3. Custas Processuais. 4. Justiça Gratuita. 5. Título. I. Barbosa Ramos, Edith Maria. II. Porto de Carvalho, Márcia Haydée. III. Título.

MARIA JOSÉ CARVALHO DE SOUSA MILHOMEM

ACESSO À JUSTIÇA E CUSTAS PROCESSUAIS: Análise das decisões judiciais nas Varas Cíveis da Comarca de São Luís - MA, nas demandas de consumo no período de 2012 a 2016.

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação *strictu sensu* da Universidade Federal do Maranhão – UFMA como requisito para obtenção do título de Mestre em Direito do Mestrado Acadêmico em Direito e Instituições do Sistema de Justiça.

Aprovada em: 13/01/2017

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr^a Márcia Haydée Porto de Carvalho (Orientadora)

Prof. Dr^a Edith Maria Barbosa Ramos (Coorientadora)

Prof. Dr^o. Giovanni Bonato
Universidade Federal do Maranhão

Prof^a. Dr^a. Valdira Barros
Centro Universitário do Maranhão

AGRADECIMENTO

Agradeço a Deus, por ter me dado mais esta oportunidade de ampliar meus conhecimentos.

À minha família: meus pais Leonardo e Jesus, pela educação e valores morais que norteiam minha vida, ao meu Tio Santana, pelo incentivo e apoio ao longo dos anos, pela demonstração do verdadeiro sentimento de família nos momentos de alegria e de tristeza e pela seriedade e ética como espelho de vida.

Aos meus filhos, Fernanda e Vinícius, pela compreensão da ausência às horas dedicadas ao estudo.

Concluir uma dissertação não é tarefa fácil, ao contrário, é muito difícil, demanda muito tempo, muita dedicação, abdicar de muitas coisas, até mesmo da família, para dedicação quase exclusiva à tarefa de pesquisa, assim como também não é um trabalho que se realiza sozinho, por isso, não posso deixar de agradecer às pessoas que colaboraram para que eu chegasse até aqui, sem as quais esse trabalho não seria conclusivo, especialmente:

A minha orientadora Professora Doutora Márcia Haydée, pela paciência, compreensão, colaboração e imenso apoio no desenvolvimento deste trabalho.

A minha coorientadora Professora Doutora Edith Maria Barbosa Ramos pelo apoio e direcionamento, que foram fundamentais para a realização desta investigação;

Aos meus colegas do mestrado pelo apoio e amizade nos momentos difíceis.

Aos Desembargadores Dr. Paulo Velten, Dr. José Ribamar Castro, Dr. Lourival Serejo e aos Juízes Dr. Hélio de Araújo; Dr. Luiz de França, Dr. Ferreira Neto e Dr. Sebastião Bonfim.

Aos Promotores Carlos Augusto, Lucíolo Gorayeb e os Advogados Joao Duboc e Vanessa Petinelli.

Agradeço aos Professores do Mestrado, que muito contribuíram com o aprendizado, à Secretaria Lílian e aos demais servidores do mestrado pela colaboração constante.

A estagiária do meu escritório Janaína pela constante colaboração na pesquisa de campo, e ainda às estagiárias Naila e Nayza pelo apoio.

Aos servidores do Fórum Anselmo Carvalho, pela colaboração indispensável, a Márcio Antônio, Rita Gouveia, Lindemberg Araújo e Liandra Lobato pela gentileza e disponibilidade em colaborar com esta pesquisa.

Agradeço também à Corregedoria da Defensoria Pública do Estado do Maranhão, na pessoa do Dr. Diego Ferreira e Dr. Antonio Peterson, que se disponibilizaram em colaborar prontamente com a pesquisa.

Agradeço ainda ao Professor Delmo Mattos e Giovanni Bonato pelo apoio, contribuição e disponibilidade de material bibliográfico.

Agradeço também a Danielle Cerqueira pela ajuda nas horas difíceis.

Às demais pessoas que também contribuíram, mas que não foram aqui nominadas, meu agradecimento.

Lutar pela igualdade sempre que
as diferenças nos discriminem;
lutar pelas diferenças sempre que
a igualdade nos descaracterize.

Boaventura de Souza Santos

RESUMO

Objetivou-se com a presente pesquisa analisar o acesso à justiça como princípio fundamental de garantia do cidadão ao Poder Judiciário, mesmo quando incapaz de suportar os ônus das despesas processuais, nos termos da legislação brasileira vigente, analisando a justiça gratuita e a assistência judiciária gratuita. Para isso, utilizou-se como marco teórico “as ondas de acesso à justiça”, especialmente a terceira onda do movimento de acesso à justiça desenvolvida por Cappelletti; Garth, que se preocupa não só com a assistência voltada aos pobres e os direitos difusos e coletivos, mas como efetivá-los, avaliando as tendências de reforma do sistema que amplia o “enfoque de acesso à justiça”. Assim, primeiramente, apresentam-se elementos históricos e sociológicos para se apresentar um conceito evolutivo da justiça gratuita como um dos corolários do acesso à justiça, através das dirimentes basilares da Constituição da República, da legislação infraconstitucional, pontuando, ademais, os métodos de pesquisa, as hipóteses e premissas metodológicas. Cumpre-se, demonstrar o acesso à justiça como direito fundamental e exercício de cidadania, elencando as dificuldades do jurisdicionado na busca de seus direitos diante do alto valor das custas processuais. Cumpre ainda analisar os argumentos das decisões judiciais acerca do indeferimento da gratuidade da justiça, avaliando as tendências jurisprudenciais do TJ/MA, no que se refere a isenção de custas.

Palavras chave: Acesso à Justiça. Custas Processuais. Justiça Gratuita. Assistência Judiciária Gratuita.

ABSTRACT

The objective of this research was to analyze access to justice as a fundamental principle of guaranteeing the citizen to the Judiciary, even when unable to bear the burden of procedural expenses, under the terms of current Brazilian legislation, analyzing free justice and free legal aid. To this end, the theoretical framework "the waves of access to justice" was used, especially the third wave of the access to justice movement developed by Cappelletti; Garth, who is concerned not only with assistance to the poor and diffuse rights and But rather how to put them into effect, evaluating the tendencies of reform of the system that extends the "approach to access to justice". Thus, first, historical and sociological elements are presented to present an evolutionary concept of free justice as one of the corollaries of access to justice, through the basic rulers of the Constitution of the Republic, of infraconstitutional legislation, punctuating, in addition, the methods of research, the methodological assumptions and assumptions. It is necessary to demonstrate access to justice as a fundamental right and exercise of citizenship, listing the difficulties of the jurisdiction in the search for their rights in the face of the high value of procedural costs. It is also necessary to analyze the arguments of the judicial decisions on the rejection of the gratuitousness of justice, evaluating the jurisprudential tendencies of the TJ / MA, regarding the exemption of costs.

Key words: Access to Justice. Related searches Free Justice. Free Legal Assistance.

LISTA DE TABELAS

Tabela 01 - custas processuais	52
Tabela 02 - custas processuais.....	67
Tabela 03 - custas processuais.....	67
Tabela 04 - custas processuais	68
Tabela 05 – processos analisados	102
Tabela 06 – as categorias de atores.....	103
Tabela 07 – processos identificados e analisados.....	134
Tabela 08 – pedidos de gratuidade.....	134
Tabela 09 – pedidos de gratuidade indeferidos.....	135
Tabela 10 – processos com recurso de apelação.....	136
Tabela 11 – processos com recurso de agravo e reconsideração	136
Tabela 12 – resultado dos indeferimentos.....	137
Tabela 13 – fundamentação dos indeferimentos	138
Tabela 14 – resultado dos indeferimentos	139
Tabela 15 – resultado dos indeferimentos de reconsideração.....	140
Tabela 16 – resultado dos indeferimentos não reconsiderados.....	140
Tabela 17 – processos com recurso de agravo de instrumento.....	141
Tabela 18 – número de indeferimentos após recurso e reconsideração	141
Tabela 19 – processos ajuizados	148
Tabela 20 – Processos analisados com pedidos de gratuidade indeferidos.....	149
Tabela 21 – Categorias iniciais	150
Tabela 22 – Categoria Intermediária I	151
Tabela 23 – Categorias Intermediária II	152
Tabela 24 – Categorias Intermediária III.....	153
Tabela 25 Categoria Intermediária IV.....	154
Tabela 26 Categoria Intermediária V.....	155
Tabela 27 Categoria Final.....	156
Tabela 28 Categoria Final II	157
Tabela 29 Categoria Final III.....	159
Tabela 30 Categoria Inicial Final	160

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

ADI	- Ação Direta de Inconstitucionalidade
AR	- Aviso de Recebimento
ART	- Artigo
CDC	- Código de Defesa do Consumidor
CEJESC	- Centros Judiciais de Solução de Conflitos
CNJ	- Conselho Nacional de Justiça
CPC	- Código de Processo Civil
DNA	- Ácido Desoxirribonucleico
FERJ	- Fundo de Reaparelhamento do Poder Judiciário
HC	- Habeas Corpus
NovoCPC	- Novo Código de Processo Civil
NCPC	- Novo Código de Processo Civil
JTRJ	- Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro
JTSP	- Tribunal de Justiça de São Paulo
OAB	- Ordem dos Advogados do Brasil
ONU	- Organização das Nações Unidas
STF	- Supremo Tribunal Federal
STJ	- Superior Tribunal de Justiça
TRF	- Tribunal Regional Federal
TJMA	- Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	13
1.1	Apresentação do tema e justificativa.....	13
1.2	Hipótese e premissas metodológicas.....	15
1.3	Proposta metodológica	17
1.3.1	Pressupostos Metodológicos.....	17
1.3.2	Pressupostos Conceituais.....	18
1.3.3	Procedimentos Metodológicos.....	19
2	DIREITOS FUNDAMENTAIS E ACESSO À JUSTIÇA.....	24
2.1	Histórico do acesso à justiça como direito fundamental.....	27
2.2	Acesso à justiça como exercício de cidadania.....	30
2.3	Desigualdade social como obstáculo ao acesso à justiça.....	36
3	O CUSTO ECONOMICO DO PROCESSO: O VALOR DA CAUSA COMO PARÂMETRO PARA COBRANÇA DAS CUSTAS PROCESSUAIS.....	47
3.1	O tema das custas judiciais no Brasil: a importância do valor da causa.	48
3.2	As custas judiciais e a autonomia do poder judiciário na administração dos recursos	51
3.2.1	Custas Processuais	53
3.2.2	A isenção de pagamento das custas	58
3.3	A carga econômica do processo como óbice ao acesso à justiça	61
3.3.1	ADI busca barrar alta de custas judiciais	65
4	A GRATUIDADE DO ACESSO À JUSTIÇA NO BRASIL.....	69
4.1	Fundamentos Constitucionais e Fundamentos legais.....	71
4.2	O critério subjetivo do deferimento da gratuidade.....	74
4.3	Procedimento: momento para pedir o benefício.....	76
4.3.1	Concessão ou negação do benefício: seus efeitos.....	79
4.3.2	Impugnação: ônus da prova, revogação do benefício e recurso.....	82
4.4	Direito estrangeiro e/ou direito comparado: uma rápida abordagem.....	84
4.4.1	A gratuidade na Argentina.....	85
4.4.2	A gratuidade na França.....	94

4.4.3	A gratuidade na Itália.....	95
5	DESCRIÇÃO DE AVALIAÇÃO DA PESQUISA	98
5.1	Descrição do <i>locus</i> de avaliação da pesquisa.....	98
5.1.1	Descrição de avaliação da pesquisa.....	100
5.2	Entrevista com os Desembargadores.....	103
5.2.1	Discussão das falas dos desembargadores.....	113
5.3	Entrevista com os juízes.....	118
5.3.1	Discussão das falas dos juízes.....	130
5.4	Resultados da pesquisa.....	132
5.4.1	O que leva aos juízes decidirem pelo deferimento ou indeferimento da justiça gratuita.....	145
5.5	Análise de conteúdo da Justiça Gratuita.....	149
6	CONCLUSÃO	167
	REFERENCIAS.....	171
	APÊNDICES	186
	ANEXOS.....	192

1 INTRODUÇÃO

1.1 Apresentação do tema e justificativa

O homem, através de lutas políticas e sociais, conquistou aos poucos seus direitos, em especial nos séculos XVIII, XIX e XX. Esses direitos foram positivados com representação de um consenso ético mundial na Declaração Universal de Direitos Humanos (BOBBIO, 1988).

Nesse contexto de conquista de direitos fundamentais, a primeira geração de direitos fundamentais tem sua origem teórica no movimento iluminista e jusnaturalista dos séculos XVII e XVIII, com filósofos como Hobbes, Locke, Rousseau e Kant. Esses filósofos defendiam um Estado protetor das liberdades individuais, desta forma construíram os subsídios de fundamento das revoluções do século XVIII. As revoluções burguesas iniciaram o processo de positivação dos direitos humanos nas Constituições escritas do mundo ocidental.

A segunda geração de direitos fundamentais surgiu entre o final do século XIX e o início do século passado, em decorrência de acentuadas diferenças entre classes sociais, resultado da exploração da força de trabalho do proletariado pelos industriais, dos graves problemas econômicos e sociais decorrentes da Revolução Industrial.

Os teóricos do socialismo concluíram que o reconhecimento formal de direitos não era suficiente para garantir sua fruição e seu gozo, e diante dessa constatação, passaram a exigir do Estado participação ativa na realização desses direitos. Em 1917 a Constituição Mexicana e, em 1919, a Constituição de Weimar, consagram em seus textos os direitos humanos de segunda geração que passaram a representar uma exigência prestacional do Estado como instrumento de realização da Justiça Social. Assim, os direitos sociais, culturais e econômicos começam a integrar uma obrigação a ser prestada pelo próprio Estado, nessa condição, o Poder Público passa a ter papel fundamental na realização da justiça social.

Já os direitos fundamentais de terceira geração, surgiram após a Segunda Grande Guerra, emergindo como elementos para a garantia dos direitos difusos e coletivos, em especial, a proteção do meio ambiente, que já reclamava novas técnicas

de garantia e proteção. Assim, com o surgimento dos direitos fundamentais de terceira geração, o direito deixa de ser o direito individual e passa a ser direito das coletividades.

Deve-se ressaltar nesse contexto, a importância da construção do estado de bem-estar social, como condição para a consolidação dos estados nacionais e da própria ideia de proteção social. Na medida em que o *Welfare State* despertou nos indivíduos uma busca por novos direitos substantivos, as sociedades modernas começaram a valorizar o caráter coletivo ao individual. Com as reformas trazidas por esse movimento, o acesso à justiça ganhou importância (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p.11).

No Brasil, a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, inciso XXXV, concede o acesso à justiça como um princípio fundamental da República ao dispor que “a lei não excluirá da apreciação do judiciário lesão ou ameaça a direito”. Assim, o acesso à justiça é um direito fundamental, que visa assegurar a inafastabilidade da tutela jurisdicional do Estado (BARROSO; ROSIO, 2012, p.26).

Tendo-se como base em Cappelletti; Garth (1988, p. 31), para os quais há três elementares modelos de acesso à justiça, que em seus estudos utilizaram a terminologia “ondas” para explicar o processo de conquista e expansão do direito de acesso à justiça. Tratam da Assistência Judiciária voltada aos pobres, os modelos da Justiça Gratuita e dos Advogados Públicos ou Dativos, a tutela dos interesses difusos e, o chamado “enfoque de acesso à Justiça”, aqui exemplificado pela Justiça Eleitoral, que se apresenta totalmente isenta de custas, independentemente da capacidade econômica de seu jurisdicionado.

A partir dessa visão tridimensional do acesso à justiça, torna-se possível observar os reais obstáculos do acesso à justiça, a exemplo do pagamento de custas judiciais como requisito de acesso, o que na maioria das vezes, tem elevado o valor econômico do processo, gerando óbice impeditivo de acesso efetivo ao judiciário.

Muito embora, como se vê nesta pesquisa, o acesso à justiça encontra-se mitigado por diferentes razões, em especial diante do elevado valor das custas processuais, elemento de entrave, e conseqüentemente item dificuldade para que o jurisdicionado tenha proteção de seus direitos em razão da falta de recurso econômico.

Essa circunstância despertou ainda mais interesse e reflexões sobre o tema acesso à justiça, já que tenho plena consciência que não basta proclamar o direito de acesso à justiça, mas é necessário efetivá-lo. Essa preocupação se faz presente quando se percebe que muitos dos jurisdicionados não conseguem efetivar o direito de acesso à justiça em razão da impossibilidade econômica de pagamento de custas judiciais, despertando o interesse em investigar suas causas, com o escopo de contribuir para o debate e encontrar soluções mais razoáveis para a questão.

Destaque-se que são muitas as contribuições colhidas na doutrina sobre a temática “acesso à justiça”, muito embora, esta não tenha explorado de forma específica o enfoque econômico.

O tema escolhido justifica-se pela grande importância, no presente contexto social e jurídico, em que há no Brasil uma mobilidade social em escala, em que o recrudescimento do crescimento econômico e, conseqüentemente, o nível de litigância amplia a busca pela realização da Justiça. Parte-se do pressuposto que o direito de acesso à justiça não pode ser negado ao cidadão, mesmo avançado em seu nível financeiro, ou seja, não é pobre nos termos da lei, mas não consegue ainda suportar o peso dos altos valores das custas forenses cobradas nas ações judiciais.

Nessa medida, o trabalho representa uma contribuição original para a ciência jurídica, e além do aspecto inédito, revela-se atual e de extrema importância para estudantes, advogados, defensores, promotores e juízes, não obstante o interesse acadêmico.

1.2 Hipótese e premissas metodológicas

A abordagem inclui a análise das custas processuais, que oneram as demandas judiciais, afastam o cidadão da Justiça, colocam-no sob a égide subjetiva da legislação ou da jurisprudência vigente, ao passo que remuneram os serviços forenses, dentro de um primado de autossustentação, buscando melhorias e efetividade em sua prestação.

Há experiências em países como Austrália, Inglaterra, Holanda, França, Itália, Alemanha Ocidental que controlam melhor as despesas processuais, incluindo os

honorários dos advogados, permitindo dessa forma, um melhor planejamento econômico ao jurisdicionado. Outros sistemas judiciais apontam para o oferecimento de um serviço judiciário mínimo, extremo, quando se há outros sistemas de resolução de litígios, apresentando total isenção de custas, desde que respeitado critérios de possibilidade e de interesse público (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 35).

O objetivo da presente dissertação é analisar o acesso à justiça como direito fundamental, assim garantido constitucionalmente no Brasil. Põe-se em relevo a discrepância entre classes sociais, a dificuldade de muitos em buscarem seus direitos junto ao Poder Judiciário, sem comprometer sua própria subsistência ou então de sua família e as contradições do próprio sistema de garantia.

Compreendendo a Justiça, como instituição democrática e independente, financiada também pelo recolhimento das custas processuais, objetiva-se analisar os institutos da Justiça Gratuita e da Assistência Judiciária Gratuita, bem como uma rápida análise na legislação da Argentina, França e Itália, apresentando novos sistemas de ampliação do acesso jurisdicional.

Nesse contexto, a delimitação da temática concentra-se na apreciação do confronto entre o conceito de acesso à justiça e as formas de viabilizar o ingresso do jurisdicionado na busca pela solução de conflitos, tendo em vista o elevado valor das custas processuais, tomando como experiências as decisões proferidas na Justiça Estadual do Maranhão, nos processos de relação de consumo, no período de 2012 a 2016.

Há em vigência no ordenamento jurídico brasileiro, dois institutos jurídicos que podem ser utilizados pelas partes para acessarem a justiça sem pagamento de custas, sendo a Justiça Gratuita e a Assistência Judiciária Gratuita. A primeira é utilizada por aquelas pessoas que mesmo tendo condições econômicas, não podem dispor do pagamento das custas processuais, sem prejuízo de seu sustento ou de sua família, a segunda é destinada àquelas pessoas mais carentes de recursos financeiros e que têm assistência integral prestada pelo Estado, através das Defensorias Públicas e órgãos conveniados, tendo em vista a condição de pobres na forma da lei. Ambos os institutos estão regulados pelo novo Código de Processo Civil brasileiro, a Justiça

Gratuita nos artigos 98 a 102 e a Assistência Judiciária Gratuita nos artigos 185 a 187 e ainda, na Lei 1060/50.

Embora esses sistemas assegurem a gratuidade nos trâmites processuais às pessoas que necessitam e que não dispõem de recursos financeiros, se faz premente a investigação do problema, com o objetivo de avaliar se o ordenamento jurídico vigente dá efetividade aos direitos fundamentais no que tange à plena aplicação do acesso à justiça, em vista da exigência da cobrança de custas judiciais para defesa de direitos.

Tem-se como objetivo o estudo do acesso à justiça, sob o ponto de vista econômico, dos custos com a utilização da máquina Judiciária, dando um especial enfoque ao pagamento das custas judiciais, aos parâmetros para fixação de seu valor, independente da arrecadação tributária.

A pesquisa abrangeu como tema de reflexão, as custas processuais, a forma como são cobradas, em confronto com os institutos da Justiça Gratuita e da Assistência Judiciária Gratuita previstos no ordenamento jurídico brasileiro, e o critério subjetivo do julgador ao analisar os pedidos de aplicação desses dois institutos, sem olvidar as experiências realizadas em outros países.

O Poder Judiciário, no conceito de muitos estudiosos e doutrinadores, como Cappelletti; Garth; Sousa, é o maior responsável pela paz social e, nesse sentido, não se pode admitir que alguns cidadãos sejam excluídos de sua tutela apenas por não possuírem condições financeiras imediatas para arcarem com os custos do processo.

Cumpre-se também apresentar outras formas de pacificação social que independa da atividade judiciária ordinariamente compreendida, através de sistemas menos onerosos e quiçá mais céleres do que o próprio Judiciário, aí se incluindo, por exemplo, os chamados tribunais de arbitragem, a mediação e a conciliação.

1.3 Proposta metodológica

1.3.1 Pressupostos Metodológicos

Para analisar a problemática indicada para o estudo e concretizar os objetivos eleitos, tem-se como referência de pressuposto fundamental que a ideia de

acesso à justiça foi formulada no contexto de diversos interesses e expectativas de distintos sujeitos com racionalidades diversas.

Nesse processo de objetivação, que envolve a pesquisa, admite-se a experiência e as concepções prévias, porém, em postura questionadora. Deste modo, na investigação, foram observadas e comparadas os diversos discursos e práticas relacionados ao objeto de estudo delimitado.

A presente proposta está norteada pelos fundamentos que seguem:

a) A realidade política e social não pode ser controlada, é complexa e resultado de diversas determinações e contradições;

b) A atuação do Estado é consequência de um ambiente de pressão e confronto de interesses e manifesta-se atrelada, por vezes, à já preconizada lógica da direita e, por tantas outras, à lógica da esquerda e seus comprometimentos;

c) A análise realizada é de viés político e jurídico, de atribuição de valor e verificação de compromissos ideológicos, considerando as ambiências constitucionais do Brasil a partir de 1988;

d) Qualquer esforço de reflexão de uma dada situação requer o envolvimento dos sujeitos responsáveis pelo processo considerado na análise.

e) As produções anteriores foram consideradas como ponto de partida do conhecimento, mas o avanço desse conhecimento requer uma aproximação sistemática com a realidade a ser conhecida;

f) Deve-se superar posturas metodológicas rígidas, demarcando a análise nas diversas variáveis contextuais (sociais, econômicas e políticas) a fim de que se evitem considerações maniqueístas e sem objetivação científica e fomentem-se investigações socialmente situadas;

Utiliza-se, portanto, o método crítico-dialético, entendido como apropriado à análise do processo de garantia do acesso à justiça.

1.3.2 Pressupostos Conceituais

Para efeito do presente estudo, entende-se que a avaliação da eficácia de direitos sociais é uma modalidade de pesquisa social aplicada. Compreende-se que

avaliação é a expressão de um julgamento de valor, o que induz a determinar o que é satisfatório ou não na eficácia do direito pesquisado, considerando as variáveis contextuais onde este é formulado e/ou implementado¹.

Nesta perspectiva, exige definição de critérios e envolve princípios políticos fundamentais sobre concepções referentes à dignidade humana, destacando os princípios da igualdade, democracia e cidadania, pressupostos e conceitos problematizados para a análise².

Assim, almejando discutir interesses e racionalidades declarados e desvendar os que não foram manifestados quando do processo de constituição do direito de acesso à justiça, examina-se o conteúdo da norma e de seu objeto, procurando desvendar a compatibilidade entre o âmbito político e jurídico e o contexto de sua estruturação. Para suprir as necessidades metodológicas para determinação de balizas teóricas capazes de condensar as múltiplas determinações do fragmento da realidade que compõe o campo de investigação desta pesquisa, foram definidas quatro CATEGORIAS: Acesso à justiça; Justiça Gratuita; Assistência Judiciária Gratuita e Igualdade como eixos centrais da análise em questão, além dos discursos dos diversos sujeitos e as influências na elaboração dos marcos normativos.

1.3.3 Procedimentos Metodológicos

Primeiramente, fez-se um levantamento bibliográfico e documental sobre a temática, analisando as categorias aqui delimitadas e suas relações no contexto brasileiro de acesso à justiça; justiça gratuita; assistência judiciária gratuita e igualdade.

¹Ressalte-se, ainda, amparado em Silva (2013) que o ato de avaliar não é neutro nem exterior às relações de poder. É um ato técnico, mas também político. Não é desinteressado, mas exige objetividade e independência, fundamentando-se em valores e no conhecimento da realidade bem como nos sujeitos envolvidos no programa.

²Bem apropriado ao que se pretende no presente trabalho, orienta Silva (2001, p.80-81) que “a análise se centra nos fundamentos e condicionamentos de ordem política, econômica e sociocultural que determinaram o processo de formulação da política ou de elaboração de um plano, voltando-se para a identificação e análise dos princípios de justiça social, implícitos e explícitos, que orientaram o processo de transformação de uma agenda pública em alternativas de políticas num programa a ser adotado e implementado. Interessa, na abordagem de avaliação política, considerar as seguintes dimensões: identificação e análise do referencial ético-político que fundamentou a política; dos determinantes de ordem econômica, política e sociocultural que condicionaram a formulação da política; dos princípios de justiça, explícitos e implícitos, identificando possível privilegiamento de acomodação social (caráter mantenedor ou meramente distributivo) ou promoção da equidade social (caráter redistributivo)”.

Foram analisados os marcos normativos que sustentam o arcabouço jurídico-normativo que regulamentam a justiça gratuita e o acesso à justiça, a partir de técnicas de análise de conteúdo e da investigação das variáveis contextuais, estabelecendo suas relações com os sistemas contemporâneos de garantia do direito de acesso à justiça no que tange às diversas lógicas e racionalidades e verificando as influências no processo de elaboração dos elementos normativos em questão.

Sob orientação e utilizando métodos próprios de pesquisa social para esta dissertação, amparado nas leituras e discussões no percurso de construção desse trabalho, analisou-se os interesses e racionalidades que informaram a construção dos marcos normativos do acesso à justiça, da assistência judiciária gratuita e da justiça gratuita no Brasil.

A utilização do método quantitativo e qualitativo tornou-se imprescindível, com superação de postura metodológica rígida. Quanto aos procedimentos ou técnicas de pesquisa, que consistem em instrumentos para colher informações e para analisá-las, utilizou-se da observação simples; relatório de visita; análise de documentos e a realização de entrevistas semiestruturadas.

A pesquisa de campo foi realizada entre os meses de julho a dezembro de 2016, no Poder Judiciário, perante o Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão e o Fórum de São Luís, neste, onde se obteve as decisões judiciais objeto de análise. Foram analisados 6.466 processos em 03 varas cíveis e entrevistado 03 Juízes e 03 Desembargadores, com as seguintes questões norteadoras:

Qual a sua compreensão sobre o acesso à justiça?

Acesso à justiça é um direito fundamental?

Acesso à justiça é exercício de cidadania?

As desigualdades sociais interferem ou são obstáculos ao acesso à justiça?

As custas processuais representam o custo do direito?

O que motiva o senhor a deferir ou indeferir a justiça gratuita?

Assim, contemplando o objeto de estudo, a pesquisa concentrou-se na investigação desenvolvida, enfocando, principalmente a Constituição da República Federativa do Brasil, 1988 – a garantia de acesso à justiça e promoção da assistência judiciária gratuita previstas no artigo 5º, incisos XXXV e LXXIV, respectivamente, o

Código de Processo Civil, jurisprudência dos Tribunais superiores, princípios gerais do direito e costumes, assim como a avaliação do sistema de organização judiciária no enfrentamento dos atuais conceitos de custas processuais, isenções e gratuidade.

A pesquisa contempla a análise da legislação infraconstitucional brasileira, com esteio na Constituição Federal do Brasil, considerando a processualística envolvida, apontando os paradigmas adotados, indicando pontos de aproximação e divergentes entre a legislação e a prática, de modo a demonstrar que o sistema pode adotar uma assistência judiciária gratuita que contemple por inteiro, a proteção aos direitos fundamentais do cidadão que necessita ter acesso à justiça.

O presente trabalho embasa-se em pesquisa bibliográfica, documental e de campo, está classificada como uma pesquisa analítica descritiva e tem como principal objetivo discorrer sobre o acesso à justiça frente aos obstáculos econômicos do pagamento das custas judiciais, suas funções, como também debater sobre a isenção nos casos do benefício da justiça gratuita.

Como observado, pelo objeto, a pesquisa classifica-se como bibliográfica e documental, pois foi desenvolvida com base em material já elaborado, constituído principalmente de livros e artigos científicos. O estudo envolve uma análise qualitativa criteriosa nas fontes bibliográficas que tratam do tema. Foi utilizado o método crítico-dialético para analisar os autores referenciados, confrontando a ideia de acesso à justiça e a cobrança de custas judiciais com outras formas de mitigar os obstáculos referentes à resolução das demandas sociais.

Após apresentado o objeto do estudo e justificado a escolha e as premissas metodológicas na introdução, passa-se a declinar a forma de exposição do presente trabalho.

No segundo capítulo analisa-se o histórico do acesso à justiça como direito fundamental e exercício de cidadania. Discute-se ainda o acesso à justiça como direito e garantia de isonomia entre os jurisdicionados, empreendendo esforços em demonstrar sua configuração como vetor de mitigação da desigualdade, em ambientes constitucionais democráticos.

Em sequência, faz-se um paralelo entre os direitos fundamentais, sociais e os caminhos para os quais acenam o sistema brasileiro de ampliação, demonstrando

que, onde há maior amplitude de acesso à justiça, maior é a sensação de igualdade e de justiça social. Tais conquistas fortalecem a justiça.

Em seguida, no terceiro capítulo, discorre-se sobre o custo econômico do processo, em que demonstra-se que o valor da causa no processo civil brasileiro é utilizado como parâmetro para o cálculo das custas judiciais. Tem-se o valor da causa como uma imposição legal no processo civil brasileiro, alertando que o Poder Judiciário também se autorremunera através do recolhimento das custas judiciais, gerando um fundo através do qual possibilita a realização de melhorias nas unidades jurisdicionais, permite a capacitação dos serventuários e magistrados, bem como facilita a aquisição de insumos, incrementando a tecnologia aos fins de agilizar a prestação da Justiça.

Traceja-se, ainda no terceiro capítulo, um apanhado detalhado sobre a carga econômica do processo, as custas judiciais, sua destinação, importância, ao tempo em que se critica sua exigência como vetor de impedimento ao acesso à justiça, exemplificando situação em que sua exigibilidade em excesso foi questionada junto ao Supremo Tribunal Federal, pela Ordem dos Advogados do Brasil.

No quarto capítulo, esboça-se uma breve demonstração do sistema de gratuidade na Justiça brasileira, a partir do normatizado na Constituição da República do Brasil de 1988, na Lei Federal nº. 1.060/1950, inteiramente recepcionada pela ordem constitucional vigente no Brasil, muito embora, recentemente revogada alguns de seus dispositivos, em razão do advento do novo Código de Processo Civil brasileiro, igualmente analisado, que passou a regulamentar a matéria, demonstrando que no sistema brasileiro prevalece o caráter subjetivo sobre a demonstração da necessidade econômica, vinculando o critério do valor da causa à qualidade financeira individual de seu postulante, seja pessoa física, seja jurídica. Esse sistema permite o acesso à justiça aos menos favorecidos, independentemente da importância valorativa do pedido.

Aborda-se ainda, como funciona o sistema de gratuidade da justiça na Argentina, França e Itália, países escolhidos para estudo pelo critério adotado, analisando suas peculiaridades e divergências com o sistema brasileiro.

Finalmente, no quinto capítulo, analisa-se a pesquisa empírica realizada na Justiça do Estado do Maranhão, sobre decisões interlocutórias de deferimento e indeferimento da justiça gratuita, analisando os sujeitos do processo, bem como a

triagem sobre a permissão em se litigar sem custos financeiros, com predominância do critério subjetivo de aferição e adequação entre o pedido e sua valoração, assim como a capacidade econômica de quem o pleiteia.

Em conclusão, repercute-se o conteúdo do trabalho, visando confrontar o sistema processual brasileiro sobre a gratuidade da justiça e o critério subjetivo do julgador, buscando sintetizar que a ampliação ao acesso à justiça, seja pela gratuidade integral sobre a causa cível, seja pelo estímulo em se vincular uma atividade paraestatal que seja remunerada por outras causas rentáveis, a chamada advocacia *pro bonus*, representam o fortalecimento institucional e efetiva promoção de justiça social.

2 DIREITOS FUNDAMENTAIS E ACESSO À JUSTIÇA

Desde a constituição do Império em 1824, no Brasil se proclama os direitos fundamentais, que inicialmente eram semelhantes aos encontrados nos textos constitucionais dos Estados Unidos e da França. Entretanto, naquela época, a concretização desses direitos era comprometida com a criação do Poder moderador do imperador que detinha ilimitados poderes constitucionais.

Posteriormente, a Constituição Republicana de 1891 amplia os direitos fundamentais especificados na Constituição de 1824, dentre eles o direito de amplas garantias penais e assim esses direitos foram incorporados às Constituições seguintes, 1934, 1937, 1946, 1967/1969, sendo que a Constituição de 1934 já incorporava alguns direitos sociais, como o direito à subsistência e cria dois remédios constitucionais, o mandado de segurança e a ação popular (DIMOULIS, MARTINS, 2009 p.32).

Com a evolução do Sistema Constitucional, esta passa a ser instrumento de afirmação e realização dos direitos humanos, espelhando-se na Declaração Universal dos Direitos Humanos para elaborar as Garantias Fundamentais agrupadas no corpo da norma constitucional.

Conforme assinala Robles (2005, p.7), quando os direitos humanos se positivam, adquirindo categoria de verdadeiros direitos processualmente protegidos, passam a ser direitos fundamentais em um determinado ordenamento jurídico. Esse direito passa a ser fundamental quando o ordenamento assim lhe confere, ao contrário, seriam direitos ordinários. Os direitos fundamentais são protegidos especialmente por norma de nível mais elevado. A positivação desses direitos permite a transformação dos critérios morais em autênticos direitos subjetivos munidos de uma proteção maior que os direitos subjetivos não fundamentais.

Para Mello (2004, p.148) os direitos fundamentais possuem uma dimensão igualitária porque estão sujeitos a uma concretização preferencialmente democrática, ou seja, o processo de reconhecimento e de definição de seu conteúdo e extensão pertence originariamente ao âmbito da política e assegura um processo democrático de condições justas a permitir um regime de decisão fundada na liberdade e igualdade entre todos de um sistema de participação política.

A Carta Constitucional brasileira assegura que, dentre os direitos fundamentais previstos, firma-se o acesso à justiça como uma das tônicas da promoção da justiça social, melhorando a qualidade de vida dos cidadãos, na medida em que amplia a oferta aos mecanismos oferecidos pela Constituição para fazerem valer seus direitos.

A Constituição de 1988 alargou os direitos fundamentais e consagrou neste rol, o direito ao acesso à justiça ao estabelecer no artigo 5º, inciso XXXV que “a lei não excluirá da apreciação do judiciário lesão ou ameaça a direito”, evitando-se, portanto, a inafastabilidade da tutela do Estado.

Nessa ótica, é intuitivo que o livre acesso à justiça e todos os direitos e garantias a ela vinculados estão articulados à seara dos direitos humanos e fundamentais de qualquer povo e que restrições nesse âmbito implicam, sem esforço, um ambiente de injustiças e expressiva desigualdade social.

Incrementado pela Constituição Federal de 1988, o acesso à justiça é para Cappelletti, Garth (1988, p.23) “direito outorgado ao cidadão de resolver seus litígios ou de reivindicar seus direitos sob os auspícios do Estado” sob argumento que direito de acesso precisa ter uma igualdade na sua acessibilidade e seus resultados precisam ser individual e socialmente justos.

Assim, como a saúde e a educação, o acesso à justiça também é um direito fundamental e de grande importância na vida do indivíduo e do desenvolvimento econômico e social de qualquer país democrático.

O direito de acesso à justiça é um direito básico que deve estar à disposição de todo cidadão que dela necessitar e é “certamente um dos mais relevantes direitos fundamentais, na medida da sua importância para a tutela de todos os demais direitos” (MARINONI, 2010, p.471). Assim o cidadão ao ter tutelado o direito de acesso à justiça, tem, igualmente, garantido a dimensão de participar ativamente do processo. Portanto, nas palavras de Marinoni (2010, p.471) “não há democracia em um estado incapaz de garantir acesso à justiça”.

Portanto, o acesso à justiça deve ser visto sob a ótica de valores e direitos fundamentais, não se tratando somente de abrir as portas das instituições judiciárias, mas acima de tudo, viabilizar o acesso à ordem jurídica justa. Deve declarar o direito,

criando, ao mesmo tempo os devidos mecanismos para que sejam realmente garantidos. Nos passos de Didier (2013, p.324) não se pode compreender o princípio de acesso à justiça de maneira formal e abstrata, como um direito de “propor ação”, mas como um direito que permita a inserção de diferentes classes sociais na efetiva realização de direitos.

Esse Direito fundamental tem grande ênfase nas palavras de Greco (2003, p.56) ao expor que no Estado Democrático Contemporâneo, a eficácia concreta dos direitos constitucionais e legalmente assegurados “depende de garantia da tutela jurisdicional efetiva, porque sem ela o titular do direito não dispõe da proteção necessária do Estado ao seu pleno gozo”. Pois, a tutela efetiva não é apenas uma garantia, mas um direito fundamental que deve ser assegurado em respeito à própria dignidade humana.

Por possuir caráter elementar na aquisição de direitos também essenciais, esse direito é visto como um “direito fundamental instrumental”, consoante as palavras de Gonçalves (2014, p. 46):

Destarte, a negação do direito fundamental de acesso à justiça pode ser encarada como negação a todos os demais direitos fundamentais insculpidos no ordenamento jurídico pátrio, pois uma vez ameaçados ou violados tais direitos, sem a possibilidade de se efetuar o acesso à justiça, seus detentores quedariam inertes e sem meios de promover a sua defesa, já que, em regra, é vedada a utilização da autotutela. Eis o porquê de o direito de acesso à justiça ser considerado um direito fundamental instrumental.

Para contemplar esse direito fundamental de acesso à justiça existe no ordenamento pátrio dois institutos jurídicos: a assistência judiciária gratuita e a justiça gratuita.

A assistência judiciária gratuita no Brasil possui fundamento constitucional próprio, tal como assegura o artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição Republicana de 1988, ao estabelecer que o Estado a prestará “aos que comprovarem insuficiência de recursos” (BRASIL, 1988). Os artigos 134 e 135, também Constitucionais, estabelecem os fundamentos das chamadas Defensorias Públicas, como órgãos vinculados ao Poder Executivo, através do qual são fornecidos advogados para aqueles que, por

insuficiência de recursos financeiros, estão a princípio alijados do direito de buscar a Justiça para solução de litígios.

Do mesmo modo, o Código de Processo Civil contempla a justiça gratuita para aqueles que mesmo não sendo pobres e possuindo advogado particular, não têm condições de arcar com o valor das custas processuais.

2.1 Histórico do acesso à justiça como direito fundamental

O histórico da implementação do direito ao acesso à justiça começa na Inglaterra, com a Magna carta do rei Joao da Inglaterra, ainda no século XIII, sendo considerado importante marco da positivação do direito humano de acesso à justiça e a lei de Habeas Corpus de 1679 que constitui uma garantia judicial para proteger a liberdade (SIERRA, 2012 p.49).

Destaca Sierra (2012, p.49), que ainda na Inglaterra, em 1689 foi publicado o *Bill of Rights* que reafirmava alguns direitos fundamentais, como o direito de petição “que os súditos têm direito de petição ao rei, sendo ilegais todas as prisões e perseguições contra o exercício desse direito”.

O direito fundamental de acesso à justiça e a assistência aos necessitados foi aos poucos se estabelecendo em todos os países, a exemplo da Espanha, Inglaterra, Estados Unidos e Austrália. Na Inglaterra, em 1945 sob o reinado de Henrique VII, o Parlamento aprovou uma lei especial para garantir o direito à assistência jurídica e gratuita aos indigentes perante os Tribunais do Common Law (BIRGIN; KOHEN, 2006, p.15).

Segundo Sierra (2012, p. 50), durante o Estado Liberal o acesso à justiça era considerado tão somente acesso aos Tribunais, como direito à interposição de uma ação, sem se preocupar o Estado com as diferenças entre as partes, como a questão da assistência jurídica, dos custos do processo ou mesmo de uma decisão justa. Após o advento dos Estados sociais, houve uma demanda para que o Estado passasse a atuar positivamente para a garantia dos direitos fundamentais.

Com a Revolução Francesa, já no final do século XVIII, a assistência jurídica começou a ser considerada um direito político associado às ideias de igualdade perante a lei e a justiça e evoluindo juntamente com o estado de bem estar social.

Posteriormente, segundo Brauner (2010, p.71), no século XIX (1851) coube à França editar um Código de Assistência Judiciária que veio inaugurar a nomenclatura ainda hoje utilizada em vários países. Neste contexto, o Ministério Público (Ministère Public) abrangia três categorias: “Le gensduroy” que deram início aos advogados do Estado; os defensores da sociedade que gestaram a promotoria pública e os defensores do *pauper* que são os primórdios das Defensorias Públicas. Com o advento do chamado *welfare state*, passou a ter relevância o combate às desigualdades sociais e, assim, adotou-se, em caráter pioneiro, a atribuição do patrocínio dos cidadãos menos afortunados a profissionais liberais mediante remuneração estatal, por meio de uma lei inglesa de 1949, denominada *Legal Aid and Advice Act*.

A Convenção Americana dos Direitos Humanos³ também consagrou o direito ao acesso à justiça, dispondo no artigo 16 que “A sociedade em que não esteja assegurada a garantia dos direitos nem estabelecida a separação dos poderes não tem Constituição”, reforçando a ideia de constitucionalismo, que já estava contida na Declaração de Direitos do Homem e Cidadão Francês.

No Brasil, a Constituição de 1988 proclamou diversos direitos fundamentais, dentre eles o acesso à justiça, que representa instrumento essencial para a materialização do Estado Democrático de Direito e da cidadania.

Na Argentina, a Constituição Nacional de 1994 consagrou o direito ao acesso à justiça e outorgou hierarquia constitucional a tratados internacionais de direitos humanos, criando ferramentas para dar efetividade a esses direitos, caracterizando um compromisso do Estado com o bem estar dos cidadãos, que segundo Birgin; Kohen (2016, p.11) se denominou “concepção liberal igualitária”. Assim, afirmam que:

³Assinada em 1948, contendo no artigo 8º da Convenção garantia a assistência jurídica ao dispor “Art. 8º (...) 2. Toda pessoa acusada de um delito tem direito a que se presuma sua inocência, enquanto não for legalmente comprovada sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas:(...) e) direito irrenunciável de ser assistido por um defensor proporcionado pelo Estado, remunerado ou não, segundo a legislação interna, se o acusado não se defender ele próprio, nem nomear defensor dentro do prazo estabelecido pela lei;

Como todo derecho, el acceso a la justicia requiere un sistema de garantías que posibilite su pleno ejercicio. En nuestro país, este derecho supone la obligación del Estado de crear las condiciones jurídicas y materiales que garanticen su vigencia en condiciones de igualdad. E otros términos, el Estado no sólo debe abstenerse el goce y el ejercicio del derecho a acceder a la justicia sino que debe adoptar acciones positivas y remover los obstáculos materiales que impiden su ejercicio efectivo (BIRGIN; KOHEN, 2006, P.17).

Para Borges (2009, p.292) os direitos fundamentais são prerrogativas constitucionalmente asseguradas aos seus destinatários ao passo que as garantias constitucionais são os meios assecuratórios do exercício dos direitos fundamentais, medidas postas pela Constituição para a efetivação desses direitos.

A dignidade da pessoa humana é um dos princípios fundamentais assegurados pelo regime democrático, sendo igualmente respeitado e priorizado nas relações internacionais, tendo prevalência pelo estado federativo e em caso de conflito entre normas protetivas da dignidade da pessoa humana, devem prevalecer os princípios que melhor protejam a pessoa, ou seja, o princípio da primazia da norma mais favorável à pessoa.

Conclui-se que os direitos fundamentais são prerrogativas constitucionalmente asseguradas aos indivíduos, consistente em um conjunto de princípios e regras destinadas à realização do Direito, e que os Tratados e Convenções firmados, visam a primazia e resguardam ainda mais esses ditos direitos, em especial a garantia do efetivo acesso à justiça.

Conforme destaca Filho (2010, p.3) o acesso à Justiça está entre “os mais poderosos instrumentos de garantia dos direitos humanos, assegurado nos mais solenes atos normativos, como as Declarações Internacionais e as Constituições”.

Esse direito foi cada vez se consagrando e fazendo parte integrante das Constituições dos Estados.

Nesse contexto, o Direito Internacional dos Direitos Humanos desempenha papel importante para defesa das garantias individuais do acesso à justiça, como bem destaca Filho (2010, p.7):

No continente europeu, o acesso direto (jus standi) à nova Corte Europeia de Direitos Humanos (que substituiu as antigas Corte e Comissão europeias) passou a ser outorgado a todos os indivíduos sujeitos à jurisdição dos Estados-

partes pelo Protocolo nº 11 (de 1994) de Reformas à Convenção Europeia de Direitos Humanos (em vigor desde 1/11/1998).

No continente americano, a Corte Interamericana de Direitos Humanos vem de dar um passo de grande transcendência: com a entrada em vigor, no dia 1º de junho de 2001, de seu novo Regulamento (adotado em 24/11/2000), passa a assegurar, pela primeira vez em sua história, a participação direta dos indivíduos demandantes em todas as etapas do procedimento, em denúncias a ela enviadas pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos de violações dos direitos consagrados na Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

Isso porque o acesso à justiça já é reconhecido como direito fundamental e um dos mais importantes direitos humanos, pois para efetivar os demais direitos, o cidadão se vale justamente desse direito fundamental, ou seja, o acesso à justiça é meio de efetivação de direitos sociais, não sendo, portanto, mero acesso aos tribunais, consoante as palavras de Sadek (2001, p.07):

Os direitos são letra morta na ausência de instâncias que garantam o seu cumprimento. O Judiciário, deste ponto de vista, tem um papel central. Cabe a ele aplicar a lei e, conseqüentemente, garantir a efetivação dos direitos individuais e coletivos. Daí ser legítimo afirmar que o Judiciário é o principal guardião das liberdades e da cidadania.

Portanto, o exercício do direito em referência, é também um exercício de cidadania e uma busca pelo bem-estar. A finalidade do direito é o bem-estar da sociedade, pois a compreensão do mundo se dá de forma racional, onde deve-se fazer uma análise das percepções, já que até mesmo a sensação de injustiça nos impulsiona à busca de bem-estar (SEN, 2014, p. 10).

A busca desse exercício está na “melhoria da justiça e remoção da injustiça e não na busca da justiça perfeita”, pois a verdadeira justiça está no cotidiano das pessoas e não apenas nas organizações que as rodeiam. Destarte, igualdade de capacidade não é o mesmo que igualdade de bem-estar, assim, para que haja a extinção da injustiça é preciso um arranjo do comportamento social e público (SEN, 2014, p.13), e isso do mesmo modo, é uma forma de uso da cidadania.

2.2 Acesso à justiça como exercício de cidadania

É através da cidadania que o homem realiza as transformações sociais, na busca por uma sociedade livre e igualitária. Conforme destacam Spengler; Trentin

(2016), o surgimento de novas necessidades e de novos direitos deixa transparecer a constante busca pela dignidade humana associada diretamente ao exercício dos direitos humanos, civis e sociais, estes como dever fundamental do Estado, ao exercício da cidadania, que passa a ser percebida como um novo paradigma para a proteção dos direitos inerentes ao cidadão e entre eles o acesso à justiça.

Nos últimos anos, a temática do acesso à justiça e da cidadania vêm ganhando ênfase nas pesquisas sociais e jurídicas, especialmente após abertura democrática pela Constituição de 1988, que consagrou a cidadania como princípio fundamental e a garantia constitucional de acesso à justiça também como direito fundamental.

No Brasil, a Constituição Federal, no seu artigo 5º, Inc. XXXV contempla o direito de acesso à justiça, como uma garantia concedida às partes de verem seus direitos amparados e protegidos pelo Poder Judiciário, que representa a busca pela cidadania e pleno exercício de direitos, pois a cidadania “passa a ser percebida como um novo paradigma para a proteção dos direitos inerentes ao cidadão e entre eles o acesso à justiça” (SPENGLER; TRENTIN, 2016).

A cidadania, então, é a efetivação de direitos, ou seja, “o direito de ter direitos”, possuindo, assim, uma estreita ligação com a democracia, pois a prática da cidadania é a clara reprodução dos princípios fundamentais elencados na Constituição Federal de 1988, quando diz em seu artigo 1º, inciso II que: “todo poder emana do povo, que exerce por meio de representantes eleitos diretamente nos termos desta Constituição” (SIQUEIRA JR.; OLIVEIRA, 2016, p.230).

É através da cidadania que o indivíduo participa ativamente na vida social, política e econômica do Estado, e torna-se um sujeito de direitos frente ao Estado e à sociedade em que está inserido.

A propósito, Comparato (1993, p.103) salienta que “a ideia mestra de cidadania consiste na participação direta da pessoa humana e do povo no processo histórico de seu desenvolvimento e promoção social”.

Ao fazer a análise da teoria de Marshall (1967, p.60-64) se percebe uma identificação preliminar do que significa cidadania. Para ele, a cidadania estava resguardada em deveres do indivíduo, então, atingida por este, e não por um ente de

fora, como o Estado. A cidadania estaria ligada à ideia de “civildade”, aqueles que possuem, participam da sociedade, são dessa forma cidadãos.

Para Siqueira Jr; Oliveira (2016, p.232-235) a cidadania busca a satisfação de todos os direitos fundamentais em igualdade de condições, sendo, portanto, a integração do indivíduo nos dilemas sociais, e uma reprodução da liberdade e supremacia do povo e o exercício da construção do bem comum. É o ápice dos direitos fundamentais e o alicerce da democracia, e sendo a democracia um conceito histórico que evolui e se enriquece com o passar dos tempos, assim também a cidadania ganha novos contornos com a evolução democrática. É por essa razão que se pode dizer que a cidadania é o foco para onde converge a soberania popular.

Marshall (1967, p.63-64) divide a cidadania em três aspectos: civil, política e social. O civil são aqueles direitos individuais, de ir e vir, liberdade, propriedade, etc.; o político é aquele que fornece participação através do voto, entre outros correlatos, e por último, o aspecto social está ligado ao mínimo de bem-estar social. Para esse autor, na história cada um se manifesta em período distinto, sendo possível definir o período de formação de cada um. Os direitos civis no séc. XVIII, os políticos no séc. XIX e os direitos sociais no séc. XX (MARSHALL, 1967, p. 63-64).

Nos direitos civis o livre mercado era corolário, sem necessidade de proteção social. O cidadão, contudo, tinha direito à propriedade, o que não significa que ele a tinha efetivamente. A efetividade dos direitos formais já se bastava para conter as massas no séc. XVIII (MARSHALL 1967, 65-67).

No século XIX por sua vez, os direitos políticos pertenciam a um pequeno grupo. Em 1918 com a lei do sufrágio universal é que essa realidade começa a tomar rumos diferentes. Mas a efetividade desses direitos como integrantes de uma efetiva cidadania é vislumbrada quando da possibilidade do voto da mulher (MARSHALL 1967, p. 69).

A primeira forma de assistência prestada pelo Estado se manifestou na chamada "lei dos pobres". No entanto, as pessoas assistidas eram consideradas indigentes. Ao contrário destes, os cidadãos, eram aqueles indivíduos que exerciam a liberdade de contrato e forma de trabalho de acordo com as regras de livre mercado, sem intervenção estatal.

Então, possuir direitos civis e não poder efetivá-los a partir da jurisdição, que exclui determinados sujeitos, bem como a instauração de direitos políticos com os quais não se está acostumado ao exercício, e por fim, os direitos sociais que ainda não pertenciam à cidadania, pelo contrário, a negava - porque os abarcados eram indigentes e não cidadãos, não contribuía para uma cidadania, pois não desestruturava a desigualdade social, mas a reforçava, porém autorizada pelo exercício cidadão dessa liberdade de livre mercado (MARSHALL 1967, p.70-71).

Carvalho (2013, p.18), ao fazer uma cronologia da cidadania no Brasil, relata que foi grande a luta do povo brasileiro pela cidadania, considerando que em 300 anos de colonização, "os portugueses tinham construído um enorme país dotado de unidade territorial, linguística, cultural e religiosa. Mas tinham também deixado uma população analfabeta, uma sociedade escravocrata".

Nesse período, na economia brasileira, com forte marca do latifúndio monocultor e exportador de base escravista, a escravidão foi o fator mais negativo para a cidadania. Na época da Independência, o "Estado, os funcionários públicos, as ordens religiosas, os padres, todos eram proprietários de escravos, os próprios libertos, uma vez livres, adquiriam escravos" (CARVALHO, 2013, p. 19-20).

Para Carvalho (2013, p.21), esse ambiente era desfavorável à formação de cidadãos, não existindo, portanto, o próprio sentido da cidadania e a noção da igualdade de todos perante a lei e, conseqüentemente, não existia um poder que pudesse ser chamado de público, que garantisse a igualdade de todos perante a lei, e a garantia dos direitos civis.

Muito embora as Ordenações Filipinas que vigorou no Brasil no século XVI contivesse dispositivo de acesso à justiça aos pobres, com direito de advogado escolhido pelo juiz, não havia na legislação brasileira amparo para garantir o pleno exercício de acesso à justiça, situação que perdurou até o século XVIII (SPENGLER, 2013, p.135)

Mesmo após ser proclamada a independência, não se obteve avanço no direito de acesso à justiça. Spengler (2013, p.135) destaca que muito embora a Constituição de 1824 tenha inovado ao dispor sobre direitos e garantias individuais, era centralizadora e concedia ao Imperador poderes de caráter absolutista como chefe do

Executivo e mesmo contendo a expressa independência do Poder Judiciário, o Poder Moderador poderia interferir nos julgados.

Em 1872, apenas uma pequena porcentagem da população era alfabetizada. No período colonial, "os direitos civis beneficiavam a poucos, os direitos políticos a pouquíssimos, os direitos sociais ainda não se falava, pois a assistência social estava a cargo da Igreja e de particulares" (CARVALHO, 2013, p.24).

O Brasil independente, além de não introduzir uma mudança substancial nesse cenário, herdou do período colonial a escravidão, a grande propriedade rural e um Estado comprometido com o poder privado. Segundo Carvalho (2013, p.45) "esses três empecilhos ao exercício da cidadania civil revelaram-se persistentes".

Nesta mesma época, com direitos civis e políticos tão precários, seria difícil falar de direitos sociais. A assistência social estava quase exclusivamente nas mãos de associações particulares. A Constituição republicana de 1891 retirou do Estado a obrigação de fornecer educação primária, constante da Constituição de 1824 e proibiu o governo federal de interferir na regulamentação do trabalho, por considerar violação da liberdade do exercício profissional (CARVALHO, 2013, p.62).

Conforme destaca Carvalho (2013, p.87), até 1930 não havia povo organizado politicamente nem sentimento nacional consolidado. A participação na política nacional, inclusive nos grandes acontecimentos, era limitada a pequenos grupos. A grande maioria do povo tinha com o governo uma relação de distância, de suspeita, quando não de aberto antagonismo. O povo não tinha lugar no sistema político, seja no Império, seja na República. A partir de então, é que começa a haver mudanças políticas e sociais e avanço dos direitos sociais.

O período de 1930 a 1945 foi o grande momento da legislação social. Vasta legislação foi promulgada, culminando com a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), que resistiu à democratização de 1945 e ainda permanece em vigor com poucas modificações de fundo. Essa legislação foi introduzida em ambiente de pouca participação política e de precária vigência dos direitos civis, somado à maneira como foram distribuídos os benefícios sociais, tornaram duvidosa sua definição como conquista democrática, comprometendo em parte sua contribuição para o desenvolvimento de uma ativa cidadania (CARVALHO, 2013, p.110).

Segundo Spengler (2013, p.137), a Constituição de 1934 trouxe grande avanço para o direito de acesso à justiça e exercício da cidadania ao contemplar a criação da ação popular, do mandado de segurança, da Justiça do Trabalho e da Justiça Eleitoral, especialmente pela gratuidade dessas justiças especializadas. Entretanto, a Constituição de 1937, considerada ditatorial, foi um retrocesso ao suprimir a ação popular, a assistência judiciária gratuita, a ampla defesa e o contraditório, ambos contempladas na Constituição anterior.

Getúlio Vargas foi influenciado pelo positivismo ortodoxo, exerceu um modelo paternalista, muito embora tenha proclamado direitos trabalhistas, qualquer iniciativa de manifestação popular organizada pela sociedade civil sofria coerção pelo Estado. Nessa época os direitos sociais ainda eram emergentes, se restringindo praticamente às questões trabalhistas, contudo, ainda sem garantias de jornada de trabalho digna, aposentadoria, e segurança.

O ano de 1954 foi marcado por greves importantes e pela morte de Getúlio Vargas, que muito embora não tenha tido amor às instituições democráticas, passa a ser herói popular por sua política social e trabalhista. Em 1964 o Brasil sofre o golpe militar, em que são cerceados os direitos políticos e civis, mas os governos militares investiam na expansão dos direitos sociais.

Entretanto, segundo Spengler (2013, p.139), durante o golpe militar o acesso à justiça passa a ser mitigado em todo o Estado brasileiro, com a adoção de inúmeros Atos Institucionais editados pelo regime militar. Com o golpe militar de 1964 houve um rompimento do diálogo do governo com as classes trabalhadoras e populares; esfacelamento da vida democrática; instalação da ditadura militar; adoção de um modelo de desenvolvimento econômico tecnoburocrático – capitalista.

Em 1966 foi criado o Instituto Nacional de Previdência Social (INPS), universalizando e unificando o sistema de previdência. Em 1971 é criado o Fundo de Assistência Rural (Funrural), que efetivamente incluía os trabalhadores rurais na previdência, e estes passaram a ter direito à aposentadoria, pensão e assistência médica (CARVALHO, 2013, p.171).

Assim, com a ampliação do direito de participação do indivíduo na sociedade e no Estado, convergindo para a democracia social, este passa a ser cidadão detentor

de direitos individuais, sociais, políticos e econômicos. Mas, como observa Spengler (2013, p.138), o acesso à justiça entre o período colonial e o Estado Novo não teve protagonismo, pois as Constituições desse período se preocuparam mais em instituir a organização do Estado que garantir direitos individuais, o que veio efetivamente ocorrer com a redemocratização do País e a Carta Maior de 1988.

Em 1988 é promulgada a nova Constituição, rompendo vínculos com as normas ditatoriais, e com uma Carta de direitos civis, políticos e sociais, elevando o acesso à justiça como princípio constitucional, sendo chamada de Constituição Cidadã. Em 1989 ocorre a primeira eleição direta para presidente da República.

Como observa Carvalho (2013, p.199), os direitos políticos adquiriram grande amplitude, ainda não experimentada. Contudo, “a democracia política não resolveu os problemas econômicos mais sérios, como a desigualdade e o desemprego”, os problemas da área social, em especial na educação, saúde e saneamento continuaram, passando a agravar-se a questão da segurança individual.

Com efeito, o acesso à justiça ainda sofre muitas restrições, apesar de toda essa gama de direitos proclamados na Constituição de 1988, em especial a proteção ao direito de acesso à justiça, este como eixo central para exercício da cidadania e a efetivações de outros direitos, ainda são muitos os obstáculos enfrentados por aqueles que necessitam ingressar em juízo para obter proteção de seus direitos, principalmente em relação ao fator econômico, o custo do processo e a demora na prestação da tutela jurisdicional.

2.3 Desigualdade social como obstáculo ao acesso à justiça

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, aprovada em 1948, foi um marco no processo de reconstrução dos direitos humanos, caracterizada pela universalidade e indivisibilidade desses direitos, e um traço marcante do movimento de internacionalização dos direitos humanos.

Nesse contexto, a proclamação de direitos pela Carta Política de 88, ao estabelecer que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça

a direito”, eleva como garantia fundamental o direito de acesso à justiça por todos, indistintamente, e representa marco de efetivação dos direitos humanos, por meio de instrumento processual adequado.

Conforme assenta Saiach (2015, p.18), nenhum Estado moderno pode impedir, nem mesmo limitar ou condicionar este acesso, ao contrário, deve eliminar todos os obstáculos de qualquer cidadão, seja pobre ou rico, para que possa acessar a justiça de forma irrestrita.

Contudo, mesmo consagrados, os direitos continuam sendo violados. Os textos normativos, via de regra, são declarações solenes, conformando enganosa a linguagem dos direitos e obscura a diferença entre os direitos reconhecidos, reivindicados e protegidos. E se uma pessoa pretende exercer os direitos garantidos pela Constituição, Birgin e Kohen (2006, p.20) destacam que “y, por suposición económica, está impossibilitada de pagar la asistencia legal o cubrir los costos del proceso, queda discriminada y colocada en condiciones de desigualdad ante la ley [...]”.

Dentre esses obstáculos, Cappelletti e Garth (2002, p.54) elencaram como dificuldade ao direito fundamental de acesso à justiça, o aspecto econômico, a questão relativa à desigualdade material das partes e os entraves processuais.

O aspecto econômico é decorrente do alto custo do processo e da dificuldade financeira de muitos em arcar com essas despesas, que contemplam as além das custas processuais, os demais encargos que recaem sobre o processo, além da demora na entrega da prestação jurisdicional que é outro fator que encarece ainda mais o processo.

Com efeito, a carência de recursos econômicos representa um entrave ao efetivo acesso à justiça, principalmente pela população menos favorecida e de baixa renda, que por vezes acaba renunciando a busca de seus direitos ante a falta de recursos e as dificuldades encontradas. Sobre o tema, sustentam Cappelletti; Garth (1988, p.16) que a resolução dos litígios é particularmente dispendiosa na maior parte da sociedade moderna, “Os litigantes precisam suportar a grande proporção dos custos necessários à solução de uma lide, incluindo os honorários advocatícios e as custas judiciais”.

Quanto ao fator desigualdade, também decorrente da insuficiência de recursos, pois é importante e necessário que se tenha recursos suficientes para tolerar os custos com o processo, as classes menos favorecidas acabam não possuindo condições de suportar esses custos, sofrendo uma desigualdade social. A esse respeito Cappelletti (2002) já previa que os mais abastados de recursos possuem mais condições de suportar a longa demora do processo e têm mais condições de ganhar a demanda, pois podem pagar melhores advogados, o que ele nominou de litigantes habituais.

Efetivamente, os entraves processuais são muitos, demora na análise dos feitos, muitos meandros processuais, farta gama de recursos, procedimentos muitas vezes rígidos e formais que entravam o processo e acabam por ocasionar uma demora muito grande na solução dos feitos. Contudo, com a modernidade atual, principalmente relativo à informática, se faz necessário implantar novos mecanismos para racionalizar a burocracia interna dos Tribunais de modo a proporcionar maior celeridade aos processos.

A respeito do aspecto desigualdade, Gonçalves (2014, p.58) destaca que a igualdade no Brasil é considerada como direito fundamental. Portanto, mesmo sendo Constitucional a cobrança de custas e demais encargos para ajuizamento de uma demanda, o Estado deve custear esse direito aos menos favorecidos, de modo a impedir que o fator desigualdade entre as partes, em razão de condições econômicas, sociais e culturais, impeça o pleno acesso à justiça e seja entrave para a busca e defesa de direitos.

O acesso à justiça, como ressaltou Santos (1986, p.18) “é aquele que mais directamente equaciona as relações entre o processo civil e a justiça social, entre igualdade jurídico-formal e desigualdade social-econômica”.

Lado outro, a experiência tanto de direito comparado, como Austrália, Inglaterra, Itália, Holanda, França, Alemanha Ocidental quanto a brasileira, apresenta alternativas que visam a ampliação do acesso à justiça fixada em inúmeras sugestões, que nem sempre se limitam a conceitos apenas econômicos, mas também presentes em critérios de celeridade e eficiência, conforme vem decidindo os Tribunais pátrios.

A primeira forma de mudar esse contexto de permanência da desigualdade foi a possibilidade de homens do povo buscarem seus direitos civis nos tribunais do condado, em 1946, os quais foram barateados. Contudo, há ainda aqueles que não possuem condições de arcar com o processo nem mesmo com os valores menores, antes, estes continuavam de fora, porque os direitos eram positivados mas não se tinha o interesse de garanti-los. Todavia, a segunda medida tomada pelo judiciário inglês foi a gratuidade da justiça (MARSHALL, 1967, P. 82-83).

Portanto, a gratuidade da justiça é um exemplo de como garantir direitos sociais que equiparam as classes sociais de modo a trazer igualdade social.

Demais disso, os problemas de enfrentamento do acesso à justiça aos mais necessitados vão além do fator econômico, soma-se ainda a percepção negativa que a população tem do sistema judicial.

Segundo Wolkmer (2001, p.100), o Poder Judiciário, no que diz respeito aos graves problemas de natureza política e social, não tem uma postura independente e avançada, assinalando que:

Ainda que seja um *locus* tradicional de controle e de resolução dos conflitos, na verdade, por ser de difícil acesso, moroso e extremamente caro, tona-se cada vez mais inviável para controlar e reprimir conflitos, favorecendo, paradoxalmente, a emergência de outras agências alternativas “não-institucionalizadas” ou instancias judiciais “informais” (juizados ou tribunais de conciliação ou arbitragem “extrajudiciais”) que conseguem, com maior eficiência e rapidez, substituir com vantagens o Poder Judiciário. Na sociedade periférica brasileira de estrutura burguês-capitalista, as dificuldades de acesso à justiça oficial e a impossibilidade de pagar advogados e despesas judiciais fazem com que crescentes movimentos sociais insurgentes e grande parte das camadas populares marginalizadas tendam a utilizar mecanismos “não-oficiais” de negociação normativa (“convenções coletivas”, “acordos” ou “arranjos” setoriais de interesses etc.) e a recorrer aos serviços legais alternativos. A expansão dessas práticas e manifestações normativas informais tem levado alguns pesquisadores empíricos do direito a reconhecer, nesse fenômeno, uma resposta natural à incapacidade da Justiça oficial do Estado de absorver as crescentes demandas sociais geradoras de conflitos coletivos e de decisões judiciais.

Observa-se que há tanto experiências vigentes, quanto outras ainda não experimentadas ou timidamente tentadas no âmbito da Justiça Brasileira, estando ainda longe de se encontrar caminhos eficientes que, de fato, proporcionem o acesso à justiça, sem dispensar o recolhimento contributivo das custas processuais, sem que

haja algum tipo de dificuldade procedimental ou cerceamento indireto de obtenção de solução de conflitos, como afirmou Santos (1986, p.28):

É necessário criar um Serviço Nacional de Justiça, um sistema de serviços jurídico-sociais, gerido pelo Estado e pelas autarquias locais com a colaboração das organizações profissionais e sociais, que garanta a igualdade do acesso à justiça das partes das diferentes classes ou estratos sociais. Este serviço não se deve limitar a eliminar os obstáculos econômicos ao consumo da justiça por parte dos grupos sociais de pequenos recursos. Deve também tentar eliminar os obstáculos sociais e culturais, esclarecendo os cidadãos sobre os seus direitos, sobretudo os de recente aquisição, através de consultas individuais e colectivas e através de acções educativas nos meios de comunicação, nos locais de trabalho, nas escolas, etc.

No mesmo sentido, Wambier (2003, p.63) argumenta que ao se falar no direito de acesso à justiça, o que se quer dizer é direito de acesso à efetiva tutela jurisdicional, com provimentos que sejam realmente capazes de promover as alterações requeridas pelas partes e garantidas pelo sistema, tanto nos planos jurídico e empírico, em tempo razoável e de forma a consolidar projeções decisórias respeitadas.

Para Cintra, Grinover e Dinamarco (2003, p.34-35) são quatro os elementos que geram óbice à garantia ao acesso à justiça e à ordem jurídica justa, sendo o primeiro relacionado à admissão do processo em função das dificuldades econômicas, o segundo em razão do modo de ser do processo, observância do devido processo legal e das dificuldades das partes em dialogar com o juiz, o terceiro na justiça das decisões e o quarto na efetivação das decisões.

Conforme destaca Melo (2006, p.6) para Watanabe (1988, p.34) o conceito de acesso à justiça representa o acesso à ordem jurídica justa, permitindo ao cidadão, o direito à informação e adequado conhecimento do direito substancial e à organização de pesquisa permanente a cargo de especialistas com orientação da adequação entre a ordem jurídica e a realidade socioeconômica do País, assim como acesso à justiça adequadamente organizada e formada por juízes inseridos na realidade social e comprometidos com o objetivo de realização da ordem jurídica justa, direito à preordenação dos instrumentos processuais capazes de promover a efetiva tutela de

direitos, direito à remoção de todos os obstáculos que se antepõem ao acesso efetivo à justiça com tais características.

Ocorre que, na prática, distribuir de forma igualitária a informação, o acesso e efetiva justiça é tarefa árdua, mesmo em países desenvolvidos, haja vista que a desigualdade social, especialmente econômica e cultural, ainda que presente em pequena parcela da população, afeta diretamente o exercício efetivo dos direitos relacionados ao acesso à justiça.

As garantias fundamentais, como o acesso à justiça, em última instância representam uma forma de se fazer justiça social, evitando as desigualdades, especialmente pela carência de recursos econômicos, que atinge a maioria da população brasileira.

Nesse contexto, conforme Hayek (1989, p. 82), a proclamação da 'justiça social' converteu-se no argumento mais amplamente utilizado no debate político, e o mais eficaz. Quase toda reivindicação de ação governamental em benefício de grupos específicos é promovida em seu nome. Discute-se se determinada medida é ou não exigida pela 'justiça social'. Mas quase nunca se questiona qual padrão deve nortear a ação política ou que a expressão tenha efetivamente um significado definido. Consequentemente, é provável que não existam hoje movimentos retórica da política ou políticos profissionais que não apelem, de imediato, para a 'justiça social' em apoio às medidas específicas que defendem.

Hayek (1989) afirma ainda que, embora a expressão tenha ajudado por vezes a tornar o direito mais equitativo, é ainda duvidoso que esta reivindicação de justiça na distribuição da riqueza tenha, de alguma forma, tornado a sociedade mais justa ou reduzido a insatisfação. Assim, a dedicação à causa da 'justiça social' tornou-se, com efeito, o principal meio de expressão da emoção moral, o atributo distintivo do homem bom, e o sinal reconhecido da posse de uma consciência moral (HAYEK, 1989, p. 82).

Embora as pessoas possam, por vezes, ter dificuldade em dizer quais das reivindicações conflitantes apresentadas em nome desse lema sejam válidas, praticamente ninguém duvida que a expressão tenha um significado definido, qual seja, designe um ideal elevado e aponte graves falhas na ordem social vigente a exigir

reforma imediata. Assim, a crença reinante na 'justiça social' é provavelmente, em nossos dias, a mais grave ameaça à maioria dos valores de uma civilização livre (HAYEK, 1899, p. 83).

No Brasil, a Carta Cidadã brasileira, em sintonia com a evolução dos direitos humanos, reza que a ordem econômica tem como finalidade “assegurar a todos uma existência digna” e em observância aos ditames da justiça social. Assim, é necessário que os que carecem da assistência estatal utilizem-se dos mecanismos oferecidos pela Constituição para fazerem valer seus direitos (MONTEIRO, 2013, p.08).

Hodiernamente, o grande desafio dos governantes é a promoção social, política, econômica e cultural em sua plenitude, sendo efetivamente solidária aos conceitos fundamentais de justiça. Com efeito, é impossível haver justiça sem que haja igualdade de oportunidades e liberdade de escolha do indivíduo.

Da mesma forma, o fator econômico não pode suplantar direitos já garantidos e consagrados, que se desenvolveram ao longo dos anos, desde seu primeiro marco na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, em 1789, passando, posteriormente da ótica liberal para a social, e alcançado status de direito fundamental na Constituição do Estado Democrático de Direito.

Conforme assinala Ramos (2008, p.34), a eficácia dos direitos fundamentais no Estado Democrático de Direito, está diretamente ligada a um sistema de garantias que possibilitem o cidadão a desfrutar desses direitos, pois “sem as garantias os direitos fundamentais não passariam de meros enunciados sem qualquer vinculação necessária”.

Desse modo, conforme destaca Costa (2011, p.22), os direitos sociais devem ser protegidos em detrimento da adesão a regras fundadas em argumentos utilitários com orientação predominantemente econômica, como pretende Posner (2010), em especial pela forma utilitária pela qual apresenta a Análise Econômica do Direito.

Para Posner (2010, p.37), a lógica do direito deve ser vista a partir da análise econômica do Direito, agregando por vezes, justiça distributiva ao sentido de eficiência, assentando que “a economia sempre poderá prover um esclarecimento do valor mostrando à sociedade o que deve ser sacrificado para se alcançar um ideal não

econômico de justiça”, pois segundo sustenta “a demanda pela justiça não é independente de seu preço”.

Posner (2010, p. 38), defende que a análise econômica deve ser usada para orientar a decisão judicial e instruir os juízes ao melhor modo de decidir causas, cujo resultado não seja determinado pela Constituição, em situações que o juiz pode exercer discricionariedade, levando em conta os custos pecuniários e não pecuniários para decidir o que é uma norma prática e eficiente, de modo que “se produzam resultados eficientes, entendidos no sentido de resultados que evitem o desperdício social(..)”

Esse pensamento foi criticado por Dworkin (2001, p.356), que entende que a riqueza social não é o único valor a ser buscado pelos juízes nessa análise do direito pela lógica da economia, mas que os juízes devem se afastar de influências políticas e econômicas e contribuir para a promoção da equidade.

Como no processo civil brasileiro a aferição da gratuidade na Justiça se submete à análise subjetiva da necessidade de quem a pleiteia, é justo, e obviamente assentado nos padrões constitucionais, que o Estado, através do poder decisório do julgador, não indefira, por ato de ofício, o pedido de gratuidade, sem antes checar a veracidade de tais pedidos, exceto se houver indícios de abuso.

Ao assim fazer, surge-se como uma espécie de verificação prévia de uma determinada alegação de um pedido feito pelo jurisdicionado, sem que haja oportunidade de defesa ou mesmo complementação de documentos aptos a provar a veracidade dos tais pedidos.

O papel do Estado nesse caso é elemento indispensável para assegurar a preservação da norma contida no artigo 5º, LXXIV da Constituição Federal de 1988, segundo a qual “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos” e do conceito fixado no artigo 98 do Código de Processo Civil, que diz “a pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei”. Dentre suas tarefas está, além tentar de impedir que os pedidos de assistência judiciária ou de justiça gratuita sejam indeferidos de ofício, criar estímulos e buscar recursos para ampliar a rede de atendimento jurídico gratuito aos necessitados.

É necessário que os Estados invistam em sistemas de gratuidade e amplo acesso, das mais variadas formas, para fazer valer as garantias tão consolidadas nos textos constitucionais. Em relação aos critérios de concessão desses serviços gratuitos de acesso à justiça, vê-se que a maioria dos países adota a capacidade econômica do próprio solicitante e/ou de seu grupo familiar, como parâmetro para a sua concessão.

Em que pese haja um elemento econômico vinculado a tal eleição dos beneficiários da gratuidade, os ordenamentos jurídicos espalhados pelo mundo acabam divergindo em alguns detalhes ou critérios que demonstram, em última análise, que elementos subjetivos, que consideram condições pessoais, são levados em conta e que, na verdade, a concessão do livre acesso à justiça não se dá de forma ampla como deveria, tampouco pode ser considerado procedimento simples e não invasivo.

Muito interessante e elucidativo é o estudo realizado pela autora argentina Gherardi (2006, p. 148-149), que, ao analisar a experiência internacional no assunto, avaliando os requisitos de concessão da gratuidade na Espanha, Inglaterra, Estados Unidos e Austrália, traçou os principais pontos peculiares de cada legislação nesse assunto, destacando que os critérios de eleição para oferta aos serviços gratuitos, se baseiam, quase de forma excludente, na capacidade econômica de quem os pleiteia, ou na sua renda familiar, muito embora esta condição não seja levada em conta quando o objeto do inquérito é relativo a conflito familiar. Conforme relata Gherardi (2006, p. 148-149):

En España, por ejemplo, La Ley de Asistencia Jurídica Gratuita establece específicamente que cuando los conflictos se refieran a problemas en los cuales los intereses familiares están contrapuestos, el ingreso familiar no será tenido en cuenta.

En Inglaterra, de acuerdo con las pautas de financiamiento de la ley vigente, el criterio de elegibilidad se basa en los ingresos del solicitante y la determinación aproximada de su "ingreso disponible": la cantidad de dinero utilizable una vez deducidos impuestos, cargos, etcétera.

Uno de los componentes del programa de servicios jurídicos vigente en Inglaterra tiende a brindar capacidad de autonomía a los interesados y para ello la información disponible por medios tecnológicos juega un papel importante. El sitio en internet www.justask.org.uk contiene una sección que permite calcular si la persona que consulta tiene posibilidades de calificar para la asistencia financiera del Estado, a fin de solventar los servicios jurídicos que requiera. Este cálculo depende de la materia de que se trate la consulta (asuntos generales, de familia, mediaciones, casos de insania o de migraciones, entre otros), de los ingresos que tenga la pareja del solicitante (aunque si la pareja es el oponente en la acción para la cual se busca asistencia, entonces sus datos

son irrelevantes), del nivel del ingreso, la cantidad de hijos menores a cargo, la existencia de una pareja, entre otros aspectos.

Segundo Gherardi (2006, p. 148-149), nos Estados Unidos, as normas federais é que estabelecem os parâmetros da possibilidade de concessão da assistência jurídica gratuita, em que os cidadãos podem solicitar a gratuidade dos serviços jurídicos se o seu rendimento não exceder a 125 por cento da linha de pobreza, o que merece críticas, como destaca Gherardi (2006, p.148-149):

Sin embargo, de acuerdo con opiniones relevadas en investigaciones de campo diseñadas para medir el nivel de necesidades jurídicas insatisfechas, el parámetro de ingresos establecido es muy bajo ya que aún las personas que se encuentran un 200 por ciento por encima de ese mínimo tienen ingresos tan bajos que no les permitirían contratar a un abogado en forma privada.

En Australia, los solicitantes de asistencia deben satisfacer dos criterios: carecer de los medios económicos necesarios para afrontar los costos y gastos legales, y cumplir con las normas de procedimiento establecidas (guidelines), relacionadas con el mérito del caso y las posibilidades de éxito. Sin embargo, estudios realizados en distintas regiones de ese país indican no todas las personas a quienes se ha denegado la asistencia jurídica gratuita dejaron de satisfacer estos criterios.

O que se vê é que as reformas levadas a cabo na América Latina não tem conseguido reverter a situação dos mais pobres e vulneráveis enfrentarem obstáculos estruturais para acessar o sistema de justiça em igualdade. Faz-se necessário realizar políticas públicas de acesso à justiça e combate à pobreza (BIRGIN; KOHEN, 2006, p.22).

No Brasil, várias Instituições prestam assistência jurídica, a exemplo das Defensorias Públicas, os Escritórios Escolas das Universidades Públicas e Privadas, e os Centros Judiciais de Solução de Conflitos – CEJESC.

Na Argentina, a assistência jurídica gratuita também é deficitária, e igualmente realizada por várias Instituições, como Colégio de Advogados, faculdades de direito públicas e privadas, *Defensor del Pueblo de la Nación*, *Ministerio Público de la Defensa*, mas não há articulação entre elas sobre o serviço que prestam.

Na França e na Itália o procedimento é menos complexo. Na Itália o sistema de Assistência Judiciária Gratuita chamado de “*Gratuito Patrocinio*”, é patrocinado por advogados privados e não pelo Estado através da Defensoria Pública como ocorre no

Brasil, mas o patrocínio é para as pessoas hipossuficientes, e a Fazenda Pública italiana pagará os honorários do advogado privado que atuar em prol desses necessitados.

Na França, o procedimento ocorre da mesma forma que na Itália, em que a defesa é realizada por advogados privados, mas pagos pela Fazenda Pública, esse sistema de gratuidade é chamado “*Aide judiciaire*” e, em ambos os países o critério para o deferimento é objetivo.

Por fim, não é demais lembrar que o acesso à justiça não se esgota nas atribuições das instituições estatais. O papel desempenhado por diversas organizações não governamentais, associações profissionais e pela sociedade civil organizada de uma forma geral, é complementar e essencial para um bom resultado no exercício efetivo desses direitos, especialmente, em decorrência da proximidade que esses organismos possuem em relação ao público-alvo dessas garantias.

Há diversas experiências como as compensações sobre os custos de processos em diversos conglomerados de advocacia, criando-se, inclusive, setores específicos apenas para atender a uma demanda gratuita, exercendo-se a chamada advocacia *pro bono*. Os grandes e rentáveis processos cobrem esse custo. Isso também é colaborar para o incremento do acesso à justiça no Brasil, o que deve ser ininterruptamente buscado diante da evidente fragilidade social que ainda macula a economia nacional, refletindo-se na atividade jurisdicional.

Finalizando, o exercício da ação configura a participação efetiva do cidadão ao acesso à justiça, este como direito fundamental assegurado pela Constituição brasileira.

3 O CUSTO ECONÔMICO DO PROCESSO: O VALOR DA CAUSA COMO PARÂMETRO PARA COBRANÇA DAS CUSTAS PROCESSUAIS

Tem-se que desde que Aristóteles lançou a sua celebrada e histórica lição, afirmando que o homem é um ser gregário, não se pode mais escusar da existência do direito em qualquer aglomerado humano, uma vez que onde há sociedade há direito. É inimaginável a existência de uma sociedade sem direito. É o princípio da *ubi societas ibi jus*⁴. A razão desse binômio, sociedade/direito, está voltada às condições de vida em conjunto, as quais são reguladas pelo direito, orientadas, guiadas e inspiradas nas necessidades sociais (SOUZA, 2011, p.19).

O direito é o termômetro controlador do comportamento social, regendo-o e regulando-o de acordo com cada sociedade. Por qualquer ângulo ou forma que se queira ver o direito, a sua finalidade é sempre a de controlar o comportamento em sociedade, funcionando como um método de controle social, conforme sustenta Souza (2011, p.19):

De nada adiantaria à sociedade eleger e estabelecer o seu próprio e necessário direito, sem que houvesse meio ou medida para exigir o seu cumprimento. Assim é que, a seguir o direito material, aquele que dita as regras que devem ser seguidas por todos, criou-se um direito prático, atuante, para restabelecer o direito violado ou desrespeitado e que passou a chamar-se direito processual. (...) O direito processual sem o direito de ação não possui eficácia, não passando de mero expectador das violações ocorrentes no direito material. Também a existência do direito de ação, sem a existência da “ação propriamente dita”, restaria ineficaz, pois esta é um dos meios para se atingir o fim que é a proteção do direito.

Nessa perspectiva, como aponta Souza (2011, p.21), a ação é o elemento propulsor de todo arcabouço processual, para garantir preventivamente o cumprimento do direito material ou para o restabelecimento deste depois de descumprido, e como “todo direito tem seu valor, logo a ação deve acompanhar o mesmo valor do direito que se quer proteger ou restaurar. Por isso, desde os tempos mais remotos, têm-se preocupado com a valorização da causa”.

⁴ Significa onde está a sociedade está o direito

O artigo 291 do Código de Processo Civil dispõe que a toda causa deve-se atribuir um valor, ainda que esta não tenha um conteúdo econômico imediatamente aferível.

Para Marinoni (2012, p.86) o valor da causa é requisito obrigatório da petição inicial, podendo ser legal ou estimado. Na primeira hipótese a lei fixa os critérios, na segunda cabe ao autor estimá-la. Portanto, o valor da causa deverá ser preciso, exato, ainda que não seja aferível no momento da interposição da petição inicial, deverá ser ao menos estimado. Interessante ressaltar, como aponta Lira (2015), que essa exigência é absolutamente compreensível já que da sua atribuição serão gerados reflexos sobre o processo.

Consoante observa Lira (2015), as diferenças e semelhanças entre o valor da causa e do pedido são muito sutis, e apesar de existentes, na prática, tornam-se quase imperceptíveis, sem uma análise específica do tema. E mais:

No sentido processual valor da causa é a soma pecuniária que representa o valor do pedido, expresso na sua petição inicial, será sempre econômico, e o valor do pedido poderá ir além ou aquém do fator econômico. O mais relevante é que o valor da causa e o pedido, conseqüentemente com seu valor oneroso ou não, terão sempre que ser identificados na petição inicial apresentada pelo autor do processo (LIRA, 2015).

Assim, para melhor compreensão, se faz necessário abordar o conceito de valor de causa, sua importância e reflexos no processo.

3.1 O tema das custas judiciais no Brasil: a importância do valor da causa

O valor da causa corresponde ao valor da demanda, que não significa o valor mediato dessa demanda, nem mesmo a *causa petendi* isoladamente, mas a combinação de ambos, ou seja, o valor da causa é o valor da relação jurídica de direito material, nos limites do pedido.

Causa equivale ao pleito expresso em um processo que se desenvolve, visando obter a tutela jurisdicional. Muito embora, causa apareça com o sentido de ação, não se confunde com o direito de ação, pois este é abstrato, a teor do artigo. 5º,

XXXV, da Constituição da República. Porquanto, a ação é concretização desse direito, através da demanda, que é o ato concreto de solicitar a providência jurisdicional ao Estado, através do Poder Judiciário (SOUZA, 2011, p.25).

Ao tratar sobre o valor da causa, Souza (2011, p.30) ressalta que não existe um conceito unívoco de valor, podendo ser conceituado de uma forma econômica ou filosófica. No primeiro caso é comparação do valor com o preço, relaciona-se ao poder de troca ou poder aquisitivo. No segundo caso, e com mais abrangência, refere-se a valorização social, psicológica ou valorização subjetiva. Sob o prisma econômico, o valor é visto de forma objetiva e sob o ponto de vista filosófico de forma subjetiva. Para Souza (2011, p.31), os objetivos da vida sempre foram voltados aos valores que a vida em comum pode oferecer. Entre esses valores está o valor objetivo e palpável e o valor subjetivo, imaginado e sentido, mas não materializado.

Amaral Santos (1976) aponta entre as finalidades do valor da causa a de servir como base para fixação da taxa judiciária e base para distribuição das custas e despesas do processo, bem como para a condenação em honorários de advogado. Tucci (1929) abona esse entendimento ao expor que “(...) relevante torna-se, assim também, a fixação do respectivo valor, presta-se o valor da causa à fixação da taxa judiciária, quando exigível pelas leis locais de organização judiciária” (SOUZA apud AMARAL SANTOS; TUCI, 2011, p.52).

Nenhuma ação pode omitir o valor da causa, independente do rito processual, e a taxa judiciária é cobrada em razão do valor da ação e não da quantidade e/ou qualidade de serviço prestado pelo Poder Judiciário. Barbosa Moreira (1983) ensina que “do ponto de vista tributário, o valor da causa é importante como base de cálculo em geral adotada para o lançamento da taxa judiciária”. Essa finalidade nos é palpável, pois a chamada taxa judiciária aquém de ser tarifa ou preço, é na realidade tributo (SOUZA, apud BARBOSA MOREIRA, 2011, p.52).

A importância tributária deveria, inclusive, servir de parâmetro para melhorar ainda mais o sistema de gratuidade, trabalhando as faixas de isenção, com a dispensabilidade ao jurisdicionado do recolhimento de custas judiciais, já, de antemão, abrangendo determinada camada da sociedade, especialmente as mais carentes de recursos financeiros.

No entanto, percebe-se que a taxa judiciária é cobrada levando-se em conta apenas o valor da causa, não se preocupando com a real fruição, seja pelo autor, seja pelo réu, muito embora, seja notório, que muitas vezes, processos relacionados a causas de pequeno valor e cujas taxas são menores, são ainda mais complexos que inúmeros processos relacionados às causas de valores elevados (SOUZA, 2011, p.53).

No mais, o parâmetro para fixação das custas judiciais leva em conta somente o rol taxativo do artigo 292 da Lei Processual Civil, que estabelece o valor da causa de cada ação, não levando em consideração a complexidade da causa, a demora no seu trâmite e o tempo gasto pelas partes e pela máquina judiciária no deslinde dessa demanda.

Art. 292. O valor da causa constará da petição inicial ou da reconvenção e será:

I - na ação de cobrança de dívida, a soma monetariamente corrigida do principal, dos juros de mora vencidos e de outras penalidades, se houver, até a data de propositura da ação;

II - na ação que tiver por objeto a existência, a validade, o cumprimento, a modificação, a resolução, a rescisão ou a rescisão de ato jurídico, o valor do ato ou o de sua parte controvertida;

III - na ação de alimentos, a soma de 12 (doze) prestações mensais pedidas pelo autor;

IV - na ação de divisão, de demarcação e de reivindicação, o valor de avaliação da área ou do bem objeto do pedido;

V - na ação indenizatória, inclusive a fundada em dano moral, o valor pretendido;

VI - na ação em que há cumulação de pedidos, a quantia correspondente à soma dos valores de todos eles;

VII - na ação em que os pedidos são alternativos, o de maior valor;

VIII - na ação em que houver pedido subsidiário, o valor do pedido principal.

§ 1º Quando se pedirem prestações vencidas e vincendas, considerar-se-á o valor de umas e outras.

§ 2º O valor das prestações vincendas será igual a uma prestação anual, se a obrigação for por tempo indeterminado ou por tempo superior a 1 (um) ano, e, se por tempo inferior, será igual à soma das prestações.

§ 3º O juiz corrigirá, de ofício e por arbitramento, o valor da causa quando verificar que não corresponde ao conteúdo patrimonial em discussão ou ao proveito econômico perseguido pelo autor, caso em que se procederá ao recolhimento das custas correspondentes.

Por vezes uma ação de valor de causa baixo, poderá demandar uma complexidade muito maior em seu quesito material e ser muito mais onerosa para o Judiciário, como a realização de perícias, inspeções, grande volume de documentos, além de provas testemunhais. Isso apenas poderia ser mensurado *a posteriori*, o que compromete o sistema de aferição das custas vinculada ao valor da causa.

Em sendo a taxa judiciária calculada sobre o valor da causa, no ato da propositura da ação, não importando o tempo de duração do processo, número de audiências ou quantidade de atos processuais praticados, fragiliza o sistema processual vigente, sem embargo do que estabelece o artigo 486⁵ do Código de Processo Civil.

3.2 As custas judiciais e a autonomia do poder judiciário na administração dos recursos

A Constituição Federal Brasileira de 1988, em seu artigo 99, *caput*, prevê que “Ao Poder Judiciário é assegurada autonomia administrativa e financeira”. Pela determinação constitucional, os Tribunais de Justiça possuem autonomia na autoadministração de seus recursos.

Atualmente as custas judiciais são recolhidas diretamente ao Poder Judiciário e não mais ao Estado, como ocorria anteriormente, possibilitando dessa forma, a aplicação dos recursos arrecadados em investimentos de custeio e manutenção da estrutura judiciária, de forma totalmente independente do Poder Executivo, ficando a cargo deste tão somente a obrigação de pagamento da folha de servidores e demais investimentos necessários (SILVA; BORGES; 2006).

Esses recursos que são destinados ao FERJ – Fundo de Reaparelhamento do Poder Judiciário, possibilita reformas nas unidades administrativas, capacitação de servidores e magistrados, através de realização de cursos de qualificação, envolvendo diversas áreas de interesse dos servidores e da administração, servindo como fator de motivação, visando garantir um atendimento de qualidade a ser prestado pelos serventuários da Justiça ao jurisdicionado que dela necessita.

A exemplo dessa autonomia do Poder Judiciário, no Estado do Maranhão, a Lei Estadual 9.109/2009 dispõe sobre a atualização monetária das tabelas de custas e emolumentos, cabendo ao Presidente do Tribunal, por ato administrativo, reajustar a tabela. Foi o que ocorreu no segundo semestre de 2014, em que a Presidente do

⁵Art. 486. O pronunciamento judicial que não resolve o mérito não obsta que a parte proponha nova ação. A petição inicial, todavia, não será despachada sem a prova do pagamento ou do depósito das custas e dos honorários de advogado.

Tribunal de Justiça⁶ do Maranhão, por *ad referendum* do Plenário, determinou a atualização monetariamente em 6,3338400% dos valores previstos nas tabelas anexas à Lei Estadual nº. 9.109/2009. No Tribunal de Justiça⁷ do Estado do Ceará, o reajuste da tabela de custas para o exercício de 2015 foi de 3,3390%.

No Estado do Maranhão, as custas judiciais são relativamente altas e compreende vários parâmetros ao cômputo do seu cálculo, levando em consideração primeiramente o valor da ação, estando incluso para efeitos de cálculo do valor a ser pago pela parte autora, destacando-se: números de citações urbanas e rurais, despesas postais - números de AR, contadoria, custas processuais, distribuição e taxa judiciária. Apenas a título de exemplo, no item 4.1.12 da tabela IV relativo ao procedimento ordinário, o custo para interpor a ação cujo valor de causa seja de R\$ 115.330,09 a R\$ 172.995,13 é de R\$ 4.818,50. Contudo, ao se fazer o cálculo da ação, via simulação no TJMA⁸, as custas reais são no importe de 5.699,40, conforme segue:

Tabela 1 - simulação de custas

Parâmetros	
Valor da ação	R\$ 172.995,14
Número de citações urbanas	1
Número de citações rurais	0
Número de AR	1
Resultado do cálculo	
Contadoria	R\$ 147.10
Custas Processuais	R\$ 4.818,50
Distribuição	R\$ 3.40
Taxa Judiciária	R\$ 690.00
Citações/Intimações urbanas	R\$ 26.70
Despesas postais/AR	R\$ 13.70
Total	R\$ 5.699.40

Fonte: Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão

⁶ <http://www.tjma.jus.br>

⁷ <http://www.tjce.jus.br/?s=tabela+de+custas>

⁸ <http://www.tjma.jus.br/simuladorCustas/custas/grau/1/opcao/9>

O Conselho Nacional de Justiça vem tentando uniformizar o valor das custas nos Estados, mas ainda não obteve sucesso. Segundo notícia veiculada no *site* do Tribunal de Justiça⁹ do Estado do Ceará (BRASIL, 2015), o CNJ decidiu acabar com “discrepâncias absurdas” na cobrança de custas judiciais pelos tribunais em todo o País:

A meta é uniformizar a tabela de valores por meio de projeto de lei, cujo texto está em fase de estudos. Mapa do Departamento de Pesquisas Judiciárias, vinculado ao CNJ, revela que o usuário que procura a Justiça é alvo de “distorções” e se vê obrigado a desembolsar grandes somas. Custas são despesas com a expedição e tramitação da causa, ou seja, dos atos que as partes realizam ou requerem, desde o início do processo até a sentença. É o preço decorrente da prestação da atividade jurisdicional.

O CNJ produziu uma tabela comparativa de valores estimados em situações hipotéticas e verificou, por exemplo, que no curso de uma causa de R\$ 2 mil o montante cobrado a título de custas em São Paulo é de R\$ 82,10. No Ceará, o desembolso vai a R\$ 610,99. Uma causa de R\$ 100 mil no Amapá sai a R\$ 1.569,67 só em taxas e, na Paraíba, fica por R\$ 5.190,50. Uma demanda de R\$ 50 mil em Alagoas pesa R\$ 876,22 no bolso do contribuinte; no Piauí, R\$ 2.374,31.

Segundo o conselheiro Jefferson Luís Kravchychyn, do Conselho Nacional de Justiça¹⁰ “quanto mais pobre o Estado, mais caro o usuário paga”. Essa é uma verdade lamentável. Ele sustenta ainda que “As legislações sobre custas são frequentemente pouco transparentes. Cada Estado dispõe do regime de custas à sua maneira, muitas vezes por meio de grande número de diplomas legais e de mecanismos de cálculo que nem sempre são de fácil e rápida assimilação”.

3.2.1 Custas Processuais

A cobrança de custas judiciais é um custeio específico inobstante e além do pagamento dos impostos já devido à sociedade em geral, aquele que pretenda demandar na Justiça, deve arcar com os custos do Poder Judiciário, salvo algumas exceções.

⁹ <http://www.tjce.jus.br/noticias/cnj-decide-impor-tabela-unica-para-custas-judiciais/>

¹⁰ www.cnj.jus.br

A fixação das custas processuais compreende bases tarifárias, cálculos inflacionários, além dos custos do próprio funcionamento da Justiça, tentando servir de sustentação orçamentária além daquela natural, oriundas dos próprios impostos.

Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar, concorrentemente, sobre as custas processuais, tal conforme fixa o artigo 24, inciso IV¹¹ da Constituição Federal, concedendo aos Tribunais a responsabilidade por administrar sua arrecadação e sua destinação exclusiva para sustentar as atividades forenses, a teor do disposto no artigo 98, §2º da Carta Política.

O conceito de “custas” vem do latim *constare*, que significa custear, ter o preço, ter o valor. Na linguagem forense, custas processuais, *lato sensu*, são as despesas necessárias à tramitação do processo. Englobam as custas judiciais, as custas extrajudiciais, a taxa judiciária e as demais despesas do processo e às vezes até emolumentos. A custa processual é gênero, da qual são espécies as custas extrajudiciais, a taxa judiciária e as custas judiciais (SILVA; BORGES; 2006, p.2).

O conceito de custas, taxas e emolumentos para Diniz (2013, p. 93) pode ser assim definido, as custas como sendo as taxas remuneratórias autorizadas em lei e “cobradas pelo poder público em decorrência dos serviços prestados pelos serventuários da justiça para a realização dos atos processuais e emolumentos devidos ao juiz”. Essas custas, em regra, são pagas pela parte vencida, ante o princípio da sucumbência. Os emolumentos¹² são:

1. Taxa. 2. Contribuição paga pelo que se favorece de um serviço prestado por repartição pública. 3. Retribuição paga a serventuários públicos pelo exercício de seu cargo, além do vencimento normal que recebe, ante o fato de ter executado atos judiciais ou extrajudiciais, cartorários etc. 4. Gratificação. 5. Lucro eventual de dinheiro.

Emolumentos relativos aos atos praticados pelo serviços notariais e de registro: São os fixados pelo Estado e Distrito Federal, conforme o seu efetivo custo e a adequada e suficiente remuneração dos serviços prestados, levando-se em conta a natureza pública e o caráter social dos serviços notariais e de registro.

Taxa Judiciária: Quantia estipulada para pagamento de custas processuais.

¹¹Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: (...IV - custas dos serviços forenses;

¹² <http://producaojuridica.blogspot.com.br/2012/05/qual-diferenca-entre-custas-emolumentos.html>

A natureza jurídica das custas judiciais, extrajudiciais e taxa judiciária é considerada pelo Supremo Tribunal Federal como “taxa”, a qual já foi, inclusive, objeto de Ação Direta de Inconstitucionalidade¹³ movida pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, em que o Supremo Tribunal Federal assim se manifestou:

“Já ao tempo da Emenda Constitucional n. 1/69, julgando a Representação nº 1.094-SP, o Plenário do Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que as custas e os emolumentos judiciais ou extrajudiciais, por não serem preços públicos, mas, sim, taxas, não podem ter seus valores fixados por decreto, sujeitos que estão ao princípio constitucional da legalidade (parágrafo 29 do artigo 153 da Emenda Constitucional n. 1/69), garantia essa que não pode ser ladeada mediante delegação legislativa (RTJ 141/430, julgamento ocorrido a 08/08/1984). 2. Orientação que reiterou, a 20/04/1990, no julgamento do RE n. 116.208-MG. 3. Esse entendimento persiste, sob a vigência da Constituição atual (de 1988), cujo art. 24 estabelece a competência concorrente da União, dos Estados e do Distrito Federal, para legislar sobre custas dos serviços forenses (inciso IV) e cujo art. 150, no inciso I, veda à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, a exigência ou aumento de tributo, sem lei que o estabeleça. 4. O art. 145 admite a cobrança de taxas, em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição. Tal conceito abrange não só as custas judiciais, mas, também, as extrajudiciais (emolumentos), pois estas resultam, igualmente, de serviço público, ainda que prestado em caráter particular (art. 236). Mas sempre fixadas por lei.” (BRASIL, 2003).

As custas processuais correspondem ao preço ou à despesa inerente ao uso ou à prestação do serviço público de justiça. A prestação da atividade jurisdicional, a cargo do Poder Judiciário, é serviço público remunerado, cabendo às partes o ônus de arcar com as despesas processuais (REINALDO FILHO, 2012).

Assim, as custas judiciais ou processuais correspondem genericamente ao preço da prestação do serviço público de justiça nos tribunais, ou seja, em cada processo judicial (PORTUGAL, 2014).

Destaque-se que, no processo são praticados uma série de atos, alguns a cargo dos litigantes e outros a cargo dos juízes e auxiliares, que geram um custo financeiro ao processo, o qual deve ser suportado pelas partes, salvo quando esta é beneficiada pela assistência judiciária gratuita prestada pelo Estado através das Defensorias Públicas, ou pela gratuidade da justiça. Para Reinaldo Filho (2012), a

¹³ ADI nº 1.444, de 12/02/03 – Relator Ministro Sidney Sanches.

atribuição do pagamento das custas às partes tem origem na impossibilidade de o Estado assumir todos os encargos referentes à administração da Justiça.

Nota-se que as custas judiciais representam um custeio de serviço para aquele que pretende demandar no Poder Judiciário, e se destina como instrumento de autofinanciamento e capacitação técnica do sistema judiciário.

Portanto, as custas processuais, podem ser definidas como as verbas pagas ao Poder Judiciário pela prática do ato processual. Assim, as custas são as despesas taxadas por lei, num regimento, que se fazem com a promoção, ou a realização de atos forenses, processuais ou de registros públicos, e as que se contam contra a parte vencida na demanda (REINALDO FILHO, 2012).

Com efeito, segundo Reinaldo Filho (2012) as custas são cobradas das partes conforme previsão legal, incluindo a tabela de valores dos atos processuais. As custas devidas à União, em razão da atuação dos órgãos do Poder Judiciário Federal, são disciplinadas em Lei Federal, votada pelo Congresso Nacional e promulgada pelo Presidente da República. Já a cobrança e o pagamento das custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, e que servem para remunerar os serviços Judiciários dos Estados, regem-se pela respectiva legislação Estadual, em vista que a competência para legislar sobre custas foi atribuída concorrentemente à União e aos Estados pela Constituição Federal.

As custas das partes englobam as custas processuais e as despesas processuais realizadas no curso do processo, incluindo todas as diligências e atos que forem necessários ao processo, mas não contempladas pela serventia judicial, a exemplo dos honorários do perito, remuneração de tradutor, intérprete, avaliador, depositário, despesas cartorárias e com correios, ou mesmo ressarcimento de diligências promovidas pelo Oficial de Justiça, ao passo que as custas em sentido estrito, representam a formação e conclusão do processo. Contudo, ao final da demanda, se vencedor, todas as despesas realizadas no processo serão reembolsadas pelo vencido.

Lado outro, a garantia ao acesso à justiça não pode depender exclusivamente daqueles que pagam para usarem os serviços prestados pelo Poder

Judiciário, sob pena de se criar um sistema sectário, no qual somente os economicamente ativos poderiam buscar a tutela judicial sobre seus interesses.

Talvez por isso, aliado a outros fatores impeditivos do acesso à justiça que Santos (2013, p.205) sustentou que a consagração constitucional de novos direitos “econômicos e sociais e sua expansão paralela à do Estado-Providência transformou o direito ao acesso à justiça num direito charneira, um direito cuja denegação acarretaria a todos os demais”. Ou seja, esses novos direitos não passam de meras declarações políticas, de conteúdo e função mistificadores.

Para Santos (2013, p.206), uma vez analisados os antecedentes e as condições da contribuição da sociologia ao direito para aprofundamento das complexas interações entre o direito processual e a administração da justiça por um lado, e a realidade social e econômica em que operam, constatou-se na Europa Continental quanto aos obstáculos econômicos nas sociedades capitalistas, que os custos de litigação eram muito elevados e este custo aumentava à proporção que baixava o valor da causa.

O tema do acesso à justiça é a aquele que relaciona processo civil e justiça social. A sociologia da administração da justiça tem se ocupado também dos obstáculos sociais e culturais ao efetivo acesso à justiça por parte das classes populares, e este constitui um dos campos mais inovadores de discurso. Para Santos (2013, p.209), a riqueza dos resultados das investigações sociológicas no domínio do acesso à justiça não pode deixar de se refletir nas inovações institucionais e organizacionais que, um pouco por toda parte, foram sendo levadas a cabo para minimizar as escandalosas discrepâncias verificadas entre justiça civil e justiça social, pois, no momento histórico em que a antropologia convergia teórica e metodologicamente com a sociologia, o impacto destes estudos na sociologia do direito foi enorme.

Segundo Santos (2013, p.219), as reformas que visam a criação de alternativas constituem hoje uma das áreas de maior inovação na política judiciária. Eles visam criar, em paralelo a administração da justiça, novos mecanismos de resolução de litígios cujos traços constitutivos têm grande semelhanças com os originalmente estudados pela antropologia e pela sociologia do direito.

Para Mancuso (2011, p.336) a jurisdição nunca foi monopolizada pelo Estado, pois ao longo do tempo os meios e os agentes credenciados a prevenir conflitos “deflagrados ao interno da coletividade dos quais um resquício se encontra na figura do juiz de paz (CF, art.98, II), infelizmente hoje subutilizado”.

Mancuso (2011, p.337) ressalta ainda que a notória crise numérica de processos desenvolveu órgãos e agentes parajurisdicionais, voltados à resolução consensual dos conflitos “levando ao gradual reconhecimento de que a jurisdição não é apanágio exclusivo do Estado, mas ao contrário, assiste a todo agente, órgão e instância capaz de prevenir ou resolver, em tempo hábil, uma crise iminente ou já instalada”.

Nesse mesmo sentido, Beneti afirma que “a solução justa da controvérsia tanto pode provir da jurisdição legal, monopólio do Estado, como pode realizar-se por outros instrumentos de composição de conflitos, embora todos busquem a realização da Justiça” (MANCUSO apud BENETI, 2011, p.337).

Como observado, as custas são sempre devidas àqueles que pretendem demandar uma tutela jurídica prestada pelo Estado-juiz, contudo há exceções, em que o cidadão fica isento de pagá-las.

3.2.2 A isenção de pagamento das custas

As custas judiciais são as despesas necessárias ao processamento do feito judicial, são cobradas de acordo com a natureza do processo e a espécie do recurso, tendo seus valores fixados nas tabelas de custas dos Estados, podendo ser atualizados anualmente e tornados públicos através do Diário Oficial de cada ente da Federação (SILVA; BORGES; 2006, p.03).

Reverbere-se que as custas são devidas a todos os processos ajuizados, salvo se a parte postulante for beneficiada pela assistência judiciária gratuita ou a gratuidade da Justiça, nas hipóteses de concessão prevista na Lei 1060/50 e no Código de Processo Civil.

O novo Código de Processo Civil brasileiro, que entrou em vigor em 18 de março de 2016¹⁴, estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita aos necessitados, assistidos pela Defensoria Pública¹⁵, considerados estes os que não possuem condição econômica, e a justiça gratuita¹⁶, compreendendo a isenção dos emolumentos e custas¹⁷ mediante simples afirmação pela parte, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família¹⁸.

Ocorre que na prática isso gera um óbice, porque tanto a Lei 1060/50 quanto o novo Código de Processo Civil não estabeleceram parâmetros objetivos ao deferimento, ficando, pois, ao critério subjetivo do julgador o deferimento ou não da justiça gratuita, muito embora o Superior Tribunal de Justiça tenha entendimento de que basta a simples afirmação da parte, de que não possui condições financeiras a custear o processo, para gozar do benefício:

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ART. 4º, § 1º, DA LEI N. 1.060/50. AFIRMAÇÃO DA PARTE. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE.

1. O art. 4º, § 1º, da Lei 1.060/50 determina que a concessão de assistência judiciária gratuita é aferida pela declaração da parte de que não possui condições de arcar com as despesas processuais.

2. Tal afirmativa possui presunção de veracidade, competindo ao réu o ônus de provar que o autor não se encontra em estado de miserabilidade jurídica.

3. Nas instâncias ordinárias ficou estabelecido que a mera alegação de que o autor não está isento do pagamento de imposto de renda não é capaz de deconstituir a presunção legal de veracidade de tal declaração. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag 1172972/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 07/12/2009) (BRASIL).

¹⁴ Este código revogou alguns dispositivos da Lei 1060/50.

¹⁵ Artigo 185 a 187.

¹⁶ Importante mais uma vez diferenciar a assistência judiciária gratuita e o benefício da justiça gratuita. Da lição de Pontes de Miranda (1987, p.642) se extrai: “O benefício da justiça gratuita é direito de dispensa provisória de despesas, exercível em relação jurídica processual, perante o juiz que promete prestação jurisdicional. É instituto de direito pré-processual. A assistência judiciária é a organização estatal ou paraestatal, que tem por fim, ao lado da dispensa provisória das despesas, a indicação de advogados. É instituto de direito administrativo”.

¹⁷ Artigo 98.

¹⁸ §3º do artigo 99.

O artigo 4º da Lei 1.060/1950¹⁹ e artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República, nos termos da remansosa jurisprudência, segundo a qual “concessão mediante simples afirmação, pela parte, de que não tem condições de suportar o pagamento da verba - inteligência do art.4º da Lei 1.060/50 que não conflita com o disposto no art.5º, LXXIV da CF” (TRF - 1a. Região na RT 746/403).”, já é suficiente para que a parte postulante obtenha o benefício. Esses dispositivos se complementam.

O acesso à Justiça como um dos pressupostos garantistas do desenvolvimento engloba o autorreconhecimento dos jurisdicionados dos quais são titulares, perante a lei e de acordo com os ditames contratuais. Aliado a isso, o reconhecido acesso aos tribunais que, por sua vez, julguem de maneira precisa e célere as demandas que lhe são apresentadas, protegendo as minorias, sem dúvida, assegurando que a lei também proteja seus direitos, preservando os direitos difusos e coletivos, sem, contudo, jamais relativizar a segurança e a coerência de suas decisões de maneira excessiva apenas de acordo com interesses sociais e econômicos de ocasião, deve ser preservado.

A justiça gratuita, com fundamento tanto na Lei nº. 1.060/1950 quanto no Código de Processo Civil, delega ao julgador o crivo apreciativo acerca da capacidade econômica daquele que a postula, estando a jurisprudência inclinada a sugerir que a concessão do benefício ocorra no momento em que ele é alegado, não podendo o julgador indeferir de ofício, sem antes oportunizar à parte que demonstre preencher os pressupostos do deferimento.

Além disso, a gratuidade concedida nos atos judiciais deve-se estender a todos os atos processuais, sejam as custas processuais ou as despesas processuais, até a efetiva conclusão dos mesmos, ou seja, abrangendo os atos praticados inclusive no foro extrajudicial.

No mais, frise-se que não haverá prejuízo ao Fundo de Reaparelhamento do Poder Judiciário - FERJ, haja vista que ao final do processo, sendo vencedor a parte autora, a Ré arcará com as custas e, sendo vencido o requerente, poderá vir a pagar ao

¹⁹ Este artigo foi revogado recentemente, em 18/03/2016, com a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, sendo substituído pelo parágrafo terceiro do artigo 99 dessa legislação processual, dispondo “presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural”.

final, se suas condições financeiras se estabilizarem, conforme dicção do artigo 98 §3º do novo Código de Processo Civil²⁰.

Contudo, quando esse benefício não é concedido, gera para a parte postulante dificuldade de acesso à justiça, que se vê impossibilitada de ingressar na justiça para ter seu direito reparado.

3.3 A carga econômica do processo como óbice ao acesso à justiça

A exigência de custas judiciais, que em sua maioria são de elevado valor, e o empenho para um efetivo acesso à justiça são duas posturas estatais que se contrapõem. Assim, os serviços judiciais, que são fornecidos pelo Estado, reverterem-se em um óbice ao acesso ao judiciário, haja vista que a maioria da população não possui condição de financiar o processo, ocasionando, por vezes, desistência da busca à adequada solução do litígio, através da prestação jurisdicional (LONGO, 2010).

Conforme destaca Saiach (2015, p.64) é certo que todo processo tem uma finalidade essencialmente econômica, muito embora esta não seja sua única finalidade, mas a maioria dos pleitos termina com ressarcimento de danos e prejuízos que importa em valor econômico. Um desses custos é justamente a taxa de justiça.

O custo do processo, em especial, o pagamento de custas iniciais para ingressar com ação, bem como despesas com advogado e os gastos para produção de provas, representam obstáculo efetivo ao acesso à justiça.

Conforme salienta Marinoni (2010, p.189), é evidente que o custo do processo representa grave empecilho para garantia e efetividade de direitos, podendo impedir o cidadão de propor ação, quer dizer, por razões financeiras, expressiva parte dos cidadãos pode ser obrigada a abrir mão de seus direitos.

Cappelletti (1988, p.32) analisou o custo do processo em diversos países, constando no relatório conhecido como Projeto Florença. Evidente que essa realidade

²⁰ § 3º Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

afeta o jurisdicionado brasileiro, sendo um obstáculo sério ao acesso à justiça, como destaca Didier (2016, p.20) “na medida em que segrega aqueles que não têm recursos financeiros suficientes para arcar com os custos de um processo judicial”, nem têm como contratar profissional habilitado a postular em juízo, em seu nome, o direito violado.

Entende-se que o acesso à justiça está diretamente ligado ao princípio da dignidade da pessoa humana. Assim, por ter como finalidade a valorização do homem, em seus mais diversos segmentos e origens, através da atitude de colocar a técnica em prol da preservação da dignidade do homem, a ciência processual não é uma estrutura estérea, destituída de qualquer utilidade prática. Eis que o acesso à justiça consiste em permitir que o cidadão exerça direito de ação, com respeito à sua dignidade (SILVA, 2004, p.61).

O instituto de acesso à justiça é basilar à dignidade da pessoa humana, elemento sem o qual esse princípio deixa de ter fundamento. É também por meio do eficaz acesso à justiça que os direitos são materializados. Assim, o óbice que se cria ao acesso ao judiciário constitui-se em verdadeira agressão ao princípio da dignidade da pessoa humana. Neste contexto, o acesso à justiça corresponde ao direito do ser humano buscar o justo, traduzindo-se em verdadeiro direito fundamental supranacional, visando a concretização da justiça social e uma ordem jurídica justa (LONGO, 2010).

A Constituição Federal consagra no artigo 5º, inciso XXXV, o acesso à justiça como direito fundamental, no qual deve ser fornecido ao cidadão, meios que possibilitem seu acesso e a razoável duração do processo. Esse direito fundamental, como já ressaltado, tem grande ênfase nas palavras de Greco (2003, p.56):

No Estado Democrático Contemporâneo, a eficácia concreta dos direitos constitucional e legalmente assegurados depende de garantia da tutela jurisdicional efetiva, porque sem ela o titular do direito não dispõe da proteção necessária do Estado ao seu pleno gozo. A tutela jurisdicional efetiva é, portanto, não apenas uma garantia, mas, ela própria, também um direito fundamental, cuja eficácia irrestrita é preciso assegurar, em respeito à própria dignidade humana.

Destaque-se que a justiça gratuita deve ser deferida sempre que o requerente preencher os requisitos ao seu deferimento. Araken de Assis (1998, P.21), ao analisar o tema, ressalta:

(...) O direito mencionado recebe inúmeras designações. Elas carecem de importância. Sua tônica avulta no caráter universal. “Iniciando pelas pessoas naturais, da sua concepção à morte, e abrangendo as pessoas jurídicas; os nacionais e os estrangeiros; e até entes despersonalizados (art. 12, III, IV, V, VII e IX), todos podem invocá-lo sem exceções.”

(...) Ora, o art. 5º, LXXIV, da CF/88, não distingue entre pessoas físicas e jurídicas, no âmbito da assistência jurídica, que é mais abrangente do que gratuidade. E a circunstância de o dispositivo se situar dentre os direitos e garantias individuais nada significa, porque o art. 5º se aplica a ambas, indiferentemente, inclusive protegendo as pessoas jurídicas da interferência estatal (inc. XVIII) e da dissolução compulsória (inc. XIX).

É certo que subsiste o dever de pagamento das custas judiciais em virtude da movimentação do aparelho jurisdicional, cabendo aos necessitados, declarados pela lei como tal, a isenção do dever legal de suportar os encargos financeiros de um processo judicial, ou seja, as custas judiciais, as despesas processuais e os honorários advocatícios (SARAIVA, 2014).

Dentro dessa análise, permeia-se que os processos de relevante aspecto econômico, envolvendo grandes cifras, deveriam suportar boa parcela da incidência de cobrança das custas judiciais, permitindo o mais irrestrito ambiente de isenção sobre as causas economicamente modestas.

Para Saraiva (2014), é empregado pelo ordenamento jurídico brasileiro, o chamado princípio da sucumbência, que estabelece o dever de pagamento, pela parte vencida (autor ou réu) das custas processuais e honorários advocatícios em favor da parte vencedora. Assim, as custas processuais, os honorários advocatícios, os honorários periciais e ônus da sucumbência são custos que, não raro, desmotivam a propositura de ações judiciais e, por vezes, até mesmo a apresentação de defesas processuais.

Desse modo, as custas judiciais podem gerar um óbice ao acesso à justiça, contrariando a garantia do artigo 5º, LXXIX da Carta Política.

Não bastasse, o deferimento da gratuidade da justiça ficar ao critério subjetivo do julgador, é ato discricionário do magistrado diante da falta de critérios objetivos estabelecidos tanto na Lei 1060/50 quanto no novo Código de Processo Civil, o que por vezes, obstaculiza ao cidadão o ingresso em juízo para ver protegido seu direito violado.

Por isso, no objetivo de viabilizar o acesso à justiça, cuja extensão não é possível prever abstratamente, foram adotados no novo Código de Processo Civil, algumas possíveis soluções como, por exemplo, a possibilidade de concessão parcial da gratuidade processual, o parcelamento das custas²¹ ou ainda que seja deferido o pagamento ao final do processo. Outra possibilidade é a adoção dos parâmetros fixados pela Lei 9.289/1996, que fixa o valor das custas judiciais da Justiça Federal, que são bem inferiores às da Justiça Estadual. Outra alternativa é a uniformização das custas judiciais cobradas pelos Estados, o que tem sido cogitada pelo Conselho Nacional de Justiça (LONGO, 2010).

O direito de acesso à justiça, independente do óbice econômico, como o pagamento de custas judiciais, é direito fundamental garantido pela Carta Magna. Portanto, todo indivíduo tem garantido formalmente o acesso à tutela estatal e esse acesso à jurisdição é mais que um direito, é uma conquista. Entretanto, no Brasil, o elevado valor das custas e a sua disparidade entre os Estados da Federal, constitui um dos fatores inibidores do acesso à justiça em sua plenitude.

De fato, todos os direitos demandam custos, como alerta Sunstein; Holmes (2012, p.34-38) para quem “o cálculo dos custos dos direitos pode ameaçar a realização dos direitos cujos custos são calculados”.

Essa realidade, do alto valor cobrado pelas custas judiciais, tem sido alvo de preocupação pelo Conselho Nacional de Justiça, e principalmente pela classe dos advogados, em suas distintas seccionais no País, a exemplo da Ordem dos Advogados da Seccional de São Paulo que em 2015 tentou reduzir as custas judiciais naquele Estado, através de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade –ADI.

²¹ Art.98, §5º e 6º do novo Código de Processo Civil.

3.3.1 ADI busca barrar alta de custas judiciais

A Ordem dos Advogados do Brasil, por sua Seccional de São Paulo ajuizou no Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP) uma Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI, processo nº 2208372-95.2015.8.-26.0000, com pedido de medida cautelar, para que seja suprimido o inciso II do artigo 4º da Lei Estadual nº 15.855/2015, que majorou a taxa judiciária. De acordo com a norma, quando passar a vigorar em 1º de janeiro de 2016, a taxa judiciária sofrerá reajuste de 2% para 4% sobre o valor da causa em caso de apelação e de recurso adesivo, ou nos processos de competência originária do TJSP, assim como nos embargos infringentes (TRIBUNA DO DIREITO, 2015, p.10).

De acordo com a Tribuna do Direito (2015, p10), o presidente²² da Seccional paulista, entende que o aumento prejudica diretamente a população ao trazer maior restrição, de caráter financeiro, ao acesso à justiça e ao duplo grau de jurisdição, tendo afirmado “temos de lembrar que o acesso à justiça é direito fundamental assegurado pela Constituição do Brasil e deve ter custo justo para todos.” Ressaltando ainda que os advogados também são afetados, uma vez que a alta das custas prejudica a prestação de justiça na fase recursal dos processos.

Segundo o Presidente da referida Seccional, o reajuste sequer favorece o Poder Judiciário, já que as receitas resultantes das custas não têm sido destinadas integralmente à Justiça, descumprindo-se, inclusive, expressa determinação do artigo 98²³, parágrafo 2º, da própria Constituição.

Do mesmo modo, o Presidente da Comissão de Direito Tributário daquela Seccional²⁴, adverte que o aumento da taxa judiciária fere a Constituição do Estado de São Paulo, contrariando os artigos 160, parágrafo 1º, quanto a respeitar a capacidade econômica do contribuinte, e 163, incisos II e IV, por instituir tratamento desigual e utilizar tributo com efeito de confisco (TRIBUNA DO DIREITO, 2015, p.10).

²² Marcos da Costa

²³ Art. 98. A União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão:

(...)§ 2º As custas e emolumentos serão destinados exclusivamente ao custeio dos serviços afetos às atividades específicas da Justiça

²⁴ OAB/SP, Presidente Jarbas Machioni

Na Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI, são destacados vários fatores e dados que demonstram o prejuízo às partes com o aumento das custas judiciais, ressaltando que são inúmeros os processos não resolvidos na primeira instância, atingindo mais de 33% das causas, Ou seja, mais de um terço do jurisdicionado só consegue resolver seus litígios na instância recursal. Não obstante que os entes públicos são os maiores usuários do Poder Judiciário, com 51% dos processos, mas não pagam custas judiciais (TRIBUNA DO DIREITO, 2015, p.10).

A Seccional do Estado de São Paulo, na tentativa de evitar a aprovação da Lei tomou várias providências, oficiou a todos os deputados estaduais pedindo a não aprovação ao então Projeto de Lei nº 112/2013²⁵, reuniu-se com líderes da Assembleia Legislativa de São Paulo para discutir o tema, oficiaram ao Governador Geraldo Alckmin, esclarecendo que a questão orçamentária do Poder Judiciário deve ser tratada na discussão do Orçamento Geral do Estado, ratificando que “As taxas já foram fortemente majoradas em 2003, prejudicando o jurisdicionado no seu pleno acesso à Justiça” (TRIBUNA DO DIREITO, 2015, p10).

Contudo, como restou infrutífera todos os meios utilizados na tentativa de suspender o aumento das custas judiciais no Estado de São Paulo, recorreu-se à justiça, através de ADI. Como se vê, o elevado custo do processo, através de pagamento de custas judiciais é uma preocupação real, não somente de doutrinadores, mas também das entidades e órgãos de classe.

Do mesmo modo, em 2016, a Ordem dos Advogados do Estado do Ceará, interpôs Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI nº 5470 perante o Supremo Tribunal Federal, em razão do exorbitante aumento das custas judiciais para o exercício de 2016 naquele Estado, alegando que o aumento estava alcançando até 280.000% a mais, violando o direito ao livre acesso à justiça e o princípio do não confisco.

O ministro Teori Zavascki, do Supremo Tribunal Federal - STF, deferiu liminar para suspender a eficácia de dispositivos de lei do Estado do Ceará que fixou novos valores de custas judiciais. Na decisão, o ministro destacou que esse aumento afronta o direito ao livre acesso ao Poder Judiciário, pois “Há efetivo risco de dano

²⁵ Projeto que modifica o inc. II do artigo 4º da Lei nº 11.608/2003

irreparável com a manutenção das custas nos patamares atualmente vigentes” (BRASIL, 2016).

Para melhor compreensão, transcrevem-se as tabelas com os valores praticados em 2015 e os previstos na nova lei, em 2016, conforme transcrito na decisão em referência, sendo:

Tabela 2 – Tabela de 2015:

Valor da Causa	Custas anteriores (2015)
Até o valor de R\$ 50,00	R\$ 34,19
Até o valor de R\$ 100,00	R\$ 68,33
Até o valor de R\$ 400,00	R\$ 88,00
Até o valor de R\$ 800,00	R\$ 239,33
Até o valor de R\$ 1.700,00	R\$ 374,40
Até o valor de R\$ 4.200,00	R\$ 841,03
Até o valor de R\$ 8.500,00	R\$ 1.010,31
Até o valor de R\$ 25.000,	R\$ 1.082,11
Até o valor de R\$ 42.000,00	R\$ 1.210,37
Causas acima de R\$ 42.000,00	R\$ 1.235,90

Fonte: Supremo Tribunal Federal

Tabela 3 – Tabela de 2016:

Valor da Causa	Custas atuais (2016)
Até o valor de R\$ 400,00	R\$ 105,53
De R\$ 400,01 a R\$ 800,00	R\$ 287,08
De R\$ 800,01 a R\$ 1.700,00	R\$ 449,44
De R\$ 1.700,01 a R\$ 4.200,00	R\$ 1.008,96
De R\$ 4.200,01 a R\$ 8.500,00	R\$ 1.211,98
De R\$ 8.500,01 a R\$ 25.000,00	R\$ 1.297,44
De R\$ 25.000,01 a R\$ 42.000,00	R\$ 1.452,35
De R\$ 42.000,01 a R\$ 84.000,00	R\$ 2.358,02
Causas acima de R\$ 84.000,01	De R\$ 2.133,60 a R\$ 87.181,97

Fonte: Supremo Tribunal Federal

Conclui ainda o Ministro Teori Zavascki que “Em termos percentuais, e levando-se em consideração a equivalência entre as faixas de valor da causa, chega-se ao seguinte cenário”:

Tabela 4 - Tabela comparativa das custas de 2015 e 2016 em percentual:

Custas 2015	Custas 2016	% de Aumento
R\$ 34,19	R\$ 105,53	208,66%
R\$ 68,33	R\$ 105,53	54,44%
R\$ 88,00	R\$ 105,53	19,92%
R\$ 239,33	R\$ 287,08	19,95%
R\$ 374,40	R\$ 449,44	20,04%
R\$ 841,03	R\$ 1.008,96	19,97%
R\$ 1.010,31	R\$ 1.211,98	19,96%
R\$ 1.082,11	R\$ 1.297,44	19,90%
R\$ 1.210,37	R\$ 1.452,35	19,99%
R\$ 1.235,90	R\$ 2.358,02	90,79%
R\$ 1.235,90	De R\$ 2.133,60 a R\$ 87.181,97	De 72,26% a 6954,13%

Fonte: Supremo Tribunal Federal

Quer dizer, o reajuste da tabela de custas de 2016 do Estado do Ceará chegou a prever aumento de até 208,66% ao se comparar com custas da tabela de 2015.

Como se pode perceber, a carga econômica do processo é muito elevada e cria, às vezes, um obstáculo ao acesso à justiça, porque o cidadão não consegue suportar o elevado custo do processo.

Preocupado com essa estatística, o Conselho Nacional de Justiça – CNJ criou um grupo de trabalho encarregado de propor parâmetros para a fixação de custas processuais, procurando buscar uma solução que atenda aos jurisdicionados sem perder de vista que os tribunais precisam dessa fonte de recursos²⁶.

²⁶Conforme explicou o conselheiro do CNJ Jefferson Kravchychyn

4 A GRATUIDADE DO ACESSO À JUSTIÇA NO BRASIL

No Brasil há dois institutos que, muito embora distintos, acabam por se confundirem na prática forense, que é a Justiça Gratuita, que possui dogmática processual, compreendida pela isenção total sobre as custas judiciais e, ao lado dela, a Assistência Judiciária Gratuita, que consiste num serviço organizado prestado pelo Estado para fornecer acesso à justiça através de órgãos vinculados ao Poder Executivo, como, por exemplo, as Defensorias Públicas.

Importante observar que a assistência judiciária gratuita é aquela prestada pelo Estado de forma integral e plena, que engloba tanto a assistência jurídica quanto a assistência judiciária, ou seja, além de orientação e patrocínio em juízo, de forma gratuita através da Defensoria Pública e órgãos conveniados, promove campanhas educativas e de conscientização de direitos à população carente, a exemplo das campanhas de direitos do consumidor, entre outros.

Ao passo que a justiça gratuita é a dispensa de pagamento de custas processuais e emolumentos, pode alcançar ainda outras despesas do processo, sendo ofertada para aquelas pessoas que não são pobres e que tem patrocínio particular, mas não conseguem suportar as custas do processo sem prejuízo de seu sustento e/ou de sua família.

Conforme destaca Minotto (2014, p.03) a assistência judiciária gratuita é o direito da parte de ter um advogado custeado pelo Estado, bem como estar isenta de todas as despesas e taxas processuais. Compreende ainda toda orientação jurídica necessária para sua defesa, em todas as esferas. Já a justiça gratuita é o direito à gratuidade das taxas judiciais, custas, emolumentos, despesas com editais, honorários de perito, ou seja, não terá a parte um advogado fornecido pelo Estado, mas não pagará as despesas do processo. Contudo, na justiça gratuita o magistrado pode conceder a gratuidade para todos ou apenas alguns dos atos processuais.

Quer dizer, a assistência jurídica engloba a assistência judiciária, com patrocínio gratuito da causa por advogado fornecido pelo Estado, seja pelas Defensorias Públicas, seja pelas entidades paraestatais conveniadas ou não ao Poder Público, como, os Núcleos de Prática das Universidades Públicas e Privadas, ao passo

que a justiça gratuita engloba somente a gratuidade processual, ou seja, a isenção e pagamento de custas, emolumentos e despesas processuais, podendo ou não incluir tanto as que são devidas ao Estado, como créditos de terceiros, a exemplo dos honorários de perito (MINOTTO, 2014, p. 03).

Portanto, fácil perceber, que garantir o acesso à justiça não significa necessariamente estabelecer uma Justiça totalmente financiada pelo Estado, em comparativo com os serviços públicos de saúde e educação.

Cappelletti e Garth classificaram em três ondas os movimentos tendentes a melhorar o acesso à justiça, sendo a primeira onda a assistência judiciária para os pobres, a segunda onda a representação dos interesses difusos e a terceira onda, que nominaram como do acesso à representação em juízo a uma concepção mais ampla de acesso à justiça, um novo enfoque de acesso à justiça, sendo essa, a mais abrangente e de importância capital, com a “criação de mecanismos para representar os interesses difusos não apenas aos pobres, mas também dos consumidores, preservacionistas e do público em geral, na reivindicação agressiva de seus novos direitos sociais” (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p.67).

Para Cappelletti; Garth (2002, p.8) o acesso à justiça não é simplesmente franquear o ingresso do indivíduo na justiça, mas acima de tudo, conceder-lhe a consciência de seus direitos, com orientação jurídica devida, de modo a possibilitar a utilização dos instrumentos processuais que a lei dispõe, buscando resultados justos. O acesso à justiça é um direito fundamental dos mais relevantes, em vista que tutela os demais direitos.

A par dessa importância, o Supremo Tribunal Federal chancelou a vigência tanto do instituto da justiça gratuita, quanto da assistência judiciária gratuita, como elementos válidos ao aprimoramento do acesso à justiça no sistema constitucional brasileiro, ao firmar que a garantia da assistência jurídica integral do artigo 5º, LXXIV, aos que comprovarem insuficiência de recursos não revogou a assistência judiciária gratuita da Lei 1.060/50, aos necessitados, bastando para obtenção desta, declaração feita pelo próprio interessado, de que a sua situação econômica não permite ingressar em Juízo sem prejuízo da sua manutenção ou de sua família, ressaltando que a norma

infraconstitucional (Lei 1.060/50) põe-se, ademais, dentro do espírito da Constituição, a qual deseja que seja facilitado o acesso de todos à Justiça (BRASIL, RE 205746).

O Superior Tribunal de Justiça também resguarda o direito ao acesso à justiça confrontando-o com os institutos de garantias já previstos e usuais, tentando desenhar critérios mais objetivos para se aplicar os institutos vigentes, *rectius*, justiça gratuita e assistência judiciária gratuita, tentando mitigar os elementos de subjetividade excessivamente considerados, tendo decidido em diversos julgados que a concessão de assistência judiciária às pessoas cuja “renda mensal seja superior a 10 salários mínimos poderá ser deferida, caso existentes elementos que indiquem que o pagamento das custas prejudicará “o sustento próprio ou da família” do requerente” (REsp 1317175/SC, BRASIL).

4.1 Fundamentos Constitucionais e Fundamentos legais

A assistência jurídica integral e a justiça gratuita estão previstas na Constituição Federal, artigo 5.º inciso LXXIV, bem como no novo Código de Processo Civil, artigos 98 a 102 e 185 a 187 como dever do Estado aos que comprovarem insuficiência de recursos. Trata-se de um direito público subjetivo consagrado a todo aquele que comprovar que sua situação econômica não lhe permite pagar honorários advocatícios e despesas processuais, sem prejuízo de seu próprio sustento ou de sua família (MINOTTO, 2014, p. 03).

De só mais importância, o acesso à justiça, amplo, garantido como direito fundamental, republicano e democrático, não necessariamente confronta com a definição e aplicação das custas processuais, não podendo ser apontada como única responsável pela dificuldade encontrada pelo cidadão ordinário em tentar alcançar a solução de um conflito, pois, além de significar elemento indispensável à captação de recursos para o custeio dos processos, se cobrada de maneira isonômica acaba por criar elementos de aperfeiçoamento das relações socioeconômicas, amplamente consideradas.

A exegese jurisprudencial, além de revelar como a Justiça brasileira vem se comportando acerca do tema aqui proposto, traz o primado de que o respeito ao acesso

à Justiça se equipara a outros direitos e garantias fundamentais que não podem ser mitigados dentro de um Estado democrático e de direito, sob pena de comprometer a própria realização da cidadania e o respeito à vida humana. Reconhecido em diversos tratados internacionais, o acesso à justiça é um direito fundamental, estando previsto na Declaração Americana dos Direitos do Homem de 1948, constando no artigo 18 ao dispor:

Toda pessoa pode recorrer aos tribunais para fazer respeitar os seus direitos. Deve poder contar, outrossim, com processo simples e breve, mediante o qual a justiça a proteja contra atos de autoridade que violem, em seu prejuízo, quaisquer dos direitos fundamentais consagrados constitucionalmente.” Da mesma forma, dispõe a Declaração Universal dos Direitos Humanos de dezembro do mesmo ano: “Todo ser humano tem direito a receber dos tribunais nacionais competentes remédio efetivo para os atos que violem os direitos fundamentais que lhe sejam reconhecidos pela constituição ou pela lei.

Mesmo onde já há isenção de custas, como no caso da Justiça Eleitoral, ainda se discute a assistência judiciária gratuita, para os casos em que os interessados não tenham como pagar seus respectivos advogados, criando um sistema que tenta justamente corrigir aparente estado de violação isonômica, enquanto não se discute um sistema específico de cobrança de custas processuais nessa seara especializada de Justiça, fixando a Defensoria Pública da União como responsável pelo exercício da assistência judiciária gratuita, mas ponderando a ausência de estrutura específica para o desempenho de tal mister, exclusivamente no que concerne ao pagamento dos honorários advocatícios, não compreende, portanto, qualquer discussão acerca das custas processuais, que, tal como já visto, são totalmente isentas nessa Justiça específica. Nesse sentido é a jurisprudência:

Da leitura dos referidos dispositivos legais, infere-se que cabe à Defensoria Pública da União a prestação de assistência jurídica aos necessitados perante a Justiça Eleitoral. Entretanto, a Defensoria Pública da União ainda não dispõe da estrutura necessária para o desempenho de suas funções em toda a abrangência da legislação supracitada, como informado pelo TRE/SP. (Processo Administrativo nº 20236, Acórdão de 08/05/2012, Relator (a) Min. FÁTIMA NANCY ANDRIGHI, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 122, Data 29/06/2012, Página 91), (BRASIL).

Finalizando, como bem alerta Cappelletti; Garth (2002, p. 163-164), a busca desenfreada para elastar totalmente o acesso à justiça, sem mensurar as consequências que uma falta de controle ou de instrumentos confiáveis de realização da Justiça possa prejudicar a própria fundamentação dos princípios que regem a questão, criando distorções que possam acirrar ainda mais os conflitos sociais e incentivar ainda mais o litigandismo desenfreado ao invés de aprimorar os métodos de solução de conflitos já existentes, deve ser também considerada.

Assim, considerando essa preocupação tangenciada por Cappelletti; Garth (2002) de que “o maior perigo que levamos em consideração ao longo dessa discussão é o risco de que procedimentos modernos e eficientes abandonem as garantias fundamentais do processo civil”, principalmente “a de um julgador imparcial e do contraditório”, é uma premissa que deve ser analisada e considerada. Nesse contexto, é necessário reconhecer os problemas potenciais, para que se possa utilizar os procedimentos adequados à solução dos litígios.

A assistência jurídica integral, ou seja, a assistência judiciária gratuita, em todas as esferas, é patrocinada pelo Estado, através das Defensorias Públicas estaduais e federais, com proteção constitucional, criada pela Lei Complementar nº 80 de 1994, para atender ao disposto no artigo 5º LXXIV da Constituição Federal de 1988 ao dispor “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”, e recentemente foi incluída no novo Código de Processo Civil, dispondo que a mesma “exercerá a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa dos direitos individuais e coletivos dos necessitados, em todos os graus, de forma integral e gratuita²⁷”.

Do mesmo modo que as Defensorias, os Núcleos de Prática Jurídica das Universidades, conveniadas com as Defensorias Públicas, também prestam serviço gratuito, e assim como as Defensorias Públicas, gozam de algumas prerrogativas, dentre as quais se destacam o fato de não se submeterem ao crivo subjetivo do julgador ao deferimento da assistência judiciária gratuita. Isso porque, o critério e os

²⁷ Artigo 185 do NCPC trata da Defensoria Pública, e ainda regulada nos artigos 186 e 187.

pressupostos²⁸ de análise do assistido são realizados pela própria Defensoria Pública ou pelos órgãos conveniados que prestam esse serviço.

Dizendo de outro modo, via de regra, o juiz não indefere os pedidos de assistência judiciária gratuita dos assistidos pelas Defensorias Públicas e suas conveniadas, nesses casos o deferimento é automático. Entretanto, o mesmo não ocorre em relação ao requerimento de justiça gratuita, em que o critério subjetivo é fator hegemônico na análise do pedido.

Diante disso, a análise a seguir, ainda neste capítulo se resume à justiça gratuita patrocinada por advogado particular, a qual está estabelecida nos artigos 98 a 102 do novo Código de Processo Civil.

4.2 O critério subjetivo do deferimento da gratuidade

A Lei 1060/50 que trata da assistência judiciária gratuita e do benefício da gratuidade da justiça carece de critérios objetivos ao seu deferimento. O novo Código de Processo Civil, que passou a regular a matéria, permaneceu com essa omissão, deixando ao critério subjetivo do julgador a análise quanto ao deferimento ou não da gratuidade da justiça. No entanto, a jurisprudência consolidada orienta que a simples afirmação do estado de hipossuficiência é capaz de suprir a lacuna, sendo suficiente ao deferimento da gratuidade da justiça.

Contudo, na prática, por ser subjetivo o critério, fica a cargo do julgador a análise caso a caso, não sendo unânime o deferimento pela orientação do Superior Tribunal de Justiça, de que a simples afirmação é suficiente para lograr o requerente o benefício da gratuidade da justiça.

Nesse sentir, o sistema apresenta distorções, na medida em que não preenche as definições de isonomia ou igualdade processuais, sob cuja percepção de que cobrar custas daqueles que possuam capacidade para fazê-lo ajusta-se à isenção

²⁸ A Defensoria Pública do Estado atende pessoas com renda de até 03 salários mínimos, equivalente a R\$ 2.640,00, conforme Resolução nº 006-CSDPEMA e LC 19/1994, ao passo que a Defensoria Pública da União, tem como parâmetro, o valor de receita familiar menor que o limite de isenção do Imposto de Renda, atualmente de R\$ 1.637,11.

para aqueles abaixo de um determinado padrão de renda, objetivamente considerado, pois, conforme Capelletti; Garth (2002, p. 21):

Pessoas ou organizações que possuam recursos financeiros consideráveis a serem utilizados têm vantagens óbvias ao propor ou defender demandas. Em primeiro lugar, elas podem pagar para litigar. Podem, além disso, suportar as delongas do litígio. Cada uma dessas capacidades, em mãos de uma única das partes, pode ser uma arma poderosa; a ameaça de litígio torna-se tanto plausível quanto efetiva.

É justo, portanto, dentro desse contexto, sustentar que as custas processuais, além de instrumento de autofinanciamento e capacitação técnica do sistema judiciário, servem como instrumento de equilíbrio entre aqueles que não possuam capacidade econômica para suportar os ônus das demandas judiciais, além da necessária despesa com advogados e documentações e aqueles que tenham abastada condição financeira, sendo-lhe defeso valer-se da isenção, objetivamente regulamentada.

Pela falta de critérios na Lei 1060/50, em um julgado de 2013, o Tribunal Regional Federal da Quarta Região firmou entendimento jurisprudencial predominante, estabelecendo o critério objetivo para o benefício de assistência judiciária gratuita aos necessitados, previsto na Lei 1.060/1950, sendo a declaração de pobreza e que aufera renda mensal líquida inferior a dez salários mínimos. Entretanto, o Superior Tribunal de Justiça entendeu que esse critério carece de objetividade, em razão de não ter respaldo legal, nem mesmo se baseou no entendimento do Supremo Tribunal Federal, cuja percepção que o estado de pobreza deve considerar como critério objetivo o limite de renda mensal de isenção do imposto de renda, cabendo ao interessado demonstrar através de documentos que seus vencimentos não ultrapassem o referido teto (GASTALDI, 2016, p.01).

A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça do Brasil, órgão máximo para a consolidação da jurisprudência pátria, já solidificou a interpretação sobre a concessão da gratuidade da Justiça, que deveria resultar de uma análise eminentemente objetiva, bastando ser alegada e perfunctoriamente comprovada por quem a demanda, mas que acaba sendo permissiva com o subjetivismo, senão:

[...] - Consoante entendimento da Eg. Corte Especial a justiça gratuita pode ser deferida à pessoa física mediante sua simples declaração de hipossuficiência, cabendo à parte contrária impugnar tal pedido.

Não obstante, o Juiz da causa, em face das provas existentes nos autos, ou mesmo das que, por sua iniciativa, forem coletadas, pode indeferir o benefício, situação em que não há como rever sua decisão em recurso especial, a teor da Súmula n.º 07 desta Corte. (AgRg nos EREsp 1232028/RO, Rel. Ministro GILSON DIPP, CORTE ESPECIAL, julgado em 29/08/2012, DJe 13/09/2012) (BRASIL).

Não se poderia permitir, sob pena de desvirtuamento do sistema, que o critério eminentemente subjetivo suplantasse elementos normativos técnicos e específicos, como o de ter renda familiar igual ou inferior a 20 (vinte) salários mínimos, aproximando-se bastante do sistema já presente nos Juizados Especiais, mas ao mesmo tempo exigindo que a parte seja assistida por um advogado, que possa vir a ser ou não remunerado pelo Estado, dependendo das circunstâncias da causa, sem que esteja necessariamente vinculado a algum órgão, como as Defensorias Públicas, ou a um cadastro, como os chamados “dativos”²⁹.

O financiamento dessa situação é que resiste a uma série de questionamentos, razão pela qual tende os sistemas de gratuidade judiciária vincular a isenção de custas com a dispensabilidade de advogados, fator que, por sua vez, compromete a qualidade da eficiência e da correção na aplicação da norma, ao mesmo tempo em que viola frontalmente o fundamento constitucional fixado no artigo 133, da Carta Política Brasileira que dispõe que o advogado é indispensável à administração da justiça.

Nesse sentido, como aponta Santos (1986, 18-19), há necessidade de uma investigação sistemática e empírica sobre os obstáculos ao acesso efetivo à justiça pelas classes populares, visando propor soluções.

4.3 Procedimento: momento para pedir o benefício.

O Código de Processo Civil brasileiro recém reformado tratou da gratuidade da Justiça, em capítulo próprio, derogando em parte a vetusta Lei 1060/50, estancando de vez qualquer dúvida a respeito da possibilidade de deferimento da justiça gratuita

²⁹ Importante destacar o papel fundamental do Defensor Dativo.

àqueles pessoas que não são patrocinadas pela Defensoria Pública ou órgãos conveniados, estabelecendo, portanto, esse direito, independente do patrocínio, desde que preenchidos os seus requisitos.

Assim como a pessoa física, a jurídica também pode ser alcançada pelo benefício da gratuidade de custas, emolumentos e demais despesas judiciais³⁰, como indenização de testemunhas, exames periciais, honorários periciais e outros, consoante

³⁰ O rol do artigo 98 do Novo CPC não é taxativo, mas exemplificativo, isso significa dizer, que pode alcançar outras despesas no processo, que será analisada caso a caso. Consta do rol do artigo 98 as seguintes categorias alcançadas pelo deferimento da justiça gratuita: Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

§ 1º A gratuidade da justiça compreende:

I - as taxas ou as custas judiciais;

II - os selos postais;

III - as despesas com publicação na imprensa oficial, dispensando-se a publicação em outros meios;

IV - a indenização devida à testemunha que, quando empregada, receberá do empregador salário integral, como se em serviço estivesse;

V - as despesas com a realização de exame de código genético - DNA e de outros exames considerados essenciais;

VI - os honorários do advogado e do perito e a remuneração do intérprete ou do tradutor nomeado para apresentação de versão em português de documento redigido em língua estrangeira;

VII - o custo com a elaboração de memória de cálculo, quando exigida para instauração da execução;

VIII - os depósitos previstos em lei para interposição de recurso, para propositura de ação e para a prática de outros atos processuais inerentes ao exercício da ampla defesa e do contraditório;

IX - os emolumentos devidos a notários ou registradores em decorrência da prática de registro, averbação ou qualquer outro ato notarial necessário à efetivação de decisão judicial ou à continuidade de processo judicial no qual o benefício tenha sido concedido.

§ 2º A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência.

§ 3º Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

§ 4º A concessão de gratuidade não afasta o dever de o beneficiário pagar, ao final, as multas processuais que lhe sejam impostas.

§ 5º A gratuidade poderá ser concedida em relação a algum ou a todos os atos processuais, ou consistir na redução percentual de despesas processuais que o beneficiário tiver de adiantar no curso do procedimento.

§ 6º Conforme o caso, o juiz poderá conceder direito ao parcelamento de despesas processuais que o beneficiário tiver de adiantar no curso do procedimento.

§ 7º Aplica-se o disposto no art. 95, §§ 3º a 5º, ao custeio dos emolumentos previstos no § 1º, inciso IX, do presente artigo, observada a tabela e as condições da lei estadual ou distrital respectiva.

§ 8º Na hipótese do § 1º, inciso IX, havendo dúvida fundada quanto ao preenchimento atual dos pressupostos para a concessão de gratuidade, o notário ou registrador, após praticar o ato, pode requerer, ao juízo competente para decidir questões notariais ou registrares, a revogação total ou parcial do benefício ou a sua substituição pelo parcelamento de que trata o § 6º deste artigo, caso em que o beneficiário será citado para, em 15 (quinze) dias, manifestar-se sobre esse requerimento.³¹ Art.98, incisos I a IX do §1º do NCP.

estabelece o artigo 98 da lei processual em referência, conforme análise caso a caso, para saber se a gratuidade alcança alguns ou todos os atos e despesas processuais.

Assim, conforme preconiza Didier; Oliveira (2016, p.21) o benefício da justiça gratuita consiste na dispensa do adiantamento de despesas processuais, estas em sentido amplo, ou seja, “o seu objetivo é evitar que a falta de recursos financeiros constitua um óbice intransponível ao acesso à justiça”, posto que o direito de acesso à justiça constitui direito fundamental garantido pela Constituição brasileira.

Complementando o direito de acesso à justiça, o artigo 99, também do Novo Código de Processo Civil, dispõe sobre o momento que se pode requerer o benefício:

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.

§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

Em relação à gratuidade da justiça, o procedimento previsto no novo Código de Processo Civil determina que o pedido seja feito no processo em que se pretende obter o benefício, podendo ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

Se o processo já estiver em curso e a parte já tiver nele se manifestado, ainda poderá requerer o benefício, através de petição simples, nos próprios autos, ou seja, a gratuidade pode ser pleiteada em qualquer momento do processo. Tanto a pessoa física quanto a pessoa jurídica, nacional ou estrangeira, podem requerer esse benefício, assim como autor e réu da ação.

O deferimento do benefício depende de pedido expresso, podendo o juiz modular seus efeitos e deferir parcialmente o benefício, conforme faculta o artigo 98 §§5º e 6º do Código de Processo Civil, que versam:

“§ 5º A gratuidade poderá ser concedida em relação a algum ou a todos os atos processuais, ou consistir na redução percentual de despesas processuais que o beneficiário tiver de adiantar no curso do procedimento.

§ 6º Conforme o caso, o juiz poderá conceder direito ao parcelamento de despesas processuais que o beneficiário tiver de adiantar no curso do procedimento.

Como afirma Neves (2016, p.15), a gratuidade de justiça é um direito pessoal, não se estendendo a litisconsortes ou sucessores do beneficiado, “caso tais sujeitos pretendam obter igual prerrogativa processual deverão fazer o devido requerimento nesse sentido e comprovar o preenchimento dos requisitos para sua concessão”.

4.3.1 Concessão ou negação do benefício: seus efeitos

A gratuidade compreende as custas e taxas judiciais, os selos postais, as despesas com publicação na imprensa oficial, a indenização devida a testemunha e as despesas com a realização de exames considerados essenciais, como o exame de código genético – DNA, os honorários do advogado e do perito, a remuneração do intérprete ou tradutor, assim como os emolumentos devidos a notários e registradores, em caso de registro³¹.

Ao analisar o pedido para a concessão da gratuidade, por falta de critérios objetivos na legislação, o magistrado decidirá livremente de acordo com sua convicção, conforme o caso concreto, devendo, contudo, observar o disposto no artigo 99 §3º que diz “presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural”.

Conforme destaca Donizetti (2015, p.88) predomina nos Tribunais pátrios o entendimento de que a concessão do benefício está condicionada à afirmação da parte

³¹ Art.98, incisos I a IX do §1º do NCPC.

de que não possui condições financeiras para custear o processo, sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família. Salaria ainda Donizetti (2015, p.88) que:

O NCPC não destoa desse entendimento jurisprudencial, ao passo que se presume verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural. Em síntese, tratando-se de pedido requerido por pessoa física, descabe a exigência de comprovação da situação de insuficiência de recursos, salvo quando o juiz evidenciar, por meio da análise dos autos, elementos que demonstrem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade. Nessa hipótese, o juiz deverá oportunizar a manifestação da parte, a quem caberá comprovar a insuficiência.

Não há dúvidas de que há grande carga de subjetividade nesse conceito, o que, não raro, acarreta decisões díspares no cotidiano forense. Entretanto, o juiz não poderá indeferir de plano a gratuidade³². Não encontrando nos autos elementos suficientes ao deferimento da gratuidade, deve o magistrado intimar a parte para que comprove o preenchimento dos pressupostos aptos ao deferimento do pedido (TARTUCE; DELORE, 2016 p.955).

A legislação ainda prevê a possibilidade do deferimento parcial da gratuidade, podendo ser o deferimento pelo reconhecimento da gratuidade para alguns atos do processo ou mesmo a redução das despesas processuais e ainda pelo parcelamento das custas e despesas processuais, muito embora a legislação não traga critérios objetivos quanto a esse deferimento, ficando mais uma vez, a cargo do magistrado, que analisará caso a caso (TARTUCE; DELORE, 2016 p.957).

Essa possibilidade do benefício da gratuidade ser concedido a apenas alguns atos do processo, ou mesmo que seja deferido o parcelamento das custas (art.98, §§5º,6º CPC) decorre dos efeitos da modulação do benefício, que antes não constava na redação da Lei 1060/50 e agora vem no texto legal do NCPC de forma expressa.

Com efeito, foi algo muito positivo para o jurisdicionado, porque em algumas situações o interessado não é pobre nos termos da lei, mas apenas não possui condições financeiras de custear alguns atos do processo, como aponta Didier (2016, p.54):

³² Art.99§2º do NCPC “O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos”.

A modulação ganha importância exatamente aí: nas situações limítrofes, em que o requerente não é tão evidentemente pobre, mas tampouco é notoriamente abastado. Em situações tais, o pensamento do tudo ou nada fatalmente causaria um prejuízo a alguém. Com a possibilidade, agora expressa, de concessão de um benefício alternativo, o julgador pode viabilizar uma solução para aquele caso em que o requerente tem, ao menos, condições de antecipar uma parte do pagamento, ou o pagamento da maioria dos atos processuais, ou ainda o pagamento parcelado.

Isso também é bom para o terceiro que colabora com o Judiciário, que passa a ter uma melhor perspectiva de remuneração, e bom para o Estado, o Distrito Federal, a União, porque isso diminui (ou mesmo elimina) a sua quota de participação no custeio do processo.

(...) o que é importante pontuar é que o benefício, seja ele integral ou modulado, nunca poderá ser deferido para afastar a responsabilidade definitiva do interessado quanto ao dever de sucumbência. Assim, por exemplo, o sujeito que, não sendo beneficiário, foi vencido e, por isso, foi condenado ao pagamento de honorários de sucumbência, não pode, no recurso, pedir o benefício com o intuito de livrar-se dessa condenação.

Caso seja deferida em sua totalidade a justiça gratuita, seus efeitos recaem sobre todas as despesas do processo, caso seja parcial, recairá sobre algumas delas, devendo a parte arcar com as demais despesas e custas que surgirem no curso do processo e que não estejam alcançadas pela gratuidade.

Contudo, se o magistrado negar o benefício da gratuidade, a parte poderá interpor recurso de agravo de instrumento, e caso seja mantida a decisão em grau de recurso, a parte terá que arcar com as custas do processo, sob pena de extinção da ação.

Destaque-se mais uma vez, que estas hipóteses são para as partes que requerem o benefício da gratuidade da justiça e que estão acompanhadas por advogado particular. Isso porque, como já ressaltado, nos demais casos, a exemplo da assistência judiciária integral, aquela patrocinada pelas Defensorias Públicas e seus conveniados, o deferimento da gratuidade de todos os atos deve ser automático, porque esse filtro (análise dos pressupostos) já foi previamente analisado na esfera administrativa, quando da interposição da ação.

Convém destacar, que se a parte for beneficiária da gratuidade e sendo vencida no processo, deverá pagar a verba de sucumbência. Entretanto, a sua exigibilidade fica suspensa pelo prazo de cinco anos contados do trânsito em julgado, e somente será exigida se o credor demonstrar que a situação de insuficiência de recursos do beneficiário deixou de existir (NEVES, 2016, p.157).

4.3.2 Impugnação: ônus da prova, revogação do benefício e recurso.

A parte requerida no processo, em caso de deferimento da gratuidade ao postulante (Autor), poderá apresentar impugnação ao pedido e ao deferimento da gratuidade, seja na contestação, na réplica ou nas contrarrazões de recurso, por meio de petição simples, nos próprios autos, no prazo de 15 dias da decisão que for intimado, conforme previsto no artigo 100 do novo Código de Processo Civil, que dispõe:

Art. 100. Deferido o pedido, a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso.

Caberá à parte impugnante provar que o beneficiário da gratuidade não preenche os pressupostos ao seu deferimento, aplicando-se as regras gerais do ônus da prova estabelecidas no artigo 373 do NCPC³³. Contudo, consoante faculta o §1º do mesmo artigo 373, a requerimento ou mesmo de ofício, pode o juiz distribuir o ônus probatório de outra forma, atribuindo ao beneficiário o encargo de provar a sua incapacidade financeira (DIDIER, 2016, p.85-86).

Essa impugnação é preclusiva, caso a parte não o faça no prazo legal, não poderá mais dela se insurgir. Em ambos os casos, tanto no pedido quanto na impugnação, não se suspende o curso do processo.

³³ Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.

§ 2º A decisão prevista no § 1º deste artigo não pode gerar situação em que a desincumbência do encargo pela parte seja impossível ou excessivamente difícil.

§ 3º A distribuição diversa do ônus da prova também pode ocorrer por convenção das partes, salvo quando:

I - recair sobre direito indisponível da parte;

II - tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito.

§ 4º A convenção de que trata o § 3º pode ser celebrada antes ou durante o processo.

Da decisão que apreciar o pedido de gratuidade, negando-a, ou mesmo da decisão que julgar a impugnação, acolhendo-a (caso em que cessará o benefício), caberá recurso de agravo de instrumento. Porém, se essa apreciação for na sentença, caberá recurso de apelação.

Contudo, pode ser que no curso do processo o beneficiário melhore sua situação financeira, caso em que, a outra parte poderá realizar a impugnação posterior à contestação, sendo, contudo, o prazo iniciado em 15 dias à data que tomou ciência do fato.

Revogado o benefício, a parte arcará com as despesas processuais que deixou de adiantar em razão da gratuidade da justiça que lhe fora concedida. Da decisão que revogar o benefício, em primeira instância, caberá recurso de agravo de instrumento.

E em caso de comprovada má-fé, como sanção, a parte beneficiada pagará uma multa de até o décuplo do valor das despesas, a ser revertida em favor da Fazenda Pública estadual ou federal, consoante dispõe o parágrafo único do artigo 100 do novo Código de Processo Civil, sendo que esses valores podem ser cobrados pelo ente público em procedimento específico, por meio de execução, consoante disposição do §4º do artigo 95 e parágrafo único do artigo 100 do mesmo Código de normas.

Didier (2016, p.86) salienta que esses efeitos vão mais além, cabendo ao beneficiário também arcar com o que foi adiantado pelo Estado, Distrito Federal ou União, a exemplo dos honorários periciais que eventualmente tenham sido antecipados por qualquer desses entes.

A impugnação também poderá ser oferecida por tabelião ou oficial de registro, e sendo acolhida, caso em que cessará o benefício da gratuidade, o beneficiário deverá pagar as custas e despesas extrajudiciais às quais estava dispensado.

Seja como for, havendo recurso da parte que teve o benefício revogado, estará dispensado do pagamento das custas para a sua interposição até análise preliminar do recurso pelo relator, contudo, caso o relator confirme a denegação ou revogação do benefício, a parte terá o prazo de cinco dias para recolher as custas, sob

pena de não conhecimento do recurso. Se a revogação ocorrer na sentença, caberá recurso de apelação.

Sobrevindo o trânsito em julgado da decisão que revogar o benefício, a parte deverá efetuar o pagamento de todas as despesas que havia sido dispensada, conforme disposto no artigo 102 da lei processual civil³⁴.

4.4 Direito estrangeiro e/ou direito comparado: uma rápida abordagem

Inicialmente, imperioso destacar que este trabalho aborda ainda, embora de forma sucinta, como funciona o sistema de gratuidade da justiça na Argentina, França e Itália, analisando suas peculiaridades e diferenças com o sistema brasileiro.

Por diversas vezes, equivocadamente, confunde-se uma análise de direito estrangeiro, como se direito comparado o fosse, sem, contudo, utilizar-se efetivamente de um método comparativo. Nestes termos, não restam dúvidas quanto à afirmativa de que o direito comparado é demasiadamente mais amplo que o direito estrangeiro.

No caso do presente trabalho, faz-se apenas um estudo do direito estrangeiro dos países em referência. Todavia, faz-se uma breve elucidação acerca da diferença do método do direito comparado e do direito estrangeiro, de modo que não reste dúvida, tratar-se aqui, de uma abordagem do direito estrangeiro.

O direito comparado consubstancia-se como uma ciência que possui como objeto uma análise minuciosa, com a finalidade precípua de confrontar os ordenamentos jurídicos em vigor de determinados países, delineando acerca de suas divergências e similitudes.

Rodolfo Sacco (2001, p.40), ensina que “o comparatista possui um conjunto de noções e dados pertencentes a diversos sistemas jurídicos, e sabe ainda colocá-los em confronto, computando suas diferenças e semelhanças”.

³⁴ Art. 102. Sobrevindo o trânsito em julgado de decisão que revoga a gratuidade, a parte deverá efetuar o recolhimento de todas as despesas de cujo adiantamento foi dispensada, inclusive as relativas ao recurso interposto, se houver, no prazo fixado pelo juiz, sem prejuízo de aplicação das sanções previstas em lei.

Parágrafo único. Não efetuado o recolhimento, o processo será extinto sem resolução de mérito, tratando-se do autor, e, nos demais casos, não poderá ser deferida a realização de nenhum ato ou diligência requerida pela parte enquanto não efetuado o depósito.

Dessa forma, note-se que o direito comparado pode ser entendido como um método de interpretação, através de um conjunto de procedimentos ordenados para se alcançar um fim.

Nesse compasso, assegura Coelho (2003, p.12) que o direito comparado, “essencialmente, é apenas um processo de busca e constatação de pontos comuns ou divergentes, entre distintos sistemas jurídicos, a ser utilizado pelo intérprete como um recurso a mais para aprimorar o trabalho hermenêutico”.

Assim, vislumbra-se que a interpretação comparada busca esclarecer o significado de certos institutos jurídicos e seus atos normativos através da pesquisa de vários ordenamentos jurídicos, ponderando acerca de suas semelhanças e diferenças.

Dinamarco (2003, p.173) destaca a importância do direito comparado para a sociedade, esclarecendo que “a regra de ouro de toda comparação é a utilidade que ela possa ter para a melhor compreensão e operacionalização de pelo menos um dos sistemas jurídicos comparados”.

Portanto, como destaca Pessoa (2008), a diferença entre o direito comparado e o direito estrangeiro encontra-se no fato de que o direito comparado ultrapassa o estudo e descrição das leis estrangeiras. Contudo, como ressalta Ancel (1980, p. 105) o direito comparado está na dependência dos estudos de direito estrangeiro e que este é a matéria-prima do direito comparado (PESSOA, 2008).

Estabelecidas essas premissas, passa-se à análise do direito estrangeiro.

4.4.1 A gratuidade na Argentina

A gratuidade do acesso à justiça no ordenamento jurídico Argentino prevê um sistema de concessão do benefício completamente diferente do modelo brasileiro, com a previsão de distintos institutos e procedimentos específicos.

Segundo Brauner (2010, p.72) a Argentina apresenta a função de defender os necessitados e a população carente de recursos financeiros, sob duas óticas

diferentes, pelo Defensor del Pueblo da La Nación³⁵ e pela estrutura do Ministério Público de la Defensa (BRAUNER, 2010, p.72).

O Defensor del Pueblo de La Nación, com previsão na Constituição³⁶, exerce função vinculada ao Poder Legislativo, eleito pelo Congresso Nacional para um mandato de 05 anos, para atuar na defesa da sociedade contra atos, fatos e omissões da Administração Pública, tendo, inclusive, legitimidade extraordinária, pois atua não como representante da parte, mas como típico substituto, como dispõe o artigo 43 da Constituição do País (BRAUNER, 2010, p.73).

Lado outro, o Ministério Público de La Defensa tem como chefe da Instituição o cargo de Defensor General de La Nación, e está ao lado do Ministério Público Fiscal, como órgão independente do Poder Judiciário, designado por concurso, com competência em matéria penal, para atender todos aqueles que não possuem condições de pagar um advogado para sua defesa, atuando ainda, como curador dos ausentes, prestando serviços tanto na esfera judicial quanto na extrajudicial, com serviços de consultoria, auxílio e soluções extrajudiciais de conflitos e, conforme destaca Brauner (2010, p.75), o Ministério Público de la Defensa atua, inclusive, nos organismos internacionais, como previsto no artigo 51, inciso V, da Lei nº24946.

Feito essa premissa inicial, cumpre enfatizar que, por se tratar de matéria tributária, na medida em que grande parte dos benefícios eximem os cidadãos do

³⁵ Segundo Brauner (2010, p.72), A figura do Defensor del pueblo de La Nación na República Argentina segue inspiração no controle da função jurisdicional exercida pelo Estado. Na Modernidade, foi na Suécia que este modelo teve origem, ante uma disputa entre o rei e o parlamento, em 1809, em que se institucionalizou o chamado Ombudsman, defensor do povo, ou Justitie ombudsman. Representante do Poder Legislativo, era encarregado do controle da observância das leis pelos funcionários e Tribunais, podendo, para isso, demandar judicialmente na defesa da sociedade. Logo essa figura alçou status constitucional, fazendo parte, não apenas da Constituição da Suécia, como também da Finlândia (1919) e Dinamarca (1953). Posteriormente, é encontrado como "Controlador do Estado" em Israel, "Provedor de Justiça" em Portugal, "Mediador" na França, "Defensor Cívico" na Itália, "Comissionado Parlamentar" na Grã-Bretanha e "Defensor del Pueblo" na Espanha e Argentina, entre outros.

³⁶ El Defensor del Pueblo es un órgano independiente instituido en el ámbito del Congreso de la Nación, que actuará con plena autonomía funcional, sin recibir instrucciones de ninguna autoridad. Su misión es la defensa y protección de los derechos humanos y demás derechos, garantías e intereses tutelados en esta Constitución y las leyes, ante hechos, actos u omisiones de la Administración; y el control del ejercicio de las funciones administrativas públicas. El Defensor del Pueblo tiene legitimación procesal. Es designado y removido por el Congreso con el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de cada una de las Cámaras. Goza de las inmunidades y privilegios de los legisladores. Durará en su cargo cinco años, pudiendo ser nuevamente designado por una sola vez. La organización y el funcionamiento de esta institución serán regulados por una ley especial.

pagamento da intitulada “*tasa de justicia*”, todas as Províncias detêm competência legislativa para disciplinar o regramento da sua concessão.

Ou seja, em que pese haja legislação nacional acerca da matéria, as províncias são autônomas para criar suas próprias normas, razão pela qual se verificam algumas diferenças de requisitos e procedimentos no âmbito de cada localidade, mesmo se tratando de idêntico benefício.

No presente tópico, será explanada principalmente a sistemática do chamado “*beneficio de litigar sin gastos*”, que possui legislação nacional e em todas as Províncias, sendo considerado o benefício mais amplo e mais requerido por aqueles que carecem de recursos para acessar a justiça.

O benefício de litigar sem gastos, também chamado de “*declaratoria de pobreza*” ou “*beneficio da pobreza*”, é um incidente pelo qual a parte que careça de meios financeiros para iniciar, tramitar ou continuar um processo, possa ter igualmente acesso à justiça, mediante a concessão da gratuidade de todos os custos da demanda respectiva, conforme preconiza Saiach (2015, p.67) “El beneficio de litigar sin gastos es una herramienta que permite el acceso a la justicia”.

Trata-se de um processo incidental dotado de autonomia, haja vista que não está vinculado ao andamento ou desfecho do processo principal, pelo que possui objeto, partes e tramitação própria.

A pobreza a que se refere o benefício não corresponde a um estado de indigência propriamente dito, mas apenas à ausência de condições de custeio do processo sem o prejuízo da própria subsistência. Dizendo de outro modo, o fato de o requerente ser proprietário de imóvel e veículo, por exemplo, não afasta necessariamente a concessão do benefício.

Além disso, a sobredita situação de pobreza do peticionante abrange não apenas a inexistência de recursos, mas a impossibilidade de o requerente obtê-los no momento do pedido (ZALAZAR, 2012, p.156).

Nesse contexto, para Falcón apud, Guillén (2013, p.871) pobre, processualmente é a pessoa que não pode satisfazer os gastos judiciais e se habilita para que faça valer seus direitos perante os Tribunais. Assim, o acesso à justiça está ligado com a defesa de interesses dos despossuídos, que carecem de recursos

necessários para ingressar em juízo, e que tem necessidade de recorrer aos Tribunais para obter o benefício da gratuidade.

Lado outro, a possibilidade de obtenção do benefício de litigar sem gastos não se esgota somente ao pobre nos termos da lei, pode abarcar toda pessoa que demonstre não estar em condições de suportar os gastos do processo sem comprometer sua própria subsistência e de sua família (FALCON, 2013, p.873).

O benefício de litigar sem gastos possui fundamento constitucional amparado no princípio da igualdade (art. 16 da Constituição Nacional) e nas garantias da defesa em Juízo e do acesso à justiça (art. 18 da Constituição Nacional).

Além disso, no âmbito constitucional, a doutrina Argentina (Saiach e Knavs) também menciona como fundamento do benefício de litigar sem gastos o Pacto San José da Costa Rica, na esteira da proteção judicial.

Conforme se verifica, o incidente do benefício de litigar sem gastos pode iniciar antes da demanda principal ou simultaneamente a esta. Se anterior, a pessoa requerente fica desobrigada dos encargos, se o incidente for posterior à demanda principal, só libera os gastos posteriores ao pedido (SAIACH, 2015, p.65).

No mais, as províncias que possuem constituições próprias, também disciplinam em seu texto diretrizes de gratuidade e acesso irrestrito à justiça. A exemplo das Províncias de Buenos Aires e Córdoba, pois veja-se:

Constituição da Província de Buenos Aires: art. 15

Artículo 15.- La Provincia asegura la tutela judicial continua y efectiva, el acceso irrestricto a la justicia, la gratuidad de los trámites y la asistencia letrada a quienes carezcan de recursos suficientes y la inviolabilidad de la defensa de la persona y de los derechos en todo procedimiento administrativo o judicial. Las causas deberán decidirse en tiempo razonable. El retardo en dictar sentencia y las dilaciones indebidas cuando sean reiteradas, constituyen falta grave.

Constituição da Província de Córdoba: art 49

Artículo 49: Acceso a la justicia.

En ningún caso puede resultar limitado el acceso a la Justicia por razones económicas. La ley establece un sistema de asistencia gratuita a tal efecto.

Abaixo das Constituições Nacional e Provinciais, trazendo o regramento propriamente dito do benefício de litigar sem gastos, estão os Códigos de Processo Civil e Comercial, igualmente com previsão nacional e local. Neste estudo, foi analisado

o Código de Processo Civil e Comercial Nacional: arts. 78 a 86; o Código de Processo Civil e Comercial da Província de Buenos Aires: arts. 78 a 86; e o Código de Processo Civil e Comercial da Província de Córdoba: arts. 101 a 109.

São nestes textos legislativos que se encontram as normas específicas a respeito do benefício em comento e que, apesar de adotarem uma sistemática geral semelhante, guardam suas peculiaridades.

O texto legal do Código de Processo Civil e Comercial Nacional é bastante elucidativo e demonstra um panorama geral do benefício, pelo que vale a pena transcrever:

Código de Processo Civil e Comercial Nacional – arts. 78 a 86

CAPÍTULO VI - BENEFICIO DE LITIGAR SIN GASTOS

PROCEDENCIA

Art. 78. - Los que carecieren de recursos podrán solicitar antes de presentar la demanda o en cualquier estado del proceso, la concesión del beneficio de litigar sin gastos, con arreglo a las disposiciones contenidas en este capítulo.

No obstará a la concesión del beneficio la circunstancia de tener el peticionario lo indispensable para procurarse su subsistencia, cualquiera fuere el origen de sus recursos.

O benefício previsto nos Códigos Nacional e Provinciais se refere a um processo autônomo, separado da ação principal (ação que se pretende iniciar ou dar continuidade).

Apesar de ser chamado de *“incidente”*, o processo é independente do principal e representa uma verdadeira questão incidental com autonomia processual. A parte precisa entrar com uma petição independente, indicando os fatos que justificam seu pedido, bem como juntando provas da situação financeira.

Trata-se de um feito que tramita com fundamento no princípio da bilateralidade e do contraditório, que deve ser priorizado, na ótica da celeridade, frente aos demais processos.

Por haver a mencionada autonomia em relação ao processo principal, se houver desistência deste, não haverá impedimento para se prosseguir com o processo do benefício.

Para o ajuizamento da ação e a concessão do benefício de litigar sem gastos não é necessário que o demandante comprove estado de indigência, mas apenas que

demonstre que não consegue suportar os custos financeiros do processo, sem prejuízo de seu sustento e de seu núcleo familiar. De qualquer sorte “no es necesario probar la pobreza extrema o la indigencia, lo importante es acreditar que no si tienen medios como para afrontar los gastos concretos del juicio” (SAIACH, 2015, p.65).

Nesse sentido, é unânime na doutrina especializada que a declaratória de pobreza não se confunde com o reconhecimento do estado de pobreza material propriamente dito, mas tão-somente ao reconhecimento da hipossuficiência no tocante aos custos processuais (SAIACH; KNAVS (2007, p. 2-3).

Logo, é possível que um demandante detentor de automóvel e uma casa em bom estado de conservação, por exemplo, requeira a concessão do benefício em seu favor, contanto que consiga demonstrar que o dispêndio com o processo é capaz de desestabilizar suas finanças.

Para a concessão do benefício de litigar sem gastos, em cumprimento aos ditames exigidos no ordenamento jurídico da Argentina, é necessária uma rigorosa pesquisa acerca dos dados financeiros do peticionante.

De início, é importante destacar que as finanças a serem consideradas para fins de concessão do benefício da gratuidade não se resumem aos rendimentos obtidos unicamente do demandante, mas sim de todo seu núcleo familiar. De outra forma, foge-se à finalidade do regramento, que é, além de promover o acesso irrestrito à justiça, de resguardar o sustento familiar (SAIACH; KNAVS, 2007, p.82).

Por essa razão, é descabido o benefício ao peticionante que, em que pese demonstre reduzidos ingressos mensais e escassos bens de sua titularidade, resida com cônjuge detentor de elevados rendimentos e vasto acervo de móveis e imóveis em seu nome.

Além disso, o controle dos juízos para a concessão de benefícios leva em consideração a atividade profissional exercida pelos demandantes. Quanto a esse ponto, é cediço que o entendimento doutrinário e jurisprudencial acabou por adotar a aplicação de presunção em relação a algumas profissões, a exemplo dos policiais, aos quais são concedidos os benefícios requeridos, tendo em vista ser de conhecimento geral o valor dos baixos soldos que recebem a título de remuneração. De outro lado, os

pedidos feitos por magistrados são unanimemente indeferidos, haja vista ser notório o padrão de vida ostentado por essa classe de profissionais.

Outra forma eficaz de verificação da efetiva situação financeira do demandante, é a análise de movimentação bancária e de faturas de cartão de crédito, se houver. Inicialmente é importante que se diga que o fato de possuir conta bancária ou cartão de crédito não implica, necessariamente, afastamento do estado de pobreza, pois a condição de pobreza exigida para a concessão do benefício não é o estado material de indigência, conforme já explicado anteriormente.

No entanto, o peticionante do benefício que detenha expressiva movimentação de recursos em suas contas bancárias, bem como demonstre altos custos mensais com faturas de cartão de crédito, pode evidenciar, com tais provas, que não faz jus à gratuidade pretendida. Até mesmo uma análise das compras efetuadas no cartão de crédito pode servir de embasamento para eventual concessão ou denegação do benefício.

Some-se a tais elementos de investigação a análise dos registros de bens imóveis constantes nos bancos de dados oficiais sob a titularidade do demandante, prova elementar sobre o padrão de vida sustentado por seu núcleo familiar.

No mais, cumpre relevar que a percepção de rendimentos fixos mensais, como no caso de aposentados ou funcionários públicos, bem como a propriedade de bens de expressivo valor, como automóveis, não são condições absolutas para a denegação do benefício. As peculiaridades do caso concreto sempre prevalecerão e, comprovada a ausência de condições financeiras do peticionante de arcar com os custos do processo sem prejuízo de seu sustento e de sua família, a concessão do benefício será a medida de justiça.

Portanto, vê-se que em caso de processo de benefício de litigar sem gastos, o julgador deve avaliar com cautela todos os elementos de prova disponíveis, a fim de evitar a concessão desarrazoada para demandantes que tentam evitar dispêndios com os custos do processo, mas em verdade poderiam fazê-lo sem prejuízo da própria economia e de sua família. Por outro lado, o mesmo controle efetivo garante que não ocorra o excesso de rigor, de forma a afetar o direito de livre acesso à justiça dos cidadãos em situação de vulnerabilidade.

Apesar de o benefício de litigar sem gastos ser exclusivo para aqueles que não possuem recursos suficientes para custear os atos do processo, é comum que pessoas de conhecida solvência pleiteiem e consigam o benefício, em afronta aos princípios e regras que regem a matéria.

Na realidade, ocorre que muitos demandantes, apesar de solventes, não querem despendar recursos pessoais para custear demandas judiciais, muitas vezes aventureiras. Essa atitude desvirtua sua utilidade, consoante observa Saiach (2015, p.68), é dizer “la concesión del beneficio a los solventes desnaturaliza el instituto”.

A partir do momento que o julgador consente com essa postura, concedendo benefícios sem a devida instrução probatória, para pessoas notoriamente solventes, está colaborando para o desvirtuamento do instituto. E, dentre as diversas consequências negativas para o sistema, está o aumento expressivo das demandas de benefício e o sobrecarregamento dos órgãos judiciários competentes para julgamento.

Nesse contexto, Saiach (2015, p.67-68) observa que a simples aplicação da multa processual³⁷ não parece suficiente para frear a avalanche de benefícios e o aumento da litigiosidade. Há necessidade de uma mudança legislativa, para maior rigor na exigência dos requisitos ao deferimento do benefício de litigar sem gastos.

Isso porque, observa Saiach (2015, p.68) “En algunas oportunidades ni siquiera se solicita el informe negativo de los Registros de la Propiedad inmueble de los lugares en donde el que lo peticiona es vecino o va a iniciar el juicio”.

Esse mesmo entendimento é compartilhado por Zalazar (2012, p.361), ao destacar que na prática judicial se apresentam numerosos pedidos do benefício de litigar sem gastos feitos por meios simbólicos em que se descreve não ter recursos suficientes para custear o processo, apresentando apenas testemunhas e registro de propriedade.

O julgador deve analisar cada caso concreto, de modo a evitar o desvirtuamento do instituto³⁸, para que sejam beneficiadas somente aquelas pessoas

³⁷ O artigo 81 do CPCCN prevê a multa no dobro do valor da taxa de justiça que pretendia ser abonado, não podendo ser inferior a \$1.000(mil pesos) que será destinada a “Biblioteca de las cárceles”.

³⁸ Zalazar (2012, p.365) destaca que para evitar esse tipo de abuso e quiçá aventuras judiciais, o Código Procesal Civil y Comercial da Provincia de San Luis (ley 5606) estabelece uma limitação quantitativa importante para a solicitação do benefício ao estabelecer “... no se podrá conceder el beneficio de litigar

que realmente não possuem condições de custear o processo e possa dessa forma, promover aos necessitados, o efetivo acesso à justiça.

Finalizando, a Lei Nacional de Defesa do Consumidor – Lei 26.361 -, em seu art. 53, determina que nas demandas judiciais que envolvam direito do consumidor, a este será concedido o *“beneficio da justicia gratuita”*.

Trata-se de benefício automático, cabendo à parte contrária na demanda provar a solvência do consumidor para fazer cessar o benefício.

A Lei Nacional do Contrato de Trabalho – Lei 20.744 -, em seu artigo 20, determina que será concedido o *“beneficio da gratuidad en los procedimientos judiciales e administrativos derivados de la aplicación de esta ley”*.

Dessa forma, o legislador nacional conferiu, do mesmo, de forma automática, a concessão do benefício da gratuidade nos procedimentos judiciais e administrativos derivados de questões trabalhistas em geral, dos estatutos profissionais e das convenções coletivas de trabalho.

O benefício é muito similar ao do consumidor, alcançando apenas os custos iniciais da demanda, como a taxa de justiça, mas não os custos totais se for vencido na demanda. Assim como no caso do consumidor, para garantir a isenção de todos os custos, o trabalhador deve solicitar o benefício de litigar sem gastos.

Importante ressaltar que cada província pode regulamentar o alcance do benefício com previsão legislativa própria. Contudo, já há entendimento firmado na Câmara Nacional de Apelações do Trabalho de que o alcance da assistência gratuita ao trabalhador não é igual ao benefício de litigar sem gastos. O benefício do trabalhador, assim como do consumidor, é mais restrito, devendo abarcar apenas os custos iniciais da demanda.

Fora de dúvidas que o sistema argentino é deveras mais complexo que o nacional brasileiro, principalmente no que pertine ao contencioso cível, sem embargo em reconhecer os benefícios do sistema para o recrudescimento da distribuição de Justiça Social, democratizando o acesso ao Judiciário, conseqüentemente melhorando as relações de cidadania com a pacificação dos conflitos.

sin gastos, en los supuesto sen que el monto reclamado, por todo concepto en la demanda, supere los pesos doscientos mil (\$200.000).

4.4.2 A gratuidade na França

Ab initio, imperioso destacar o pioneirismo da França no que tange à constituição do conceito de assistência gratuita aos hipossuficientes, que instituiu, desde 1851, o primeiro 'Código da Assistência Judiciária' de que se tem notícia.

O sistema de Assistência Judiciária Gratuita adotado pela França (*Aide judiciaire*) também é assegurado por meio de advogados privados, cujos honorários são pagos pela Fazenda Pública.

No entanto, existem parâmetros para a concessão do benefício. Nesse sentido, é concedida assistência judiciária total ao solicitante nas seguintes situações: a) que ganha menos de €1.000 euros por mês; b) quem perfaz uma renda entre € 1.001 a € 1.182 euros mensais, é jungido com a ajuda parcial de 55% dos honorários advocatícios e outras despesas; c) os solicitantes do benefício que possuírem renda mensal entre € 1.183 a € 1.499 euros possuirão ajuda de apenas 25% nas custas processuais e honorários advocatícios; por fim, ao indivíduo que possui renda mensal a partir de € 1.500 euros, não será concedida qualquer ajuda de custo processual.

Sob tal prisma, vislumbra-se que o benefício da assistência jurisdicional não possui caráter universal, sendo concedido sob determinadas condições, às pessoas que satisfaçam os requisitos expressamente previstos em lei, além de ser necessário o preenchimento de três aspectos distintos: a) a nacionalidade do requerente (que também podem ser de países integrantes da Comunidade Europeia ou estrangeiros de qualquer nacionalidade que tenham residência habitual na França e estejam em situação imigracional regular); b) sua situação econômico-financeira e, c) a existência de uma situação de litígio ou de conflito que seja viável judicialmente.

Destaque-se que em caráter excepcional, as pessoas jurídicas e as instituições sem fins lucrativos localizadas em território francês podem usufruir do benefício da assistência judiciária gratuita, desde que não disponham de recursos suficientes para defender seus interesses em juízo (ALVES, 2006).

A concessão do benefício da Assistência Jurisdicional deve ser solicitada, em regra, mediante apresentação de um pedido por escrito, em formulário próprio cujo modelo é padronizado nacionalmente pelo Ministério da Justiça, protocolado

diretamente no *Bureau d'Aide Juridictionnelle* competente para deliberar a respeito do benefício.

Nesse diapasão, ressalte-se que a concessão do benefício da assistência jurisdicional na França é de competência de organismos colegiados nomeados de *Bureaux d'Aide Juridictionnelle* (comissão de ajuda jurisdicional), que configura-se como um Tribunal apto a decidir sobre os pedidos de assistência judiciária em processos de primeiro e segundo grau.

As decisões exaradas pelo *Bureaux d'Aide Juridictionnelle* estão sujeitas a recurso sempre que tenha sido rejeitado o benefício sob o fundamento de inviabilidade da pretensão jurídica do requerente (ALVES, 2006, p.178).

Importante consignar que em caso de não concessão do benefício da assistência judiciária em razão de não preenchimento do requisito relativo à insuficiência de recurso, a Lei de Assistência Judiciária Francesa não prevê a possibilidade de recurso, sendo garantido ao requerente tão somente a possibilidade de solicitar ao *Bureaux* uma nova discussão sobre seu pleito.

Nesse caso, é necessário ao postulante demonstrar o equívoco na apreciação dos documentos já juntados, ou complementar a documentação apresentada, de modo a demonstrar que os rendimentos do requerente do benefício não ultrapassam os valores fixados pela lei.

4.4.3 A gratuidade na Itália

No sistema jurídico italiano, o benefício da Gratuidade da Justiça, conhecido como “*Patrocinio a spese dello Stato per i non abbienti*” (assistência jurídica para os indigentes), ou “*Gratuito Patrocinio*”, é assegurado por meio de advogados privados, cujos honorários são pagos pela Fazenda Pública Italiana.

Nesse contexto, o sistema de Assistência Judiciária Gratuita na Itália é pautado pelo modelo *judicare* (similar ao sistema de advogados dativos no Brasil), cabendo ao interessado solicitar a nomeação de advogado para a realização de sua defesa perante o órgão de classe da advocacia (*Consiglio dell'Ordine degli Avvocati*),

devendo, contudo, ser observado os requisitos previstos na lei italiana, consoante Decreto Presidencial 115/2002 e suas sucessivas modificações.

Sobre o Sistema *Judicare*, Cappelletti; Garth (1988, p.35) asseguram:

A maior realização das reformas na assistência judiciária na Áustria, Inglaterra, Holanda, França, e Alemanha Ocidental foi o apoio ao denominado sistema *judicare*. Trata-se de um sistema através do qual a assistência judiciária é estabelecida como um direito para todas as pessoas que se enquadrem nos termos da lei. Os advogados particulares, então, são pagos pelo Estado. A finalidade do sistema *judicare* é proporcionar aos litigantes de baixa renda a mesma representação que teriam se pudessem pagar um advogado (...) No moderno programa britânico, por exemplo, um requerente, verificada a viabilidade financeira e de mérito de sua causa, pode escolher seu advogado em uma lista de profissionais que concordaram em prestar esses serviços.

Saliente-se que podem usufruir do benefício da Justiça Gratuita os italianos, as associações sem fins lucrativos, bem como os estrangeiros que residem legalmente no país.

Destaque-se que na Itália utiliza-se o critério objetivo para a concessão da gratuidade da justiça, tendo em vista que o benefício só é concedido ao indivíduo que possui renda abaixo de €11.528,41 euros por ano, incluindo no cálculo a renda do cônjuge, se houver.

O requerimento do benefício da gratuidade da justiça é realizado pela parte, que se apresenta diretamente na secretaria da Seccional da Ordem dos Advogados, por tratar-se do órgão que cuidará do processamento do benefício. Nesta ocasião, a parte interessada deverá comprovar suas condições de renda.

Nesse compasso, o Conselho da Ordem dos Advogados, após análise das condições do solicitante e dos fundamentos das pretensões que serão deduzidas no processo, dentro de 10 dias deverá expedir decisão acerca da concessão ou não do benefício pleiteado, comunicando-a ao requerente e ao magistrado do processo. Destaque-se que, mesmo após criteriosa análise pelo Órgão mencionado, faz-se mister ainda o encaminhamento do provimento à Receita italiana para verificação da veracidade da renda declarada pela parte (CARPI, 2016).

Diante desse contexto, em caso de concessão da assistência gratuita, é permitido ao solicitante do benefício a possibilidade de escolher, dentro de uma lista que lhe é disponibilizada, um advogado capacitado para atuar em sua defesa.

Lado outro, em hipótese de declarada improcedente a assistência judiciária gratuita, a parte interessada poderá interpor recurso ao juiz competente, o qual poderá reformar ou manter a decisão recorrida. Todavia, frise-se que o sistema do *judicare* não abrange os remédios constitucionais como Mandado de Segurança, Habeas Corpus, Mandado de Injunção e Habeas Data, diferentemente do sistema brasileiro.

Por conseguinte, o sistema *judicare*, na Itália, configura-se como uma espécie de assistência judiciária gratuita, sendo criado com o intuito de atender expressiva parcela da população, com remuneração prestada pelo Estado. Contudo, não se pode deixar de olvidar que bons advogados custam caro, o que acarreta gastos excessivos ao Estado.

5 DESCRIÇÃO DE AVALIAÇÃO DA PESQUISA

5.1 Descrição do *locus* de avaliação da pesquisa

Esta pesquisa objetiva analisar as decisões judiciais de concessões e indeferimentos da gratuidade da justiça, além daqueles patrocinados pelas Defensorias Públicas, proferidas na Justiça Estadual de Primeira Instância, na Comarca da Capital, na seara cível, bem como avaliar as tendências jurisprudenciais do TJMA no que se refere à isenção de custas, verificando o nível econômico dos litigantes, analisando ainda os argumentos das decisões judiciais acerca do indeferimento da gratuidade da justiça.

A pesquisa foi realizada no Poder Judiciário, perante o Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão e o Fórum³⁹ de São Luís, neste, onde se obteve as decisões judiciais objeto de análise.

Assim, antes de adentrar na pesquisa e demonstrar os dados coletados, faz-se um breve apanhado sobre o poder de julgar dos juízes, considerando que no decorrer do trabalho se fará análise de conteúdo do discurso dos atores envolvidos.

Ainda na idade antiga percebeu-se que não era mais possível realizar a justiça com as próprias mãos e que os conflitos precisavam ser submetidos a julgamento pela autoridade pública, surgindo a partir de então a necessidade de regular a atividade da Administração da Justiça, quando começaram a surgir as normas processuais (THEODORO JÚNIOR, 2001, p.09).

Montesquieu, ao idealizar a separação dos poderes⁴⁰ recepcionada pelo Estado Liberal, entendia que o poder de julgar era uma atividade limitada tanto pela legislação como pelo executivo, em razão do poder de executar materialmente as decisões, ou seja, o “poder de julgar” (MARINONI, 2010, p.27).

³⁹ Fórum Desembargador Sarney Costa, no Calhau.

⁴⁰ Montesquieu aprimorou e deu status constitucional à teoria da separação dos poderes. Bulos (2010, p. 1041), destaca que essa teoria foi anteriormente desenvolvida por Aristóteles, no livro Política, desenvolvida por John Locke em seu Segundo tratado do governo civil, e, finalmente aprimorada por Montesquieu no clássico O espírito das leis, e ainda há os estudos de Hobbes, Bacon, Maquiavel, Rousseau, Políbio, Hume e outros.

A teoria de Montesquieu foi de grande importância, como salienta Marinoni (2010, p.27) que antes do Estado legislativo o direito não decorria da lei, mas de jurisprudência e das teses dos doutores. Posteriormente com a criação do Estado legislativo, houve uma transformação das concepções de direito e de jurisdição e isso ajudou a conter os abusos da administração e da jurisdição de modo a refrear as arbitrariedades do corpo de juízes naquela época, em sua grande maioria nomeada pelo monarca.

Para Montesquieu não poderia existir liberdade no “poder de julgar” se este não estivesse separado do poder legislativo e executivo. Do mesmo modo, não poderia o juiz interpretar a lei sob a ótica da generalidade e abstração para casos concretos, caso em que poderia obscurecer a previsibilidade e a certeza do direito, pois “se os julgamentos fossem uma opinião particular do juiz, viver-se-ia na sociedade sem saber precisamente os compromissos que nela são assumidos⁴¹”.

Para Marinoni (2001, p.31):

Tudo isso leva às questões da sistematicidade e da plenitude do direito. O ideal da supremacia do legislativo era o de que a lei e os códigos deveriam ser tão claros e completos que apenas poderiam gerar uma única interpretação, inquestionavelmente correta. A lei era bastante para que o juiz pudesse solucionar os conflitos, sem que precisasse recorrer às normas constitucionais.

Nesse contexto, o intérprete julgador deveria retirar das disposições legislativas as estruturas que o sustentavam, seus princípios.

Nesse toar, saliente-se que a decisão proferida pelo juiz dentro dessa perspectiva não é um ato arbitrário, mas se constitui como uma solução apta para o caso concreto, cabendo ao julgador, por turno, observar e respeitar os princípios da razoabilidade, proporcionalidade, legalidade, dentre outros que se aplicam dentro deste contexto.

⁴¹ Extraído da obra do Espírito das leis de Montesquieu, p.158.

5.1.1 Descrição de avaliação da pesquisa.

Esta pesquisa foi realizada entre os meses de julho a dezembro de 2016, na cidade de São Luís - MA, no Poder Judiciário, perante o Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão e o Fórum⁴² de São Luís e além da pesquisadora, contou com a ajuda de uma estagiária de direito.

Antes de iniciar a análise, é importante explicitar que a investigação desdobrou-se em cinco etapas. A primeira delas destinou-se a observar, dentro de um universo de 6.466 (seis mil quatrocentos e sessenta e seis) processos distribuídos em três varas cíveis da capital (aqui denominadas de V1, V2, V3) quantos se referiam a: a) pedidos de justiça gratuita e b) quantos haviam sido indeferidos.

A segunda etapa destinou-se a classificar estes processos de indeferimento da gratuidade da justiça e qual o destino deles (se houve recurso, desistência, pagamento das custas, pedido de reconsideração, etc.).

A terceira etapa destinou-se a analisar o conteúdo dos argumentos desenvolvidos pelo dos juízes nos processos indicados, captando os principais elementos, as percepções e compreensões indicativas à ideia de acesso à justiça como direito fundamental.

A quarta etapa constituiu-se de entrevistas realizadas com três Juízes e três Desembargadores, escolhidos por sorteio, através de um questionário, com seis perguntas iguais para todos os entrevistados, quais sejam: 1) Qual a sua compreensão sobre o acesso à justiça? 2) Acesso à justiça é um direito fundamental? 3) Acesso à justiça é exercício de cidadania? 4) As desigualdades sociais interferem ou são obstáculos ao acesso à justiça? 5) As custas processuais representam o custo do direito? 6) O que motiva o senhor a deferir ou indeferir a justiça gratuita?

A quinta e última etapa destinou-se à decomposição das entrevistas, a análise dos questionários, com decodificação dos dados coletados, comparação dos resultados e formulação de tabelas comparativas e, por fim, coleta junto ao Fórum de São Luís e a Defensoria Pública do Estado do Maranhão de outros dados

⁴² Fórum Desembargador Sarney Costa, no Calhau.

complementares sobre as demais ações ajuizadas, de modo a complementar e enriquecer a pesquisa.

A estrutura da pesquisa qualitativa foi desenhada com o escopo de descrever as perspectivas dos atores investigados por categoria, escolhidos por sorteio, 03 atores de cada categoria. A categoria Juízes foi identificada com a letra “J” (J1,J2,J3) e a categoria Desembargadores foi identificada com a letra “D” (D1,D2,D3).

Utilizou-se a análise de conteúdo de Bardin (2011) como instrumental metodológico para compreender a racionalidade do discurso argumentativo dos atores selecionados.

Conforme abordado às páginas 20, as entrevistas foram assentadas em formato semiestruturado. Alguns atores optaram por receber os roteiros e respondê-los por escrito, sem a presença da pesquisadora. Ressalte-se que todos os atores assinaram o termo de consentimento livre e esclarecido.

Bardin (2011) ressalta que o objetivo da análise de campo é apurar informações objetivas e subjetivas de suas respectivas análises do objeto de pesquisa, que é a concessão/deferimento ou não do benefício da justiça gratuita.

A análise das falas, das inquietações e argumentos dos sujeitos é de suma importância quando se trata de uma avaliação de conteúdo, uma vez que o elemento quantidade neste tipo de pesquisa não permite por si só o esclarecimento do contexto, mas ao adentrar nos subjetivismos dos sujeitos responsáveis pela concessão ou não da gratuidade da justiça fica mais compreensível entender as intenções não reveladas das decisões tomadas, que não podem ser plenamente evidenciadas pelo simples dado quantitativo.

A segunda perspectiva de estudo foi a investigação das decisões judiciais das 03 Varas Cíveis pesquisadas, identificadas para o presente escopo como V1, V2 e V3, nas quais foram postos sob verificação 6.466 (seis mil quatrocentos e sessenta e seis) processos ajuizados entre o período de 01/01/2012 a 14/12/2016. Destes, foram identificados 733 processos com decisões de indeferimento da gratuidade da justiça. Exatamente nesse ponto, destacou-se o material fundamental para a pesquisa, com o objetivo de analisar e demonstrar as razões pelas quais houve indeferimento, bem

como os argumentos utilizados, com escopo de compreender a racionalidade do acesso à justiça, conforme tabela abaixo.

Tabela 5 - Tabela de processos identificados e analisados:

	V1	V2	V3	Total
Processos identificados no sistema	4.229	6.691	4.210	15.130
Processos pesquisados e observados	1.822	2.623	2.021	6.466
Processos com indeferimento de gratuidade, fundamentação e tramitação analisados	130	418	185	733

Fonte: dados da pesquisa

A análise de conteúdo, no que tange às fases, pode ser dividida da seguinte forma: pré-análise; exploração do material; tratamento dos resultados, a inferência e a interpretação (BARDIN, 2011, p. 125). Cada uma dessas fases serão abarcadas e aprofundadas com demonstração de materiais e resultados.

A pré-análise tratou da organização do material original, do qual se retirou as particularidades que foram aprofundadas pela pesquisadora em desenvolvimento de seu esquema de trabalho (BARDIN, 2011). Nessa pesquisa, o material base da pré-análise foram as entrevistas com o conjunto de atores investigados, das quais se retirou os indicadores que formaram as subcategorias de análise.

Os atores selecionados para a entrevista semiestruturada que também responderem ao questionário, foram distribuídos da seguinte forma: 03 Desembargadores entrevistados, que foram identificados como D1, D2 e D3, todos responderam às perguntas indicadas no questionário; 03 juízes que foram identificados como J1, J2 e J3, todos responderam às perguntas indicadas no questionário.

Assim, demonstra-se a participação das categorias de atores na pesquisa, conforme descrição abaixo:

Tabela 6 - Tabela das categorias de atores:

	Desembargadores	Juízes	Total
Responderam ao questionário	3	3	6
Recusaram a participação	0	0	0

Fonte: dados da pesquisa

5.2 Entrevista com os Desembargadores

Conforme descrito na página 100, a entrevista consistiu nas seguintes perguntas: 1) Qual a sua compreensão sobre o acesso à justiça?; 2) Acesso à justiça é um direito fundamental?; 3) Acesso à justiça é exercício de cidadania?; 4) As desigualdades sociais interferem ou são obstáculos ao acesso à justiça?; 5) As custas processuais representam o custo do direito?; 6) O que motiva o senhor a deferir ou indeferir a justiça gratuita?

Em relação à primeira pergunta: qual a sua compreensão sobre o acesso à justiça? Os atores D1, D2 e D3 forneceram suas percepções. O ator D1, menciona que é a oportunidade que o cidadão tem de postular seus direitos; D2 ressalta tratar-se de um benefício que visa a igualdade de oportunidade para todos os cidadãos no acesso aos direitos, evitando-se, dessa forma, tratamento discriminatório; por sua vez, D3 destaca a importância de outros meios de solução de conflitos como ampliação do acesso à justiça, que não deve se pautar tão somente no judiciário.

Pode-se observar que a percepção dos atores acima está em consonância com o conceito geral assentado na teoria de Cappelletti; Garth (2008), para os quais a expressão “acesso à justiça” embora de difícil definição, tem duas finalidades básicas no sistema jurídico, reivindicação de direitos e solução de litígios sob os auspícios Estado.

Importante destacar que a terminologia acesso à justiça não significa somente interposição de ação, mas acesso a uma amplitude maior para defesa de

direitos, que representa desde à assistência, orientação, acesso a outros meios que possibilitem proteção jurídica, entre outros.

Dizendo de outro modo, o acesso à justiça não significa a mera capacidade de bater às portas do Poder Judiciário, mas à própria consciência e educação de seus direitos, como destaca Pedroso (2011, p. 102) “o acesso à justiça inclui desde o conhecimento de direitos à facilitação do seu uso, à representação jurídica e judiciária por profissionais” mas também inclui “a resolução judicial e não judicial de conflitos, ou seja, o acesso à pluralidade de ordenamentos jurídicos e de meios de resolução de litígios existentes na sociedade”

O mesmo conjunto de atores (D1, D2, D3) questionado se o “Acesso à justiça é um direito fundamental?”, respondeu da seguinte forma:

O ator D1 respondeu que sim, e ressaltou que “não se pode falar em garantia ou respeito à dignidade humana se criarmos obstáculos a essa afirmação”. O ator D2 respondeu que sim e destacou que o acesso à justiça enquanto direito fundamental “é sem dúvida, a busca da paz social no conflito de convivência em sociedade”, e quem o procura espera a efetivação do que se pleiteia, isto é, se espera que o Estado consiga assegurar o direito lesionado, evitando a autotutela e aplicação do direito por meios próprios.

O ator D3 também respondeu que sim, destacando que, estando esse conectado com o direito à vida, liberdade, igualdade, não se confunde, no entanto, com o direito de acesso ao judiciário constante no artigo 5º, XXXV da CF.

Percebeu-se que todos concordaram que o acesso à justiça é direito fundamental. Para D1, D2 e D3 essa perspectiva representa fundamento do Estado Democrático de Direito. Para Cappelletti; Garth (2002, p.13) o acesso à justiça deve ser encarado como requisito fundamental, como sendo “o mais básico dos direitos humanos de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir e não apenas proclamar os direitos de todos”, e ainda complementa:

O enfoque sobre o acesso – modo pelo qual os direitos se tornam efetivos – também caracteriza crescentemente o estudo do moderno processo civil. [...] O acesso não é apenas um direito social fundamental, crescentemente reconhecido; ele é também, necessariamente, o ponto central da moderna

processualística. Seu estudo pressupõe um alargamento e aprofundamento dos objetivos e métodos da moderna ciência jurídica (Cappelletti, Garth, 2002, p.13).

Nessa concepção, de que o sistema deve ser igualmente acessível a todos e produzir resultados que sejam individual e socialmente justos, extrai-se que o acesso à justiça não se restringe apenas ao sistema processual, mas a uma ordem de valores e direitos fundamentos da pessoa humana (CAPPELLETTI; GARTH, 2008).

Lado outro, para Santos (2013) o acesso à justiça não deve se pautar somente em reformas judiciais para transpor os obstáculos, para ele o acesso à justiça não é um programa de reformas, é um método de pensamento e mudanças na concepção, incorporando espectros democráticos e participativos, que ele elenca como sendo: a) a revolução democrática do Estado; b) a revolução democrática da sociedade; c) a revolução da própria Justiça. Nesse contexto, Santos (2007, 10-48) questiona qual a contribuição do sistema judicial para uma revolução mais ampla. A condição é que só é possível se ele passar a ser outro, bem diferente daquele que conhecemos (VITOVSKY, 2016, P.180).

Importante destacar que, a partir das entrevistas e do questionário observados, que a ideia defendida por Cappelletti (2002) foi também destacada nas falas dos entrevistados, de que o acesso à justiça não se resume à mera possibilidade de o cidadão acessar o sistema judicial (acesso à justiça propriamente dito), mas também envolve a própria consciência de acesso à justiça, com o mais amplo conhecimento dos direitos envolvidos (informação acerca das formas e garantias de acesso à justiça), bem como a possibilidade de obtenção de um pronunciamento justo (GINOVER; CINTRA, 2004, P. 85-87).

O terceiro questionamento dizia respeito ao acesso à justiça e cidadania: Acesso à justiça é exercício de cidadania?

O ator D1 respondeu afirmativamente e destacou que o cidadão deve ter assegurado o seu direito de acesso a justiça, e que esta proporciona o acesso à cidadania quando o cidadão repara a ofensa de direito a qual sofreu. Para ele “não há cidadania sem que, ao cidadão, não lhe seja permitido buscar na justiça o reparo para a ofensa de que foi vítima”.

D2 respondeu que sim, e declarou que o acesso é uma garantia constitucional e “se reveste também, de proteção judiciária como tutela de direito subjetivo e assim sendo, se reverte no exercício da cidadania como instrumento de direitos a ser perseguido para proteção de bens existenciais”.

Para o ator D3, que também respondeu afirmativamente, “sem justiça não há cidadania plena”.

Segundo Siqueira Jr.; Oliveira (2016, p.232), cidadania é ter direitos, pois a concepção da democracia ocorre pela cidadania, pela participação política nos destinos da nação. Assim, “exercer a cidadania plena é ter direitos civis políticos e sociais”. Portanto:

A cidadania, assim considerada, consiste na consciência de pertinência à sociedade estatal como titular dos direitos fundamentais, da dignidade como pessoa humana, da integração participativa no processo do poder com a igual consciência de que essa situação subjetiva envolve também deveres de respeito à dignidade do outro, de contribuir para o aperfeiçoamento de todos. Essa cidadania é que requer providências estatais no sentido da satisfação de todos os direitos fundamentais em igualdade de condições.

Para Marshall (1967) a cidadania funcionava como um regulador que equilibra a sociedade por meio de distribuição de direitos, esse processo se dava por meio do sistema de classes. Os direitos partiam de três perspectivas: civil, política e social. Esse processo ocorria por meio de concessão do Estado desses direitos à sociedade. Para Marshall, o Estado possui função principal do processo de aquisição de cidadania (há, no entanto, quem discorde e diga que esse processo se dá entre uma mediação do Estado com a sociedade e não por meio de concessão daquele).

A perspectiva de Marshall (1967) sobre cidadania foi ímpar nos estudos posteriores. O autor trabalhava o tema no momento de transição entre o liberalismo e o Estado Social, e se torna o marco no estudo da cidadania. No entanto, seu marco teórico foi formado a partir do séc. XX na Inglaterra, a qual passava por contexto social político e econômico próprios do país, que de longe não se assemelhava com o que o Brasil vivia. Logo, não se pode trazer o conceito puro de cidadania de Marshall e aplicar à realidade brasileira - sem deixar de explicar como se deu a cidadania no Brasil, uma

vez que este autor não consegue abarcar uma realidade que não foi vivida nem escrita por ele.

Contudo, cabe analisar a partir de seu estudo sobre cidadania e tentar encaixar o contexto do Brasil e procurar entender de que modo essa se instalou e permaneceu no país. No contexto de Marshall estava inserindo os direitos que compõe a cidadania: civis, políticos e sociais, nesta ordem, foram conquistados pelo povo, e no Brasil, além de não serem alcançados nessa ordem, estes foram doados ao povo, conforme destaca Moura (2010, p.23), “segundo os interesses dos governantes de plantão”.

Segundo Carvalho (2013), a trajetória do Brasil toma rumos bem distintos na configuração da cidadania. Getúlio Vargas, supri, por exemplo, os direitos civis e políticos, no entanto, vieram à tona os direitos sociais. A expansão de direitos políticos também surge em outro tempo ditatorial, que foi o regime militar. No Brasil, consoante lembra Carvalho (2013), a pirâmide de direitos foi invertida, não seguiu a lógica de Marshall, em que a cidadania só era possível partindo da ordem de concessão de direitos definidos por ele.

O caminho percorrido por Santos (2013, p.227), é que o princípio da cidadania abrange tanto a cidadania civil quanto a cidadania política e estes direitos são exercidos através do voto, onde é exaltado o direito à representação democrática, pois observa-se que por meio do voto, o interesse da maioria pode ser atendido.

Assim, parafraseando Rousseau (1968), a vontade de todos deve surgir com a devida contribuição de todos, observando a transparência para que o processo se dê de forma mais justa (SANTOS, 2013, p.228)

Desse modo, como é percebido, há um eminente embate entre os anseios da sociedade civil e os desejos do Estado, onde o único mecanismo capaz de solucionar esse embate é o princípio da cidadania, que serve tanto para regular os poderes do Estado, quanto para universalizar os anseios dos cidadãos, buscando sempre um equilíbrio da sociedade. Portanto, segundo Santos, a cidadania consiste no direito de sufrágio (direito ao voto) pois só através deste, pode-se garantir a igualdade de direitos (SANTOS, 2013, p.229).

Além disso, perguntado se: as desigualdades sociais interferem ou são obstáculos ao acesso à justiça?

D1 ressalta que de certo modo sim, “o próprio nível cultural às vezes leva o cidadão a suportar injustiça”. Destaca que a qualidade dos profissionais acessíveis aos hipossuficientes atenta “contra a efetividade da justiça pleiteada”.

Com efeito, esse posicionamento de D1 há muito foi defendido por Boaventura dos Santos (2013, p.209) ao comentar que os indivíduos de classes mais baixas hesitam muito mais que os outros em recorrer aos tribunais, embora reconheçam estar perante um problema legal. Um dos motivos apontados por ele é uma certa alienação em relação ao mundo jurídico “uma reação compreensível à luz dos estudos que revelam ser grande a diferença de qualidade entre os serviços advocatícios prestados às classes de maiores recursos e os prestados às classes de menores recursos”, e de outro, “uma situação geral de dependência e de insegurança que produz o temor de represálias se se recorrer aos tribunais”.

O ator D2 acredita que “a desigualdade social apresenta menor reflexo ao acesso à justiça em relação à ordem econômica e financeira das pessoas”, e, em relação a esse aspecto, destaca que o Estado vem tentando diminuir esses obstáculos através da Defensoria Pública, mas a advocacia também poderia contribuir com o patrocínio de causas, atendendo assim, o lado social da profissão.

Com efeito a Ordem dos Advogados do Brasil - OAB, Seccional de São Luís já ofertou esse serviço, a advocacia pro bono, com a assistência jurídica integral (assim como faz atualmente as Faculdades e Universidades públicas e privadas), possuindo em seus quadros advogados próprios que prestavam assistência jurídica extra e judicial de forma gratuita aos necessitados. Contudo, desativou esse serviço e passou seu acervo para a Defensoria Pública. Atualmente, os serviços prestados pela OAB à comunidade são relacionados à orientação jurídica e assistência, sem patrocínio de causas judiciais.

O ator D3 menciona que as desigualdades na verdade, são consequências e não obstáculos ao acesso à justiça. Isto é, as desigualdades decorrem da falta de acesso à justiça.

Percebe-se que o ator D3 caminha na linha teórica de Marshall (1967, p. 87-89), quando este afirma que o acesso a esses direitos sociais, políticos e civis precisa se efetivar de fato para que seja possível diminuir a desigualdade e se efetive a cidadania. Esta última se torna fator fundamental não só para reduzir as diferenças de classes, mas também para modificar o percurso da desigualdade social. Dessa forma, o acesso aos direitos é fator essencial à igualdade social, que não geraria assim, subterfúgios ao acesso à justiça.

Outro questionamento foi “as custas processuais representam o custo do direito?”

Segundo D1, mesmo com o controle das custas, elas ainda são obstáculos. Ressaltou ainda que o judiciário necessita das custas para se aparelhar no exercício da prestação da jurisdição e “na proporcionalidade do valor está a atenção pelo custo do direito pretendido”.

Para D2 as custas são necessárias até mesmo para estimular a utilização de outros meios de soluções de conflitos que não a ação judicial, bem como afastar o paternalismo estatal. Assim, “a demanda de pedidos de justiça gratuita se afigura como meio de proveito econômico utilizando o judiciário como instrumento, nesse sentido”.

Nota-se que esse sujeito trilha na linha do pensamento de Cappelletti; Garth (2002 p.81) que compreende que “a complexidade de tantas de nossas normas modernas leis e a necessidade para advogados e juízes de deslindá-las e aplicá-las, parece claro que a ideia de tornar os tribunais muito simples e barato não é realística”. Diz ainda:

Por outro lado, torna-se necessário um sistema de solução de litígios mais ou menos paralelo, como complemento, se devemos atacar, especialmente ao nível individual, barreiras tais como custas, capacidade das partes e pequenas causas. (...) Os reformadores estão utilizando, cada vez mais, o juízo arbitral, a conciliação e os incentivos econômicos para a solução dos litígios fora dos tribunais (CAPPELLETTI; GARTH, 2001, p.81).

D3 menciona que na perspectiva de que asseguram o acesso ao judiciário, as custas representam “mais um custo”, mas que isso é natural, “na medida em que a movimentação da máquina judiciária gera despesas que precisam ser pagas pelos que a acionam”.

Conforme assentam Cappelletti; Garth (2002, p.15-16) “a resolução formal de litígios, particularmente nos tribunais, é muito dispendiosa na maior parte das sociedades modernas”. Mencionam que o Estado paga os salários dos juízes e do pessoal auxiliar, proporciona os prédios e outros recursos necessários aos julgamentos, mas “os litigantes precisam suportar grande proporção dos demais custos necessários à solução de uma lide, incluindo os honorários advocatícios e algumas custas judiciais”.

E por fim, o último questionamento: “o que motiva o senhor a deferir ou indeferir a justiça gratuita?”.

As respostas variaram entre os atores entrevistados. O ator D1 elenca dois motivos que leva em consideração: “primeiro, garantir o acesso à justiça aos hipossuficientes”. Segundo, evitar a frustração do cidadão “de não ter sua causa apreciada pela justiça, por um problema que lhe parece desproporcional à sua angústia”.

Com efeito, a Constituição Federal consagra no artigo 5º, inciso XXXV, o acesso à justiça como direito fundamental, no qual deve ser fornecido ao cidadão, meios que possibilitem seu acesso e a razoável duração do processo.

Segundo Gonçalves (2014, p.62), o Estado, por sua vez, exerce o papel de substituir as partes na solução dos conflitos de interesses e “ao aplicar a lei, que é geral e abstrata, a um caso concreto, busca o Estado a pacificação social”. Nesse contexto, “cumprir ao Poder Judiciário fazer atuar a vontade concreta da lei”, resultante, portanto, da vinculação ao princípio da inafastabilidade da jurisdição.

D2 afirma que o pedido de gratuidade vem gerando abuso por parte dos litigantes. Segundo ele, por não haver um critério objetivo legal específico para deferimento ou indeferimento da medida, os magistrados se baseiam no caso concreto, nas circunstâncias da causa, em análise com as condições sociais e financeiras de quem postula, e exemplifica “é recorrente pedido de gratuidade de parte litigante que adquire veículo de luxo ou apartamento de alto padrão em área nobre de São Luís”. Para ele, “Evidentemente que o requerimento encontra-se fora do preceito da razoabilidade, mas são feitos comuns e acredito que isto de certa forma, banaliza o instituto da justiça gratuita”.

Portanto, para o entrevistado, a análise do caso concreto é fundamental para se evitar abuso daqueles que visivelmente possuem condições de arcar com as custas, e mesmo assim pleiteiam pela gratuidade da justiça.

Destaque-se que o abuso do direito pode se consolidar em inúmeras situações. Nesse cenário, não se pode deixar de olvidar que com o amplo acesso à justiça e o consequente asseio do Judiciário com inúmeras ações, desencadeou-se também o abuso no direito de litigar, quando se transforma esse direito num dever de ação (MANCUSO, 2012).

Imperioso salientar que todo direito é necessariamente limitado pelo direito de outrem. Nesse toar, forçoso realçar que devem ser impostos limites ao exercício da ação, especialmente quando a parte atua com vistas a prejudicar outrem, contrariando a finalidade social do processo e da boa-fé, ultrapassando as finalidades e valores do exercício do seu direito (STOCO, 2002, p.102).

Nesse aspecto, para que se configure o abuso ao direito é imprescindível a ocorrência do dano a terceiro, tendo em vista que, uma vez não configurado o dano, mesmo havendo excesso pelo titular do direito, não haverá abuso de direito para fins jurídicos.

Entretanto, na situação em análise, o dano ao terceiro ocorre de forma indireta, em vista que o prejudicado acaba sendo as pessoas que precisam gozar do benefício da gratuidade da justiça, mas que podem não ser contempladas ou acabam sendo excluídas, em razão do abuso perpetrado pelos que não necessitam, mas que litigam sob o pálio da gratuidade.

O ator D3 é mais incisivo quanto à motivação, mencionando que o critério é basicamente o que reza a lei e concomitância interpretação constitucional “na conformidade aos modelos jurídicos e dogmáticos”.

Sobre a motivação, é importante destacar a coerência normativa das decisões. Para Roesler; Rübinger-Betti (2014, p.687), referindo-se à teoria de Neil MacCormick, é:

[...] uma relação entre normas aplicáveis ao caso e aos valores que tenham um objetivo maior; valores que, nesse conjunto, “expressem uma forma de vida satisfatória”. Se um conjunto de normas é aplicado em relação a um objetivo maior – um valor comum, como dignidade ou justiça – pode-se dizer que essas

normas são aplicadas de forma coerente. [...] os valores de um Estado Democrático de Direito, como a segurança e a certeza jurídica, só podem ser concretizados na medida em que existam regras pré-anunciadas que sejam claras e inteligíveis, contidas em um sistema jurídico consistente e que mantenha uma coerência geral dos princípios inclusos no sistema. Uma decisão deve decorrer do direito preexistente e estar em consonância com os princípios e os valores do sistema jurídico aceitos pela comunidade, e essa exigência está ligada aos ideais de igualdade de tratamento e à universalização das decisões. [...]

Com esteio nessa teoria, vê-se que a coerência normativa é característica fundamental da atividade argumentativa desenvolvida nas decisões judiciais, pois, é a partir dela que se constata se o julgador fez uso dos preceitos contidos no ordenamento jurídico vigente para fundamentar seu ato. E é a partir dela que se verifica se aquela decisão produzida atende de forma igualitária a todos os cidadãos que se encontram na mesma condição analisada.

Além disso, cumpre destacar que, ainda segundo o estudo de Roesler; Rübinger-Betti (2014, p.687), a coerência possui um plano externo, que diz respeito à decisão em si, frente ao ordenamento, e possui também um plano interno, que se relaciona aos fundamentos do caso concreto.

À luz do tema, saliente-se que a motivação é considerada a parte mais importante da decisão, uma vez que nesta deverá o magistrado exprimir os fatos em apreço às normas, fixando as diretrizes sobre as quais se assentará o julgamento.

Segundo Donizetti (2015, p.56), a fundamentação das decisões, trata-se de um “procedimento silogístico por excelência, no qual o magistrado deve traçar as premissas maior (a norma) e menor (caso concreto) a fim de se chegar à conclusão”, complementa que “como ato típico da função jurisdicional, o prolator da decisão deve demonstrar lógica, bom senso e cultura jurídica, no intento de convencer as partes e a opinião pública acerca do acerto da decisão”

Nesse compasso, a instrumentalidade da motivação está em possibilitar ao juiz a descoberta das diversas soluções jurídicas, como razões que motivem seu julgamento.

Tem-se que a função do juiz no processo extrapola as formalidades técnicas e endoprocessuais da motivação, ou seja, não restringe-se apenas à justificação de seus atos às partes e aos tribunais. Exige-se, entretanto, uma decisão fundamentada,

com finalidades extraprocessuais, isto é, busca-se o amparo à sociedade, à comunidade jurídica e ao próprio ordenamento, como controle democrático da imparcialidade e publicidade em suas decisões.

5.2.1 Discussão das falas dos Desembargadores

A partir das respostas dadas pelos atores entrevistados é possível fazer algumas inferências em relação ao assunto pesquisado. A análise de conteúdo consiste justamente nessa possibilidade de se realizar suposições e conclusões baseadas em pressupostos teóricos (CAMPOS, 2004, P.613).

Percebe-se que os três atores entrevistados (D1, D2 e D3) possuem ideias parecidas e/ou complementares sobre o acesso à justiça como direito fundamental e exercício de cidadania. Há, contudo, uma pequena mudança no que diz respeito a influência das desigualdades como obstáculo ao acesso à justiça. O ator D3 menciona que as desigualdades sociais são na verdade consequências e não obstáculos ao acesso à justiça. D3 avaliou que antes mesmo da questão do acesso à justiça, há um problema maior e histórico, qual seja, a falta de igualdade de oportunidade entre os cidadãos, decorrente da falta de acesso a direitos fundamentais em detrimento de outros, dessa forma, leia-se acesso à justiça como acesso a direitos básicos. Então, para ele, a falta desse acesso à justiça social traz como consequência a desigualdade social.

Esse pensamento é defendido na teoria marshalliana, para quem, a falta de acesso aos direitos culturais, sociais e econômicos, acarreta uma desigualdade de oportunidade que contribui para a desigualdade social. Isto é, ao deixar de fornecer direitos básicos a todos os cidadãos, o Estado deixa em desamparo e em situação desigual aqueles excluídos dessa garantia (MARSHALL, 1967)

Em posição divergente e mais liberal, Dworkin (2011) defende a ideia de que o governo deve proporcionar a todos uma forma de “igualdade material”, que seria igualdade de recursos, para que as pessoas tivessem igualdade de oportunidades e liberdade de escolha, com responsabilidade e poder democrático. Isso decorre do pensamento do igualitarismo liberal por ele defendido, em que o bem estar social

corresponde ao princípio da igualdade (concepção positivista) e o laissez-faire corresponde ao princípio da liberdade.

Para Dworkin (2011), o governo deve ter igual consideração com seus cidadãos. Assim, a igualdade a ser preservada pelo igualitarismo político a partir da igualdade de consideração, é certamente uma igualdade de recursos e não de bem estar social, quer dizer, uma forma de igualdade material inicial que o Estado tenha consideração - de modo igual- no seu governo, para com os seus cidadãos.

Dizendo de outro modo, para Dworkin (2011), o indivíduo é dotado de capacidade de escolha, supondo viver numa democracia, tem liberdade de comprar bens e contratar serviços, porque ele teve do Governo “igualdade material”. Ou seja, Dworkin defende uma teoria de igualdade baseando-se na igualdade de recurso. Desse modo, retira a ideia do governo puramente paternalista.

A afirmativa do ator pesquisado D1 foi bem além do problema aparente. Para ele, está claro que a desigualdade social, hoje, ainda representa obstáculo ao acesso à justiça pelo custo do processo, que nem todos conseguem arcar, e pela capacidade técnica, pois quem possui melhor poder aquisitivo possui o melhor profissional, o que pode ser ímpar para a questão.

Isso porque profissionais não qualificados e despreparados podem fazer com que a parte perca seu direito. Ademais, para ele, as desigualdades atentam contra o acesso efetivo à justiça, assim como o nível cultural contribui para uma maior aceitação de injustiça da parcela mais carente da sociedade.

Isso ocorre, de forma não excepcional, em situações que a parte possui o direito, por vezes pode ceder a acordos totalmente desproporcionais com o valor real do direito, ou mesmo ter seu pedido indeferido, por falta de conhecimento técnico somado à qualidade do profissional contratado.

Cappelletti; Garth (2002, p.47) ao enfrentarem as possibilidades e limitações da assistência judiciária no relatório do “Projeto de Florença” destacaram com preocupação essa assistência dos advogados à classe menos favorecida, tal como relatou D1, como se extrai de sua obra:

A assistência judiciária baseia-se no fornecimento de serviços jurídicos relativamente caros, através de advogados que normalmente utilizam o sistema

judiciário formal. Para obter os serviços de um profissional altamente treinado, é preciso pagar caro, sejam os honorários atendidos pelo cliente ou pelo Estado. Em economias de mercado, como já assinalamos, a realidade diz que, sem remuneração adequada, os serviços jurídicos para os pobres tendem a ser pobres, também. Poucos advogados se interessam em assumi-los, e aqueles que o fazem tendem a desempenhá-los em níveis menos rigorosos. Tendo em vista o alto custo dos advogados, não é surpreendente que até agora muito poucas sociedades tenha sequer tentando alcançar a meta de prover um profissional para todas as pessoas para quem essa despesa represente um peso econômico excessivo⁴³ (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p.47-48)

Nesse cenário, são vários os obstáculos. Para Birgen; Kohen (2006, p.24-25), a pobreza e a vulnerabilidade - diante das profundas mudanças na estrutura econômica, privatização de empresas e serviços, aliados a outras reformas estruturais, que geraram desemprego, limitou ainda mais o acesso a grupos de baixa renda aos serviços sociais e de segurança social, agravando assim a sua situação.

Mas, Birgen; Kohen (2006, p.24-25), ainda destacam que a falta de acesso tem raízes que vão além da economia, há aqueles que não se aproximam, porque, para além das barreiras econômicas não é possível identificar as possibilidades oferecidas pelo sistema judicial. Na verdade, os obstáculos ao acesso à justiça não são apenas de natureza econômica, há barreiras mais subjetivas, como o desconhecimento de como funciona o processo judicial, o que seria uma "alienação cultural"⁴⁴, condicionada à percepção negativa ou mesmo discriminatória sobre o sistema judicial.

Destaque-se que não se pode confundir acesso à justiça com acesso ao judiciário - direito de petição. O acesso à justiça é algo muito maior, contempla uma gama de direitos, direito à assistência, orientação jurídica, direito de interpor ação, etc. O acesso à justiça não implica necessário acesso ao judiciário, pois há outros Órgãos que também promovem esse acesso, como o Ministério Público, as Defensorias Públicas e suas conveniadas, entre outros.

A exemplo, quando há por esses órgãos a conciliação de conflitos por meios alternativos há o acesso à justiça, bem como quando são resolvidos os problemas por

⁴³ Nesse ponto, o autor faz uma nota explicativa e esclarece que "Na realidade, as críticas feitas aos sistemas de assistência jurídica dizem respeito à sua omissão em relação aos membros da classe média que possam necessitar da assistência jurídica".

⁴⁴ Expressão alcunhada por Felipe Fucito, segundo a própria Autora.

meio administrativo com o auxílio da Defensoria Pública, bem como a atuação da Promotoria.

Portanto, o acesso à justiça não se resume à mera possibilidade de o cidadão acessar o sistema judicial (acesso à justiça propriamente dito), mas também envolve a própria consciência de acesso à justiça, com o mais amplo conhecimento dos direitos envolvidos (informação acerca das formas e garantias de acesso à justiça), bem como a possibilidade de obtenção de um pronunciamento judicial justo.

Quando questionados sobre o motivo de deferimento ou indeferimento da justiça gratuita, se percebe uma diferença de imediato na atenção dada aos critérios. Enquanto o ator D1 diz que os critérios são: a garantia de acesso bem como a satisfação do cidadão hipossuficiente que precisa ter sua lide resolvida, o ator D3 define o critério legal como motivo de indeferimento ou deferimento.

Entretanto, D3 destaca que “Não é criando barreiras econômicas que se vai resolver o problema da crescente litigiosidade perante o Judiciário. A propagação dessas barreiras só serve para fechar as portas dos tribunais para os materialmente carentes, consagrando a terrível máxima de OVÍDIO: “*Cura pauperibus clasa est!*”. Diz que o critério de concessão da assistência judiciária para as pessoas físicas permanece o mesmo, sendo suficiente a simples declaração, nos termos da lei.

Avalia-se que D1 e D3 comungam da ideia defendida por Canotilho (1993, p.156), para quem “o direito e a garantia de acesso à justiça representa uma concretização do princípio estruturante do Estado de Direito”.

Nesse contexto, o Poder Judiciário se caracteriza como órgão central da democracia, em que possibilita o alcance do cidadão na busca de seus direitos, em especial o alcance das minorias, consolidando a democracia constitucional.

Tocqueville (1998, p.13) defende que a democracia consiste na igualdade de condições, e que a que a igualdade só é possível na democracia, pois os cidadãos são livres dada a disposição total de igualdade de suas condições, o que pode ser demonstrado, inclusive, no momento de escolha dos chefes representantes por meio do chamado sufrágio universal, que por ocorrer frequentemente, acaba deixando cada cidadão a par da situação política em que se encontra. Portanto, “o gradual desenvolvimento da igualdade é uma realidade providencial. Dessa realidade, tem ela

as principais características: é universal, é durável, foge dia a dia à interferência humana; e, para seu progresso, contribuíram todos os seus, assim como todos os homens”.

Noutra perspectiva, ao falar sobre a igualdade e reivindicação dos direitos, numa distribuição social dos direitos, Hayek (1967) assenta que a reivindicação se torna necessária porque não só os resultados dessa distribuição social são distintos, como também as oportunidades iniciais de que partem os indivíduos são com frequência bem diferentes. Esse ponto de partida, para o autor, poderia ser resolvido por ações governamentais que deveriam igualá-las. Mas, para o autor, estas ações não rompem com o liberalismo, pelo contrário, é reivindicado por este, uma vez que o governo oferece bases de iguais, de educação, por exemplo, (1967, p.105).

Mas a igualdade de oportunidade propriamente dita jamais seria possível uma vez que mesmo com capacidades iguais as pessoas não respondem da mesma maneira, gerando assim, uma incessante intervenção do Estado. Segundo o autor, “este processo continuaria até que o governo controlasse literalmente todas as circunstâncias capazes de influir no bem-estar de qualquer pessoa”. Esse deixaria, portanto, de ser uma facilidade oferecida pelo Estado para a distribuição pelo livre mercado ser mais equilibrada e passaria a ser uma atitude totalitária (HAYEK 1967, p. 105-106).

Assim, as consequências dos dois critérios postos em destaque pelos atores entrevistados (D1 e D3) podem ser analisadas a partir dos perfis de juízes na Corte, segundo mencionado por um dos entrevistados, há um perfil que adota uma corrente liberal e outro que adota uma corrente mais conservadora.

Na prática, aqueles que se filiam à corrente liberal, possuem o critério mais flexível, isto é, que se baseiam no que o caso se apresenta, e visando à satisfação da garantia de direito fundamental de acesso à justiça, tendem a conceder de forma mais facilitada a justiça gratuita, ou seja, bastando a alegação de hipossuficiência como presunção de veracidade. A corrente mais conservadora, mais presa ao formalismo jurídico tende a negar, requisitando, dessa forma, provas que elidem a falta de recursos para arcar com a demanda. Essas propositivas se confirmam nos dados quantitativos que se fez adiante.

5.3 Entrevista com os juízes

As mesmas perguntas acima elencadas aos Desembargadores, foram feitas também aos juízes de primeiro grau, aqui identificados como atores J1, J2 e J3, de forma a montar o perfil das decisões tanto quando advindas do juiz de base quanto aquelas proferidas pelos que ocupam os Tribunais, de modo a posteriormente realizar um cotejamento entre as razões que fundamentem sua decisão.

A primeira pergunta feita ao grupo de atores “J” foi a seguinte: Qual a sua compreensão sobre o acesso à justiça?

Como resposta, para o ator J1, o acesso à justiça é um direito fundamental, uma conquista do Estado Democrático de Direito “manifestando-se pela inafastável prerrogativa de provocar a atuação do Poder Judiciário na defesa de um direito. É um meio de realização da cidadania. Além da promoção de um processo justo e efetivo”.

O ator J2 menciona que é um direito de todos independente da situação econômica, e que deveria ser gratuito a todos, “mas já que o Estado não oferece esta opção, deve ser cobrado, mas não como meio para funcionar o aparelho Estatal, mas seletivamente, de acordo com a condição econômica de cada postulante, com o fim de que não torne a justiça como um mero cobrador de contas utilizado pelos mais abastados”.

Para o terceiro entrevistado J3, o Estado deve fomentar o acesso à justiça tanto no setor judiciário como aos alternativos a ele, isso porque o acesso à justiça consiste na correção da “disfunção social” que significa o rompimento das cláusulas do contrato social, esse deve ser ajustado uma vez que o contrato social funciona como base para a “solidariedade para a sobrevivência de todos”.

Segundo Marinoni (2010, p.162) a ação é a contrapartida natural da proibição da tutela privada. No Estado liberal o direito de ação era entendido apenas como direito formal de propor ação, para quem tivesse condições de custear o processo, pois o Estado não se preocupava com as desigualdades econômicas (MARINONI, 2010 p.187).

Posteriormente, o Estado passou a se preocupar com a dimensão dos direitos pensados como fundamentais, visando uma sociedade mais igualitária e justa,

e as Constituições do século XX procuraram integrar os direitos sociais com a finalidade de permitir a participação do cidadão na sociedade, “mediante, inclusive, a realização do direito de ação, que passou a ser focalizado como “direito de acesso à justiça”, tornando-se objeto da preocupação dos mais modernos sistemas jurídicos do século passado” consoante destaca Marinoni (2010, p.188-189), para quem, a realização do direito de acesso à justiça é indispensável à própria configuração do Estado. Para Alexy (2011) esse direito fundamental é uma questão de princípio.

Portanto, o direito de acesso à justiça está classificado como um direito fundamental, presente na Constituição Federal, e por isso tem importância essencial para o estabelecimento da ordem social. Consequentemente, esse direito é visto como um “direito fundamental instrumental”, pois visa assegurar a efetividade de todos os demais direitos fundamentais, consoante as palavras de Gonçalves (2014, p. 46).

Para Marinoni (1993, p.17) a ideia de acesso à justiça “trabalha a teoria do processo a partir da ideia de Democracia Social”. Portanto, cabe ao Estado prestá-la, assegurando ao cidadão a possibilidade de defesa de seus direitos.

Em relação à segunda pergunta, se o “Acesso à justiça é um direito fundamental?” Os três grupos entrevistados (J1, J2 e J3) concordam que sim, o acesso à justiça possui essa natureza de direito fundamental, a partir das seguintes proposições:

Para o ator J1 é exercício da cidadania uma vez que o cidadão participa de fato na “conquista efetiva de direitos individuais e coletivos”.

O entrevistado J2 menciona que assim como a educação, segurança e saúde, é um direito fundamental.

No mesmo sentido, J3 menciona o art. 5, inciso XXXV da Constituição Federal, confirmando que no sistema jurídico brasileiro é resguardado o caráter fundamental desse direito, constituído pelo princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário.

A propósito, Marinoni (2010, p.316) destaca que, como direito fundamental, o direito de ação é assegurado constitucionalmente⁴⁵ no artigo 5º, LV da Constituição

⁴⁵ Abreu (2011, p.142), destaca que “após um árduo caminho, a civilização chegou ao Estado Constitucional moderno. Com efeito, a noção de ação começa a se perfilar a partir da proibição de

Federal brasileira, ao dispor “os litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com meios e recurso a ela inerentes”.

Assim, para Wambier (2007, p.125) a ação pode ser conceituada “como o direito público, subjetivo e abstrato, de natureza constitucional, regulada pelo Código de Processo Civil, de pedir ao Estado-juiz o exercício da atividade jurisdicional no sentido de solucionar determinada lide”.

O direito de acesso é visto como exercício de participação na conquista de direitos e com isso, de caráter fundamental dentro de um Estado Democrático de Direito (CAPPELLETTI; GARTH, 2002 p.11-12).

Sobre o terceiro questionamento, se o “acesso à justiça é exercício de cidadania? Obteve-se as seguintes respostas:

O ator J1 respondeu afirmativamente e destacou que o acesso também funciona para reduzir as desigualdades socioeconômicas através da efetivação de direitos fundamentais.

Para o ator J2, que também respondeu “sim”, o direito ao acesso à justiça veio “substituir a justiça ‘individual’ aquela utilizada como meio de pressão dos fortes contra os fracos”.

O ator J3 diz que “sim”, menciona que “o direito à justiça é um exercício pleno de cidadania” e recorda que no Brasil isso é possível graças à ordem jurídico-político ao qual o País está inserido, isto é, o Estado Democrático de Direito que se funda na atual “Constituição Cidadã”.

Para Siqueira Jr; Oliveira (2016, p.135), a cidadania “é rubrica jurídica ligada à condição de pessoa que, como membro de um Estado, se acha no gozo de direitos que lhe permitem participar da vida política.

justiça de mão própria. Em linhas gerais havendo o monopólio da jurisdição, o indivíduo se dirige ao Estado para obter a prestação jurisdicional, uma vez que esta garante a observância do Direito. Nas palavras de calamandrei: “Esta facultad de invocar em beneficio proprio frente al Estado la prometida garantia de la observância del derecho es, em un cierto sentido, la acción”. Assim, o titular da ação é quem pode pretender do Estado a formação de um processo judicial que culmina com a decisão da causa”.

Portanto, a cidadania, que é o direito de participar da vida política, é um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, pois está atrelada à democracia, já que segundo a Constituição Federal todo poder emana do povo (SIQUEIRA JR.; OLIVEIRA, 2016, p.135).

A cidadania, assim considerada, consiste na consciência de pertinência à sociedade estatal como titular dos direitos fundamentais, da dignidade como pessoa humana, da integração participativa no processo do poder com a igual consciência de que essa situação subjetiva envolve também deveres de respeito à dignidade do outro, de contribuir para o aperfeiçoamento de todos. Essa cidadania é que requer providências estatais no sentido da satisfação de todos os direitos fundamentais em igualdade de condições.

Ao perguntar aos atores se “As desigualdades sociais interferem ou são obstáculos ao acesso à justiça”? Por quê? Obteve-se as seguintes respostas:

Segundo J1 podem configurar interferências “na medida em que o acesso à justiça tem que levar a um processo justo”. Se não houver participação via advogado qualificado, por exemplo, patente tal interferência.

Interessante destacar, nesse ponto, que a fala de J1 corrobora o entendimento de D1 ao discorrer que a qualidade dos profissionais acessíveis aos hipossuficientes atenta “contra a efetividade da justiça pleiteada”.

Com ressaltado anteriormente, esse posicionamento de D1 e J1 foi defendido por Boaventura dos Santos (2013, p.209), que além de trazer como problema os serviços advocatícios e o temor de represálias, elenca também a dificuldade de se conhecer advogados em razão da posição geográfica onde se encontra os escritórios e os tribunais, daí a concluir que o conjunto desses estudos revelou que a discriminação social no acesso à justiça é um fenômeno muito mais complexo do que à primeira vista pode parecer, já que, “para além das condicionantes econômicas, sempre mais óbvias, envolve condicionantes sociais e culturais resultantes de processos de socialização e de interiorização de valores muito difíceis de transformar”.

O ator J2 respondeu que as desigualdades tanto econômicas quanto culturais interferem no acesso “pessoas menos esclarecidas deixam de reivindicar seus

direitos por desconhecê-los ou tentam resolvê-los de outro modo, através da violência, por exemplo,”.

Conforme salienta Santos (2013, p.208) “os cidadãos com menos recursos tendem a conhecer pior os seus direitos e, portanto, a ter mais dificuldades em reconhecer um problema que os afeta como sendo problema jurídico”.

Com efeito, conforme sustenta Fucito (1996, p.45) para ter acesso à justiça é necessário, pelo menos, padrões econômicos, sociais e educacionais da classe média abastada e diante do empobrecimento da população, menos pessoas têm tempo e dinheiro suficiente para tomar medidas legais, apesar de seu nível educacional e conhecimento de seus direitos.

Para esse autor, o problema do acesso à justiça não é só nos setores marginais, mas em todos os que tem recursos limitados, como ocorre atualmente com boa parte da classe média.

O ator J3 respondeu que as desigualdades são ao mesmo tempo interferências e obstáculos para os pobres, e faz uma explicação:

“Há aí uma confusão quanto à interferência ou obstáculo ao acesso à justiça via desigualdade social. Isso porque no meu entender os dois fenômenos andam juntos. Não há como separá-los. Ex. O poder econômico, que encerra em si grande parte da desigualdade social, é ao mesmo tempo um fator de interferência e obstáculo ao acesso à justiça pela grande massa, que são os pobres. Grandes grupos econômicos tem um corpo jurídico formado pelos melhores e mais bem pagos advogados, enquanto isso o poder público, omissos em desenvolver suas políticas públicas de modo geral, também cria dificuldade ou obstáculo ao acesso à justiça. Potencial exemplo disso é a falta de defensores públicos nas unidades judiciárias para dar assistência aos necessitados”.

Assim, “torna-se claro que os altos custos, na medida em que uma ou ambas as partes devam suportá-los, constituem uma importante barreira ao acesso à justiça” (CAPPELLETTI e GARTH, 1988, p.18)

Com efeito, como destaca Sierra (2012, p.57), a carência de recursos financeiros de algumas pessoas gera desigualdade, desequilíbrio processual e a disparidade de partes em um mesmo processo, e “o desequilíbrio de recursos entre as partes pode ir desde recursos financeiros até recursos culturais”.

Cappelletti (2002) já alertava sobre os litigante habituais e destacava essa desigualdade gerada pelo poder econômico e cultural, afirmando que pessoas e organizações que possuem considerados recursos financeiros têm vantagens ao propor ou defender demandas. Sadek; Lima e Araújo (2001) a partir dos estudos quantitativos sobre o judiciário brasileiro perceberam a concentração da titularidade de grande parte de processos em uma pequena parcela populacional, assim (SIERRA, 2012):

Ou seja, talvez tenhamos que reconhecer o problema, salientado que, mais do que a democratização no acesso ao Judiciário, defrontamo-nos com uma situação paradoxal: a simultaneidade da existência de demandas demais e demandas de menos; ou, dizendo-o de outra forma, poucos procurando muito e muitos procurando pouco.

Assim, o extraordinário número de processos pode estar concentrado em uma fatia específica da população, enquanto a maior parte desconhece por completo a existência do Judiciário, a não ser quando é compelida a usá-lo, como acontece em questões criminais. Dessa forma, a instituição seria muito procurada exatamente por aqueles que sabem tirar vantagens de sua utilização.

Observa-se que os litigantes habituais tem mais conhecimento dos tramites processuais e do direito, maior familiaridade com o ambiente forense, gerando consequente desigualdade de “armas” entre os litigantes (SIERRA, 2012). Assim, percebe-se que os obstáculos vão além do fator econômico.

Quanto ao quinto quesito: se as custas processuais representam o custo do direito? Por quê?

O ator J1 afirma que sim, uma vez que o valor das custas processuais servem apenas para cobrir custo do processo com a movimentação do judiciário, com isso, “repercute no direito a ser buscado”.

Tem-se, no entanto, uma postura contrária, pois para o ator J2, que respondeu “não”, justificando que no Brasil não se mensura o custo do direito, não se faz esse critério de valores, qual direito custará mais a depender do custo econômico para o desenvolvimento da função judiciária.

Para o ator J2, os valores das custas na verdade, representam uma taxa que permite o simples ingresso, pois não é feita essa mensuração preliminar de quanto custaria ao Estado para o cidadão atingir determinado direito, não se pode afirmar que o direito lhe custa dinheiro.

Para o ator J3 as custas não representam o custo do direito, e expõe que o fato de se pagar taxas e emolumentos, estas necessárias à sustentabilidade de seus órgãos, não significa que sem elas não se teria direito. Tanto é verdade, segundo diz, que existem direitos que o Estado oferece, mesmo que de forma deficiente, através da assistência judiciária àqueles que necessitam de acesso à justiça, esse sendo um direito fundamental, como tal, independe de custas, não há valor pecuniário do direito.

Como salientam Holmes; Sunstein (2012, p.34-35) todo direito tem um custo, tanto o direito ao bem-estar (direitos sociais) como a propriedade privada. Para eles a terminologia direitos tem muitas matizes de significados, mas, em linhas gerais, há duas maneiras distintas de encarar o assunto: uma moral e outra descritiva. A primeira os associa com princípios ou ideais morais. Os identifica não consultando as leis e o direito, senão perguntando a que direito têm os seres humanos. O segundo enfoque dos direitos (cujas raízes se encontram nas obras do filósofo Jeremy Bentham) é menos valorativo e mais descritivo. Está orientado não tanto a justificar, mas explicar como funcionam efetivamente os sistemas legais. Não é uma visão moral, de um ponto de vista filosófico, são mais importantes e meritórios.

Assim, tendo em vista tais conceitos, o custo dos direitos é, em primeira instância, um tema descritivo, não moral. Os direitos morais só têm custo orçamentário se sua natureza e seu alcance estão estipulados e interpretados politicamente. É dizer: só se são reconhecidos pela lei. Em geral, os indivíduos que não vivem sob a égide de um governo capaz de cobrar impostos e aportar soluções efetivas não têm direitos legais. A ausência do Estado significa ausência de direitos. Na realidade, um direito legal só existe se e quando tem custos orçamentários (Holmes; Sunstein, 2012, p.34-35).

Em outras palavras, Para Holmes e Sunstein “direitos são serviços públicos que o Governo presta em troca de tributos”, isso porque “direitos custam dinheiro” e não podem ser protegidos sem apoio e fundos públicos. Nesse contexto, para eles, direitos somente existiriam quando efetivamente passíveis de proteção.

Posner (2010, p.7-8) utiliza conceitos da ciência econômica, como teoria, para propor uma análise econômica do direito, em que a avaliação da análise de custos e benefícios no direito é essencialmente consequencialista. Os juízes devem ser

entendidos como maximizadores do bem-estar econômico, baseados na ideia de que, dentro dos limites impostos pelos custos administrativos do sistema judiciário, as decisões judiciais conduzem o sistema econômico a um resultado mais próximo do que seria obtido por intermédio da concorrência efetiva, ou seja, no âmbito de um mercado livre, sem externalidades significativas, monopólio ou problemas de informação.

Como já assentado, Posner (2010, p. 38), defende que a análise econômica deve ser usada para orientar a decisão judicial e instruir os juízes ao melhor modo de decidir causas, levando em conta os custos pecuniários e não pecuniários, quando a) o resultado não seja determinado pela Constituição, b) quando o juiz puder exercer discricionariedade.

Sobre o último questionamento “o que motiva o senhor deferir ou indeferir a justiça gratuita? Por quê? O ator J1 relata que é feita a análise financeira das partes para saber se há possibilidade de arcarem com as custas processuais, para quem não tem condições de pagar, após a análise, é deferido. Diz que “o processo é instrumento que deve ser manejado com responsabilidade não dando azo à lides temerárias”.

O ator J2 expõe que se utiliza dos critérios definidos pelos artigos 98 e 99 do CPC, porque é uma maneira seletiva de evitar demandas aventureiras, isto é, evitar que pessoas que possuem condições de arcar com a demanda e não o fazem ou não procuram outros meios cabíveis sejam barradas nesse processo, segundo o entrevistado, a prova disso é que os que não se encaixam nesse perfil desistem da ação quando do indeferimento da gratuidade da justiça.

Percebe-se que o motivo de fundamentação utilizado por J2 para o indeferimento, é basicamente o critério legal da legislação infraconstitucional. A propósito, a Constituição Federal de 1988 estabeleceu em seu artigo 93, inciso IX que todas as decisões dos órgãos do Poder Judiciário serão fundamentadas, sob pena de nulidade. O princípio da motivação das decisões judiciais também está prevista no Código de Processo Civil vigente, que passou a reforçar a garantia constitucional prevista.

Destaque-se que o princípio da motivação das decisões judiciais possui estreita ligação com outras garantias fundamentais, especialmente com os princípios do contraditório, ampla defesa, devido processo legal, dentre outros.

Imperioso frisar que a decisão judicial não será considerada fundamentada nos casos em que utilizar conceitos jurídicos genéricos, não explicitando o motivo da incidência deste no caso concreto; se restringir a sugerir artigo, precedente ou enunciado de súmula, não os correlacionando com o caso analisado ou demonstrando sua pertinência à hipótese em discussão; não enfrentar os argumentos deduzidos no processo que direcionaram à conclusão adotada; ou deixar de seguir enunciado de súmula ou precedente suscitado pela parte, sem evidenciar a existência de distinção no caso concreto ou superação do entendimento.

Nesse compasso, a motivação das decisões possui o escopo de demonstrar às partes e interessados do processo quais os fundamentos que ensejaram o convencimento e conclusão da decisão exarada, com vistas a se obter uma decisão mais justa e clara, afastando assim a probabilidade de decisões arbitrárias.

Nessa esteira, preleciona Nery Júnior (1999, p. 175 -176):

Fundamentar significa o magistrado dar as razões, de fato e de direito, que o convenceram a decidir a questão daquela maneira. A fundamentação tem implicação substancial e não meramente formal, donde é lícito concluir que o juiz deve analisar as questões postas a seu julgamento, exteriorizando a base fundamental de sua decisão. Não se consideram “substancialmente” fundamentadas as decisões que afirmam “segundo os documentos e testemunhas ouvidas no processo, o autor tem razão, motivo por que julgou procedente o pedido”. Essa decisão é nula porque lhe faltou fundamentação.

Pode-se inferir, portanto, que os motivos de uma decisão constituem elementos essenciais para o juiz formar sua convicção, e determinar, ao fim do processo, o fundamento jurídico do dispositivo.

Nesse contexto, verifica-se que a motivação de J2 para decidir quanto ao deferimento ou indeferimento da justiça gratuita são os critérios legais definidos na legislação infraconstitucional - artigos 98 e 99 do Código de Processo Civil.

Interessante relembrar que os fundamentos (motivação) relacionam-se à parte da decisão em que são examinadas as pretensões das partes que compõe o litígio, devendo o julgador explicitar os motivos de fato e de direito que lhe formaram a convicção. Nesse diapasão, vislumbra-se que o princípio da motivação da decisão

possui relação direta com o princípio do livre convencimento do magistrado. Assim, traz-se à colação a lição de Machado (2004) quando avalia o art. 458, II do CPC:

O fundamento ou motivação da sentença - requisito diretamente ligado ao princípio do livre convencimento (art. 131) - é exigido pelo sistema processual por três razões: a) a sentença é ato de vontade do Estado que deve traduzir justiça e não arbítrio, de sorte que deve convencer não só as partes envolvidas, mas também a opinião pública; b) a exigência de motivação, por si só, assegura o exame criterioso dos fatos e do direito pelo juiz; c) somente por meio do conhecimento da motivação da sentença é possível ao tribunal julgá-la justa ou injusta, certa ou errada, por força do recurso da parte vencida (MACHADO, 2004, p.605).

Sob tal prisma, nota-se que a observância obrigatória da fundamentação dos pronunciamentos judiciais busca assegurar às partes que as pretensões levantadas serão devidamente apreciadas, além disso, possibilita ainda a discordância em determinadas situações, as quais eventualmente poderão se formalizar pela via recursal.

Destaque-se ainda que o ator J2 mencionou que em relação à gratuidade da justiça, o novo Código de Processo Civil é mais draconiano, em diversos de seus dispositivos, inclusive, fazendo referência à não banalização do dano moral, o que nesse aspecto, também foi corroborado pelo ator J1, que entende que a obrigatoriedade de se fixar o valor da indenização do dano moral pretendido e sobre esse incidir o cálculo das custas (art.292, V CPC) é um forma de mitigar as ações indenizatórias ou de torná-las em valor risível a sua fixação.

Para o ator J3 o deferimento é automático quando se trata de pedido feito pela Defensoria Pública e escritórios escolas das universidades e faculdades conveniadas. Para aqueles que fazem o pedido de justiça gratuita, mas possui advogado particular na causa, ele indefere, sob o argumento de que “gera uma concorrência desleal no mercado de trabalho”, cita o autor Vieira (2008), para quem “a prática da advocacia voluntária e gratuita cria uma competição injusta no mercado, prejudicando milhares de advogados que dependem de cada possível cliente”.

Sustenta ainda que:

“E o desequilíbrio não para por aí, eis que verifica-se de plano nos pedidos de justiça gratuita pleiteada por advogados particulares tratar-se de pessoas ou empresas que podem pagar as custas do processo e não o fazem ou não querem fazê-lo. Esse fato, por si só, acumula o Poder Judiciário de processos e consequentemente retira o efetivo direito de acesso à justiça das pessoas pobres que de fato devem gozar desse benefício. O afoitamento de partes pleiteando indevidamente justiça gratuita contribui ainda para o congestionamento da jurisdição porque muitas lides tentadas tratam-se de verdadeiras aventuras jurídicas. O pagamento de custas inibe essas aventuras. De outro lado, muitas ações são intentadas hodiernamente na jurisdição cível comum quando deveriam ser aforadas nos Juizados Especiais aonde não tem pagamento de custas. Isso porque os Juizados Especiais em face do agigantamento da demanda encontram-se inviáveis aos fins para os quais foram criados. A preferência, nesses casos, pela jurisdição cível comum, ao invés dos Juizados Especiais, ocorrem pela facilidade do não pagamento de custas do processo. Esse tem sido mais um motivo de asoberbamento do Poder Judiciário, que traz prejuízo ao verdadeiro jurisdicionado necessitado. Por tais motivos, torna-se necessário fazer um filtro rigoroso quanto ao deferimento ou indeferimento do pedido de justiça gratuita para não causar prejuízo aos postulantes nem ofensa ao direito constitucional de acesso à justiça”.

Não é à toa que Mancuso (2012) defende uma nova tendência, um novo enfoque de acesso à justiça, que ao mesmo tempo em que seja facilitando o acesso ao Judiciário, na acepção clássica, seja garantido a razoável duração dos processos judiciais, de forma efetiva, na acepção moderna. Mas para isso, é necessário que somente aquelas demandas que realmente reclamem tutela do judiciário sejam processadas.

Pois, como defende Silva (2016), é necessário impedir que o direito de ação converta-se num dever de ação, passando ao jurisdicionado a ideia falaciosa de que todo e qualquer conflito deva redundar num processo judicial, em virtude de uma interpretação atécnica e irrealista da garantia de acesso à justiça (GONÇALVES, 2014, p.227; MANCUSO, 2015, p. 298).

Mancuso (2015, p.289) demonstra uma preocupação com a crise numérica de processos e alerta que o volume excessivo de processos não está na origem dos males, mas antes é a consequência sustentada por uma ideologia irrealista do acesso à justiça, como se fosse uma interpretação equivocada pelo cidadão da garantia do acesso à justiça, “com isso fomentando a contenciosidade ao interno da coletividade e desestimulando as outras formas, auto e heterocompositivas de solução de controvérsias”.

Para Mancuso (2015) a dificuldade em solucionar essa problemática é que se tem procurado a solução apenas superficialmente, apenas quanto à sua consequência, sem se preocupar com a causa, ou seja, há necessidade de trabalhar efetivamente para diminuir a litigiosidade desenfreada, o demandismo exagerado e estimular as outras formas de solução de conflitos.

A política judiciária obsessivamente focada na padronização/agilização dos procedimentos, embora, a curto prazo, possa contribuir para amenizar a sobrecarga de processos, não parece apta a representar solução permanente ou duradoura, pela boa razão de que por aí se está a combater o efeito da questão judiciária nacional – a crise numérica de processos – deixando em aberto a causa, localizada no demandismo judiciário excessivo, insuflado, de um lado pela crescente litigiosidade social e, de outro, pela parca oferta e divulgação de outros meios e modos de prevenir ou resolver controvérsias, fora e além da decisão judicial de mérito, dita solução adjudicada estatal (MANCUSO, 2015, p.08).

A propósito, Marshall adverte que, a gratuidade é instrumento de igualdade social quando facilita a forma de ingresso na luta pelos direitos civis, sociais e políticos. Contudo, é possível desde que esta não seja para todo indivíduo, mas somente para aqueles que realmente precisam por não possuírem condições financeiras de buscar pelo seu direito. Isso porque o Estado não é preparado para prestar jurisdição de forma gratuita, mas também porque o pagamento das custas evita demandas protelatórias ou que almejam vinganças ou coisas dessa natureza ao invés da efetivação de um direito (MARSHALL, 1967, P. 91-95).

Então, as pessoas têm que estar dispostas a gastar com a efetivação real dos direitos? Quanto custa o direito? Se de fato valer a pena, é que a perseguição vai acontecer, se for gratuita não há essa medida de custo-benefício e acaba por se lançar ao judiciário toda e qualquer demanda. Dessa forma, somente para aqueles que de fato preenchem os critérios de gratuidade e que não conseguem acessar a justiça de outro modo, é que e devem ser alcançados pelo benefício da gratuidade (MARSHALL, 1967, P. 91-95).

5.3.1 Discussão das falas dos Juízes

Quando o ator J2 fala sobre a gratuidade do acesso à justiça quer mencionar que, assim como outros direitos fundamentais este não deveria custar valores diretos à população para usufruir do benefício, por ser dever do Estado fornecer o meio necessário para acesso aos direitos de cada um.

No entanto, como o Estado não o faz, a cobrança deve ser pelo menos feita de forma justa, a equilibrar as partes, de modo que os que possuem menos condições financeiras consigam atingir os direitos da mesma forma que os demais, bem como a cobrança acertada daqueles que tentam utilizar o meio judiciário para cobrança de valores, que poderiam ser efetivados por outra via que não a judiciária.

O Ator J2 defende que a ideia é que haja seletividade, de modo que a justiça não se torne um cobrador de contas utilizados pelos mais abastados que podem pagar em detrimento dos que não podem, evitando-se abusos.

Para Hayek (1967, p.82) a “justiça social” deve ser dirigida à sociedade e não necessariamente ao indivíduo especificamente. Ela mesma - a sociedade- distribui entre si as cotas de seus direitos, o que equivale a cada indivíduo ou grupo de indivíduos, a questão que ele trata é se há necessidade ou não de interferência de um poder, o Estado, nessa distribuição justa de direitos.

Para o autor, a distribuição de direitos através do mecanismo de livre mercado é injusta por várias razões. Por isso a maioria das reivindicações políticas gira em torno da “justiça social” exigindo dessa forma que o Estado interceda nessa distribuição para que esta se dê de forma justa (HAYEK, 1967 p. 82-83).

Com efeito, o acesso à justiça hoje depende de uma mudança conceitual de que o processo não pode existir apenas para a disputa, para a competição, mas, sim, ao contrário, deve servir de instrumento de conciliação, para que os fatos sejam aproveitados para todos que se encontrem em litígio e se sintam contemplados, afastando o maniqueísmo contido no conceito de autor e réu (CARVALHO; MILHOMEM, 2016).

Assim, tal como salienta Mancuso (2012, p. 457), para tentar reverter esse quadro deve se começar a aceitar que a justiça deve ser ofertada de forma seletiva e

subsidiária, ou seja, propícia aos conflitos que de fato reclamam passagem judiciária, “seja por singularidades da matéria ou de pessoa, seja porque a crise jurídica demanda uma cognição de profundidade, seja porque a controvérsia se tornou refratária à resolução por outros meios”.

Ainda sobre o acesso à justiça, o ator J3 afirma que o Estado toma a responsabilidade de corrigir essas disfunções sociais no momento que tira assim a legitimidade de autotutela, isto é, do indivíduo efetivar seus direitos com suas próprias mãos e meios, e quando o Estado proíbe essa prática e legitima a via jurídica através da jurisdição como elemento lícito de salvaguarda de direitos, ele deve arcar com os meios necessários para satisfação dessa obrigação que tomou para si. A permanência do contrato social é primordial para manutenção do Estado democrático de direito.

Além disso, quando da resposta sobre o caráter de exercício de cidadania através do acesso à justiça o ator J2 menciona que é ultrapassado o exercício da autotutela, na qual quem prevalece com todos os direitos àquele que detém maior poder/força, desse modo, quando o exercício de suas próprias razões não é mais permitido, e há a substituição por um meio que equivale às partes para que persigam o direito com equiparidade de armas, tem-se o exercício de cidadania efetivo, o indivíduo continua agindo para a efetivação de seus direitos uma vez que o judiciário é inerte, mas através de um meio que não permite ou deveria permitir, a supressão dos mais fracos.

Nessa perspectiva, que o Estado legitima a autotutela dos indivíduos, mencionado por J2 e J3, Bobbio (2010), afirma que o Estado deve zelar pela manutenção das relações sociais. Assim sendo, com a tutela estatal, estabelecem-se normas de convivência, bem como as sanções em caso de infringência dessas normas, com vistas a evitar a imposição do sacrifício do interesse de uma parte face à outra, através da força e do exercício arbitrário das próprias razões.

Bobbio (2010, p.97-98) ao tratar acerca da efetivação do poder estatal face à autotutela, assegura que:

“A diferença fundamental entre as duas formas antitéticas de regime político, entre a democracia e a ditadura, está no fato de que somente num regime democrático as relações de mera força que subsistem, e não podem deixar de subsistir onde não existe Estado ou existe um Estado despótico fundado sobre

o direito do mais forte, são transformadas em relações de direito, ou seja, em relações reguladas por normas gerais, certas e constantes, e, o que mais conta, preestabelecidas, de tal forma que não podem valer nunca retroativamente. A consequência principal dessa transformação é que nas relações entre cidadãos e Estado, ou entre cidadãos entre si, o direito de guerra fundado sobre a autotutela e sobre a máxima 'Tem razão quem vence' é substituído pelo direito de paz fundado sobre a heterotutela e sobre a máxima 'Vence quem tem razão'; e o direito público externo, que se rege pela supremacia da força, é substituído pelo direito público interno, inspirado no princípio da 'supremacia da lei' (rule of law)."

Nesse compasso, a garantia da manutenção de relações pacíficas dentro do Estado é primordial para evitar-se a autotutela, garantindo o bem da coletividade e resguardando os direitos fundamentais do homem.

5.4 Resultados da pesquisa

Muito já se discutiu sobre a análise qualitativa e quantitativa, e sobre a cisão entre os dois métodos. Bardin (2011) traz essa discussão quando trata da codificação da análise de conteúdo.

Enquanto a análise quantitativa foca-se na frequência que determinado ato se repete, a análise qualitativa não se utiliza desses fatores frequenciais para fazer as inferências. Segundo o autor, "a presença (ou a ausência) pode constituir um índice tanto (ou mais) frutífero que a frequência de aparições" (BARDIN, 2011, p. 144).

Campos (2006, p.618) menciona que os extremismos entre os dois métodos podem ser evitados, não devem ser vistos enquanto rivais, mas sim complementares. É possível colocá-los em harmonia.

As inferências características de uma análise de conteúdo podem levar a uma redução de significados, isto é, ao inferir impondo ideias e valores, o conteúdo analisado pode funcionar como mero confirmador de pré-disposições já firmadas, nesse sentido, a análise quantitativa pode confirmar o conteúdo analisado. Isso porque só o número de aparições não é suficiente para se entender por vezes um fenômeno, depois de analisado o conteúdo, os dados apresentados terão mais clareza e servirão para dar sustento e legitimidade para a análise feita.

Segundo Campos (2006, p.613): “um dado sobre conteúdo de uma comunicação é sem valor até que seja vinculado a outro, e esse vínculo é representado por alguma forma de teoria” se esse vínculo puder ser confirmado também pelos resultados de uma análise quantitativa, as inferências produzidas só têm a ganhar.

Todos os atores entrevistados acreditam, de modo geral, que o acesso à justiça é um direito fundamental, que as dificuldades financeiras acarretam subterfúgios a esse acesso, bem como optam pela concessão da justiça gratuita desde que alcançados os requisitos ao seu deferimento.

Dessa forma, se apresentam os dados que confirmam que essas proposições ultrapassam o campo meramente discursivo e passam a integrar a realidade do dia-a-dia do mundo jurídico.

Foram analisados 6.466 (seis mil quatrocentos e sessenta e seis) processos de três varas cíveis distintas da Comarca de São Luís- MA, que foram identificados como V1, V2 e V3.

O número de processos analisados em V1 foi: 1.822 (mil oitocentos e vinte e dois). Desse número de processos, conseguiu-se identificar que 595 (quinhentos e noventa e cinco) processos eram referentes a pedidos de gratuidade da justiça, sendo estes separados e analisados isoladamente para verificar as decisões de deferimento e indeferimento de justiça gratuita e a triagem do que aconteceu depois dessa decisão.

Em V2 foram analisados 2.623 (dois mil seiscentos e vinte e três) processos, dos quais conseguiu-se identificar que 418 tratavam de indeferimento de justiça gratuita, estes foram separados e analisados com intuito de fazer uma triagem, para saber como os tribunais têm decidido em sede de recurso.

Em V3 foram analisados 2021 (dois mil e vinte um) processos, dos quais conseguiu-se identificar que 185 tratavam de indeferimento de justiça gratuita.

Assim, segue tabela demonstrativa dos processos identificados no sistema e do quantitativo de processos que foram analisados.

Tabela 7 – Processos identificados e analisados

	V1	V2	V3	Total
Processos identificados no sistema	4.229	6.691	4.210	15.130
Processos analisados	1.822	2.623	2.021	6.466
Processos com indeferimento de gratuidade da justiça, com fundamentação e tramitação analisados	130	418	185	733

Fonte: dados da pesquisa

Dos 1.822 processos distribuídos na vara V1 na Comarca da Capital, conseguiu-se apurar que 595 processos eram referentes a pedidos de concessão de gratuidade da justiça. Desse total, 465 processos tiveram o benefício concedido, e 130 foram indeferidos, conforme demonstrativo a seguir:

Tabela 8 – pedidos de gratuidade

Dados de V1	
Número de pedidos de gratuidade da justiça	595
Número de pedidos indeferidos	130
Número de pedidos deferidos	465

Fonte: dados da pesquisa

No entanto, ainda é possível a análise de outros fatores determinantes. Desse número de 130 indeferimentos há algumas inferências a serem feitas. Em 22 processos o juiz determinou que as custas fossem pagas ao final do processo, o que facilita para o demandante que não tem condições de arcar com o custo do processo de forma imediata, uma vez que é possível que esses valores sejam revertidos ao réu, se procedente for a sua pretensão resistida.

Apenas 7 destes processos pagaram de imediato as custas para prosseguimento do feito e os demais, 37 processos foram extintos sem que houvesse

pagamento ou qualquer outra forma de persistência, como pedido de reconsideração, agravo de instrumento, apelação, etc.

Dos outros 64 processos desse número de 130, as partes interpuseram recurso de apelação (uma vez que o indeferimento ocorreu na sentença), agravo de instrumento e pedido de reconsideração, sendo ainda possível que esse número de concessão venha a mudar, como será exposto mais adiante.

Assim, desse número de 130 processos de gratuidade indeferidos, se demonstra o desfecho final destes, através da tabela a seguir:

Tabela 9 – Pedidos de gratuidade indeferidos

Dos pedidos indeferidos (130) da vara V1	
Custas para pagamento ao final do processo	22
Entrou com recurso/reconsideração para reformar decisão de indeferimento	64
Custas judiciais pagas de imediato sem questionamento	7
Processo extinto/ sem recurso	37

Fonte: dados da pesquisa

Analizou-se ainda os outros 64 processos de indeferimento da gratuidade. Em 53 processos as partes interpuseram recurso de apelação, isso porque o indeferimento ocorreu na sentença e em 11 processos interpuseram recurso de agravo de instrumento e/ou pedidos de reconsideração.

Importante explicar, que em entrevista com o juiz de V1 e questionado sobre os indeferimentos de gratuidade da justiça em sentença, este explicou que quando resta dúvida quanto à hipossuficiência das partes, ele deixa omissos quanto ao deferimento, mas analisa a situação financeira das partes no curso do processo, principalmente nas audiências, e nesses casos, verificando que a parte possui condições de pagar as custas, indefere o pedido de gratuidade na sentença.

Assim, dos 53 processos com recurso de apelação, em 22 processos a apelação foi improvida; 07 recursos não foram recebidos por intempestividade ou falta de pressupostos; 04 recursos considerados desertos; 08 recursos foram providos e

concedidos a gratuidade; 04 apelações providas parcialmente mas negado a gratuidade; em 01 processo as partes realizaram acordo; 07 processos ainda não foram a julgamento. Desse modo, segue tabela demonstrativa.

Tabela 10 – processos com recurso de apelação

Processos com recurso de apelação (53) da vara V1	
Apelação não recebida (intempestiva; falta de pressupostos)	7
Apelação improvida	22
Deserção da apelação	4
Apelação provida totalmente ou parcialmente, concedendo a gratuidade	8
As partes fizeram acordo antes do resultado da apelação	1
Apelação provida parcialmente mas não concedeu a gratuidade	4
Outros (processos que ainda não foram a julgamento)	07
Total	53

Fonte: dados da pesquisa

Analisou-se que dos 11 processos restantes (dos 64 indeferidos), 05 interpuseram recurso de agravo de instrumento (03 foram providos); 01 interpôs Embargos de Declaração; 05 com pedido de reconsideração da decisão de base (03 foram reconsiderados), sendo que do total destes, houve a reforma em 06 processos, concedendo a gratuidade, conforme demonstra a tabela a seguir.

Tabela 11 – processos com recurso de agravo e reconsideração

Recursos	Concedido	Não concedido	Total
Agravo de instrumento	3	2	5
Embargos de Declaração	-	-	1
Reconsideração	3	2	5
Dois processos que não reconsiderou, aceitou pagamento ao final	-	-	-
Total	6	4	11

Fonte: dados da pesquisa

Do mesmo modo, analisou-se os caminhos trilhados pelos 418 processos que tiveram o indeferimento de justiça gratuita na vara V2 da Comarca da Capital e constatou-se:

Desse número, 120 processos foram sujeitos a reanálise, seja por meio de reconsideração, agravo de instrumento ou até mesmo apelação.

Desse total de 120 processos, 75 processos tiveram provimento pelo deferimento da gratuidade; 45 processos tiveram o recurso improvido ou rejeitado, por diversos motivos: falta de preenchimento dos requisitos definidos em lei; intempestividade; natureza errada do recurso (apelação para decisão interlocutória) entre outros fatores.

Ainda desse número de 418 processos analisados que tiveram indeferimento da justiça gratuita, 193 processos foram extintos, uns por desistência da parte, outros por acordos entre as partes, e outros, principalmente pela falta de pressupostos processuais (falta de pagamento das custas processuais)

Verificou-se que desse quantitativo (418) de processos analisados, em 52 processos foram pagas de imediato as custas processuais para a continuidade do feito. E em outros 53 processos as partes ficaram silentes, e a até o momento do fechamento desta pesquisa (dezembro/2016) ainda não se tinha o desfecho destes processos - dados disponíveis não foram suficientes para fazer a triagem processual. Desse modo, segue tabela demonstrativa:

Tabela 12 – Resultado dos indeferimentos

Processos com indeferimento do benefício da justiça gratuita da vara V2	
Número de pedidos de gratuidade da justiça indeferidos	418
Custas processuais pagas	52
Processo extinto/ sem recurso	193
Recurso provido	75
Recurso improvido	45
Outros/ - partes silentes até o fechamento da pesquisa em dezembro/2016	53

Fonte: dados da pesquisa

As motivações para deferimento e indeferimento não se distinguem tanto de um juiz para outro, mas algumas proposições precisam ser feitas: antes do Código de Processo Civil ser reformado, a resposta mais comum de se negar a justiça gratuita (ao menos em uma das varas cíveis pesquisadas) era sobre a contratação de advogado particular como ponto determinante da não necessidade do benefício da justiça gratuita, pelo entendimento de que se o postulante pode pagar advogado, do mesmo modo pode pagar as custas do processo.

Entretanto, atualmente, após a reforma do Código de Processo Civil, ter advogado particular não deslegitima a busca pela justiça gratuita, uma vez que os critérios são distintos, e contratar advogado particular, por não se encaixar como óbice aos requisitos da justiça gratuita, e visando ter uma defesa mais célere ou até mesmo mais capacitada (ao ver do demandante) não significa que ele tem total disponibilidade de recursos para qualquer ação.

Nesse contexto, verificou-se que desses 418 processos pesquisados sobre indeferimento de justiça gratuita, 383 deles diz respeito à fundamentação de contratação de advogado como pressuposto de inadmissibilidade do pedido requerido.

Tabela 13– Fundamentação dos indeferimentos

Fundamentação das decisões de indeferimento do benefício	
Total de processos com indeferimento	418
Indeferimento cuja fundamentação gira em torno da contratação de advogado particular	383
Indeferimento cuja fundamentação se tratava de provas insuficientes e outras razões	35
Fundamentações diversas (utilizados nos 35 processos)	
Comprou imóvel por isso não se encaixa	3
Não preenche os requisitos	5
Falta ou insuficiência de provas	16
Presunção relativa de hipossuficiência, reaparelhamento do judiciário, advogado não pode ter honorários, opção de ir ao Juizado Especial negada.	3
Presunção relativa de hipossuficiência, reaparelhamento do judiciário, advogado não pode ter honorários.	8

Fonte: dados da pesquisa

Outra análise feita são os caminhos percorridos pelos processos que tiveram o indeferimento de justiça gratuita em V3.

Analisou-se 185 processos da vara V3 da Comarca da Capital e constatou-se: Desse número, 55 processos foram extintos por ausência de pressupostos legais (falta de pagamento das custas processuais); em 44 processos efetivou-se o pagamento de imediato das custas processuais para prosseguimento do feito; 2 processos foram beneficiados com a possibilidade de pagamento das custas ao final do processo; em 51 processos houve o requerimento de reconsideração; em 29 processos verificou-se interposição de recurso de agravo de instrumento e em 4 processos houve pedido de desistência. Assim, demonstram-se os números através da tabela abaixo:

Tabela 14 – Resultado dos indeferimentos

Processos com indeferimento do benefício da justiça gratuita da vara V3	
Número de pedidos de gratuidade da justiça indeferidos	185
Custas processuais pagas de imediato	44
Processo extinto sem recurso	55
Pedido de desistência	4
Pedido de Reconsideração	51
Pagamento ao final do processo	2
Interposição de Recurso	29

Fonte: dados da pesquisa

Dos 51 processos com pedido de reconsideração, em 25 processos houve reconsideração pelo magistrado, concedendo o benefício da gratuidade da justiça, portanto, em 26 processos não houve reconsideração, como se demonstra na tabela a seguir:

Tabela 15 – Resultado dos pedidos de reconsideração

Pedido de Reconsideração na Vara V3	
Número de pedidos de reconsideração	51
Reconsiderou	25
Não reconsiderou	26

Fonte: dados da pesquisa

Nos 26 processos restantes, como dito, apesar do requerimento da parte, não houve a concessão do benefício através de reconsideração. Nesse ínterim, deste quantitativo, em 10 processos foram efetivados os pagamentos das custas processuais para prosseguimento do feito; 11 processos foram extintos por ausência de pressupostos processuais (não pagamento das custas); houve 1 desistência e em 4 processos foi concedido o benefício de pagamento das custas ao final o processo, conforme se demonstra.

Tabela 16 – Resultado dos pedidos não reconsiderados

Pedidos não reconsiderados na Vara V3	
Número de pedidos não reconsiderados	26
Efetuuou o pagamento das custas	10
Extintos (não pagamento)	11
Desistência	1
Pagamento das custas ao final	4

Fonte: dados da pesquisa

Verificou-se ainda que, nos 29 processos que constam recurso de agravo de instrumento, em 19 processos houve reforma da decisão de base, com concessão do benefício da gratuidade da justiça; 9 processos tiveram recurso improvido e após, extintos por inexistência de pagamento das custas; 1 processo sobreveio desistência do recurso do agravo. Assim, demonstra-se através da tabela abaixo:

Tabela 17 – Processos com recurso de Agravo de Instrumento

Recurso de agravo de instrumento	
Número de recursos interpostos	29
Concessão do benefício	19
Não concessão (improvemento) /Extinto	9
Desistência do recurso	1

Fontes: dados da pesquisa

Verificou-se em V1 que 11 processos tiveram a gratuidade deferida após recursos (agravo e apelação) e em 03 o juiz reconsiderou a decisão concedendo a gratuidade; em V2 que, 75 processos tiveram a gratuidade deferida após recurso de agravo de instrumento; em V3 o juiz reconsiderou a decisão e concedeu a gratuidade da justiça em 25 processos e 19 processos tiveram reformada a decisão denegatória através de agravo de instrumento.

Portanto, do montante de 733 processos indeferidos, ao final, com recursos e pedidos de reconsideração, foram ainda concedidos a gratuidade em 133 processos. Assim, o número de processos indeferidos no final, ficou em 600 processos.

Portanto, a tabela dos processos analisados com indeferimento da gratuidade da justiça após pedidos de reconsideração e recurso restou com o quantitativo de processos conforme se demonstra abaixo:

Tabela18 – Número de indeferimentos após recurso e reconsideração.

	V1	V2	V3	Total
Processos identificados no sistema	4.229	6.691	4.210	15.130
Processos pesquisados e observados	1.822	2.623	2.021	6.466
Processos com indeferimento de gratuidade, fundamentação e tramitação analisados	130	418	185	733
Número final de indeferimentos após julgamento dos recursos interpostos e pedidos de reconsideração	116	343	141	600

Fontes: dados da pesquisa

Como ressaltado, com a mudança do Código de Processo Civil, os pressupostos para o indeferimento adquiriram outra roupagem. Uma vez que conforme entrevista com um dos atores (D2), este destaca que a gratuidade da justiça pode incorrer em abuso se não for mitigada.

Então, para ele (D2), na falta de critério objetivo geral, o juiz, para evitar abusos por parte do demandante, baseia-se no caso concreto para deferir ou não o pedido, e ele dá exemplos mais comuns para indeferimento que são: a compra de carro de luxo, ou de apartamentos em área nobre da grande São Luís, para ele, isso foge ao princípio básico da razoabilidade e acaba por banalizar o instituto em questão, que serve como fonte de ingresso igualitário, para armar todos por igual, acaba na verdade por munir mais quem já possui, refazendo, dessa forma, uma barreira que necessita ser quebrada, da desigualdade processual.

Conforme já destacado em linhas anteriores, para um dos atores pesquisados (D1) o que pesa no indeferimento ou deferimento da gratuidade é o perfil dos juízes, se eles são mais conservadores ou liberais.

Nesse perfil, verifica-se que como requisito para o deferimento, o disposto no art. 98, *caput*, dispõe que “a pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei”, assim como o art. 99 menciona que pressupõe-se verdadeira a simples alegação da pessoa natural sobre a incapacidade de arcar com as custas.

Tendo isso em mente, verifica-se que, em tese, a simples alegação é suficiente para que seja deferida a justiça gratuita. Então, partindo desse pressuposto, questiona-se, porque os juízes não tomam o simples pressuposto legal como embasamento das decisões?

A resposta não é única, mas foram obtidas pela fundamentação das decisões dos processos pesquisados, pelas entrevistas realizadas e pelos dados coletados.

A partir da entrevista de um dos atores (J3) e bem como de suas decisões na vara V2, conclui-se: quando há um mínimo de indício que indique que a parte possui condições de arcar com os custos do processo sem que isso prejudique a sua

subsistência e da sua família, se faz necessário para além da alegação, que a parte comprove a hipossuficiência. Porém, não há de imediato o indeferimento, conforme artigo 99, § 2º que disciplina que é necessário que antes se ofereça à parte a chance de levantar provas. Como exemplo dessa medida tem-se: o juiz requisita o contracheque ou assemelhados que comprovem a renda do postulante.

Esse se espelha em posição do Superior Tribunal de Justiça que menciona que a presunção da hipossuficiência é relativa, podendo, dessa forma, o juiz determinar que a parte prove o que alega, quando há indícios de controvérsia do fato com o que se alega. Também se assenta na doutrina de Nelson Nery, que leciona que por mais que a lei exija a simples alegação, não obriga o juiz a deferir, se este por algum meio consegue perceber que a parte não se encaixa no perfil que pressupõe a necessidade da gratuidade da justiça.

Há ainda entre o grupo de atores entrevistados (J1, J2 e J3) e aquelas cujas decisões foram analisadas, a acusação da necessidade das custas para aparelhagem do judiciário, que necessita que o pagamento de tarifas seja realizado para o seu funcionamento, então, quem possui condições de pagá-las, que o faça, para que haja o bom funcionamento das demandas para todos.

E por fim, ressalte-se também que por mais que a lei defina que a assistência de advogado particular não impede a concessão da justiça gratuita, o juiz exige que a parte comprove que não há pagamento de honorários para o advogado, exceto aquele sucumbencial, dessa forma, não há contrariação à lei, mas mantém-se a razoabilidade de que o pagamento de honorários pela contratação de advogado enseja condições de arcar com a demanda.

Além disso, há juízes que observam que o valor da causa da demanda com o pedido da gratuidade comporta o ajuizamento por outro procedimento, como a utilização dos Juizados Especiais, os quais não possuem custas, salvo em segunda instância. Se o demandante não possui condições de arcar com as custas, e tem a possibilidade de não pagar através de procedimento específico, o acesso à justiça se dará por esse meio, e não por deferimento da gratuidade das custas na justiça comum, porque, nesse caso, *prima facie*, o acesso sem pagamento de custas pressupõe-se recusado pelo requerente.

Em relação às pessoas jurídicas, embora este não seja objeto de estudo, mas considerando diversos pedidos e decisões que foram analisadas nos processos observados, se faz um breve comentário a respeito.

É importante frisar que é possível a concessão de justiça gratuita à pessoa jurídica, no entanto, a presunção de veracidade mencionada no Código de Processo Civil diz respeito à pessoa natural. Logo, a pessoa jurídica quando faz o pedido de justiça gratuita precisa provar desde logo a sua incapacidade de arcar com as custas do processo.

Contudo, assim como há informações que são dedutíveis pelo juiz na demanda para indeferimento do pedido, há também aquelas que descartam qualquer necessidade de provas, como por exemplo, a profissão do demandante, pois em determinado processo o juiz menciona que por ser a parte um indivíduo beneficiado pela aposentadoria rural, de fato, ele não possui condições de arcar com as custas processuais, isto é, a profissão da parte já determina o ganho relativo daquela categoria que pode ser sopesada pelo juiz, o que não equivale a presunção absoluta, mas somente aferição de uma presunção.

Ocorre também, em muitos processos da categoria de professores em outras varas, em que o deferimento é quase sempre concedido. Contudo, uma informação importante elencada pelo juiz do caso foi: o pagamento de honorários advocatícios revoga o benefício da gratuidade, devendo estes serem pagos sucumbencialmente.

Nesse diapasão, no sentido contrário também foi encontrado dentro da análise dos processos, categorias que de pronto pressupõem uma condição financeira mais acentuada e são motivos de negativa da gratuidade da justiça, como, por exemplo, advogados que requererem o benefício, o juiz de pronto afirma que tendo em conta a profissão do demandante, nega o benefício em questão.

5.4.1 O que leva aos juízes decidirem pelo deferimento ou indeferimento da justiça gratuita

A partir da observação feita nas entrevistas bem como de decisões extraídas das varas pesquisadas na Comarca de São Luís, se percebeu um ponto em comum que se repete com frequência mesmo que de forma subjetiva: a situação econômica da parte.

A todos os entrevistados foi perguntado o que os leva a deferir ou indeferir a gratuidade da justiça, as respostas foram parecidas: levar em consideração a condição financeira da parte; ou, simplesmente deferir com a simples alegação, levando-se em conta a presunção relativa de veracidade do que é exposto e pedido pela parte.

Como já citado, a escolha pela necessidade de prova da situação econômica, ou deferimento com base em mera alegação, entre outras especificidades, depende de quem está julgando, justamente pela falta de critério objetivo definidor.

Com efeito, a falta de critério objetivo abre lacunas e fica ao critério do julgador, de modo discricionário - embora com observância dos requisitos dispostos no artigo 98 e seguintes do Código de Processo Civil, o deferimento ou não da concessão da gratuidade da justiça.

No entanto, em respostas a outras perguntas, bem como em pouquíssimas decisões e na análise da resposta de dois juízes (J2 e J3) e um Desembargador (D2), se percebeu um ponto que não é posto em destaque nos discursos, nem enquanto motivação de decisões do judiciário de modo geral: a figura do abuso de direito, o que será esclarecido mais à frente.

Neste capítulo fez-se um resumo dos motivos que levam ao indeferimento e deferimento do benefício da justiça gratuita, e além dos processos já analisados, se utiliza mais 46 processos⁴⁶ entregues pelos próprios juízes para análise de seus diferentes fundamentos.

Em decisão da vara V2, o juiz determinou que a presunção de veracidade deve ser relativizada e justificava a necessidade de prova do alegado, evitando o acesso exacerbado ao judiciário calcado sob o prisma de justiça gratuita. E a

⁴⁶ Estes processos não entraram no gráfico das tabelas, eles não foram quantificados.

consequência disso é a carência de recursos humanos e financeiros necessários para atendimento tanto daqueles que pagam as custas processuais mas encontram um judiciário congestionado, quanto aqueles que de fato necessitam do acesso à justiça pela via da gratuidade.

Outra decisão menciona que o juiz não só pode, como deve, averiguar com base nas informações contidas no processo, ou na falta delas, que peça essas informações, para atestar o real estado de necessidade (pobreza) alegado pela parte. Essa atitude é necessária tendo em vista aquela mesma razão apontada, para que não haja uma sobrecarga ao judiciário de modo a impedir a prestação jurisdicional ou reduzir sua qualidade.

A causa do congestionamento no judiciário é retratada na fala dos atores entrevistados J1 e J2 e D2. Estes mencionam que o pagamento das custas por aqueles que possuem condições para tal, deve ser cobrado com intuito de ilidir ações “aventureiras”, isto é, ações que não respeitam uma das condições da ação, a necessidade, uma vez que é uma demanda que poderia ser resolvida de qualquer outra forma, seja pela via administrativa, um acordo, ou até mesmo uma simples conversa conciliatória, mas que pela facilidade do acesso sem nenhum custo, opta-se pelo judiciário, congestionando-o.

A facilidade de atingir o benefício da justiça gratuita por vezes interfere também em outra condição da ação, a adequação. Nos Juizados Especiais não há o pagamento de custas, e por vezes a demanda possui todos os requisitos para operar em sistema de juizado especial e a parte opta pela justiça comum, como consequência da facilidade de concessão do benefício da gratuidade.

A lei que trata da gratuidade da justiça não se atenta a esta possibilidade de pessoas que não necessitam, de fato, da justiça gratuita, ela não vislumbra, ao menos de forma implícita, a possibilidade de abuso desse benefício pelos litigantes. Não dispõe também de um critério objetivo de seleção daqueles que poderão ou não recebê-lo, o que só contribui para esse contexto de abuso. Isso foi evidenciado nas falas de três dos entrevistados (D2, J2 e J3).

Vale a pena ainda esclarecer que a concessão do benefício prestado possibilitando a ampliação de acesso à justiça pode levar ao abuso de direito, este que,

segundo Macedo (2014, p.6), é quando “há uma aparência de direito; mas no fundo, a intenção é lesar terceiro, deturpando-se, assim aquele exercício”. Isto é, no exercício do direito subjetivo o indivíduo extrapola “os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé, ou pelos bons costumes” (187cc).

Nesse caso específico há um abuso no direito de ação e há limites para o exercício desse direito. A ação judicial serve para dirimir conflitos, e pressupostos e condições precisam ser alcançadas, quando falta algum deles como necessidade e adequação, a ação se torna inapropriada. Assim, quando a intenção do sujeito contraria o que o direito considera como certo, no exercício desse direito de ação, há o abuso. Das situações citadas, como usar o judiciário de modo aventureiro, como um meio de cobrança, vingança, entre outros fatores, é abusar desse direito. E tendo facilidades de acesso, sem ter gasto nenhum, inclusive, com custas, funciona como fator propulsor desse tipo de comportamento (MARTINS, 2010, p.74).

Nesse caso o lesado é o jurisdicionado necessitado.

Aqui, nesse aspecto do abuso, é importante mencionar que durante a pesquisa se verificou que de fato, em alguns casos de indeferimento da gratuidade da justiça, era nítido o enorme poder econômico do litigante requerente do benefício, tanto em pessoa física, quanto jurídica. A exemplo, verificou-se processos com pedidos de gratuidade por empresário do ramo imobiliário, da construção civil, por empresas de grande porte, por gestores municipais, pedidos de instituições financeiras, e isso foi observado em causas que não tinham o valor de custas tão elevado. Até mesmo a Companhia de Águas e Esgoto do Maranhão - CAEMA, em diversos processos requereu o benefício da gratuidade da justiça.

Outra análise feita, foi apurar o quantitativo de processos ajuizados no mesmo período da pesquisa (2012 a 2016) e verificar quantos pedidos eram referentes à justiça gratuita e assistência judiciária gratuita, bem como quantos foram deferidos e indeferidos.

Nesta etapa não se fez análise diretamente nos processos, como nos outros dados acima demonstrados, mas se verificou a partir dos dados (relatórios) fornecidos pelo próprio sistema do Tribunal de Justiça e pelos relatórios fornecidos pela Corregedoria da Defensoria Pública do Estado do Maranhão.

Assim, constatou-se que foram ajuizados 173.456⁴⁷ (cento e setenta e três mil quatrocentos e cinquenta e seis) processos, destes, 25.318 (vinte e cinco mil trezentos e dezoito) processos eram com pedido de assistência judiciária gratuita⁴⁸; 122.122 (cento e vinte e dois mil cento e vinte dois) processos com pedido de justiça gratuita. Ou seja, o número de processos com pedido de gratuidade da justiça (via advogado particular) é infinitamente superior aos pedidos de assistência judiciária gratuita (via Defensoria Pública).

Destaque-se que, dos 122.122 processos com pedido de justiça gratuita, foram concedidos a gratuidade em 119.934 (cento e dezenove mil novecentos e trinta e quatro) processos, e negados a gratuidade em 2.188 (dois mil cento e oitenta e oito) processos, conforme demonstrativo na tabela a seguir:

Tabela 19 – Processos ajuizados

Número de processos	173.456
Assistência judiciária gratuita	25.318
Pedidos de justiça gratuita	122.122
Pedidos de justiça gratuita concedidos	119.934
Pedidos de justiça gratuita negados	2.188
Total	173.456

Fonte: dados da pesquisa

Apenas para melhor visualização, demonstra-se abaixo (mais uma vez) a tabela dos processos já referenciados anteriormente (6.466), os quais se fez a verificação minuciosa dos processos nas três varas cíveis pesquisadas (V1, V2 e V3). Esses 6.466 processos foram selecionados entres os 173.456 processos distribuídos e acima descritos. Assim, segue a tabela dos processos de indeferimento já analisados:

⁴⁷ Verificou ainda que nos processos de Família e Fazenda Pública, em média 95% das partes litigam sob pálio da gratuidade, seja pela assistência judiciária gratuita (em proporção menor) seja pela gratuidade da justiça.

⁴⁸ A esse número deve-se acrescentar um percentual médio de 10% referente ao atendimento pelos Núcleos de Prática Jurídica das Universidades e Faculdades Públicas e Privadas, que também prestam assistência jurídica gratuita.

Tabela 20 – Processos analisados com pedidos de gratuidade indeferidos

	V1	V2	V3	Total
Processos distribuídos	4.229	6691	4210	15.130
Processos analisados	1822	2.623	2021	6.466
Processos indeferidos e analisados os argumentos	130	418	185	733
Processos com gratuidade concedida após recursos/reconsideração	14	75	44	133
Número final de indeferimentos após julgamento dos recursos interpostos e pedidos de reconsideração	116	343	141	600

Fonte: dados da pesquisa

5.5 Análise de conteúdo da Justiça Gratuita

Nesta parte da pesquisa, utilizou-se como procedimento a entrevista semiestruturada com intérpretes do direito que compõe o Judiciário do Estado do Maranhão, a fim de captar informações, opiniões, expectativas e percepções sobre algumas características que permeiam o direito ao acesso à justiça.

A pesquisa atingiu 2 atores, são eles: Desembargadores e Juízes. O método utilizado para análise das entrevistas foi o de análise de conteúdo, essa que perpassa por duas fronteiras: a linguística e o campo da interpretação do sentido da comunicação. O parâmetro de análise utilizado foi o categorial de Bardin (2010).

As categorias iniciais surgem das percepções dos entrevistados acerca do acesso à justiça, depois de codificadas retirou-se pontos em comum entre as declarações, que chegaram a formar 26 categorias.

Não se estimou o número de categorias pelo número de perguntas ou atores, e sim pelos trechos que se repetiam, mesmo que de maneira subjetiva. A partir das respostas dos atores D e J, aos seguintes questionamentos:

1) Qual a sua compreensão sobre o acesso à justiça? 2) Acesso à justiça é um direito fundamental? 3) Acesso à justiça é exercício de cidadania? 4) As desigualdades sociais interferem ou são obstáculos ao acesso à justiça? 5) As custas processuais representam o custo do direito? 6) O que motiva o senhor a deferir ou indeferir a justiça gratuita? chegou-se às seguintes categorias iniciais. A nomeação

também se deu pela aproximação daquilo que era citado de forma bem resumida. Seguem-se as nomeações na tabela abaixo:

Tabela 21 – Categorias iniciais

Categorias iniciais
1. Garantia ao cidadão
2. Oportunidade de postular direitos
3. Igualdade na busca de direitos
4. Outras modalidades de solução de conflitos
5. Ação judicial
6. Processo efetivo e justo
7. Estado Democrático de Direito
8. Respeito à dignidade da pessoa humana
9. Direito Fundamental
10. Jurisdição
11. Gratuidade do acesso
12. Consciência de comunidade
13. Custas com objetivo de estimular meios alternativos de solução de conflitos
14. Reaparelhamento do poder judiciário
15. Custos do direito
16. Taxas e emolumentos
17. Sobretaxação
18. Critério com objetivo legal para (in) deferimento de justiça gratuita
19. Subsunção
20. Interpretação meramente legal
21. Interpretação constitucional
22. Mera alegação
23. Necessidade de prova
24. Congestionamento da justiça
25. Inadequação do procedimento
26. Prejuízo ao jurisdicionado necessitado quando se escolhe o procedimento inadequado

Fonte: Elaborado pela autora

As seis primeiras categorias iniciais deram origem à primeira categoria intermediária, denominada efetivação do acesso à justiça.

Como destaca Sierra (2012, p.47) esse é um direito fundamental cuja função precípua é garantir a efetivação dos demais direitos. Esse direito fundamental tem grande ênfase em Greco (2003, p.56), para quem no Estado Democrático Contemporâneo, a eficácia concreta dos direitos constitucionais e legalmente assegurados “depende de garantia da tutela jurisdicional efetiva, porque sem ela o titular do direito não dispõe da proteção necessária do Estado ao seu pleno gozo”. Pois, a tutela efetiva não é apenas uma garantia, mas um direito fundamental que deve ser assegurado em respeito à própria dignidade humana. Essa categoria consiste no esclarecimento dos aspectos gerais do acesso à justiça porque aglutinou esses elementos.

Tabela 22 – Categoria Intermediária I

Categoria Inicial	Conceito Norteador	Categoria Intermediária
1. Garantia ao cidadão	Uma garantia constitucional a todos os cidadãos.	I- Efetivação do acesso à justiça
2. Oportunidade de postular direitos	Consiste na possibilidade de postular qualquer direito que foi lesionado ou está em iminência de lesão.	
3. Igualdade na busca de direitos	Não há discriminação de quem é detentor do direito de acesso à justiça.	
4. Outras modalidades de solução de conflitos	Mediação, conciliação e arbitragem	
5. Ação judicial	A forma de acesso prevista na constituição Federal de 1988- inafastabilidade da jurisdição.	
6. Processo efetivo e justo	Processo célere de modo que o direito não pereça	

Fonte: Elaborado pela autora.

A segunda categoria intermediária, denominada Bem-estar Social analisa a ordem político-jurídica do Brasil e como opera na produção social através do acesso à

justiça, de modo a possibilitar que arbitrariedades sejam combatidas e a harmonia social seja alcançada.

Essa categoria foi alcançada a partir das falas observadas e da ligação que há entre esses elementos, a partir do pensamento dos atores entrevistados (D1,D2,D3), que as ideias 7,8,9,10,11,e12 representam o bem-estar social, quando conseguem aglutinar-se . D1 foi enfático em dizer que enquanto houverem obstáculos ao acesso à justiça - enquanto afirmação de direitos, não haverá garantia e respeito à dignidade humana.

Bobbio (2010) observa que sem direitos do homem reconhecidos e protegidos, não há democracia e sem democracia não existe condições mínimas para a solução pacífica dos conflitos.

Tabela 23 – Categorias Intermediária II

Categoria Inicial	Conceito Norteador	Categoria Intermediária
7. Estado Democrático de Direito	Ordem político-jurídica que é reafirmada pelo acesso igualitário à justiça.	II- Bem-estar social
8. Respeito à dignidade da pessoa humana	Princípio norteador dos demais direitos básicos.	
9. Direito fundamental	O acesso à justiça é previsto constitucionalmente resguardando seu aspecto fundamental.	
10. Jurisdição	Instituto que substitui a autotutela na defesa de direitos.	
11. Gratuidade do acesso	Acesso à justiça sem pagamento de custas e emolumentos.	
12. Consciência de comunidade	A resolução dos conflitos é almejada pela necessidade de conviver em sociedade buscando a paz social para que a coexistência seja possível.	

Fonte: Elaborado pela autora.

A terceira categoria intermediária, denominada fundamentos das custas, esclarece quais são os propósitos das custas assim como também as críticas a este instituto específico, porque não gera entendimento uniforme entre os operadores do

direito. Essa categoria foi alcançada a partir das ideias retiradas da categoria inicial 13, 14, 15, 16 e 17.

Os direitos sociais implicam custos, Holmes; Sunstein (2012, p.102) quando estudaram os custos dos direitos, sustentaram que “levar os direitos a sério é levar a sério o problema da escassez”. Para eles, a liberdade está estritamente ligada aos impostos, tanto os direitos positivos quanto os negativos precisam de recursos, e que os direitos fundamentais deveriam sempre ser analisados sob essa ótica.

Para Posner (2010), em sua visão econômica, o direito deve buscar a maximização dos resultados “com a finalidade de minimizar e até extinguir, os custos sociais, as externalidades e os desperdícios” (COSTA, 2012, p.55).

Tabela 24 – Categorias Intermediária III

Categoria Inicial	Conceito Norteador	Categoria Intermediária
13. Custas com objetivo de estimular meios alternativos de solução de conflitos	Desestimular a ação judicial pelo custo, de modo que outros meios sejam procurados para resolução do conflito.	III- Fundamento das custas
14. Reaparelhamento do poder judiciário	Custas com objetivo de autossustentar o sistema judiciário.	
15. Custos do direito	O valor simbólico de quanto equivale o acesso a determinado direito, mas não é adotado no Brasil.	
16. Taxas e emolumentos	Valores pagos para utilização do serviço chamado processo.	
17. Sobretaxação	Taxa suplementar sobre algo que já foi tributado	

Fonte: Elaborado pela autora.

A discricionariedade do julgador, como quarta categoria, evidencia como ocorre o indeferimento ou deferimento do benefício da justiça gratuita, quais são os critérios atuantes nesse processo.

Essa categoria foi alcançada a partir das ideias retiradas da categoria inicial 18, 19, 20, 21, 22 e 23, que foram recorrentes na fala dos entrevistados e estão em textos de vários autores trabalhados nesta pesquisa.

A propósito, o Supremo Tribunal Federal, quando da apreciação do HC 74.073/RJ⁴⁹, fixou o entendimento de que a motivação constitui-se como um pressuposto constitucional de validade e eficácia das decisões emanadas pelo Poder Judiciário. Destarte, a inobservância deste princípio, que pode ser suscitada em qualquer grau de jurisdição exprime violação à ordem constitucional, afetando a legitimidade do ato decisório, o que gera, por conseguinte, a nulidade da decisão.

Nesse cenário, o julgador deve posicionar-se sobre toda matéria discutida nos autos, expondo com clareza, quais motivos que o levaram a decidir e chegar à decisão final.

Para Atienza (2003), argumentar juridicamente, significa argumentar baseado na legislação, buscando produzir efeitos próprios da prática jurídica, e para tal, é necessária a utilização de recursos linguísticos e discursivos específicos, detentores de poder que o discurso produz. Sustenta ainda Atienza (2003), que não há dúvidas que a prática do direito consiste fundamentalmente em argumentar. É sabido que a qualidade que melhor define o que se entende por um bom jurista talvez seja a sua capacidade de construir argumentos e manejá-los com habilidade.

Tabela 25 – Categorias Intermediária IV

Categoria Inicial	Conceito Norteador	Categoria Intermediária
18. Critério com objetivo legal para (in) deferimento de justiça gratuita	Critério abstrato/fixo não existe para concessão ou negação de justiça gratuita.	IV- Discrecionalidade do critério
19. Subsunção	Adequação da lei ao caso concreto.	
20. Interpretação meramente legal	Baseia-se na lei infraconstitucional.	
21. Interpretação constitucional	Os princípios constitucionais irradiam sobre o ordenamento jurídico.	
22. Mera alegação que é hipossuficiente	Critério de concessão de justiça gratuita sem necessidade de prova de hipossuficiência	
23. Necessidade de prova	Casos específicos que necessitam de prova de hipossuficiência para concessão de gratuidade.	

Fonte: Elaborado pela autora.

⁴⁹ STF: HC 74.073, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 20-5-97, DJ de 27-6-97.

Consequência da gratuidade da justiça, como quinta categoria intermediária discute as possíveis consequências desse instituto para além da facilitação do acesso, que é na verdade o objetivo da gratuidade. Essa categoria foi alcançada a partir das ideias retiradas da categoria inicial 24, 25 e 26, que foram observadas na fala dos entrevistados e estão em textos de vários autores trabalhados nesta pesquisa, como Cappelletti; Garth; Gonçalves; Mancuso; Santos.

Para Mancuso (2012) é preciso uma mudança de mentalidade a respeito da oferta judicial, não para impedir ou criar obstáculos ao acesso à justiça, mas para viabilizar a “efetiva consecução dessa garantia constitucional na nossa litigiosa, massificada e globalizada sociedade contemporânea” (ALMEIDA, 2012, p.56).

Segundo Mancuso (2012) “os milhões de processos em curso em nosso aparelho judicial estatal derivam, em larga medida, de uma leitura exacerbada e irrealista que tem sido feita do acesso à justiça (...)”, também chamado de princípio da inafastabilidade da jurisdição, contido no artigo 5º, XXXV da Constituição Federal.

Tabela 26 – Categorias Intermediária V

Categoria inicial	Conceito Norteador	Categoria intermediária
24. Congestionamento da justiça	O judiciário não consegue dar conta de toda a demanda de processos, entra muito mais do que se pode resolver.	V- Consequências da gratuidade da justiça
25. Inadequação do procedimento	Quando o cidadão opta por um procedimento mais complexo mas a demanda poderia ser resolvida se forma simples e célere.	
26. Prejuízo ao jurisdicionado necessitado quando se escolhe o procedimento inadequado	Quando uma causa simples é levada a juízo, inevitavelmente apodera-se de uma apreciação de causas mais complexas que precisariam daquele procedimento específico.	

Fonte: Elaborado pela autora.

Após a construção das categorias intermediárias apontadas, que foram aglutinadas, elaborou-se as categorias finais, a partir dos autores Cappelletti;Garth; Birgin;Kohen; Dworkin; Hayek; Holmes;Sunstein; Mancuso; Marshall; Posner; as quais

se dividiram da seguinte forma: correção das disfunções sociais, custo para guarda do direito e abuso de direito. Cada uma dessas categorias reúne a síntese das interpretações alcançadas de modo a inferir os resultados da análise de conteúdo produzida a partir das entrevistas realizadas.

Correção das disfunções sociais, como primeira categoria final denota que o Estado enquanto soberano, que detém a função de pacificador social através do exercício da jurisdição - que o foi concedido no contrato social, deve atuar de modo eficaz para que este poder-dever permaneça, ou então, volta-se a requerer/resgatar direitos a partir da autotutela.

Segundo Cappelletti; Garth e Sousa, o direito ao acesso à justiça deve ser resguardado em sua plenitude, tendo em vista que o Poder Judiciário não pode excluir a tutela dos direitos de determinados cidadãos sob a alegação de não possuírem condições financeiras imediatas para arcarem com os custos do processo.

Nesse sentido, como já mencionado, Cappelletti, Garth (1998, p.23) asseveram ainda que o acesso à justiça é um “direito outorgado ao cidadão de resolver seus litígios ou de reivindicar seus direitos sob os auspícios do Estado”.

Assim sendo, o Estado deve obrigatoriamente arcar com as custas processuais nos casos em que a parte não puder fazê-lo.

Tabela 27 – Categoria Final

Categoria Intermediária	Conceito Norteador	Categoria Final
I – Efetivação do acesso à justiça	Denota a partir das perspectivas do acesso qual a sua função respeitando determinados critérios.	I - Correção das disfunções sociais
II- Bem estar social	O Estado através do exercício da jurisdição se torna agente da promoção social	

Fonte: Elaborado pela autora.

Como segunda categoria final tem-se: custo para a guarda do direito que discute sobre o *quantum* que vale o direito ou o processo que o antecede. Não há entre os operadores a certeza da semelhança ou diferença entre as duas acepções.

Aqui pode-se contrapor as teorias dos autores Posner e Dworkin. Posner (2010) defende a ideia de utilização da eficiência econômica como parâmetro para a efetivação dos direitos sociais, contrário a essa posição Dworkin defende posição de que não existe fundamento para a maximização de riqueza ser objeto de decisões judiciais, porque isso levaria os direitos fundamentais sociais à condição de instrumentais, posto que “segundo a análise econômica do direito, os direitos devem ser atribuídos instrumentalmente, de tal maneira que a atribuição de direitos prova a maximização da riqueza” (DWORKIN, 2005, p.374).

Conforme destaca Silva (2011, p.104) essa postura de Posner de adoção da análise custo/benefício está em desacordo com as ideias defendidas por Dworkin, para quem:

O modelo de princípios (...) exige que ninguém seja excluído; determina que, na política, estamos todos juntos para o melhor ou para o pior; que ninguém pode ser sacrificado, como os feridos no campo de batalha, na cruzada pela justiça total. (...) sua exigência de integridade pressupõe que cada pessoa é tão digna quanto qualquer outra, que cada uma deve ser tratada com o mesmo interesse, de acordo com uma concepção coerente do que isso significa (Dworkin, 1999.p.125).

Nesse contexto, consoante acentua Silva (2011, p.75) “o contato do direito com a economia apresenta muitas peculiaridades e aproximações. Contudo, para Hayek (1973) tanto o direito quanto a economia, a política, a ética, tendem a encontrar uma ordem social adequada, o que representa um problema, haja vista que “em nenhum campo a divisão entre especialidades é mais destrutiva do que entre as duas mais antigas destas disciplinas, a economia e o direito (HAYEK, 1973, p.04).

Tabela 28 – Categoria Final II

Categoria Intermediária	Conceito Norteador	Categoria Final
III – Fundamento das custas	Razões e hipóteses sobre o porquê da existência de custas judiciais.	II- Custo para a guarda do direito

Fonte: Elaborado pela autora.

A terceira categoria final, denominada abuso do direito visa discutir se a discricionariedade com a qual os julgadores decidem sobre a gratuidade da justiça

obsta o acesso à justiça ou até mesmo se existe abusividade por parte dos litigantes que pleiteiam a gratuidade e de que forma isso atinge a sociedade brasileira como um todo.

Sobre o aspecto discricionariedade, importante consignar que o magistrado, como agente do poder público, foi incumbido da função de dirimir as lides sociais dentro dos limites legais vigentes. Todavia, em razão da impossibilidade de previsão normativa que abarque todas as situações levadas à juízo, tem o juiz o poder discricionário como uma faculdade inerente à atividade judicial.

Nestes termos, a discricionariedade consubstancia-se como uma prerrogativa que o aplicador do direito possui para escolher a melhor solução para o caso concreto, criando o direito aplicável ao caso através de uma análise subjetiva das questões jurídicas suscitadas e não tipificadas pelo ordenamento jurídico.

Nesse sentido, interessante registrar as elucidações de Tucci (1987, p.16):

[...] sem a incumbência de ater-se a um esquema rígido ditado pela lei (sistema da prova legal), o juiz monocrático, bem como o órgão colegiado, ao realizar o exame crítico dos elementos probatórios, tem a faculdade de apreciá-los livremente, para chegar à solução que lhe parecer mais justa quanto à vertente fática.

A discricionariedade configura-se, portanto, através da liberdade do juiz em examinar o caso concreto e inferir em sua decisão subjetiva a melhor solução, buscando resguardar nestas o interesse objetivo da eficácia da prestação jurídica. Dessa forma, a liberdade de convencimento judicial não poderá extrapolar os limites do razoável e do proporcional.

Em relação ao abuso do direito, alguns dos entrevistados acreditam que esse se faz presente nos pedidos de gratuidade das custas por muito dos jurisdicionados que acionam a justiça, mas possuem condições de arcar com os custos da demanda.

O abuso do direito já há muito é discutido por várias correntes filosóficas – ideológicas, todavia, essa teoria só foi efetivamente positivada no ordenamento jurídico brasileiro com o advento do Código Civil de 2002, que consubstanciou em seu artigo 187 a tese do Abuso do Direito.

Frise-se que a Teoria do Abuso do Direito possui o escopo de evitar que os direitos subjetivos dos indivíduos sejam concretizados de forma abusiva, em afronta às garantias fundamentais da boa-fé e do fim econômico e social a que se destinam, evitando-se, dessa maneira, que a parte se utilize de seus direitos com o único objetivo de prejudicar a terceiros.

Nesse diapasão, o jurista Rui Stoco (2002, p.99) assegura que o abuso e o exercício do direito configuram-se como opostos, tendo em vista que o direito cessa quando se inicia o abuso:

A controvérsia apenas começa na sustentação da teoria em si mesma, posto que alguns nela vislumbram uma *contradictio in adiectio* ou antítese lógica; um conceito sem conteúdo ou simples logomaquia, na consideração de que o direito cessa onde o abuso começa (RUI STOCO, 2002, p.99).

Saliente-se que apesar da Teoria do Abuso do Direito estar tipificada no Código Civil no capítulo de atos ilícitos, imperiosa a distinção destes, haja vista que o ato ilícito efetivamente se consubstancia de vício formal de um direito, afrontando uma proibição normativa já consolidada; já o abuso do direito, infringe a finalidade do direito, contudo, através de um exercício aparentemente regular e lícito.

Nesse sentido, Sílvio Venosa (2003, p. 604), aduz que, no abuso de direito, pois, “sob a máscara de ato legítimo, esconde-se uma ilegalidade. Trata-se de ato jurídico aparentemente lícito, mas que, levado a efeito sem a devida regularidade, ocasiona resultado tido como ilícito”.

Nesse diapasão, no abuso de direito, a parte utiliza-se imoderadamente do direito subjetivo, de maneira a causar dano a outrem. Assim, neste caso, a pessoa prejudicada é a que realmente precisa ser amparada pelo benefício da gratuidade, porque de fato, não tem condições financeiras de arcar com as custas do processo.

Tabela 29 – Categoria Final III

Categoria Intermediária	Conceito Norteador	Categoria Final
IV – Discricionariedade	Denota a partir das perspectivas do acesso qual a sua função respeitando determinados critérios.	
II- Consequências da gratuidade	O acesso é facilitado com a gratuidade da justiça, mas, em contrapartida há consequências negativas que permeiam o judiciário.	III – Abuso do direito

Fonte: Elaborado pela autora.

A fim de demonstrar de forma sistemática como se deu a construção das categorias iniciais, intermediárias e finais, que se originaram com base nas entrevistas sobre as quais o trabalho se propôs a realizar uma análise de conteúdo, elaborou-se a tabela que sintetiza tais categorias:

Tabela 30 – Categoria Inicial Final

Categoria Inicial Final	Categoria Intermediária	Categoria
1. Garantia ao cidadão	I- Efetivação do acesso à justiça II- Bem-estar social	I- Correção das disfunções sociais
2. Oportunidade de postular direitos		
3. Igualdade na busca de direitos		
4. Outras modalidades de solução de conflitos		
5. Ação judicial		
6. Processo efetivo e justo		
7. Estado Democrático de Direito		
8. Respeito à dignidade da pessoa humana		
9. Direito fundamental		
10. Jurisdição		
11. Gratuidade do acesso		
12. Consciência de comunidade		
13. Custas com objetivo de estimular meios alternativos de solução de conflitos	III- Fundamentos das custas	II- Custo para a guarda direitos
14. Reaparelhamento do poder judiciário		
15. Custos do direito		
16. Taxas e emolumentos		
17. Sobretaxação		
18. Critério com objetivo legal para (in) deferimento de justiça gratuita	IV- Discricionariedade V- Consequências da gratuidade da justiça	III- Abuso do direito
19. Subsunção		
20. Interpretação meramente legal		
21. Interpretação constitucional		
22. Mera alegação		
23. Necessidade de prova		
24. Congestionamento da justiça		
25. Inadequação do procedimento		
26. Prejuízo ao jurisdicionado necessitado quando se escolhe o procedimento inadequado		

Fonte: Elaborado pela autora.

A partir das categorias finais constatou-se, tanto pela análise do conteúdo dos discursos dos entrevistados, quanto pela pesquisa de campo, que o propósito da análise criteriosa dos pedidos de justiça gratuita e consequentemente o indeferimento destes pedidos, é fazer um filtro rigoroso para evitar abuso de direito por parte daqueles que mesmo tendo condições financeira de pagar as custas, pleiteiam o benefício - em detrimento dos que realmente necessitam ser julgados pelo benefício da gratuidade da justiça, o que gera uma desigualdade social.

A desigualdade social afeta a possibilidade de resgate desses direitos que são os pilares do exercício da cidadania, se não os alcança em sentido material, não se faz efetiva a cidadania. Desta forma, garantir formas de acesso é garantir cidadania, e dentro desse aspecto, Marshall levanta a importância da justiça gratuita para diminuir a desigualdade a partir da efetivação de direitos daqueles que não possuem condições de perseguir seus direitos pela via judicial (MARSHALL, 1967, p. 70-80).

A justiça gratuita tem como característica a correção das disfunções sociais, na medida em que o serviço judiciário custa caro (Holmes;Sunstein, 2012), mas deve ser distribuído de forma igualitária. Quando um sujeito possui recursos e fica isento, isso impacta o sistema, e esse sistema não consegue alcançar os que realmente precisam. Assim, o abuso do direito é obstáculo à plenitude do sistema, e precisa ser combatido com menos discricionariedade do critério e mais requisitos objetivos.

O abuso do direito, do ponto de vista teórico, deve ser analisado sob duas perspectivas: a) abuso subjetivo; b) abuso objetivo. Sob tal prisma, o abuso do direito sob a ótica subjetiva configura-se através do elemento culpa, bem como pela finalidade específica de prejudicar terceiros com o exercício de um direito subjetivo. No que tange à ótica objetiva, o abuso do direito se configurará quando houver excesso no exercício do direito, ultrapassando os limites da boa-fé e bons costumes, sendo exercido fora da normalidade.

O direito brasileiro, por sua vez, adotou a Teoria Objetiva, pela qual se dispensa o elemento subjetivo culpa, configurando-se pelo mero excesso no exercício do direito. Sobre o tema, Albuquerque (2002, p. 76) ilustra que a teoria objetiva do abuso do direito engloba o ato abusivo quando efetivado em desconformidade com a

finalidade do instituto jurídico, que independentemente da intenção de prejudicar, contrarie seu caráter social.

Nada obstante, esse foi o entendimento do Conselho Superior da Justiça Federal, no Enunciado 37, ao interpretar o art. 187 do Código Civil: “a responsabilidade civil decorrente do abuso de direito independe de culpa, e fundamenta-se somente no critério objetivo-finalístico” (BRASIL).

Entretanto, mesmo o instituto da gratuidade gerando consequências negativas, como o abuso do direito por parte daquelas pessoas que não necessitam do benefício, o Estado não pode deixar de conceder esse benefício aos necessitados, uma vez que o cidadão não tem culpa da incapacidade estatal de gerir o bem-estar social.

Lado outro, embora essa crescente procura pelo judiciário, essa litigiosidade possa representar para muitos, exercício do acesso à justiça e via de consequência, ato de cidadania, utilizada como instrumento e meios para efetivação dos direitos e garantias assegurados pela Constituição Federal, é necessário seja repensado esse conceito, para que não se confunda o direito de acesso à justiça com o direito de petição (MANCUSO, 2012).

A propósito, consoante enfatiza Borges (2012) ao dizer que Marinoni (2010, p.180) expõe que a preocupação com o acesso à justiça não deve levar ao estímulo à litigância, isso porque não se pode confundir acesso à justiça com facilidade de litigar, até porque o ajuizamento de uma ação tem profundas implicações de ordem pessoal e econômica, “devendo constituir uma opção feita a partir de um processo de reflexão, em que sejam considerados, de modo racional, os prós e os contras que podem advir da instauração do processo judicial”.

Entretanto, Borges (2012, p.64) observa que esse processo de reflexão é falacioso “posto que não se pode exigir do jurisdicionado uma reflexão acerca dos pontos favoráveis ou não de uma demanda. Ele quer seu bem de vida, bem este, muitas vezes sonogados pelo próprio Estado, como a saúde, a educação, a cultura e a moradia”.

Com efeito, a esse respeito, Mancuso (2012) adverte que há de se trabalhar no sentido de uma mudança de mentalidade por parte dos operadores do direito e do próprio jurisdicionado. Há de se investir na possibilidade da Conciliação e Mediação

como meios prévios, assim como a utilização de outros meios de solução de conflitos, como a Arbitragem, que representam inovações que tendem a construir uma realidade mais favorável para o cidadão, diminuindo a litigiosidade e consequentemente, dando maior ênfase ao tratamento dos processos em curso, de modo a viabilizar a efetividade na solução dos litígios. Assim sustenta Mancuso (2012, p.61):

Se é verdade que números, índices e estatísticas de órgãos e institutos oficiais acreditados, confirmam o descontentamento e desconfiança da população em face da Justiça estatal, a configurar a crise nesse serviço estatal, nem por isso é caso para desalento ou de 'jogar a toalha', e sim, de 'arregaçar as mangas' na formação de uma vontade política de reavaliar o modelo até agora experimentado, buscando excogitar novos rumos e novas estratégias com vistas a alterar o ineficiente estado de coisas. Para que essas novas trilhas sejam percorridas exitosamente, há que se trabalhar, inclusive, no tido de uma mudança de mentalidade por parte dos operadores do Direito e dos próprios jurisdicionados.

Há de se observar também, que a categoria final, abuso do direito representou a aglutinação do pensamento dos entrevistados com a terceira onda do movimento de acesso à justiça, visto que, segundo eles, os pedidos indevidos de gratuidade retira o efetivo direito de acesso dos que de fato precisam, e isso contribui ainda mais para o congestionamento do Poder Judiciário, trazendo prejuízo ao jurisdicionado necessitado, posto que a “proliferação dos tribunais pode tornar-se uma barreira ao acesso efetivo” (CAPPELLETTI; GARTH, 2001, p.163).

Há de se observar também, que muitos dos entrevistados concordaram que as custas representa o custo dos direitos e evidencia-se como obstáculo ao acesso à justiça, mas por ser um direito fundamental, deveria ser gratuita a sua oferta para todos os cidadãos, no entanto, essa não é acatada pelo Estado.

Isso porque, o a acesso à justiça é “como o acesso a uma determinada ordem de valores e direitos fundamentais para o ser humano” (DONOSO, 2014, p.212), e se não é respeitado, estará violado também o princípio da dignidade da pessoa humana.

É destacado ainda, por um dos entrevistados, quanto às custas judiciais, que a cobrança deve ser esclarecida, porque não funciona como um meio de funcionamento do aparelho judiciário, mas na verdade, como uma “cobrança” com meio de coibir

aqueles que buscam a jurisdição Estatal, mesmo quando desnecessário ou quando o conflito deveria ser resolvido por outras vias. Somente de quem possui condições de arcar com as custas, é que deve ser cobrado, aos demais, deve-se prevalecer a gratuidade. Para outros entrevistados essa cobrança é normal porque representa um custo natural para movimentação da máquina judiciária.

Com efeito, todo direito tem um custo. Holmes; Sunstein (2012, p.119-120) mencionam que em “geral os direitos se descrevem como invioláveis, peremptórios e concludentes. Mas está claro que esses adjetivos são apenas floritura retórica. Nada que custe dinheiro pode ser absoluto” e concluem que, nenhum direito cuja defesa “pressuponha um gasto seletivo do dinheiro dos contribuintes pode ser protegido unilateralmente pelo Poder Judiciário sem levar em conta as consequências orçamentárias cuja responsabilidade recairá sobre outros ramos do governo”.

Nesse sentido, os direitos são relativos e não absolutos, e prestar atenção em seus custos é simplesmente outro caminho até uma melhor compreensão da natureza matizada de todos os direitos, incluindo os constitucionais (HOLMES; SUNSTEIN, 2012, p.119-120).

De modo diferente, Ramos (2014, p.34), entende que os direitos sociais, como qualquer outro direito humano, são sempre universais, mesmo quando se adota o conceito mais comum de universalidade. Portanto, para Ramos (2014, p.34), os direitos humanos enquanto direitos fundamentais “supõe uma obrigação do Estado com determinados valores e com a promoção das condições necessárias para que esses direitos possam ser efetivados”

Entretanto, para dois dos entrevistados as custas processuais não representam o custo do direito, pois não se pode afirmar que o direito do cidadão lhe custa pecúnia, o Estado deve prover, ainda que de forma deficitária.

Conforme já mencionado em linhas anteriores, o acesso à justiça é para Cappelletti, Garth (1998, p.23) “direito outorgado ao cidadão de resolver seus litígios ou de reivindicar seus direitos sob os auspícios do Estado” sob argumento que direito de acesso precisa ter uma igualdade na sua acessibilidade e seus resultados precisam ser individual e socialmente justos, assim como a saúde e a educação, o acesso à justiça

compartilha de caráter fundamental e de grande importância na vida do indivíduo e do desenvolvimento econômico e social de qualquer país democrático.

O acesso à justiça como direito de todos e como direito fundamental foi retratado na fala de todos os entrevistados, assim a categoria final correção das disfunções sociais representa a proteção que o Estado, como detentor do monopólio da jurisdição, deve assegurar ao cidadão, com respeito à liberdade e igualdade.

Gonçalves (2015), diz que o reconhecimento desse direito trouxe mudanças na estrutura social e econômica e ampliou o próprio direito de luta à assistência, além de trazer um novo olhar em relação aqueles que dele necessitavam, deixando de lado a visão econômica mencionada anteriormente, que pensava na pobreza como pessoal, algo a ser superado e não consequência da exclusão social causada pelo capital.

Assim, para além do direito reconhecido na lei a institucionalização da assistência refletirá uma conquista quando os usuários de tais serviços perceberem ali um direito verdadeiramente seu, lutando não pelo favor do serviço, mas pelo dever da prestação. Seria como capturar a narrativa de Camões (s/d,p. 117): “[...] *na paz, leis iguais, constantes, que aos grandes não dêem o dos pequenos [...]*”. Mesmo porque “*O maior mal já está feito numa sociedade quando é preciso defender os pobres e refrear os ricos*”. (ROUSSEAU, 1995, P. 38). Ou seja, melhor não se ter leis sociais, mas como não tê-las, se se tem pobreza e exclusão? (GONÇALVES, 2015, pg. 58-59).

Nesse toar, os operadores do direito devem buscar uma efetiva aplicação dos referidos predicados, estando atentos à real aplicabilidade dos princípios fundamentais assegurados constitucionalmente, especialmente o da igualdade e do acesso à justiça, buscando o equilíbrio nas relações e efetividade da justiça social.

Assim sendo, imperioso destacar que o direito fundamental da igualdade, estampado na Carta Magna, em seu artigo 5º, possibilita o acesso à justiça à todo cidadão, inclusive ao hipossuficiente de recursos, garantindo a gratuidade do processo aos menos favorecidos economicamente, como uma imposição à uma sociedade que visa ser justa e solidária.

Outro situação bastante evidenciada pelos entrevistados diz respeito ao mal uso do instituto da justiça gratuita, com lides aventureiras, que tem como consequência o congestionamento do Poder Judiciário e ofensa aos direitos dos que verdadeiramente

carecem da tutela do Estado, quando existem outras formas de solução de conflitos, e outras vias de acesso, como os Juizados Especiais.

A respeito, Mancuso (2012), diz que essa é a origem dos males, porque as reformas só têm se preocupado com as consequências, ou seja, em solucionar o quantitativo de processos no Poder Judiciário, mas não têm combatido a sua causa.

Dizendo de outro modo, é necessário implantar e investir efetivamente nos outros meios auto e heterocompositivos de solução de controvérsias, e essa mudança deve compreender todos os operadores do direito, juízes, advogados, Ministério Público, Órgãos de Defesa, e as próprias partes. Ou seja, é preciso não só uma mudança estrutural, mas de consciência também, de mentalidade, envolvendo elementos da psicologia, da cidadania, da influência atávica retratada pela repetição de métodos e ideologias, que precisa ser totalmente reconstruída visando valorizar o acesso à justiça, permitindo assim, a efetiva entrega da prestação jurisdicional (CARVALHO; MILHOMEM, 2016).

Nas palavras de Bonato (2015), no que tange acerca dos meios de solução de conflitos, afirma que é preciso ter em mente o discurso do processualista Kazuo Watanabe, segundo o qual, o grande obstáculo, no Brasil, à utilização da conciliação, da mediação e de outros meios alternativos de resolução de conflitos está na “cultura da sentença” de alguns juízes que “preferem proferir sentença ao invés de tentar conciliar as partes para a obtenção da solução amigável dos conflitos”. Sentenciar, em muitos casos, é mais fácil e mais cômodo do que pacificar os litigantes. A atual cultura da sentença deveria ser substituída pela cultura da pacificação, segundo o destacado autor.

Como adverte Cahali (2012, p.46-47), deve-se buscar a real efetivação da aplicação do direito ao caso concreto através das novas formas de resolução de conflito. Sob tal prisma, ainda que no processo de conciliação seja necessária a análise dos fatos conflituosos entre as partes, busca-se a resolução da lide de maneira menos invasiva e danosa para as partes, bem como menos onerosa, através de uma meta clara de alcançar um acordo satisfatório para os envolvidos no litígio.

Conforme explicado por Cahali, apud Aldemir Buttoni (2012, p. 39):

O conciliador, seja Juiz ou não, fica na superfície do conflito, sem adentrar nas relações intersubjetivas, nos fatores que desencadearam o litígio, focando mais as vantagens de um acordo onde cada um cede um pouco, para sair do problema. Não há preocupação de ir com maior profundidade nas questões subjetivas, emocionais, nos fatores que desencadearam o conflito, pois isso demandaria sair da esfera dogmática jurídica, dos limites objetivos da controvérsia.

A Ministra do Superior Tribunal de Justiça Nancy Andrighi (2013) destaca a importância de se investir nos meios alternativos de solução de controvérsias, deixando de lado a postura rígida e tradicional diante das atuais circunstâncias:

Como se vê, os ventos da modernidade indicam, nas atuais circunstâncias, a necessidade imperiosa de mudar a tradicional forma de trabalhar, tanto dos juízes quanto dos advogados, no sentido de evitar o máximo possível a beligerância, investindo no esgotamento das tentativas de solução extrajudiciais, abandonando as atitudes formalistas de “manter por manter” o antagonismo estéril e a postura de confrontação inútil dos contendores.

A adoção de formas alternativas de solução de conflitos propugna seu entrelaçamento profícuo com os membros do Poder Judiciário, porque a colaboração mútua é a única forma de fazer vingar tais vias alvissareiras no País.

Insisto que devemos investir incessantemente, ainda que sob a forma de catequese, na imprescindível mudança de mentalidade dos Juízes de direito a quem serão direcionados eventuais pedidos de providências em favor da adoção de formas alternativas de solução de conflitos, porque o hábito que nos atrela ao formalismo e ao tecnicismo, que orientam o Código de Processo Civil, poderá frustrar os objetivos perseguidos pelos procedimentos diferenciados (ANDRIGHI, 2013, p.270).

Nesse diapasão, a busca por uma solução rápida e menos conflituosa ensejaria uma melhor prestação jurisdicional aos casos que demandam mais complexidade, o que desoneraria mais as partes, tendo em vista a celeridade processual, além do que desafogaria o judiciário.

6 CONCLUSÃO

A Constituição de 1988 surge como instrumento de afirmação e realização dos direitos humanos, e espelhou-se na Declaração Universal dos Direitos Humanos para elaborar as Garantias Fundamentais agrupadas no corpo da norma constitucional, dentre elas o acesso à justiça.

Grinover; Cintra (2004, p.86) destacam que o acesso à justiça, identificado como acesso à ordem jurídica justa não corresponde a mera admissão ao processo, ou possibilidade de ingresso em juízo. Além disso, para os autores, faz-se necessário que se viabilize o devido processo legal, que seja assegurado o contraditório efetivo, com vistas à produção de uma solução justa, capaz de satisfazer o bem da vida em disputa para quem o merece. Garantir o acesso à justiça significa ter resultados, eliminando efetivamente os conflitos e promovendo a pacificação social.

A propósito, destaca Sierra (2012, p.47) que o acesso à justiça é um dos mais importantes direitos humanos, relevante canal de efetivação dos demais direitos. É, portanto, um direito instrumental utilizado para fazer valer os demais direitos, e sob essa ótica, não pode ser pensado como simples acesso ao judiciário ou exercício do direito de peticionar, mas um direito que requer seja atendido de forma efetiva, de modo célere e com todas as garantias constitucionais.

Cappelletti; Garth (2002, p.67) se preocuparam com o estudo do acesso à justiça e elaboraram um relatório chamado de Projeto Florença em que classificaram o acesso à justiça em três ondas. A primeira onda voltada a assistência aos pobres, a segunda onda uma preocupação em alargar os direitos difusos e coletivos e a terceira onda, uma preocupação com o estudo do próprio acesso à justiça.

Para Cappelletti; Garth (2002, p.68), na terceira onda “um novo enfoque de acesso à justiça”, foram três os obstáculos a serem superados para o efetivo acesso à justiça, sendo: a) as custas judiciais; b) possibilidade das partes, pois alguns litigantes gozam de vantagens estratégicas, especialmente pessoas e organizações que possuem recursos financeiros consideráveis e podem suportar a demora do litígio, e os litigantes habituais, que por conhecerem o direito podem planejar melhor as estratégias e prevenir expectativa mais propícia a casos futuros; c) Problemas especiais dos

interesses difusos, como tutela adequada ao direito ao meio ambiente salutar e igualado, à proteção do consumidor, dentre outros (ZANFERDINI; MAZZO, 2015, P.81-83).

Essa terceira onda do movimento pelo acesso trouxe importantes preocupações tendentes a tornar mais acessível a justiça, onde há uma preocupação com a implicação dos procedimentos, a criação de outros meios alternativos de justiça, uma preocupação com as novas demandas sociais, com a efetivação da tutela requerida.

A presente pesquisa analisou dois dos obstáculos citados por Cappelletti; Garth (2002), quais sejam: as custas judiciais e a possibilidade das partes, contudo, com ênfase ao obstáculo das custas judiciais.

Constatou-se que no Poder Judiciário da Capital de São Luís, o indeferimento da justiça gratuita não tem representado óbice ao acesso à justiça, isso porque, dos dados coletados, em que se investigou 6.466 (seis mil quatrocentos e sessenta e seis) processos com pedido de gratuidade, concluiu-se que a grande maioria tiveram o benefício concedido, conforme os dados apresentados, em que se verificou ainda que dos 733 (setecentos e trinta e três) processos que tiveram os pedidos de gratuidade indeferidos, após recursos e pedidos de reconsideração, houve ainda a concessão da gratuidade em 133 processos, sendo que ao final, o número de indeferimentos foi de apenas 600 processos.

Examinou-se que os 600 processos que tiveram o pedido de gratuidade indeferido, foi em razão de não preencherem os critérios para alcançarem o benefício, seja porque as partes tinham condições de pagar as custas, ou porque a matéria era de competência de outra jurisdição.

Constatou-se ainda que no período da pesquisa (janeiro/2012 a dezembro/2016) foram ajuizados 173.456 (cento e setenta e três mil quatrocentos e cinquenta e seis) processos físicos, sendo que destes, 25.318 (vinte e cinco mil trezentos e dezoito) processos tramitam sob o pálio da assistência judiciária gratuita, 119.934 (cento e dezenove mil novecentos e trinta e quatro) processos sob a gratuidade da justiça. Nestes 173.456 processos ajuizados, somente 2.188 (dois mil cento e oitenta e oito) tiveram o benefício negado.

A tabela 16 demonstrou que, embora inicialmente, se tivesse a impressão que havia óbice ao acesso à justiça pelo fator custas, diante do indeferimento da gratuidade da justiça, ficou comprovado que, na verdade, o Poder Judiciário da Comarca de São Luís tem cumprido seu papel no que tange à abertura do acesso à justiça aos hipossuficientes, nos termos do disposto na Constituição Cidadã e legislações infraconstitucionais.

Entretanto, não se pode deixar de admitir, conforme o estudo demonstrou que as custas judiciais no Brasil, especialmente no Estado do Maranhão, são de elevado valor, o que pode representar fator impeditivo ao acesso à justiça, especialmente para as pessoas que não são hipossuficientes e não estão acobertadas pelo benefício da gratuidade, inclusive, até mesmo para a classe média.

Isso porque, consoante demonstrado no capítulo terceiro (o custo econômico do processo), o processo tem um custo que precisa também ser suportado pelas partes, considerando que, consoante observou D3 “a movimentação da máquina judiciária gera despesas que precisam ser pagas pelas partes que a acionam”.

Contudo, há uma dissonância na cobrança do valor das custas processuais quando se considera apenas o valor da causa como parâmetro para seu cálculo, sem levar em consideração outros fatores, como a complexidade da causa e o tempo despendido até a resolução do processo, o que poderia diminuir o impacto do valor cobrado, ofertando tratamento mais isonômicos às partes.

Evidenciou-se também, de forma preocupante, a figura do abuso de direito, representado pelos pedidos indevidos de gratuidade da justiça, requerido por pessoas que possuem condições financeiras de arcar com os custos do processo, o que evidencia-se ofensa ao princípio do acesso à justiça, na medida que retira a parcela de direito dos necessitados e sobrecarrega o sistema, muitas vezes, com lides aventureiras, justamente porque litigam sob o pálio da gratuidade.

Isso poderia ser mitigado caso a legislação infraconstitucional estabelecesse critérios objetivos como um dos pressupostos ao deferimento do pedido de gratuidade da justiça, deixando assim, a discricionariedade do julgador como exceção, e não regra. Isso, certamente contribuiria para diminuir a carga numérica de processos e a massificação das demandas, priorizando as demandas que efetivamente

reclamam a tutela jurisdicional do Estado, dando efetivo acesso à justiça, não obstante, ainda estimularia a procura por outros meios de solução de conflitos.

Nesse aspecto, importante destacar a preocupação evidenciada pelos entrevistados, pela procura de outras formas de solução de conflitos, em vista que o Poder Judiciário não pode ser visto como único meio de solução de controvérsias.

Vislumbra-se que os novos meios de solução de controvérsias expressamente trazidos pelo Código de Processo Civil vigente, tendem a buscar melhores resultados às demandas judiciais, descongestionando o judiciário.

Cahali (2015, p. 28) assegura que daí os esforços da Comunidade Jurídica e do próprio Governo, “em promover uma reforma, através de mudanças normativas, e de paradigmas, com o objetivo de dar maior eficiência à prestação jurisdicional do Estado, inclusive implantado definitivamente o chamado Tribunal Multiportas”, conforme Resolução 125/2010 do CNJ, incorporando ao Código de Processo Civil a mediação e conciliação como forma inicial do processo.

Nesse contexto, os meios alternativos de resolução de conflitos, são instrumentos mais céleres para a resolução da lide, evitando-se assim extensos procedimentos judiciais e, por conseguinte, proporcionando às partes maior eficiência na resolução dos impasses, os quais devem ser priorizados em detrimento do processo judicial.

REFERENCIAS

ABREU, Leonardo Santana de. **Direito, ação e tutela jurisdicional**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

ALBUQUERQUE. Leedsônia. Campos Ranieri de. **O abuso do direito no processo de conhecimento**. São Paulo: LTr, 2002, p.76.

ALEXY, Robert. **Teoria da argumentação jurídica**: a teoria do discurso racional como teoria da fundamentação. Editora Forense, 3ª ed., 2011.

ALVES, Cleber Francisco. **Justiça para todos! assistência jurídica gratuita nos Estados Unidos, na França e no Brasil**. Rio de Janeiro: Lumen, 2006.

AMARAL SANTOS, Moacyr. **Comentário ao CPC**. vol.2. Rio de Janeiro: Forense, 1976.

ANCEL, Marc. **Utilidade e métodos do direito comparado**. Trad. Sérgio José Porto. Porto Alegre: Fabris, 1980.

ANDRIGHI, Fátima Nancy. Formas alternativas de solução de conflitos. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 251, p. 263-272, mar. 2013. ISSN 2238-5177. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/7539>>. Acesso em 08 set 2016.

ARGENTINA. **Código Procesal Civil y Comercial de la Nación**. Legislación Complementaria. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2011.

ARGENTINA. **Ley nº 24240 reformada por La ley 26361 de setiembre 22 de 1993**. Ley de defensa del consumidor. Buenos Aires. Disponível em: <http://www.malvinasargentinas.gov.ar/mma/_assets/_docs/Ley24240.pdf>

_____. **Constituição da Nação Argentina**. 21 ed. (2ª impressão) Buenos Aires: A-Z editora, 2010.

_____. **Ley 20.744 de 13 de mayo de 1976**. Regimen de contrato de trabajo. Buenos Aires. Disponível em: <<http://www.mecon.gov.ar/concursos/biblio/LEY%2020744%20REGIMEN%20DE%20CONTRATO%20DE%20TRABAJO.pdf>>

ASSIS, Araken. **Execução civil nos juizados especiais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

ATIENZA, Manuel. **As razões de direito**: teorias da argumentação jurídica. 3. ed. Trad. De Maria Cristina Guimarães Cupertino. São Paulo: Landy, 2003.

BARDIN, Laurence. **La analyse de contenu**. Editora: Presses Universitaria de France, 1977

BARDIN, Laurence. **Análise de conteúdo**. Trad. L. de A. Rego e T. A. Pinheiro. Lisboa: Edições 70, 2006

_____. **Análise de conteúdo**. Lisboa: Edições 70, 2010

_____. **Análise de conteúdo**. São Paulo: Edições 70, 2011.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Miradas sobre o processo civil contemporâneo**, in Temas de direito processual (sexta série). São Paulo: Saraiva, 1997.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Tendências contemporâneas do direito processual civil**. In: Revista de processo. Jul./set. São Paulo. 1986.

_____. **O novo CPC Brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 1983.

BARROSO, Darlan; ROSIO, Roberto. **Processo Civil**. 2º ed., 2ª tiragem. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

BENETI, Sidney Agostinho. **Da conduta do juiz**. São Paulo: Saraiva, 2003.

BIRGIN, Haydée; KOHEN, Beatriz. **Acceso a la justicia como garantía de igualdad**. Instituciones, actores y experiencias comparadas. Buenos Aires: Editorial Biblos, 2006.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Diário Oficial da União da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 23 jun. 2014.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 125, de 29 de novembro de 2010**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579>> Acesso Em 02 set 2016.

BRASIL. **Lei nº 1.060/50, de 05 de fevereiro de 1950**. Diário Oficial da União da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l1060compilada.htm> acesso em: 24 jun. 2014.

BRASIL. **Lei nº 5.869, de 11 janeiro de 1973**. Diário Oficial da União da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869.htm> Acesso em: 24 jun. 2014.

BRASIL. **Lei nº 9.099/95, de 26 de setembro de 1995.** Diário Oficial da União da República Federativa do Brasil. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9099.htm> Acesso em: 23 jun. 2014.

BRASIL. **Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965.** Diário Oficial da União da República Federativa do Brasil. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4737.htm>. Acesso em: 24 jun. 2014.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça.** Disponível em:
<<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp>> Acesso em: 23 jun. 2014.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal.** Disponível em:
<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=320293>> acesso em 06 ago. 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 74.073, Relator. Ministro Celso de Mello. 1997. Disponível em:<
<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=DECIS%C3%83O+PREC%C3%81RIA+DE+MOTIVA%C3%87%C3%83O>>. Acesso em 20 jul.2016.

BRASIL. **Lei nº 80/1994 de 12 de janeiro de 1994.** Diário oficial da União da República Federativa do Brasil. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp80.htm> Acesso em 04 set 2016.

BRASIL. **Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015.** Diário Oficial da União da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm> Acesso em 04 set 2016.

BRAUNER, Daniela Jacques. **Acesso à justiça no Mercosul.** Revista Brasileira de Direito Constitucional. – RBDC nº15. Disponível em:
<http://www.esdc.com.br/RBDC/RBDC-15/RBDC-15-067.Daniela_Jacques_Brauner.Pdf> acesso em 28 jun 2014.

BRITTO, Carlos Augusto Ayres de Freitas. **Distinção entre “controle social do poder” e “participação popular”.** Revista de Direito Administrativo (RDA), n. 189, p. 114-122, jul./set.,1992.

BOBBIO, Norberto. **As Ideologias e o poder em crise.** Brasília: Universidade de Brasília: 2010, p. 97-98

BOBBIO, Norberto. **Teoria geral do direito.** São Paulo: Martins Fontes, 3ª ed., 2010.

BONATO, Giovanni. **O novo código de processo civil:** questões controvertidas/ vários autores. São Paulo: Atlas, 2015.

BONATO, Giovanni. **Direito processual constitucional**/ vários autores. 1ª ed., Brasília: Gazeta Jurídica, 2016.

BORGES, José Souto Maior. **Curso de direito comunitário**. 2ª edição. São Paulo: Saraiva, 2009.

BOURDIEU, Pierre. **A força do direito**: elementos para uma sociologia do campo jurídico. In: O Poder Simbólico. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1998.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional**. 5ª edição. São Paulo: Saraiva, 2010.

BUTTONI, Ademir. **Mediar e conciliar**: as diferenças básicas. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 15, n. 2707, 29 nov. 2010. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/17963>>. Acesso em: 03 dez. 2016.

CAHALI, Francisco José. **Curso de arbitragem**. 5ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

CAMÂRA, Alexandre Freitas. **Lições de direito processual civil**. Vol.1.12ª edição. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2005.

CAMPOS, Claudinei José Gomes. **Método de análise de conteúdo**: ferramenta para a análise de dados qualitativos no campo da saúde. Rev Bras Enferm, Brasília (DF) 2004 set/out;57(5):611-4

CAMPS, Carlos Enrique. **El beneficio de litigar sin gastos**. 1ª ed. Buenos Aires: Lexis Nexis. Argentina, 2006.

CANOTILHO, J.J.Gomes. **Direito constitucional**. 5ª ed. Coimbra: Almeida, 1993.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Tradução Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Tradução Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 2002.

CARVALHO, Antônio Ivo de. **Conselhos de saúde no Brasil**: participação cidadã e controle social. Rio de Janeiro: FASE/IBAM, 1995.

CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil. O longo caminho**.16ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2013.

CARVALHO, Márcia Haydée Porto de; MILHOMEM, Maria José Carvalho de Sousa. **Acesso à justiça**: A busca pela efetividade processual. In: XXV Congresso do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito (CONPEDI), Centro Universitário de Curitiba – UNICURITIBA; Curitiba, 2016.

CARPI, Federico. **Note Sull'accesso Alla Giustizia**. Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile, fasc.3, 2016, pag. 835.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 19^a. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

_____. **Teoria geral do processo**. 28^a. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2012. p. 44.

COELHO, Inocêncio Mártires. **Métodos e princípios da interpretação constitucional**. Caderno Virtual, Brasília, vol. 1, n. 3, 2003, p. 12.

COMPARATO, Fábio Konder. **A nova cidadania**. Revista Lua Nova, São Paulo, n.28-29, 1993.

COSTA, Adriano Soares. **Instituições de direito eleitoral**. 4. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

COSTA, Alisson da Silva. **A efetivação dos direitos sociais no Estado Democrático de Direito Brasileiro**. Belo Horizonte, 2011.

DAGNINO, Evelina. **Os movimentos sociais e a emergência de uma nova noção de cidadania**. Em Evelina Dagnino (org), Os Anos 90: Política e Sociedade no Brasil. São Paulo: Brasiliense, 1994.

DALARI, Dalmo de Abreu. **Direitos humanos e cidadania**. São Paulo: Moderna, 1998.

DIAZ SOLIMINE, Osmar L. **Benefício de litigar sem gastos**. 2^a ed. Act.yampl., Astrea, Buenos Aires, 2003.

DIDIER Jr., Fredie; JORDÃO, Eduardo Ferreira. **Teoria do processo: panorama doutrinário mundial**. Salvador: Jus Podivm, 2008.

DIDIER JR., Fredie; NALINI, José Renato; RAMOS, Glauco Gumerato; LEVY, Wilson. **Ativismo judicial e garantismo processual**. Salvador: JusPodivm, 2013.

DIDIER Jr., Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Benefício da justiça gratuita**. Salvador: Jus Podivm, 2016.

DIMOULIS, Dimitri e MARTINS, Leonardo. **Teoria geral dos direitos fundamentais**. São Paulo: Revista dos tribunais, 2009.

DINAMARCO, Candido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 15^aed. São Paulo: Malheiros Editora, 2013.

DINAMARCO, Candido Rangel. **A arbitragem na teoria geral do processo**. São Paulo: Malheiros Editora, 2013.

DINAMARCO, Candido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. 3 ed. São Paulo: Malheiros, 2003, v. II.

DINIZ, Maria Helena. **Enciclopédia Saraiva do Direito**. São Paulo: Saraiva, 1977.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2013.

DONIZETTI, Elpídio. **Novo Código de processo civil comentado**. Lei nº13.105, de 16 de março de 2015. Análise comparativa entre o Novo CPC e o CPC/73. São Paulo: Atlas S/A, 2015.

DONOSO, Denis. **Juizados especiais federais e a retórica do acesso à justiça**. Curitiba: Juruá, 2012.

DWORKIN, Ronald. **Uma questão de princípio**. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

DWORKIN, Ronald. **A virtude soberana: a teoria e a prática da igualdade**. 2ª ed., São Paulo: WMF Martins Fontes, 2011.

DWORKIN, Ronaldo. **O império do direito**. Trad. Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2005

FALCÓN. Enrique M. **Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial**. Tomo I. Buenos Aires: Rubinzal – Culzoni Editores, 2013.

FILHO, Bagib Slaibi. **Declarações Internacionais e o Direito Fundamental de Acesso aos Tribunais**. Revista de Direito nº 80. Disponível em: <http://www.tjrj.jus.br/c/document_library/get_file?uuid=e4e36202-ddb6-4933-9d79-dc6d18e66c1e&groupId=10136> acesso em 08 jul 2016.

FUCITO, F, **Podrá cambiar la justicia em la Argentina?** Buenos Aires, La Plata, Colégio de Abogados de la Provincia de Buenos Aires, 1996.

GALLIEZ, Paulo César Ribeiro. **A Defensoria Pública, o Estado e a cidadania**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

GASTALDI, Suzana. **Critérios da Lei 1060/50**. Disponível em: <<http://www.juristas.com.br/informação/artigos/trf4-e-stj-criterios-divergentes-na-afericao-da-miserabilidade-propugnada-pela-lei-1-060-1950/1958/>> acesso em 18 ago 2016.

GHERARDI, Natália. **Notas sobre acesso a Justicia y servicios jurídicos gratuitos em experiências comparadas**: um espacio de assistência possible para mujeres? In: BIRGIN, Haydée; KOHEN, Beatriz. Acceso a la justicia como garantía de igualdad. Instituciones, actores y experiencias comparadas. Buenos Aires: Editorial Biblos, 2006. GIANNAKOS, Angelo Maraninchi. **Assistência judiciária no direito brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, pg. 25-26.

GONÇALVES, Cláudia Mara da Costa. **Direitos fundamentais sociais**. Releitura de uma Constituição Dirigente. 4 ed. Curitiba: Juruá, 2015.

GONÇALVES, Vinícius José Corrêa. **Tribunais multiportas**: pela efetivação dos direitos fundamentais de acesso a justiça e a razoável duração dos processos. Curitiba: Juruá, 2014.

GRECO, Leonardo. **O processo de execução**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **A assistência judiciária e acesso à justiça** in: Novas tendências do direito processual, Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1990.

GUASP, Jaime. **Derecho procesal civil. Instituto de estudios políticos**. Madrid, 1968, p.624 in: CAMPS, Carlos Enrique. **El beneficio de litigar sin gastos**. 1ª ed. Buenos Aires: Lexis Nexis. Argentina, 2006.

HAYEK, Friedrich August Von. **Direito, legislação e liberdade**: uma nova formulação dos princípios liberais de justiça e economia política – Normas e Ordem. Trad. Ana Maria Capovilla e José Ítalo Stelle. Vol I. São Paulo: Visão, 1985.

HAYEK, Friedrich August Von. **Law, Legislation and Liberty**. Chicago: The University of Chicago Press, 1973, v. 01.

HAYEK, Friedrich August Von. **Studies in Philosophy, Politics and Economics**. Londres, Routledge, 1967.

LAFAILLE, Héctor. **Derecho civil**. Tomo v. Tratado de los Derechos Reales. Vol.III. Buenos Aires: Ediar soc. Anón. Editores. 1945.

LIRA, Daniel Ferreira. **O valor da causa e o valor do pedido na petição inicial**: uma ontologia procedimental de diferenças e semelhanças. Disponível em <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11960&revista_caderno=21>. Acesso em: 27 dez 2015.

LONIGRO, Félix V. **Derecho Constitucional**. Buenos Aires: Catedra Jurídica, 2011.

LONGO, Caricielli Maisa; **acesso à justiça e custas judiciais**: uma dicotomia. Disponível em: <<http://revistas.unoeste.br/revistas/ojs/index.php/ch/>>

article/viewFile/542/758>.Acesso em: 18 dez 2015.

MACCORMICK, Neil. **Retórica e o Estado de Direito**. Trad. Conrado Hübner Mendes e Marcos Paulo Veríssimo. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.

MACHADO, Antônio Cláudio da Costa. **Código de processo civil interpretado. artigo por artigo, parágrafo por parágrafo**. 4.ed. Barueri/SP: Manole, 2004. p.605.

MANCUSO, Hugo R. **Metodologia de la investigacion en ciencias sociales**. Lineamientos teóricos y prácticos de La semioepistemología. Buenos Aires: Paidós. 2008.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Acesso à Justiça**. São Paulo: RT. 2011.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Acesso à justiça**. São Paulo: RT. 2012.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Acesso à Justiça**. São Paulo: RT. 2015.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Curso de processo civil. Teoria Geral do Processo**. V.1 4ªed. revista e atualizada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

MARINONI, Luiz Guilherme (org.). **A força dos precedentes**- Estudos dos cursos de mestrado e doutorado em direito processual civil da UFPR.2.ed.Salvador.JusPodvm, 2012.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Novas linhas do processo civil**. São Paulo: RT,1993.

MARINONI, Luiz Guilherme. **A execução imediata da sentença**. In:____; DIDIER JR., Fredie (coords.). A 2ª etapa da reforma processual. São Paulo: Malheiros, 2001.

MARINONI, Luis Guilherme Bitencourt. **O custo e o tempo do processo civil brasileiro**. Revista de Direito da Faculdade do Paraná. Disponível em: <revistas.ufpr.br/direito/article/download/1770/1467> Acesso em: 10 fev. 2016.

MARSHALL, Thomas Humphrey. **Cidadania, classe social e status**. Rio de Janeiro: Zahar, 1967.

MARTINS. Ricardo Marcondes. **Abuso do direito e a constitucionalização do direito privado**. Malheiros Editores LTDA, 2010, p.74.

MELO, Gustavo de Medeiros. **O acesso adequado à justiça na perspectiva do justo processo**. Texto publicado na seguinte coletânea: LUX, Luiz; NERY JR., Nelson; ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa (Coord.). Processo e Constituição – Estudos em homenagem ao Professor José Carlos Barbosa Moreira. São Paulo: RT, 2006. Disponível em <http://www.ibds.com.br/artigos/OACESSOADEQUADOa

JUSTIcANAPERSPECTIVADOJUSTOPROCESSO.pdf>. Acesso em 16 de maio de 2016.

MELLO, Claudio Ari. **Democracia constitucional e direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

MINOTTO, Arthur Monteiro. **Justiça gratuita e a assistência judiciária**. Disponível em <<https://www.portaleducacao.com.br/direito/artigos/56961/justica-gratuita-e-a-assistencia-judiciaria>> Acesso em 04 set 2016.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de direito civil**. Direito das obrigações. São Paulo: Saraiva. 2013

MOURA, ALINE BELTRAME DE. **O discurso da cidadania em Marshall**: a influência do modelo clássico na teoria jurídica moderna. JURISVOX. Patos de Minas: UNIPAM, (10):22-34, 2010

NALINI, José Renato. **O juiz e o aceso à justiça**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.

NERY JÚNIOR, Nelson. **Princípios do processo civil na Constituição Federal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p.175-176.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Novo código de processo civil comentado artigo por artigo**. De acordo com a Lei 13.256, de 04.02.2016 altera o Novo CPC – Processo do RE e REsp. Salvador: Juspodivm, 2016.

OLIVEIRA, Flávio Luís de. **Princípio do acesso à justiça**. In: OLIVEIRA NETO, Olavo de; LOPES, Maria Elizabeth de Castro. Princípios Processuais civis na Constituição. Rio de Janeiro: Elsevier.

PEDROSO, J. A. F. **Percursos(s) da(s) reforma(s) da administração da justiça**: uma nova relação entre o judicial e o não judicial. Oficina do CES, 2002. p. 171.

_____. **Acesso ao Direito e à Justiça**: um direito fundamental em (des)construção. Tese de Doutorado em Sociologia do Estado, do Direito e da Administração, apresentada à Faculdade de Economia da Universidade de Coimbra.2002.

PESSOA, Flávia Moreira Guimarães. **Direito estrangeiro e direito comparado**: distinções necessárias. Evocati Revista. 14/04/2008. Disponível em: <http://www.evocati.com.br/evocati/interna.wsp?tmp_page=interna&tmp_codigo=208&tmp_secao=> Acesso em: 24. 02 dez 2016.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Comentários à Constituição de 1967**: com emenda nº1, de 1969.Tomo IV. Rio de Janeiro: Forense, 1987.

PORTUGAL, Isobar. **O que são as custas judiciais, e quem é responsável pelo seu pagamento?**. Disponível em: <<http://www.direitosedeveres.pt/q/acesso-ao-direito-e-aos-tribunais/conhecer-e-garantir-o-direito/o-que-sao-as-custas-judiciais-e-quem-e-responsavel-pelo-seu-pagamento>>. Acesso em: 18 dez 2015.

POSNER, Richard A. **A Economia da justiça**. São Paulo: WMF Martins Fontes Ltda, 2010.

_____. **El Análisis Económico del Derecho**. Trad. Eduardo Suárez. Fondo de Cultura Económica: México, 2000.

QUEIROZ, Cristina. **Interpretação Constitucional e Poder Judicial**: Sobre a epistemologia da construção constitucional. Coimbra: Coimbra Editora, 2000. p. 327, 332-337 e 343- 347.

RAMOS, Elival da Silva. **Ativismo judicial**: parâmetros dogmáticos. São Paulo: Saraiva, 2010.

RAMOS, Edith Maria Barbosa. **Poder Judiciário**: burocracia e controle democrático. Ministério Público do Estado do Maranhão. Procuradoria Geral de Justiça. São Luís, 2010.

RAMOS, Edith Maria Barbosa. **Universalidade do direito à saúde**. São Luís: EDUFMA, 2014.

RAMOS, Edith Maria Barbosa. **Introdução ao estudo do direito**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2003.

RAMOS. Edith Maria Barbosa; MILHOMEM. Maria José Carvalho de Sousa. **Acesso à Justiça**: Quando A Morosidade e Litigiosidade Representam Entraves à Realização da Justiça. In: XXIV Congresso do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito (CONPEDI), UFMG, 2015.

RAMOS. Edith Maria Barbosa. **Universalidade do Direito à Saúde**. São Luís: EDUFMA, 2014.

RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. Brasília: Universidade de Brasília, 1981.

REINALDO FILHO, Demócrito. **Custas no cumprimento de sentença**. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/22512/custas-no-cumprimento-de-sentenca>>. Acesso em: 18 dez 2015.

RODRÍGUEZ, Marcela V. **Reformas judiciales, acceso a la justicia y género**. Buenos Aires: Editores Del Puerto, 2007.

ROBLES, Gregório. **Os direitos fundamentais e a ética na sociedade atual**. Barueri: Manole, 2005.

ROESLER, Claudia R., RUBINGER-BETTI, Gabriel. **O julgamento da ADI n. 3510 sob a perspectiva argumentativa**. Novos Estudos Jurídicos, vol. 19, n. 3, set-dez/2014, p. 663-694.

ROUSSEAU, Jean Jacques. **Do contrato social**. Lisboa: Portugalia, 1968.

SACCO, Rodolfo. **Introdução ao direito comparado**. São Paulo: Revista dos tribunais, 2001.

SALVIOLI, Fabián. **El derecho Internacional Público y Sus Modificaciones a la luz de la protección internacional de los derechos humanos**. Buenos Aires: Ed. AbeledoPerrot, 1997.

SADEK, Maria Tereza (org). **Acesso à justiça**. São Paulo: Konrad Adenauer, 2001.

SADEK; LIMA; ARAÚJO. **O Judiciário e a prestação de justiça**. In: SADEK, Maria Tereza (org). **Acesso à Justiça**. São Paulo: Konrad Adenauer, 2001, p.40.

SAIACH, Luis A. Rodríguez; KNAVS, Verônica. **Beneficio de Litigar Sin Gastos**. 2ªed. Buenos Aires: Ediciones La Ley, 2007.

SAIACH, Luis A. Rodríguez. **Manual del alumno universitario en Derecho Procesal Civil**. Buenos Aires: Gowa Ediciones Profesionales, 2015.

SAIACH, Luis A. Rodríguez. **La responsabilidad civil por daños y perjuicios en el nuevo código civil y comercial de la nación**. Buenos Aires: Gowa Ediciones Profesionales, 2015.

SAIACH, Luis A. Rodríguez. **El beneficio de litigar sin gastos**. Buenos Aires: Ediciones La Rocca, 1999.

SANTOS, Boaventura de Sousa (organizador). **Democratizar a democracia: os caminhos da democracia participativa**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Introdução à sociologia da administração da justiça**, Revista Crítica de Ciências Sociais, 1987 Disponível em: <http://www.boaventuradesousasantos.pt/media/pdfs/Introducao_a_sociologia_da_administracao_da_justica_RCCS21.PDF> Acesso em: 19.04.2014.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela Mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade**. 9º ed. São Paulo: Cortez, 2003.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Para uma Revolução Democrática da Justiça**. São Paulo: Cortez, 2007.

SARAIVA, Izabela Novaes. **O acesso às pretensões de justiça e os seus complicadores**. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,o-acesso-as-pretensoes-de-justica-e-os-seus-complicadores,48181.html>>. Acesso em: 18 dez 2015.

SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. Tradução Denise Bottmann; Ricardo Doninelli Mendes. São Paulo: Companhia das letras, 2014.

SEN, Amartya. **Desenvolvimento como Liberdade**. Tradução Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2015.

SIERRA, Amanda Queiroz. **Unissal e acesso à justiça**. Sistemas de solução de controvérsias: contribuições e perspectivas. Curitiba: Juruá Editora, 2012.

SILVA, Adriana dos Santos. **Direito e desenvolvimento**: desenvolvimento e acesso à justiça. In: _____. **Direito e desenvolvimento: análise da ordem jurídica brasileira sob a ótica do desenvolvimento**. São Paulo: Singular, 2005.

SILVA, Alzimar Andrade; BORGES, Cinthia A. Ferreira. **Custas judiciais**. 2 ed. Niteroi, RJ: Impetus, 2006.

SILVA, Ivan de Oliveira. **A morosidade processual e a responsabilidade civil do Estado**. São Paulo: Pillares, 2004.

SILVA, José Afonso. **Curso de direito constitucional positivo**. 20ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

SPENGLER, Fabiana Marion. **Tempo, direito e Constituição**: reflexos na prestação jurisdicional do Estado. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

SIQUEIRA JR, Paulo Hamilton; OLIVEIRA, Miguel Augusto Machado de. **Direitos Humanos Liberdades Públicas e Cidadania**. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

SOUZA, Gelson Amaro de. **Do valor da causa**. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

SUNSTEIN, Cass R.; HOLMES, Stephen. **El costo de los derechos**. Por qué la libertad depende de los impuestos. Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores, 2012.

STOCO, Rui. **Responsabilidade civil e sua interpretação jurisprudencial**. São Paulo: Revista dos tribunais, 2002.

STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição Constitucional e Hermenêutica**: Perspectivas e Possibilidades de Concretização dos Direitos Fundamentais - Sociais no Brasil. Revista Novos Jurídicos, Volume 8, n. 2, p.257-301, maio/ago. 2003.

TARTUCE, Fernanda. Dell'ore, Luiz. **Gratuidade da justiça no Novo CPC**. In: Didier Jr, Fredie (Org.) **Coleção NOVO CPC, doutrina selecionada**. Parte Geral. 2ª edição revista e atualizada. Salvador: Jus Podivm, 2016.

TERTO NETO, Ulisses. **A política pública de assistência jurídica**: a defensoria pública no Maranhão como reivindicação do campo democrático popular. Curitiba: Juruá, 2010.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. Rio de Janeiro, Editora Forense, 2001.

TOCQUEVILLE, Alexis de. **A democracia na América. Leis e Costumes**. Tradução Eduardo Brandão. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

TOCQUEVILLE, Alexis de. **A democracia na América. Sentimentos e Opiniões**. Tradução Eduardo Brandão. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

TOCQUEVILLE, Alexis de. **A democracia na América**. Tradução Neil Ribeiro da Silva. 4ª ed. Belo Horizonte: Ed. Itatiaia Limitada, 1998.

TOURINHO NETO, Fernando da Costa; FIGUEIRA JUNIOR, Joel Dias. **Juizados Especiais Estaduais Cíveis e Criminais**. Comentários à Lei 9.099/1995. 4ª edição reformulada, atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

TRENTIN, Taise Rabelo Dutra; SPENGLER, Fabiana Marion. **O acesso à justiça de forma célere como garantia de concretização da cidadania**. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XIII, n. 73, fev 2010. Disponível em: < http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7191 >. Acesso em set 2016.

TRIBUNA DO DIREITO: OAB-SP: **Adin busca barrar alta de custas judiciais**. Novembro de 2015. Nº271, p 10.

TUCCI, José Rogério Cruz e. **A Motivação da Sentença no Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 1987.

VITOVSKY, Vladimir Santos. **O Acesso à justiça em Boaventura de Sousa Santos**. Disponível em: <http://www.faa.edu.br/revistas/docs/RID/2016/FDV_2016_11.pdf> Acesso em 02 dez 2016.

ZALAZAR, Claudia E. **Benefício de litigar sem gastos**. 2ªed. Córdoba: Alveroni Ediciones, 2012.

ZANFERDINI, Flávia de Almeida Montingelli; MAZZO, Fernando Henrique Machado. **Do movimento de acesso à justiça às preocupações sobre o aumento da litigiosidade de massa**. Meritum – Belo Horizonte – v. 10 – n. 1 – p. 77-100 – jan./jun. 2015

WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Curso avançado de processo civil.v.1**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Anotações sobre a efetividade do processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

WATANABE, Kasuo. **Assistência judiciária e o juizado especial de pequenas causas**. In:WATANABE, Kasuo (coord.) Juizado Especial de Pequenas Causas, São Paulo: Revista dos tribunais, 1985, p.163.

WATANABE, Kasuo. **Acesso à justiça e a sociedade moderna**. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel; WATANABE, Kazuo, (coords.). Participação e Processo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Elementos para uma crítica do estado**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1990.

WOLKMER, Antonio Carlos. Pluralismo jurídico: **fundamentos de uma nova cultura no direito**. São Paulo: Alfa-Omega, 2001.

WOLKMER, Antonio Carlos. **História do direito no Brasil**. 7ªed. Rio de Janeiro: Editora Forense Alfa-Omega, 2014.

APÊNDICES

APENDICE A- Questionário de pesquisa



UNIVERSIDADE FEDERAL DO MARANHÃO PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO/CCSO - PPGDIR

QUESTIONÁRIO DE PESQUISA

O presente questionário tem por objetivo coletar informações para subsidiar a pesquisa intitulada: **ACESSO À JUSTIÇA E CUSTAS PROCESSUAIS: Análise das decisões judiciais de Primeira Instância nas Varas Cíveis da Comarca de São Luís - MA, nas demandas de consumo no período de 2012 a 2016**, do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu, Modalidade Mestrado em Direito e Instituições do Sistema de Justiça – São Luís/MA da Universidade Federal do Maranhão, que está sendo desenvolvida pela mestranda Maria José Carvalho de Sousa Milhomem, sob orientação da professora Dra. Márcia Haydée Porto de Carvalho. Tais questionamentos são fundamentais na busca pela compreensão do acesso à justiça e se as custas judiciais representam ou não elemento impeditivo ao acesso à justiça no Poder Judiciário maranhense.

1ª) Qual a sua compreensão sobre o acesso à justiça?

2ª) Acesso à justiça é um direito fundamental?

3ª) Acesso à justiça é exercício de cidadania?

4ª) As desigualdades sociais interferem ou são obstáculo ao acesso à justiça?
Por que?

5ª) As custas processuais representam o custo do direito? Por que?

6ª) O que motiva o senhor deferir ou indeferir a justiça gratuita? Por que?

APENDICE B- Termo de consentimento

TERMO DE CONSENTIMENTO LIVRE E ESCLARECIDO

Eu, _____, Profissão: _____, portador do CPF nº: _____, residente e domiciliado na cidade de São Luís - Maranhão, abaixo-assinado, concordo em participar da pesquisa intitulada ACESSO À JUSTIÇA E CUSTAS PROCESSUAIS: Análise das decisões judiciais de Primeira Instância nas Varas Cíveis da Comarca de São Luís - MA, nas demandas de consumo no período de 2012 a 2016, do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu, Modalidade Mestrado em Direito e Instituições do Sistema de Justiça - São Luís/MA da Universidade Federal do Maranhão, que está sendo desenvolvida pela mestranda Maria José Carvalho de Sousa Milhomem, sob orientação da professora Dra. Márcia Haydée Porto de Carvalho.

Fui informado (a) que a pesquisa terá como procedimentos metodológicos: entrevistas semiestruturada, questionários, relatórios de visita, observação simples. Além disso, fica garantido o sigilo das informações e que posso retirar meu consentimento a qualquer momento. Todos os registros efetuados, no decorrer deste trabalho, serão usados somente para fins acadêmico-científicos e apresentado na forma de dissertação, artigo científico, livro e assemelhado.

Assino o presente Termo de Consentimento Livre e Esclarecido dando plena autorização dos procedimentos metodológicos acima mencionados.

Este termo será assinado em duas vias, sendo que uma delas será retida pelo sujeito da pesquisa e a outra será arquivada em local seguro pela pesquisadora.

São Luís, ____ de _____ de 2016.

Assinatura do pesquisador

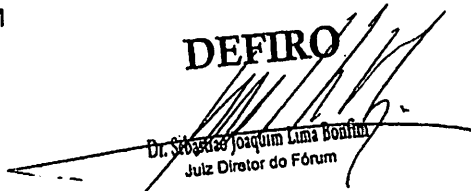
Assinatura do participante

Assinatura da Orientadora

APENDICE C-Pedido de autorização para pesquisa junto à distribuição

EXCELENTÍSSIMO SR. DR. JUIZ DIRETO DO FORUM DA COMARCA DA
CAPITAL – SÃO LUÍS

DR. SEBASTIÃO JOAQUIM LIMA BONFIM

DEFIRO

Dr. Sebastião Joaquim Lima Bonfim
Juiz Diretor do Fórum

Venho através desta solicitar autorização de Vossa Excelência para realizar pesquisa junto à Distribuição, com auxílio do Sr. Ancelmo, através de emissão de relatórios referente ao quantitativo de processos distribuídos com pedido de assistência judiciária gratuita e justiça gratuita, no período de 2012 a 2016. O pedido em referência decorre da necessidade da requerente realizar pesquisa de campo (quali-quanti) para a conclusão de sua dissertação de Mestrado do Programa de Pós-Graduação em Direito e Instituições do Sistema de Justiça da Universidade Federal do Maranhão.

Certa de sua compreensão,

Pede deferimento.

São Luís, 25 de outubro de 2016


Maria José Carvalho de Sousa Milhomem
Aluna – CPF: 405.552.753-53

APENDICE D- Pedido de autorização para pesquisa junto à corregedoria

EXCELENTÍSSIMO SR. DR. CORREGEDOR DA DEFENSORIA PÚBLICA DO
ESTADO DO MARANHÃO – DPE MA

Rua da Estrela, 421, Praia Grande, Centro, São Luis - MA, CEP: 65010-200

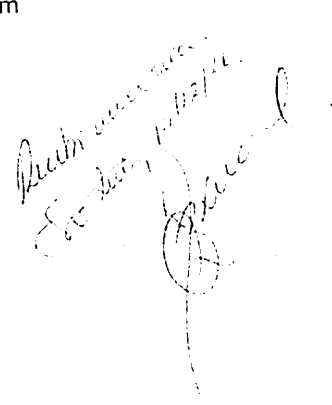
Venho através desta solicitar autorização de Vossa Excelência para realizar pesquisa junto à esta Corregedoria, através de emissão de relatórios referente ao quantitativo de processos distribuídos/ajuizados com pedido de assistência judiciária gratuita, no período de 2012 a 2016. Se possível discriminar, nos relatórios, o quantitativo dos processos das varas cíveis, famílias, fazenda, família e criminais, se não for possível, fornecer o relatório global. O pedido em referência decorre da necessidade da requerente realizar pesquisa de campo (quali-quantitativa) para a conclusão de sua dissertação de Mestrado do Programa de Pós-Graduação em Direito e Instituições do Sistema de Justiça da Universidade Federal do Maranhão.

Certa de sua compreensão.

Pede deferimento

São Luis, 13 de dezembro de 2016.


Maria José Carvalho de Sousa Milhomem
Aluna – CPF: 405.552.753-53


Deputado Estadual
São Luís, 14/12/2016.

ANEXOS



Defensoria Pública Do Estado Do Maranhão

Relatório de Petição Por Tipo

Período Consultado: 01/01/2012 a 14/12/2016

SÃO LUÍS(SEDE)	
SERVIÇO: EXTRAORDINÁRIO	
ÁREA: CÍVEL	
PROCEDIMENTO: INICIAL	
Ação Civil de Improbidade Administrativa	16
Ação Civil Pública	1
Ação de Cobrança	1
Ação de Rescisão Contratual	1
Ação Ordinária	5
Ação Ordinária com Pedido de Tutela Antecipada	26
Ação Previdenciária	3
Agravo Instrumental	1
Alvará Judicial	20
Anulatória	5
Anulatória de Ato Jurídico	3
Anulatória de Débito	8
Arrolamento Sumário	1
Busca e Apreensão	13
Cominatória	8
Consignação em Pagamento	1
Cumprimento de Sentença	2
Despejo por falta de Pagamento cumulado com cobrança	1
Embargos do Devedor	2
Exceção de Pré-Executividade	2
Execução de Sentença	1
Execução de Título Extrajudicial	1
Guarda c/c Busca e Apreensão e Alimentos	1
Indenização por Dano Material	1
Indenização por Dano Moral	10
Indenização por Dano Moral e Material	11
Interditos Proibitórios	3
Mandado de Segurança	6
Monitória	2
Obrigações de Fazer	2
Obrigações de Fazer com Pedido de Tutela Antecipada	14
Outros	91
Processo de Execução	1
Reintegração de Posse	7
Reivindicatória	1
Repetição de Indébito	1
Revisão Contratual - Alienação Fiduciária.	2
Usucapião	1
Subtotal: 277	

ÁREA: CRIMINAL

PROCEDIMENTO: INICIAL

Absolvição	3
Ação Declaratória Incidental	3
Aplicação de Medida Cautelar	2
Defesa Preliminar ou Resposta Escrita	3
Dispensa Fiança	3

193



Defensoria Pública Do Estado Do Maranhão

Expedição de Guia Provisória	1
Extinção da Punibilidade	1
Habeas Corpus	49
Liberdade Assistida	1
Liberdade Provisória	55
Outros	26
Prisão Domiciliar	1
Relaxamento de Prisão	56
Restituição de Coisas Apreendidas	1
Revisão Criminal	1
Revogação da Prisão Preventiva	25

Subtotal: 231

ÁREA: EXECUÇÃO PENAL

PROCEDIMENTO: INICIAL

Comutação de penas	4
Desvio de Execução	6
Expedição de guia provisória	3
Livramento Condicional	4
Progressão de Regime	2
Progressão para regime aberto	3

Subtotal: 22

ÁREA: FAMÍLIA

PROCEDIMENTO: INICIAL

Ação Declaratória Incidental	169
Acordo de Alimentos	51
Acordo Extrajudicial diverso	1
Alimentos	1237
Alimentos cumulados com Pedido de Regulamentação de Visitas	29
Alimentos Gravídicos	21
Alvará Judicial	143
Anulatória	5
Busca e Apreensão	5
Contestação	1
Cumprimento de Sentença	139
Declaratória de União Estável	25
Declaratória de União Estável Post Mortem	43
Declaratória Negativa de Paternidade c/c Nulidade de Registro Civil	7
Divórcio Consensual	656
Divórcio Extrajudicial	4
Divórcio Litigioso	830
Embargos do Devedor	6
Exceção de Incompetência	1
Execução de Alimentos	1062
Execução de Obrigação de Pagar Quantia Certa	3
Execução de Sentença	4
Execução de Título Extrajudicial	1
Exoneração de Alimentos	81
Exoneração de Alimentos Consensual	5
Guarda	123
Guarda c/c Busca e Apreensão	9
Guarda c/c Destituição do Poder Familiar	2
Guarda c/c Exoneração de Alimentos	7
Homologação de Transação Extrajudicial	4
Investigação de Paternidade	65



Defensoria Pública Do Estado Do Maranhão

Investigação de Paternidade c/c Alimentos	214
Investigação de Paternidade Post Mortem	24
Justificativa na Execução	4
Medidas Protetivas de Urgência	5
Modificação de Guarda	13
Negatória de Paternidade	9
Obrigaçao de Fazer com Pedido de Tutela Antecipada	1
Oferecimento de Alimentos	21
Oferecimento de Alimentos Cumulado com Pedido de Regulamentação de Visitas	31
Outros	26
Reconhecimento e Dissolução de União Estável	316
Reconhecimento e Dissolução de União Estável Consensual	15
Regulamentação de Direito de Visitas	25
Regulamentação de Guarda e Direito de Visitas	11
Restauração de Autos	2
Revisional de Alimentos	189
Tutela	7
Tutela com Pedido de Guarda Provisória	11
Tutela com Pedido de Suspensão do Poder Familiar	1

Subtotal: 5664

ÁREA: IDOSO

PROCEDIMENTO: INICIAL

Ação Ordinária com Pedido de Tutela Antecipada	1
Outros	4

Subtotal: 5

ÁREA: INFÂNCIA E JUVENTUDE

PROCEDIMENTO: INICIAL

Ação Declaratória Incidenta	6
Ação Socio Educativa	81
Acordo Extrajudicial diverso	2
Adoção com Pedido de Destituição do Poder Familiar	1
Adoção com Pedido de Guarda Provisória	1
Extinção de Medida Sócio- Educativa	4
Guarda	2
Guarda c/c Exoneração de Alimentos	1
Habeas Corpus	4
Liberdade Provisória	10
Obrigaçao de Fazer com Pedido de Tutela Antecipada	5
Outros	3
Relaxamento de Internação Provisória	3
Tutela	3
Tutela com Pedido de Guarda Provisória	1

Subtotal: 127

ÁREA: INTERDIÇÃO

PROCEDIMENTO: INICIAL

Ação Declaratória Incidenta	9
Alvará Judicial	11
Arrolamento Comum	1
Cautelar Antecipação de Prova	1
Curatela Especial (1780-CC)	17
Incidente de Falsidade	1
Interdição	101
Inventário	1
Outros	1



Defensoria Pública Do Estado Do Maranhão

Substituição de Curador	8
Subtotal: 151	
ÁREA: JÚRI	
PROCEDIMENTO: INICIAL	
Absolvição	1
Habeas Corpus	4
Outros	1
Subtotal: 6	
ÁREA: LGBT	
PROCEDIMENTO: INICIAL	
Ação Ordinária	1
Subtotal: 1	
ÁREA: MORADIA	
PROCEDIMENTO: INICIAL	
Reintegração de Posse	1
Subtotal: 1	
ÁREA: MULHER VÍTIMA DE VIOLÊNCIA	
PROCEDIMENTO: INICIAL	
Medidas Protetivas de Urgência	1
Subtotal: 1	
ÁREA: PESSOAS COM DEFICIÊNCIA	
PROCEDIMENTO: INICIAL	
Ação Ordinária com Pedido de Tutela Antecipada	2
Subtotal: 2	
ÁREA: REGISTROS PÚBLICOS	
PROCEDIMENTO: INICIAL	
Ação de Retificação	378
Alvará Judicial	3
Anulação de Registro Civil	24
Anulatória	5
Emissão de Registro Civil	9
Justificação de óbito cumulado com pedido de lavratura de registro de óbito	5
Lavratura de Nascimento Extemporânea	36
Lavratura de Óbito Extemporânea	25
Nulidade de Registro Civil	3
Outros	7
Restauração de Autos	6
Restauração de Registro Civil	163
Subtotal: 664	
ÁREA: SAÚDE	
PROCEDIMENTO: INICIAL	
Ação Civil de Improbidade Administrativa	1
Ação Ordinária com Pedido de Tutela Antecipada	13
Cominatória	1
Indenização por Dano Moral e Material	2
Obrigações de dar com Pedido de Tutela Antecipada	3
Obrigações de fazer com pedido de tutela antecipada	17
Outros	1
Subtotal: 38	
ÁREA: SUCESSÃO	
PROCEDIMENTO: INICIAL	
Alvará Judicial	86



Defensoria Pública Do Estado Do Maranhão

Arrolamento	1
Arrolamento Comum	1
Arrolamento Sumário	6
Curatela Especial (1780-CC)	5
Interdição	8
Inventário	33
Outros	1
Substituição de Curador	2

Subtotal: 143

SERVIÇO: ORDINÁRIO

ÁREA: 2ª INSTÂNCIA

PROCEDIMENTO: INICIAL

	37
Defesa Preliminar ou Resposta Escrita	4
Habeas Corpus	5
Outros	7

Subtotal: 53

ÁREA: CÍVEL

PROCEDIMENTO: INICIAL

Ação Civil de Improbidade Administrativa	82
Ação Civil Pública	22
Ação de Cobrança	45
Ação de Rescisão Contratual	3
Ação Declaratória Incidental	1
Ação é Demolitória	2
Ação Ordinária	55
Ação Ordinária com Pedido de Tutela Antecipada	265
Ação Popular	2
Ação Previdenciária	37
Adjudicação Compulsória	6
Agravo Instrumental	3
Agravo Regimental	1
Alvará Judicial	32
Anulatória	24
Anulatória de Ato Jurídico	15
Anulatória de Débito	94
Apelação	2
Arrolamento Sumário	2
Busca e Apreensão	13
Busca e Apreensão cumulada com cobrança	5
Cautelar Antecipação de Prova	1
Cobrança de Seguro- DPVAT	5
Cominatória	88
Comunicação de Interposição de Agravo	1
Consignação em Pagamento	8
Contestação	2
Cumprimento de Sentença	15
Declaratória de Inexistência (Querela Nullitatis Insanabilis)	5
DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE NEGÓCIO JURÍDICO	4
Depósito	1
Despejo	5
Despejo por falta de Pagamento	5
Despejo por falta de Pagamento cumulado com cobrança	9
Embargos de Terceiros	10



Defensoria Pública Do Estado Do Maranhão

Embargos do Devedor	113
Embargos Monitórios	16
Exceção de Pré-Executividade	54
Execução de Multa	2
Execução de Obrigação de Entregar Coisa	1
Execução de Obrigação de Fazer ou Não Fazer	3
Execução de Obrigação de Pagar Quantia Certa	8
Execução de Sentença	8
Execução de Título Extrajudicial	10
Exibição	2
Guarda c/c Busca e Apreensão e Alimentos	2
Habeas Data	1
Habilitação	1
Habilitação nos autos	13
Homologação de Transação Extrajudicial	2
Imissão na Posse	4
Impugnação ao Cumprimento de Sentença	6
Impugnação ao Valor da Causa	10
Impugnação do Pedido de Justiça Gratuita	9
Incidente de Falsidade	1
Indenização por Dano Material	12
Indenização por Dano Moral	97
Indenização por Dano Moral e Material	147
Interditos Proibitórios	27
Mandado de Segurança	113
Manutenção de Posse	18
Monitória	15
Obrigação de Dar	1
Obrigação de Dar com Pedido de Tutela Antecipada	10
Obrigação de Fazer	33
Obrigação de Fazer com Pedido de Tutela Antecipada	189
Outros	150
Prestação de Contas- Exigidas	1
Processo Cautelar	3
Recurso Ordinário	1
Reintegração de Posse	100
Reivindicatória	8
Repetição de Indébito	4
Requerimento Administrativo	15
Rescisória	3
Restauração de Autos	5
Revisão Contratual - Alienação Fiduciária.	4
Transferência de Sociedade	2
Transferência de Veículo	2
Usucapião	47

Subtotal: 2143

AREA: CONSUMIDOR

PROCEDIMENTO: INICIAL

Ação Civil de Improbidade Administrativa	5
Ação de Cobrança	1
Ação Ordinária com Pedido de Tutela Antecipada	1
Anulatória	1
Anulatória de Débito	6
Busca e Apreensão	1
Consignação em Pagamento	1



Defensoria Pública Do Estado Do Maranhão

Indenização por Dano Moral e Material	2
Transferência de Veículo	2
Subtotal: 20	

ÁREA: CRIMINAL

PROCEDIMENTO: INICIAL

	1
Absolvição	281
Ação Declaratória Incidental	34
Aplicação de Medida Cautelar	97
Apresentação de Quesitos	9
Defesa Preliminar ou Resposta Escrita	557
Dispensa Fiança	30
Exceção de Incompetência	6
Execução Provisória	1
Expedição de Guia Provisória	11
Extinção da Pena	2
Extinção da Punibilidade	34
Habeas Corpus	198
Habilitação	12
Habilitação nos autos	14
Justificação	1
Liberdade Assistida	1
Liberdade Assistida com tratamento ambulatorial	1
Liberdade Provisória	566
Liberdade Provisória mediante fiança	1
Outros	360
Prisão Domiciliar	9
Relaxamento de Prisão	227
Requerimento de Diligência	1
Restituição de Coisas Apreendidas	32
Revisão Criminal	14
Revogação da Prisão Preventiva	125
Suspensão do Processo	4
Subtotal: 2629	

ÁREA: CRIMINAL (RECURSO)

PROCEDIMENTO: INICIAL

Ação Declaratória Incidental	1
Recurso Especial	1
Subtotal: 2	

ÁREA: DIREITOS HUMANOS

PROCEDIMENTO: INICIAL

Ação Civil de Improbidade Administrativa	1
Ação Civil Pública	2
Ação Ordinária com Pedido de Tutela Antecipada	1
Manutenção de Posse	2
Outros	2
Subtotal: 8	

ÁREA: EXECUÇÃO PENAL

PROCEDIMENTO: INICIAL

Ação Declaratória Incidental	1
Agravo	7
Comutação de penas	8
Cumprimento regular de pena	44



Defensoria Pública Do Estado Do Maranhão

Desinternação	1
Excesso de execução	1
Expedição de guia definitiva	4
Expedição de guia provisória	5
Extinção da Pena	8
Extinção de punibilidade	5
Habeas Corpus	6
Indulto	17
Justificação	3
Livramento Condicional	25
Outros	58
Prescrição	2
Prisão Domiciliar	2
Progressão de Regime	7
Progressão de Regime c/c pedido de Remição de Pena	2
Progressão para regime aberto	15
Progressão para regime semiaberto	11
Relaxamento de Prisão	1
Remição de pena	9
Requerimento de Diligência	4
Saída Temporária	17
Soma de penas	3
Trabalho Externo	6
Transferência da Execução Penal	5
Transferência de Unidade Prisional	3
Unificação de Pena	3

Subtotal: 283

ÁREA: FAMÍLIA

PROCEDIMENTO: INICIAL

	2
Ação Declaratória Incidental	105
Acordo de Alimentos	64
Acordo Extrajudicial diverso	28
Alienação Judicial de Bens	1
Alimentos	1621
Alimentos cumulados com Pedido de Regulamentação de Visitas	30
Alimentos Gravídicos	38
Alvará Judicial	192
Anulatória	10
Busca e Apreensão	13
Contestação	37
Cumprimento de Sentença	224
Cumprimento Provisório de Sentença	1
Declaratória de União Estável	41
Declaratória de União Estável Post Mortem	68
Declaratória Negativa de Maternidade c/c Nulidade de Registro Civil	5
Declaratória Negativa de Paternidade c/c Nulidade de Registro Civil	23
Divórcio Consensual	790
Divórcio Extrajudicial	16
Divórcio Litigioso	1117
Embargos de Terceiros	1
Embargos do Devedor	6
Exceção de Suspeição ou Impedimento	1
Execução de Alimentos	1503
Execução de Obrigação de Fazer ou Não Fazer	6



Defensoria Pública Do Estado Do Maranhão

Execução de Obrigação de Pagar Quantia Certa	32
Execução de Sentença	9
Execução de Título Extrajudicial	5
Exibição	5
Exoneração de Alimentos	133
Exoneração de Alimentos Consensual	13
Guarda	277
Guarda c/c Busca e Apreensão	21
Guarda c/c Busca e Apreensão e Alimentos	5
Guarda c/c Exoneração de Alimentos	8
Habilitação	1
Habilitação nos autos	1
Homologação de Transação Extrajudicial	43
Impugnação ao Cumprimento de Sentença	3
Investigação de Paternidade	94
Investigação de Paternidade c/c Alimentos	273
Investigação de Paternidade Post Mortem	41
Justificativa na Execução	25
Medidas Protetivas de Urgência	173
Modificação de Guarda	27
Negatória de Paternidade	27
Obrigação de Fazer	1
Obrigação de Fazer com Pedido de Tutela Antecipada	2
Oferecimento de Alimentos	11
Oferecimento de Alimentos Cumulado com Pedido de Regulamentação de Visitas	36
Outros	55
Processo Cautelar	2
Processo de Execução	1
Reconhecimento e Dissolução de União Estável	529
Reconhecimento e Dissolução de União Estável Consensual	29
Regulamentação de Direito de Visitas	60
Regulamentação de Guarda e Direito de Visitas	20
Restauração de Autos	1
Revisional de Alimentos	280
Revisional de Alimentos Consensual	4
Tutela	6
Tutela com Pedido de Guarda Provisória	9
Tutela com Pedido de Suspensão do Poder Familiar	2

Subtotal: 8207

ÁREA: IDOSO

PROCEDIMENTO: INICIAL

Ação Civil de Improbidade Administrativa	3
Ação Ordinária com Pedido de Tutela Antecipada	21
Ação Previdenciária	1
Alvará Judicial	2
Anulatória de Débito	4
Cominatória	1
Indenização por Dano Moral	1
Indenização por Dano Moral e Material	2
Obrigação de Dar com Pedido de Tutela Antecipada	2
Obrigação de Fazer com Pedido de Tutela Antecipada	8
Outros	5

Subtotal: 50

ÁREA: INFÂNCIA E JUVENTUDE

PROCEDIMENTO: INICIAL



Defensoria Pública Do Estado Do Maranhão

	2
Ação Declaratória Incidental	50
Ação Socio Educativa	94
Acordo Extrajudicial diverso	10
Adoção	69
Adoção com Pedido de Destituição do Poder Familiar	36
Adoção com Pedido de Guarda Provisória	38
Adoção com Pedido de Guarda Provisória e Destituição do Poder Familiar	64
Anulatória	1
Busca e Apreensão	27
Cautelar de depósito de criança ou adolescente	1
Defesa Preliminar ou Resposta Escrita	6
Destituição/Suspensão do poder familiar	30
Execução de Obrigação de Entregar Coisa	1
Execução de Sentença	5
Extinção de Medida Sócio- Educativa	2
Guarda	88
Guarda c/c Busca e Apreensão	11
Guarda c/c Destituição do Poder Familiar	5
Habeas Corpus	7
Habilitação nos autos	1
Homologação de Transação Extrajudicial	2
Imposição de Penalidade Administrativa	2
Internação Compulsória de criança ou adolescente	15
Liberdade Assistida	1
Liberdade Provisória	38
Obrigação de Dar com Pedido de Tutela Antecipada	17
Obrigação de Fazer	4
Obrigação de Fazer com Pedido de Tutela Antecipada	72
Outros	108
Pedido de Autorização	32
PEDIDO DE PROVIDENCIAS	8
Progressão de medida sócio-educativa	3
Relaxamento de Internação Provisória	7
Tutela	13
Tutela com Pedido de Destituição do Poder Familiar	18
Tutela com Pedido de Guarda Provisória	13
Tutela com Pedido de Suspensão do Poder Familiar	36
Tutela cumulada com Pedido de Guarda Provisória e Destituição do Poder Familiar	39

Subtotal: 976

ÁREA: INTERDIÇÃO

PROCEDIMENTO: INICIAL

Ação Declaratória Incidental	12
Alvará Judicial	11
Arrolamento Sumário	1
Curatela Especial (1780-CC)	23
Interdição	182
Inventário	1
Outros	6
Substituição de Curador	8

Subtotal: 244

ÁREA: JÚRI

PROCEDIMENTO: INICIAL

Absolvição	39
------------	----



Defensoria Pública Do Estado Do Maranhão

Apresentação de Quesitos	1
Declaração de Extinção da Punibilidade	2
Defesa Preliminar ou Resposta Escrita	106
Extinção da Pena	1
Habeas Corpus	19
Impronúncia	2
Livramento Condicional	1
Outros	40
Relaxamento de Prisão	4
Requerimento de Diligência	2
Revogação da Prisão Preventiva	15
Rol de Testemunhas	41
Substituição de Testemunhas	1

Subtotal: 274

ÁREA: LGBT

PROCEDIMENTO: INICIAL

Ação Ordinária	2
Cumprimento de Sentença	1
Declaratória de União Estável Post Mortem	1
Indenização por Dano Moral	2
Outros	8
Reconhecimento e Dissolução de União Estável	2

Subtotal: 16

ÁREA: MORADIA

PROCEDIMENTO: INICIAL

Ação Civil de Improbidade Administrativa	4
Ação Civil Pública	7
Ação Ordinária com Pedido de Tutela Antecipada	2
Adjudicação Compulsória	1
Anulatória de Ato Jurídico	3
Cautelar Antecipação de Prova	1
Cominatória	3
Cumprimento de Sentença	2
DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE NEGÓCIO JURÍDICO	1
Demarcação/ Divisão	1
Despejo por falta de Pagamento cumulado com cobrança	7
Embargos de Terceiros	7
Exceção de Suspeição ou Impedimento	2
Execução de Obrigação de Pagar Quantia Certa	2
Execução de Título Extrajudicial	2
Habilitação nos autos	1
Imissão na Posse	3
Indenização por Dano Moral e Material	1
Interditos Proibitórios	10
Mandado de Segurança	4
Manutenção de Posse	9
Monitória	1
Obrigação de Fazer	3
Obrigação de Fazer com Pedido de Tutela Antecipada	39
Oposição	1
Outros	7
Reintegração de Posse	70
Reivindicatória	5
Usucapião	26



Defensoria Pública Do Estado Do Maranhão

Subtotal: 225

ÁREA: MULHER VÍTIMA DE VIOLÊNCIA

PROCEDIMENTO: INICIAL

Ação Declaratória Incidental	2
Acordo de Alimentos	1
Alimentos	9
Alimentos cumulados com Pedido de Regulamentação de Visitas	3
Alimentos Gravídicos	3
Busca e Apreensão	2
Cumprimento de Sentença	8
Divórcio Litigioso	25
Execução de Alimentos	7
Guarda	13
Guarda c/c Busca e Apreensão	2
Medidas Protetivas de Urgência	245
Obrigações de Fazer com Pedido de Tutela Antecipada	1
Outros	135
Processo Cautelar	1
Reconhecimento e Dissolução de União Estável	83
Reconhecimento e Dissolução de União Estável Consensual	1
Regulamentação de Direito de Visitas	1
Regulamentação de Guarda e Direito de Visitas	3
Revisional de Alimentos	1

Subtotal: 546

ÁREA: PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

PROCEDIMENTO: INICIAL

Ação Civil de Improbidade Administrativa	5
Ação Civil Pública	1
Ação Ordinária com Pedido de Tutela Antecipada	20
Alvará Judicial	1
Anulatória de Ato Jurídico	1
Indenização por Dano Moral	4
Indenização por Dano Moral e Material	1
Mandado de Segurança	1
Obrigações de Dar com Pedido de Tutela Antecipada	2
Obrigações de Fazer	1
Obrigações de Fazer com Pedido de Tutela Antecipada	19
Outros	3

Subtotal: 59

ÁREA: REGISTROS PÚBLICOS

PROCEDIMENTO: INICIAL

Ação de Retificação	567
Alvará Judicial	9
Anulação de Registro Civil	51
Anulatória	8
Emissão de Registro Civil	55
Justificação de óbito cumulado com pedido de lavratura de registro de óbito	6
Lavratura de Nascimento Extemporânea	67
Lavratura de Óbito Extemporânea	64
Nulidade de Registro Civil	6
Outros	25
Restauração de Autos	4
Restauração de Registro Civil	278

Subtotal: 1140



Defensoria Pública Do Estado Do Maranhão

ÁREA: SAÚDE

PROCEDIMENTO: INICIAL

Ação Civil de Improbidade Administrativa	20
Ação Civil Pública	2
Ação Ordinária	5
Ação Ordinária com Pedido de Tutela Antecipada	166
Alvará Judicial	1
Anulatória de Ato Jurídico	1
Cominatória	104
Cumprimento de Sentença	1
DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE NEGÓCIO JURÍDICO	1
Exceção de Suspeição ou Impedimento	1
Execução de Obrigação de Fazer ou não fazer	1
Execução de Sentença	3
Indenização por Dano Moral	2
Indenização por Dano Moral e Material	10
Internação Compulsória	100
Mandado de Segurança	1
Obrigação de Dar	1
Obrigação de dar com Pedido de Tutela Antecipada	90
Obrigação de fazer	6
Obrigação de fazer com pedido de tutela antecipada	395
Outros	22
Prestação de Contas-Oferecidas	1
Processo Cautelar	10
Requerimento Administrativo de Medicamentos	4

Subtotal: 948

ÁREA: SUCESSÃO

PROCEDIMENTO: INICIAL

Ação Declaratória Incidental	2
Alvará Judicial	98
Arrolamento	3
Arrolamento Comum	7
Arrolamento Sumário	5
Curatela Especial (1780-CC)	3
Incidente de Falsidade	1
Interdição	9
Inventário	32
Outros	1
Substituição de Curador	1

Subtotal: 162

Total: 25318

ANEXO B- Lei Nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950- Lei de assistência judiciária gratuita

L1060compilada



Presidência da República
Casa Civil
Subchefia para Assuntos Jurídicos

LEI Nº 1.060, DE 5 DE FEVEREIRO DE 1950.

Estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA:

Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º. Os poderes públicos federal e estadual, independente da colaboração que possam receber dos municípios e da Ordem dos Advogados do Brasil, - OAB, concederão assistência judiciária aos necessitados nos termos da presente Lei. (Redação dada pela Lei nº 7.510, de 1986)

Art. 2º. (Revogado pela Lei nº 13.105, de 2015) (Vigência)

Art. 3º. (Revogado pela Lei nº 13.105, de 2015) (Vigência)

Art. 4º. (Revogado pela Lei nº 13.105, de 2015) (Vigência)

Art. 5º. O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas.

§ 1º. Deferido o pedido, o juiz determinará que o serviço de assistência judiciária, organizado e mantido pelo Estado, onde houver, indique, no prazo de dois dias úteis o advogado que patrocinará a causa do necessitado.

§ 2º. Se no Estado não houver serviço de assistência judiciária, por ele mantido, caberá a indicação à Ordem dos Advogados, por suas Seções Estaduais, ou Subseções Municipais.

§ 3º. Nos municípios em que não existirem subseções da Ordem dos Advogados do Brasil, o próprio juiz fará a nomeação do advogado que patrocinará a causa do necessitado.

§ 4º. Será preferido para a defesa da causa o advogado que o interessado indicar e que declare aceitar o encargo.

§ 5º. Nos Estados onde a Assistência Judiciária seja organizada e por eles mantida, o Defensor Público, ou quem exerça cargo equivalente, será intimado pessoalmente de todos os atos do processo, em ambas as Instâncias, contando-se-lhes em dobro todos os prazos. (Incluído pela Lei nº 7.871, de 1989)

Art. 6º. (Revogado pela Lei nº 13.105, de 2015) (Vigência)

Art. 7º. (Revogado pela Lei nº 13.105, de 2015) (Vigência)

Art. 8º. Ocorrendo as circunstâncias mencionadas no artigo anterior, poderá o juiz, ex-officio, decretar a revogação dos benefícios, ouvida a parte interessada dentro de quarenta e oito horas improrrogáveis.

Art. 9º. Os benefícios da assistência judiciária compreendem todos os atos do processo até decisão final do litígio, em todas as instâncias.

Art. 10. São individuais e concedidos em cada caso ocorrente os benefícios de assistência judiciária, que se não transmitem ao cessionário de direito e se extinguem pela morte do beneficiário, podendo, entretanto, ser concedidos aos herdeiros que continuarem a demanda e que necessitarem de tais favores, na forma estabelecida nesta Lei.

Art. 11. (Revogado pela Lei nº 13.105, de 2015) (Vigência)

Art. 12. (Revogado pela Lei nº 13.105, de 2015) (Vigência)

Art. 13. Se o assistido puder atender, em parte, as despesas do processo, o Juiz mandará pagar as custas que serão rateadas entre os que tiverem direito ao seu recebimento.

Art. 14. Os profissionais liberais designados para o desempenho do encargo de defensor ou de perito, conforme o caso, salvo justo motivo previsto em lei ou, na sua omissão, a critério da autoridade judiciária competente, são obrigados ao respectivo cumprimento, sob pena de multa de Cr\$ 1.000,00 (mil cruzeiros) a Cr\$ 10.000,00 (dez mil cruzeiros), sujeita ao reajustamento estabelecido na Lei nº 6.206, de 29 de abril de 1975, sem prejuízo de sanção disciplinar cabível. (Redação dada pela Lei nº 6.165, de 1977)

§ 1º Na falta de indicação pela assistência ou pela própria parte, o juiz solicitará a do órgão de classe respectivo. (Incluído pela Lei nº 6.465, de 1977)

§ 2º A multa prevista neste artigo reverterá em benefício do profissional que assumir o encargo na causa. (Renumerado do Parágrafo Único, com nova redação, pela Lei nº 6.465, de 1977)

Art. 15. São motivos para a recusa do mandato pelo advogado designado ou nomeado:

§ 1º - estar impedido de exercer a advocacia.

§ 2º - ser procurador constituído pela parte contrária ou ter com ela relações profissionais de interesse atual;

§ 3º - ter necessidade de se ausentar da sede do juízo para atender a outro mandato anteriormente outorgado ou para defender interesses próprios inadiáveis;

§ 4º - já haver manifestado por escrito sua opinião contrária ao direito que o necessitado pretende pleitear;

§ 5º - haver dada à parte contrária parecer escrito sobre a contenda.

Parágrafo único. A recusa será solicitada ao juiz, que, de plano a concederá, temporária ou definitivamente, ou a denegará.

Art. 16. Se o advogado, ao comparecer em juízo, não exibir o instrumento do mandato outorgado pelo assistido, o juiz determinará que se exarar na ata da audiência os termos da referida outorga.

Parágrafo único. O instrumento de mandato não será exigido, quando a parte for representada em juízo por advogado integrante de entidade de direito público incumbido na forma da lei, de prestação de assistência judiciária gratuita, ressalvados: (Incluído pela Lei nº 6.248, de 1975)

a) os atos previstos no art. 38 do Código de Processo Civil; (Incluída pela Lei nº 6.248, de 1975)

b) o requerimento de abertura de inquérito por crime de ação privada, a proposição de ação penal privada ou o oferecimento de representação por crime de ação pública condicionada. (Incluída pela Lei nº 6.248, de 1975)

Art. 17. (Revogado pela Lei nº 13.105, de 2015) (Vigência)

Art. 18. Os acadêmicos de direito, a partir da 4ª série, poderão ser indicados pela assistência judiciária, ou nomeados pelo juiz para auxiliar o patrocínio das causas dos necessitados, ficando sujeitos às mesmas obrigações impostas por esta Lei aos advogados.

Art. 19. Esta Lei entrará em vigor trinta dias depois da sua publicação no Diário oficial da União, revogadas as disposições em contrário.

Rio de Janeiro, 5 de fevereiro de 1950; 129º da Independência e 62º da República.

EURICO G. DUTRA
Adroaldo Mesquita da Costa

Este texto não substitui o publicado no D.O.U. de 13.2.1950

Texto compilado a partir da redação dada pela
Emenda nº 01/2013 e pela Emenda nº 02/2016.

RESOLUÇÃO Nº 125, DE 29 DE NOVEMBRO DE 2010.

Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências.

O PRESIDENTE DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, no uso de suas atribuições constitucionais e regimentais,

CONSIDERANDO que compete ao Conselho Nacional de Justiça o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário, bem como zelar pela observância do art. 37 da Constituição da República;

CONSIDERANDO que a eficiência operacional, o acesso ao sistema de Justiça e a responsabilidade social são objetivos estratégicos do Poder Judiciário, nos termos da Resolução/CNJ nº 70, de 18 de março de 2009;

CONSIDERANDO que o direito de acesso à Justiça, previsto no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal além da vertente formal perante os órgãos judiciários, implica acesso à ordem jurídica justa;

CONSIDERANDO que, por isso, cabe ao Judiciário estabelecer política pública de tratamento adequado dos problemas jurídicos e dos conflitos de interesses, que ocorrem em larga e crescente escala na sociedade, de forma a organizar, em âmbito nacional, não somente os serviços prestados nos processos judiciais, como também os que possam sê-lo mediante outros mecanismos de solução de conflitos, em especial dos consensuais, como a mediação e a conciliação;

CONSIDERANDO a necessidade de se consolidar uma política pública permanente de incentivo e aperfeiçoamento dos mecanismos consensuais de solução de litígios;

CONSIDERANDO que a conciliação e a mediação são instrumentos efetivos de pacificação social, solução e prevenção de litígios, e que a sua apropriada disciplina em programas já implementados no país tem reduzido a excessiva judicialização dos conflitos de interesses, a quantidade de recursos e de execução de sentenças;

CONSIDERANDO ser imprescindível estimular, apoiar e difundir a sistematização e o aprimoramento das práticas já adotadas pelos tribunais;

CONSIDERANDO a relevância e a necessidade de organizar e uniformizar os serviços de conciliação, mediação e outros métodos consensuais de solução de conflitos, para lhes evitar disparidades de orientação e práticas, bem como para

assegurar a boa execução da política pública, respeitadas as especificidades de cada segmento da Justiça;

CONSIDERANDO que a organização dos serviços de conciliação, mediação e outros métodos consensuais de solução de conflitos deve servir de princípio e base para a criação de Juízos de resolução alternativa de conflitos, verdadeiros órgãos judiciais especializados na matéria;

CONSIDERANDO o deliberado pelo Plenário do Conselho Nacional de Justiça na sua 117ª Sessão Ordinária, realizada em de 23 de 2010, nos autos do procedimento do Ato 0006059-82.2010.2.00.0000;

RESOLVE:

Capítulo I

Da Política Pública de tratamento adequado dos conflitos de interesses

Art. 1º Fica instituída a Política Judiciária Nacional de tratamento dos conflitos de interesses, tendente a assegurar a todos o direito à solução dos conflitos por meios adequados à sua natureza e peculiaridade. (Redação dada pela Emenda nº 1, de 31.01.13)

Parágrafo único. Aos órgãos judiciários incumbe, nos termos do art. 334 do Novo Código de Processo Civil combinado com o art. 27 da Lei de Mediação, antes da solução adjudicada mediante sentença, oferecer outros mecanismos de soluções de controvérsias, em especial os chamados meios consensuais, como a mediação e a conciliação, bem assim prestar atendimento e orientação ao cidadão. (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

Art. 2º Na implementação da Política Judiciária Nacional, com vista à boa qualidade dos serviços e à disseminação da cultura de pacificação social, serão observados: (Redação dada pela Emenda nº 1, de 31.01.13)

- I – centralização das estruturas judiciárias;
- II – adequada formação e treinamento de servidores, conciliadores e mediadores;
- III – acompanhamento estatístico específico.

Art. 3º O CNJ auxiliará os tribunais na organização dos serviços mencionados no art. 1º, podendo ser firmadas parcerias com entidades públicas e privadas, em especial quanto à capacitação de mediadores e conciliadores, seu credenciamento, nos termos do art. 167, § 3º, do Novo Código de Processo Civil, e à realização de mediações e conciliações, na forma do art. 334, dessa lei. (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

Capítulo II

Das Atribuições do Conselho Nacional de Justiça

Art. 4º Compete ao Conselho Nacional de Justiça organizar programa com o objetivo de promover ações de incentivo à autocomposição de litígios e à pacificação social por meio da conciliação e da mediação.

Art. 5º O programa será implementado com a participação de rede constituída por todos os órgãos do Poder Judiciário e por entidades públicas e privadas parceiras, inclusive universidades e instituições de ensino.

Art. 6º Para desenvolvimento dessa rede, caberá ao CNJ: (Redação dada pela Emenda nº 1, de 31.01.13)

I – estabelecer diretrizes para implementação da política pública de tratamento adequado de conflitos a serem observadas pelos Tribunais;

II – desenvolver parâmetro curricular e ações voltadas à capacitação em métodos consensuais de solução de conflitos para servidores, mediadores, conciliadores e demais facilitadores da solução consensual de controvérsias, nos termos do art. 167, § 1º, do Novo Código de Processo Civil; (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

III – providenciar que as atividades relacionadas à conciliação, mediação e outros métodos consensuais de solução de conflitos sejam consideradas nas promoções e remoções de magistrados pelo critério do merecimento;

IV – regulamentar, em código de ética, a atuação dos conciliadores, mediadores e demais facilitadores da solução consensual de controvérsias;

V – buscar a cooperação dos órgãos públicos competentes e das instituições públicas e privadas da área de ensino, para a criação de disciplinas que propiciem o surgimento da cultura da solução pacífica dos conflitos, bem como que, nas Escolas de Magistratura, haja módulo voltado aos métodos consensuais de solução de conflitos, no curso de iniciação funcional e no curso de aperfeiçoamento;

VI – estabelecer interlocução com a Ordem dos Advogados do Brasil, Defensorias Públicas, Procuradorias e Ministério Público, estimulando sua participação nos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania e valorizando a atuação na prevenção dos litígios;

VII – realizar gestão junto às empresas, públicas e privadas, bem como junto às agências reguladoras de serviços públicos, a fim de implementar práticas autocompositivas e desenvolver acompanhamento estatístico, com a instituição de banco de dados para visualização de resultados, conferindo selo de qualidade;

VIII – atuar junto aos entes públicos de modo a estimular a conciliação, em especial nas demandas que envolvam matérias sedimentadas pela jurisprudência; (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

IX – criar Cadastro Nacional de Mediadores Judiciais e Conciliadores visando interligar os cadastros dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, nos termos do art. 167 do Novo Código de Processo Civil combinado com o art. 12, § 1º, da Lei de Mediação; (Incluído pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

X – criar Sistema de Mediação e Conciliação Digital ou a distância para atuação pré-processual de conflitos e, havendo adesão formal de cada Tribunal de Justiça ou Tribunal Regional Federal, para atuação em demandas em curso, nos termos do art. 334, § 7º, do Novo Código de Processo Civil e do art. 46 da Lei de Mediação; (Incluído pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

XI – criar parâmetros de remuneração de mediadores, nos termos do art. 169 do Novo Código de Processo Civil; (Incluído pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

XII – monitorar, inclusive por meio do Departamento de Pesquisas Judiciárias, a instalação dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania, o seu adequado funcionamento, a avaliação da capacitação e treinamento dos mediadores/conciliadores, orientando e dando apoio às localidades que estiverem enfrentando dificuldades na efetivação da política judiciária nacional instituída por esta Resolução. (Incluído pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

Capítulo III **Das Atribuições dos Tribunais**

Seção I **Dos Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos**

Art. 7º Os tribunais deverão criar, no prazo de 30 dias, Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos (Núcleos), coordenados por magistrados e compostos por magistrados da ativa ou aposentados e servidores, preferencialmente atuantes na área, com as seguintes atribuições, entre outras: (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

I – desenvolver a Política Judiciária de tratamento adequado dos conflitos de interesses, estabelecida nesta Resolução;

II – planejar, implementar, manter e aperfeiçoar as ações voltadas ao cumprimento da política e suas metas;

III – atuar na interlocução com outros Tribunais e com os órgãos integrantes da rede mencionada nos arts. 5º e 6º;

IV – instalar Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania que concentrarão a realização das sessões de conciliação e mediação que estejam a cargo de conciliadores e mediadores, dos órgãos por eles abrangidos;

V – incentivar ou promover capacitação, treinamento e atualização permanente de magistrados, servidores, conciliadores e mediadores nos métodos consensuais de solução de conflitos;

VI – propor ao Tribunal a realização de convênios e parcerias com entes públicos e privados para atender aos fins desta Resolução;

VII – criar e manter cadastro de mediadores e conciliadores, de forma a regulamentar o processo de inscrição e de desligamento; (Incluído pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

VIII – regulamentar, se for o caso, a remuneração de conciliadores e mediadores, nos termos do art. 169 do Novo Código de Processo Civil combinado com o art. 13 da Lei de Mediação. (Incluído pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

§ 1º A criação dos Núcleos e sua composição deverão ser informadas ao Conselho Nacional de Justiça.

§ 2º Os Núcleos poderão estimular programas de mediação comunitária, desde que esses centros comunitários não se confundam com os Centros de conciliação e mediação judicial, previstos no Capítulo III, Seção II.

§ 3º Na hipótese de conciliadores, mediadores e Câmaras Privadas de Conciliação e Mediação credenciadas perante o Poder Judiciário, os tribunais deverão criar e manter cadastro ou aderir ao Cadastro Nacional de Mediadores Judiciais e Conciliadores, de forma a regulamentar o processo de inscrição e de desligamento desses facilitadores. (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

§ 4º Os tribunais poderão, nos termos do art. 167, § 6º, do Novo Código de Processo Civil, excepcionalmente e desde que inexistente quadro suficiente de conciliadores e mediadores judiciais atuando como auxiliares da justiça, optar por formar quadro de conciliadores e mediadores admitidos mediante concurso público de provas e títulos. (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

§ 5º Nos termos do art. 169, § 1º, do Novo Código de Processo Civil, a Mediação e a Conciliação poderão ser realizadas como trabalho voluntário. (Incluído pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

§ 6º Aos mediadores e conciliadores, inclusive membros das Câmaras Privadas de Conciliação, aplicam-se as regras de impedimento e suspeição, nos termos do disposto no art. 134, IV, do Código de Processo Civil de 1973; no art. 148, II, do Código de Processo Civil de 2015 e na Resolução CNJ 200/2015. (Incluído pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

§ 7º Nos termos do art. 172 do Código de Processo Civil de 2015, o conciliador e o mediador ficam impedidos, pelo prazo de 1 (um) ano, contado do término da última audiência em que atuaram, de assessorar, representar ou patrocinar qualquer das partes. (Incluído pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

Seção II

Dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania

Art. 8º Os tribunais deverão criar os Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (Centros ou Cejuscs), unidades do Poder Judiciário, preferencialmente, responsáveis pela realização ou gestão das sessões e audiências de conciliação e mediação que estejam a cargo de conciliadores e mediadores, bem como pelo atendimento e orientação ao cidadão. (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

§ 1º As sessões de conciliação e mediação pré-processuais deverão ser realizadas nos Centros, podendo, as sessões de conciliação e mediação judiciais, excepcionalmente, serem realizadas nos próprios Juízos, Juizados ou Varas designadas, desde que o sejam por conciliadores e mediadores cadastrados pelo tribunal (inciso VII do art. 7º) e supervisionados pelo Juiz Coordenador do Centro (art. 9º). (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

§ 2º Nos tribunais de Justiça, os Centros deverão ser instalados nos locais onde existam 2 (dois) Juízos, Juizados ou Varas com competência para realizar audiência, nos termos do art. 334 do Novo Código de Processo Civil. (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

§ 3º Os tribunais poderão, enquanto não instalados os Centros nas Comarcas, Regiões, Subseções Judiciárias e nos Juízos do interior dos estados, implantar o procedimento de Conciliação e Mediação itinerante, utilizando-se de Conciliadores e Mediadores cadastrados. (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

§ 4º Nos Tribunais Regionais Federais e Tribunais de Justiça, é facultativa a implantação de Centros onde exista um Juízo, Juizado, Vara ou Subseção desde que atendidos por centro regional ou itinerante, nos termos do parágrafo anterior. (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

§ 5º Nas Comarcas das Capitais dos Estados bem como nas Comarcas do interior, Subseções e Regiões Judiciárias, o prazo para a instalação dos Centros será concomitante à entrada em vigor do Novo Código de Processo Civil. (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

§ 6º Os tribunais poderão, excepcionalmente, estender os serviços do Centro a unidades ou órgãos situados em outros prédios, desde que próximos daqueles referidos no § 2º, podendo, ainda, instalar Centros Regionais, enquanto não instalados Centros nos termos referidos no § 2º, observada a organização judiciária local. (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

§ 7º O coordenador do Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania poderá solicitar feitos de outras unidades judiciais com o intuito de organizar pautas concentradas ou mutirões, podendo, para tanto, fixar prazo.

§ 8º Para efeito de estatística de produtividade, as sentenças homologatórias prolatadas em processos encaminhados de ofício ou por solicitação ao Centro Judiciário de Conflitos e Cidadania reverterão ao juízo de origem, e as sentenças decorrentes da atuação pré-processual ao coordenador do Centro. (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

§ 9º Para efeito de estatística referida no art. 167, § 4º, do Novo Código de Processo Civil, os tribunais disponibilizarão às partes a opção de avaliar Câmaras, conciliadores e mediadores, segundo parâmetros estabelecidos pelo Comitê Gestor da Conciliação. (Incluído pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

§ 10º O Cadastro Nacional de Mediadores Judiciais e Conciliadores conterá informações referentes à avaliação prevista no parágrafo anterior para facilitar a escolha de mediadores, nos termos do art. 168, caput, do Novo Código de Processo Civil combinado com o art. 25 da Lei de Mediação. (Incluído pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

Art. 9º Os Centros contarão com 1 (um) juiz coordenador e, se necessário, com 1 (um) adjunto, aos quais caberão a sua administração e a homologação de acordos, bem como a supervisão do serviço de conciliadores e mediadores. Salvo disposição diversa em regramento local, os magistrados da Justiça Estadual e da Justiça Federal serão designados pelo Presidente de cada tribunal dentre aqueles que realizaram treinamento segundo o modelo estabelecido pelo CNJ, conforme Anexo I desta Resolução. (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

§ 1º Caso o Centro atenda a grande número de Juízos, Juizados, Varas ou Região, o respectivo juiz coordenador poderá ficar designado exclusivamente para sua administração. (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

§ 2º Os Tribunais de Justiça e os Tribunais Regionais Federais deverão assegurar que nos Centros atue ao menos 1 (um) servidor com dedicação exclusiva,

capacitado em métodos consensuais de solução de conflitos, para a triagem e encaminhamento adequado de casos. (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

§ 3º O treinamento dos servidores referidos no parágrafo anterior deverá observar as diretrizes estabelecidas pelo CNJ conforme Anexo I desta Resolução.

Art. 10. Cada unidade dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania deverá obrigatoriamente abranger setor de solução de conflitos pré-processual, de solução de conflitos processual e de cidadania. (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

Art. 11. Nos Centros poderão atuar membros do Ministério Público, defensores públicos, procuradores e/ou advogados.

Seção III Dos Conciliadores e Mediadores

Art. 12. Nos Centros, bem como todos os demais órgãos judiciários nos quais se realizem sessões de conciliação e mediação, somente serão admitidos mediadores e conciliadores capacitados na forma deste ato (Anexo I), cabendo aos Tribunais, antes de sua instalação, realizar o curso de capacitação, podendo fazê-lo por meio de parcerias. (Redação dada pela Emenda nº 1, de 31.01.13)

§ 1º Os tribunais que já realizaram a capacitação referida no *caput* poderão dispensar os atuais mediadores e conciliadores da exigência do certificado de conclusão do curso de capacitação, mas deverão disponibilizar cursos de treinamento e aperfeiçoamento, na forma do Anexo I, como condição prévia de atuação nos Centros. (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

§ 2º Todos os conciliadores, mediadores e outros especialistas em métodos consensuais de solução de conflitos deverão submeter-se a aperfeiçoamento permanente e a avaliação do usuário. (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

§ 3º Os cursos de capacitação, treinamento e aperfeiçoamento de mediadores e conciliadores deverão observar as diretrizes curriculares estabelecidas pelo CNJ (Anexo I) e deverão ser compostos necessariamente de estágio supervisionado. Somente deverão ser certificados mediadores e conciliadores que tiverem concluído o respectivo estágio supervisionado. (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

§ 4º Os mediadores, conciliadores e demais facilitadores de diálogo entre as partes ficarão sujeitos ao código de ética estabelecido nesta Resolução (Anexo III). (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

§ 5º Ressalvada a hipótese do art. 167, § 6º, do Novo Código de Processo Civil, o conciliador e o mediador receberão, pelo seu trabalho, remuneração prevista em tabela fixada pelo tribunal, conforme parâmetros estabelecidos pela Comissão Permanente de Acesso à Justiça e Cidadania *ad referendum* do plenário. (Incluído pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

Seção III-A

Dos Fóruns de Coordenadores de Núcleos

(Incluído pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

Art. 12-A. Os Presidentes de Tribunais de Justiça e de Tribunais Regionais Federais deverão indicar um magistrado para coordenar o respectivo Núcleo e representar o tribunal no respectivo Fórum de Coordenadores de Núcleos. (Incluído pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

§ 1º Os Fóruns de Coordenadores de Núcleos deverão se reunir de acordo com o segmento da justiça. (Incluído pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

§ 2º Os enunciados dos Fóruns da Justiça Estadual e da Justiça Federal terão aplicabilidade restrita ao respectivo segmento da justiça e, uma vez aprovados pela Comissão Permanente de Acesso à Justiça e Cidadania *ad referendum* do Plenário, integrarão, para fins de vinculatividade, esta Resolução. (Incluído pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

§ 3º O Fórum da Justiça Federal será organizado pelo Conselho da Justiça Federal, podendo contemplar em seus objetivos outras matérias. (Incluído pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

Art. 12-B. Os Fóruns de Coordenadores de Núcleos poderão estabelecer diretrizes específicas aos seus segmentos, entre outras: (Incluído pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

I – o âmbito de atuação de conciliadores face ao Novo Código de Processo Civil; (Incluído pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

II – a estrutura necessária dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania para cada segmento da justiça; (Incluído pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

III – o estabelecimento de conteúdos programáticos para cursos de conciliação e mediação próprios para a atuação em áreas específicas, como previdenciária, desapropriação, sistema financeiro de habitação entre outras, respeitadas as diretrizes curriculares estabelecidas no Anexo I. (Incluído pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

Seção III-B

Das Câmaras Privadas de Conciliação e Mediação

(Incluído pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

Art. 12-C. As Câmaras Privadas de Conciliação e Mediação ou órgãos semelhantes, bem como seus mediadores e conciliadores, para que possam realizar sessões de mediação ou conciliação incidentes a processo judicial, devem ser cadastradas no tribunal respectivo (art.167 do Novo Código de Processo Civil) ou no Cadastro Nacional de Mediadores Judiciais e Conciliadores, ficando sujeitas aos termos desta Resolução. (Incluído pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

Parágrafo único. O cadastramento é facultativo para realização de sessões de mediação ou conciliação pré-processuais. (Incluído pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

Art. 12-D. Os tribunais determinarão o percentual de audiências não remuneradas que deverão ser suportadas pelas Câmaras Privadas de Conciliação e Mediação, com o fim de atender aos processos em que foi deferida a gratuidade da

justiça, como contrapartida de seu credenciamento (art.169, § 2º, do Novo Código de Processo Civil), respeitados os parâmetros definidos pela Comissão Permanente de Acesso à Justiça e Cidadania *ad referendum* do plenário. (Incluído pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

Art. 12-E. As Câmaras Privadas de Mediação e Conciliação e os demais órgãos cadastrados ficam sujeitos à avaliação prevista no art. 8º, § 9º, desta Resolução. (Incluído pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

Parágrafo único. A avaliação deverá refletir a média aritmética de todos os mediadores e conciliadores avaliados, inclusive daqueles que atuaram voluntariamente, nos termos do art. 169, § 2º, do Novo Código de Processo Civil. (Incluído pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

Art. 12-F. Fica vedado o uso de brasão e demais signos da República Federativa do Brasil pelos órgãos referidos nesta Seção, bem como a denominação de “tribunal” ou expressão semelhante para a entidade e a de “Juiz” ou equivalente para seus membros. (Incluído pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

Seção IV Dos Dados Estatísticos

Art. 13. Os tribunais deverão criar e manter banco de dados sobre as atividades de cada Centro, nos termos de Resolução própria do CNJ. (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

Art. 14. Caberá ao CNJ compilar informações sobre os serviços públicos de solução consensual das controvérsias existentes no país e sobre o desempenho de cada um deles, por meio do Departamento de Pesquisas Judiciárias (DPJ), mantendo permanentemente atualizado o banco de dados. (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

Capítulo IV Do Portal da Conciliação

Art. 15. Fica criado o Portal da Conciliação, a ser disponibilizado no sítio do CNJ na rede mundial de computadores, com as seguintes funcionalidades, entre outras: (Redação dada pela Emenda nº 1, de 31.01.13)

I – publicação das diretrizes da capacitação de conciliadores e mediadores e de seu código de ética;

II – relatório gerencial do programa, por tribunal, detalhado por unidade judicial e por Centro, com base nas informações referidas no art. 13. (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

III – compartilhamento de boas práticas, projetos, ações, artigos, pesquisas e outros estudos;

civil;

IV – fórum permanente de discussão, facultada a participação da sociedade

V – divulgação de notícias relacionadas ao tema;

VI – relatórios de atividades da "Semana da Conciliação".

Parágrafo único. A implementação do Portal será gradativa, observadas as possibilidades técnicas, sob a responsabilidade do CNJ.

Disposições Finais

Art. 16. O disposto na presente Resolução não prejudica a continuidade de programas similares já em funcionamento, cabendo aos Tribunais, se necessário, adaptá-los aos termos deste ato. (Redação dada pela Emenda nº 1, de 31.01.13)

Parágrafo único. Em relação aos Núcleos e Centros, os Tribunais poderão utilizar siglas e denominações distintas das referidas nesta Resolução, desde que mantidas as suas atribuições previstas no Capítulo III.

Art. 17. Compete à Presidência do Conselho Nacional de Justiça, com o apoio da Comissão de Acesso ao Sistema de Justiça e Responsabilidade Social, coordenar as atividades da Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses, cabendo-lhe instituir, regulamentar e presidir o Comitê Gestor da Conciliação, que será responsável pela implementação e acompanhamento das medidas previstas neste ato.

Art. 18. Os Anexos integram esta Resolução e possuem caráter vinculante. (Redação dada pela Emenda nº 1, de 31.01.13)

Art. 18-A. O Sistema de Mediação Digital ou a distância e o Cadastro Nacional de Mediadores Judiciais e Conciliadores deverão estar disponíveis ao público no início de vigência da Lei de Mediação. (Incluído pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

Art. 18-B. O CNJ editará resolução específica dispondo sobre a Política Judiciária de tratamento adequado dos conflitos de interesses da Justiça do Trabalho. (Incluído pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

Art. 18-C. Os tribunais encaminharão ao CNJ, no prazo de 30 dias, plano de implantação desta Resolução, inclusive quanto à implantação de centros. (Incluído pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

Art. 19. Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação, ressalvados os dispositivos regulamentados pelo Novo Código de Processo Civil, que seguem sua vigência. (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16)

Este texto não substitui a publicação oficial.